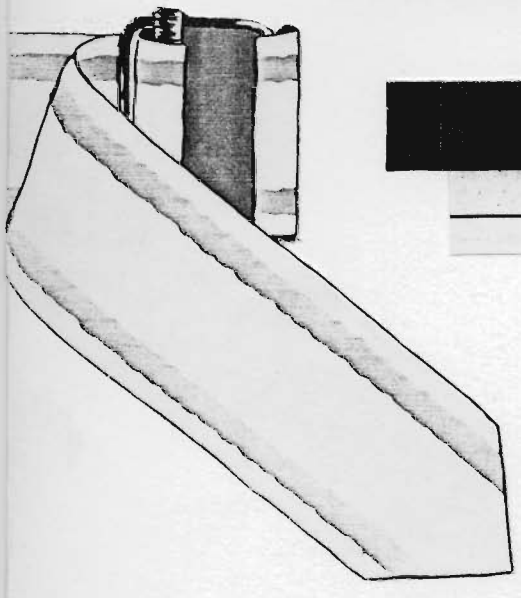
بصدد مشروع تعديل بعض فصول قانون المسطرة الجنائية

وزارة الداخلية تحرض على خرق القانون...

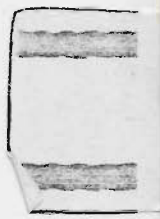
بعض مواقف التشريع والقضاء الاجتماعي من الطرد التعسفي

العفو، والعفو الشامل، والاعتقال السياسي



حق الإضراب

الواقع والقانون بالمغرب



الطريق

مارس 1989 - يوليوز 1991

حق الإضراب

الواقع والقانون بالمغرب

«الطريق» - 29 أبريل 1989 - العدد 6.

أبو هشام

الإضراب، وسيلة نضالية استعملتها الشغيلة ضد الاستغلال الرأسمالي في القرن التاسع عشر، عقود عديدة من الزمن قبل أن تعترف البلاد الرأسمالية بحق الإضراب الذي انتزعته الطبقة العاملة عبر كفاحات طويلة ومريرة في أوربا وأمريكا.

وإذا كان حق الإضراب معترفا به اليوم في العالم عبر عدد من المواثيق الدولية والدساتير والقوانين ومنها المغربية، فإنه لا يحترم ولا يمارس وخاصة في العالم الثالث، دون تدخل السلطات الحاكمة لإفراغه من مدلوله ومحتواه ودون طرد المضربين ومنابيب العمل ودون تلفيق التهم والاعتقالات والمحاكمات... ولكن بالرغم من القمع المسلط على الشغيلة، يبقى حق الإضراب مكتسبا عمليا يستجيل التراجع عنه خاصة أن المأجورين أصبحوا واعين كل الوعي بحقوقهم النقابية ومنها حق الإضراب وازداد تشبثهم بها واستعمالهم لها سببا أمام الهجمة الشرسة التي تتعرض لها حقوقهم ومكتسباتهم الاجتماعية... وفيما يلي دراسة تاريخية وقانونية حول حق الإضراب عبر العالم وفي المغرب بصفة خاصة.

مفهوم الاضراب وأبعاده :

- الاضراب هو عبارة عن توقف جماعي مدبر ومنظم عن عمل أو نشاط أو تصرف معين من طرف مجموعة من الاشخاص ينتمون الى مهنة أو حرفة أو نشاط واحد يرمي الى الضغط على جهة معينة من أجل الوصول الى تحقيق مصلحة جماعية للمضربين...

-وينتج من التعريف المذكور ان الاضراب قد يقوم به العمال أو أرباب الاعمال، كما يلتجىء اليه أصحاب المهن الحرة، أو الطلبة والتلاميذ، كما قد تمارسه فئة أو فئات من الشعب قد تقل أو تتسع بحسب الاحوال، على أن الصفة الغالبة في الاضراب أن الذي يمارسه هو الطبقة العاملة في مواجهة المشغلين...

- وقد تكون المصلحة الجماعية التي مورس الاضراب من أجل تحقيقها، مادية أو معنوية أو هما معا.

- والغالب أن تشرف وتنظم الاضراب النقابات والجماعات المهنية والحرفية، ولكن قد يحدث في بعض الاحيان أمام وجود فراغ تنظيمي أو ضعفه أو فساده أن تقوم مع ذلك اضرابات يبادر بتنظيمها والاشراف عليها أشخاص من نفس المهنة متمتعين بثقة قواعدها.

- والاضراب بذلك وسيلة مشروعة وسليمة واحتياطية تلتجىء إليه فئة أو طبقة من الناس تجمعها مصلحة مشتركة ولكنها لا تملك سلطة القرار والتقرير في مصلحتها، وإنما تملكه فئة أو طبقة أخرى هي التي تكون، بعد فشل الحوار، موضوع مواجهة وضغط بواسطة الاضراب من طرف الفئة أو الطبقة الاولى...

- والاضراب وإن كان يتخذ صورة ضغط سلمية بواسطة مجرد التوقف عن العمل أو النشاط فهو شكل من أشكال الصراع المادي في المجتمعات الرأسمالية : فهو يكشف، عندما تقوم به الطبقة العاملة أو الجماهير الكادحة، عن مواجهة منظمة من طرفها للطبقة المشغلة (بالكسر) من أجل الحد من الاستغلال أو رفعه. أما اذا مارسه بعض أرباب الاعمال والمهن الحرة فإنما يكشف إما عن تناقض في المصالح ناتج عن المنافسات التي تفرضها طبيعة النظام الرأسمالي والتي تتصارع بسببها ونتيجة لها المقاولات والمؤسسات الخاصة والمهن الحرة فيقضي بعضها على البعض الآخر مخلفا أضرارا جسيمة لدى البعض منها ومكاسب وأرباحا لدى البعض الآخر، وإما أن يكشف عن رغبة هذه المقاولات والمؤسسات الخاصة في الاحتفاظ بمستوى الارباح والزيادة فيها أو مواجهة ضغط الاضراب الذي تقوم به الطبقة العاملة بضغط مماثل له.

- وتبعاً لذلك، فإن الاضراب هو من السمات البارزة في مجتمع الاستغلال الطبقي : المجتمع الرأسمالي.

وضعية حق الاضراب في الانظمة الرأسمالية الغربية

- لا حدود لرغبة الرأسمالي وسعيه الحثيث لتحقيق المزيد من الارباح، وهي رغبة ليست ناتجة عن صفة ذاتية فيه بمقدار ما هي ناتجة عن طبيعة النظام الرأسمالي ذاته واستغلال العمل في أحسن الشروط لضمان تراكم الرأسمال وتوسعه. وسبيله الى ذلك هو تحسين انتاجه بأقل ما يمكن من التكاليف : والتقليل من التكاليف يفرض عليه تشغيل العامل أكبر وقت ممكن بأقل ما يمكن من الاجر ومن التعويضات. الخ...

- إلا أن الرغبة والسعي المذكورين اصطدما، منذ انطلاق قاطرة الرأسمالية على أنقاض النظام الاقطاعي، بالمقاومة والمواجهة من طرف الطبقة العاملة التي كان سلاحها الاساسي والفعال لمواجهة الاستغلال وتحقيق المطالب هو الاضراب بينما كان سلاح ارباب العمل الذين يمسكون بيدهم السلطة السياسية والاقتصادية والتشريعية، هو اصدار النصوص القانونية التي تحرم التنظيم النقابي والاضراب، واللجوء للقمع بكامل صوره بما في ذلك الطرد من العمل والاعتقالات والمحاكمات بسبب النشاط النقابي والاضرابات.

- وعبر النضالات الطويلة والمريرة بواسطة سلاح الاضراب بما تخللها وواكبها من معاناة وتضحيات استطاعت الطبقة العاملة في الانظمة الرأسمالية الغربية أن تفرض على المشرع الرأسمالي النص في دساتيره وقوانينه على ضمان الحق النقابي بما يشتمل عليه هذا الحق من حرية في تأسيس النقابات سواء بالنسبة للعمال والموظفين أو بالنسبة لاصحاب المهن الحرة والاعمال، ومن حرية في تعدد هذه النقابات وفي الانضمام اليها والانسحاب منها، وعدم جواز التدخل في تأسيسها ونشاطها من طرف أية قوة أجنبية عن مكوناتها الذاتية. وقد تبع هذا الانتصار على مستوى فرض الحق النقابي والحرية النقابية، فرض الحق في الاضراب تشريعيا فتم النص عليه دستوريا وقانونيا.

- والوضعية القانونية الحالية في الديمقراطيات الغربية الرأسمالية بالنسبة للحق النقابي والحق في الاضراب انهما مكفولان للجميع بما في ذلك الموظفون بكافة شرائحهم أي بما في ذلك رجال الامن، كما ان هذين الحقين محترمان من الجميع في الحياة الواقعية وأثناء الممارسة، لان اللعبة الديمقراطية في هذه الانظمة الغربية الرأسمالية محترمة واحترامها يفرض سيادة الدستور والقانون الرأسمالي، وكما أن لكل لعبة قواعد يجب احترامها، فإن اللعبة في الديمقراطيات الغربية تقتضي الا يكون في إمكان الاضراب تقويض النظام الرأسمالي - ولكي لا يصبح الاضراب قوة جبارة تهدد الانظمة الرأسمالية الغربية سمحت قواعد اللعبة :

- بتعدد النقابات العمالية التي تحركها من وراء حجاب قوى سياسية وأحيانا دينية مختلفة الاتجاهات الايديولوجية والحسابات السياسية الامر الذي أدى الى إضعاف قوة الطبقة العاملة.

- بالسماح للطبقة المستغلة (بالكسر) والمتكونة أساسا من أرباب الاعمال بتنظيم وتوحيد صفوفها لمواجهة ضغط اضرابات العمال. والحد من اتساعه ومن تأثيره على سلطة القرار السياسي والتشريعي والسعي لافشاله وذلك عن طريق تكوين النقابات المهنية لارباب الاعمال والتنسيق بينها.

- بسن نصوص قانونية، في إطار الليبرالية الرأسمالية، تسمح للرأسمالي بتسريح عمال المؤسسة كليا أو جزئيا بدون تعويضات أو بتعويضات متواضعة اذا كان الدافع هو الرفع من مردودية الانتاج وتحسينه عن طريق ادخال تجهيزات آلية جديدة. وطبعا فإن المستفيد الاول والاخير من مثل هذه النصوص هم الرأسماليون لانها تسمح لهم بالزيادة في الارباح ومن التخلص من مطالب العمال وإضراباتهم باسم القانون.

- ينظر القانون الرأسمالي الى العمل كسلعة يبيعها العامل للمشغل مقابل ثمن هو الاجر، وكنتيجة لذلك فإن العمال لا تؤدى لهم أجورهم طول مدة الاضراب التي يتوقفون فيها عن العمل الامر الذي يعرض اضرابهم للفشل اذا لم يكن هناك صندوق اجتماعي يمدهم بما يكفل قوت يومهم أثناء الاضراب...

- ونستنتج من ذلك كله، ان حق الاضراب اذا كان مكفولا في الديمقراطيات الغربية الرأسمالية وأنه لعب دورا مهما في تحقيق العديد من المكاسب العمالية على مستوى الاجور والتعويضات وتحسين ظروف العمال، فإنه - أي حق الاضراب وممارسته - لم يستطع أن يغير من طبيعة النظام الرأسمالي القائمة على الاستغلال بما نتج وينتج عن هذا الاستغلال من أزمات ومآسي إنسانية من جملتها البطالة والتضخم وارتفاع الاسعار والمضاربات...الخ.

وضعية حق الاضراب على مستوى العالم الثالث

- نقصد بالعالم الثالث جميع الدول المتخلفة التي توجد في وضعية التبعية الاقتصادية والسياسية لمراكز الهيمنة الرأسمالية الكبرى في الخارج، والمغرب من بين هذه الدول...

- ان هذه الدول تعتبر محسوبة على النظام الرأسمالي دون أن تتوفر على جميع المقومات المادية والمعنوية للمجتمعات الرأسمالية الغربية القائمة، وعلى تقاليدها العريقة ودساتيرها وقوانينها المتقدمة التي تضمن قيام واحترام الحقوق والحريات والديمقراطية والتي جاءت عبر نضالات طويلة وتضحيات جسيمة من أجل فرضها وعلى احترام القانون في الحياة الواقعية.

- ان من نتائج التبعية في الدول المتخلفة ان تقتبس هذه الاخيرة من الانظمة الرأسمالية في الديمقراطيات الغربية بعض النصوص القانونية الليبرالية المتعلقة بميدان الحقوق والحريات، والتي من بينها تلك الخاصة بالحرية النقابية والعمل النقابي.

- الا ان تلك النصوص المقتبسة، لا تجد نفس المناخ والشروط الموضوعية والذاتية الموجودة في الديمقراطيات الغربية مما يعرقل تطبيقها كليا أو جزئيا في البلاد المتخلفة.

- ويمكن القول بصفة عامة، بأننا نجد في دول التبعية للرأسمالية الغربية الصور التالية للعمل النقابي.

- من الناحية التشريعية :

- بعض الدول تحرم العمل النقابي أو تجعله تابعاً للسلطة الامر الذي يترتب عليه منع تأسيس نقابات مستقلة عن الدولة وبالتالي تحريم الاضرابات.

- البعض يسمح بحرية العمل النقابي مع قصرها على بعض الفئات دون الاخرى.

- البعض يسمح بحرية العمل النقابي مع إخراج حق الاضراب من مجال هذه الحرية أو قصر الحق في ممارسته على بعض الفئات دون الاخرى.

- من الناحية الواقعية :

يلاحظ باستمرار انه في دول التبعية فإن النصوص القانونية، بما فيها تلك المتعلقة بالعمل النقابي وتنظيم حق الاضراب، لا تحترم في التطبيق بل إن هذه النصوص قد تؤول لفائدة المشغلين المحميين من طرف الطبقة الحاكمة لدرجة يصبح معها ممارسة الحق في الاضراب في بعض الاحوال عملا فوضويا مخلا بالامن والنظام وبالتالي معاقب عليه...

حق الاضراب في الاعلانات والمواثيق الدولية

- لقد تأسست منظمة العمل الدولية في سنة 1919 مع نشوء عصبة الامم المتحدة التي قامت في أعقاب انتهاء الحرب العالمية الاولى، ومع أن الفصل 41 من القانون الاساسي للمنظمة نص على الاعتراف للعمال ولاصحاب الاعمال، بحق تكوين الجمعيات، ومع أن مؤتمر المنظمة خلال دورته 31 في سنة 1948 أبرم اتفاقية تحمل رقم 87 وتتعلق بالحرية النقابية وحماية الحق النقابي وإن من جملة ما تتضمنه هذه الاتفاقية : حق العمال وأرباب الاعمال في تكوين التنظيم الذي يختارونه، واستقلال النقابات ازاء الدولة في وضع نظمها وفي انتخاب القائمين على إدارتها وفي تنظيم نشاطها وتحديد برنامجها في العمل وفي وجوب الا يتضمن التشريع الوطني في مضمونه أو في طريقة تطبيقه، مساسا بالضمانات المقررة لهم بمقتضى الاتفاقية، فإنه بالرغم من ذلك لم ينص - سواء في القانون الاساسي للمنظمة أو في الاتفاقية الخاصة بالحرية النقابية - على حق الاضراب. مع العلم بأن الاعتراف بالحق النقابي وبالحرية النقابية دون الاعتراف بحق الاضراب، من شأنه أن يجعل المطالب النقابية الرامية الى تحسين ظروف العمل مجرد حبر على ورق لان المشغلين لن يستجيبوا لها ما داموا مطمئنين إلى أنهم لن يتعرضوا لضغط الاضراب الذي يمس مصالحهم المادية.

- وسبب التأخر في الاعتراف، على المستوى الدولي، بحق الاضراب لغاية سنة 1966 هو ان هذا الاخير كان وما زال ينظر اليه، سواء في التشريع أو في التطبيق، بنوع من الحيطة والحذر من قبل العديد من الدول التي ترى فيه نوعا من المواجهة السلمية المنظمة لتعزيز المطالب النقابية والتي يمكن أن تتسع وتتصاعد في بعض الاحيان لتتحول الى مساندة لمطالب اجتماعية وسياسية...

- كان يجب انتظار نشوء الامم المتحدة، لتقوم هذه الاخيرة، بواسطة قرارها الصادر في 16 دجنبر 1966، باعتماد وعرض للتوقيع والتصديق والانضمام : العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية الذي نص في مادته ثامنة فقرة «د» على حق الاضراب شريطة ممارسته وفقا لقوانين البلد المعني. وحتى في هذه الحالة، يلاحظ أن العهد المذكور ترك للدول المصدقة على العهد أمر تحديد شروط ممارسة حق الاضراب بدون تحديد الاسس التي يجب أن تقوم عليها هذه الشروط الشيء الذي سيفتح الباب على مصراعيه أمام كافة المناورات والتحايلات القانونية على هذا الحق ليعرقل أو يضيق من امكانية أو من حالات ممارسته. ومن جهة اخرى فإن العديد من الدول، خاصة تلك التي تنتمي الى العالم الثالث، لم تصادق ولم توقع حتى الآن على العهد الدولي المذكور. وبالنسبة للمغرب فبالرغم من انضمامه لمنظمة العمل الدولية منذ سنة 1956 فإنه لم يصادق على (اتفاقية 87 الخاصة بالحرية النقابية وحماية الحق النقابي، أما العهد الدولي المشار اليه، فلم يصادق عليه الا في سنة 1979.

وضعية حق الاضراب في المغرب من الناحية القانونية والعملية

- لم يعترف بالحق في تأسيس النقابات المهنية والحرفية، في عهد الحماية الفرنسية وبالنسبة لمنطقة نفوذها بالمغرب الا في سنة 1936، وذلك بمقتضى ظهير 1936/12/24.

- وقد كانت العضوية في النقابة مقتصرة في الاول على الاوربيين المقيمين بالمغرب، أما ادارة النقابة فكانت مقتصرة على الفرنسيين، الى أن جاء تعديل ظهير 55/9/12 قبيل انتهاء عهد الحماية والذي فتح باب العضوية والادارة أمام المغاربة.

- وبطبيعة الحال لم يكن من المتصور ان ينص في الظهير المذكور (36/12/24) على ضمان حق الاضراب كما لم يقع النص على منعه، ولكن عدم النص على ضمانه ترك للادارة امكانية تأويل الاضراب على أنه ترك عمدي غير مبرر للعمل وترتيب طرد المضربين بناء على ذلك. ومع ذلك فإن الظروف الموضوعية والواقعية التي عاشها المغرب في عهد الحماية دفعت الى القيام بعدة اضرابات ساهمت فيها الطبقة العاملة المغربية بشكل فعال وواسع بدون التفات الى الجدل القانوني حول حق الاضراب أو عدمه.

- وفي عهد الاستقلال صدر ظهير 1957/7/16 المنظم للنقابات المهنية والذي ألغى ظهير 1936/12/24 الاستعماري وإن كان من الناحية العملية أبقى، تقريباً، على جميع محتويات هذا الاخير بما في ذلك الصياغة وترتيب الابواب والفصول، والتعديل المهم الذي جاء به هو حذف امكانية حل النقابة من طرف السلطة التنفيذية وقصر الحل على السلطة القضائية.

إلا أن ظ. 1957/7/16، كما هو الشأن بالنسبة لـ ظ. 36/12/24، لم ينص على ضمان حق الاضراب كما لم يمنع ممارسته.

- وطبقا للظهير المذكور يسمح بتأسيس النقابات المهنية للعمال والموظفين وأرباب الاعمال، واستثنى الفصل 2 إمكانية التأسيس النقابي بالنسبة للاعوان المكلفين بالسهر على سلامة الدولة والامن العام. وقد تأثر هذا الاستثناء وتحدد بمقتضى الفصل 4 من مرسوم 57/7/16 كما وقع تعديله بمقتضى مرسوم ملكي صادر في 1966/10/12 الذي نص على منع الموظفين وأعوان الدولة والادارات العمومية أو البلدية أو المؤسسات العمومية أو المصالح ذات المنفعة العمومية المخول لهم بمقتضى القانون الحق في حمل السلاح خلال مزاولتهم لمهامهم، منعهم من حق التنظيم النقابي الامر الذي نتج عنه من باب أولى وأحق منعهم من حق الاضراب.

- وهذا المنع غير مبرر من الناحية الاجتماعية، لان هذا الصنف من الموظفين والاعوان يعيش نفس المشاكل الاجتماعية التي يعيشها بقية الموظفين والاعوان الشيء الذي يبرر لهم نفس الاحقية في التاسيس النقابي بما ينتج عنه من حق في ممارسة الاضراب عندما تدعو الضرورة الى ذلك.

- ومع أن اسباب المنع من التنظيم النقابي بالنسبة للصنف المذكور من الموظفين والاعوان معروفة : فالطبقة المستغلة (بالكسر) تخشى من ان ينحاز حماتها، في حالة السماح لهم بالعمل النقابي، الى صف المطالبين بتحسين شروط عملهم، وهذه الخشية اذا كانت غير واردة اطلاقا في الانظمة الديمقراطية حقا وحقيقة، فإنها موجودة فعلا في البلاد التي تزيف فيها الديمقراطية ولا تحترم فيها الارادة الشعبية وحقوق الانسان..

- وظهير 57/7/16 المنظم للنقابات المهنية اذا لم يكن قد نص على حق الاضراب، فإنه كذلك لم يمنعه ولذلك فإن حق الاضراب الذي ألفه واقتنع به المغاربة ومارسته الطبقة العاملة المغربية منذ عهد الاستعمار استمر وترسخ في عهد الاستقلال، ولم يعد في إمكان الجدل القانوني، حول أحقية أو عدم أحقية الاضراب، إيقافه سواء على مستوى اضرابات العمال أو الموظفين والاعوان باستثناء الصنف من هؤلاء المحروم من التنظيم النقابي كما رأينا. بل أكثر من ذلك فإن اضرابات الموظفين المسموح لهم بالتنظيم النقابي، لم توقفها حتى مقتضيات الفصل الخامس من المرسوم الملكي الصادر في 57/2/5 والتي نصت على أن : «كل توقف عن العمل بصفة مدبرة وكل عمل جماعي ادى الى عدم الانقياد بصفة بينة، يمكن المعاقبة عنه علاوة على الضمانات التأديبية. ويعم هذا جميع الموظفين».

وبالرغم من كون هذا النص تجنب ذكر انزال العقاب بالموظفين المضربين تجنبا للحساسية التي يمكن ان يخلقها مثل هذا الذكر على اعتبار أن حق الاضراب أصبح، من الناحية الواقعية راسخا في الضمير العالمي، وفي قلوب الملايين من المغاربة، وبالرغم من أن النص يحتوي على لبس فيما يخص الضمانات التأديبية للموظفين المضربين بحيث أن النص العربي يقرها بينما النص الفرنسي يستبعدها، نقول بالرغم من ذلك كله فإن عناصر النص المذكور يمكن أن تفسر بمعنى منع جميع الموظفين من الاضراب وإمكانية انزال العقاب بمن يمارسه منهم.

- وخطورة النص المذكور (الفصل 5) تتجلى فيما يلي :

- عزل العمل النقابي، في إطار الوظيفة العمومية، عن أهم وسيلة من وسائل تدعيمه ألا وهي الاضراب.

- ان المنع المذكور لم يقتصر على الصنف من الموظفين والاعوان المحرومين بصريح الفصل 4 من العمل النقابي، وإنما امتد ليشمل بقية الاصناف المسموح لها به.

- ان النص المذكور (ف 5) ترك العقاب بدون تحديد ولا حدود.

- حسب النص الفرنسي فإن العقاب يمكن أن ينزل بدون ضمانات تأديبية وفي مقدمتها انعقاد المجلس التأديبي.

- وكما سبق، فإن النص المذكور لم يوقف اضرابات الموظفين لان الواقع عنيد كما يقولون، وكان يجب انتظار يوم 1960/3/25 حيث قامت قطاعات واسعة من الموظفين، في سائر أنحاء المغرب، وبواسطة النقابة التى ينتمون اليها، بإضراب عام عن العمل في ذلك اليوم المشهور، وهنا التجأت السلطة الى الفصل 5 المذكور لتنفض عنه الغبار ولتطرد بمقتضاه المئات من الموظفين الذين أضربوا ولتغض الطرف، في إطار فرق تسد وفي إطار مناورات متعددة عن عدد كبير من الموظفين والاعوان الذين أضربوا في نفس اليوم.

- وقد كان إضراب 1960/3/25 مناسبة عظيمة ليس فقط لاختبار النوايا والاتجاهات والمبادىء والمصداقية، وإنما أيضا مناسبة لمعرفة رأي المجلس الأعلى - الغرفة الادارية - حول مقتضيات الفصل 5 من المرسوم الملكي الصادر في 1958/2/5 : هل المقصود منها المعاقبة على التوقف الجماعي المدبر الذي يقوم به الموظفون الغير المنظمين نقابيا فقط، أم يشمل كذلك الموظفين المنظمين نقابيا بالرغم من أن شموله لهذه الفئة الأخيرة المنظمة يعني تعطيل العمل النقابي للموظفين الأمر الذي سيصبح معه مرسوم 1958/2/5 المتعلق بمباشرة الحق النقابي من طرف الموظفين غير ذي موضوع....

- إلا ان الحالة الوحيدة التي عرضت على الغرفة الادارية بالمجلس الأعلى لم تسمح لهذا الأخير بتفسير مقتضيات الفصل 5 من مرسوم 1958/2/5 : فقد جاء في قرار الغرفة المذكور الصادر بتاريخ 1961/4/17 تحت عدد 1961 : بأن الطاعن ليس بموظف مع الدول وإنما هو عون تعاقدي يرتبط مع وزارة التربية الوطنية والشبيبة والرياضة بمقتضى عقد إداري، وان الفصل السابع من هذا العقد ينص على أنه في حالة ارتكاب خطأ شنيع يفسخ الوزير العقد بدون إعلان سابق، وان صفة الخطأ الذي ارتكبه الطاعن يبرر تطبيق هذه القاعدة....

- الفصل 5 من مرسوم 1958/2/5 أصبح في خبر كان :

- على أن الجدل القانوني حول حق الموظفين في الاضراب لم يبق مطروحا، منذ صدور دستور 1962 الذي نص في فصله الرابع عشر على أن حق الاضراب مضمون. ويبين قانون تنظيمي الشروط والاجراءات اللازمة لممارسة هذا الحق. وقد تأكد مثل هذا النص في الفصل 14 من دستور 70 مع استبدال طفيف في الصياغة. وقد احتفظ بصياغة الفصل 14 من دستور 1970 في دستور 1972....

- وبمقتضى الفصل 14 المشار إليه فقد تأكد وعلى أعلى مستوى قانوني، حق الاضراب وبدون استثناء.

- وإذا كان القانون التنظيمي المشار إليه في الفصل 14 لم يصدر حتى الآن فإن ذلك لم يمنع حق الاضراب والحق في ممارسته طبق الكيفية التي يختارها الراغبون في هذه الممارسة.

- وكنتيجة لذلك فإن الفصل 5 من مرسوم 1958/2/5 - وحتى في الحالة التي نعطي له معنى منع ممارسة الاضراب على جميع الموظفين -، أصبح لاغيا بقوة القانون.

- وقد تعزز هذا الالغاء بمصادقة المغرب على العهد الدولي الصادر في 1966/12/16 المتعلق بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية والذي نص في مادته 8/د على حق الاضراب شريطة ممارسته وفقاً لقوانين البلد المعني. كما وقع النص في المادة 16 من نفس العهد على تعهد الدول الأطراف فيه بتقديم تقارير عن التدابير التي تكون قد اتخذتها وعن التقدم المحرز على طريق احترام الحقوق المعترف بها في العهد.

- تعامل الطبقة الحاكمة في المغرب مع حق الاضراب من الناحية الواقعية

- على أن الطبقة الحاكمة في المغرب، لا تتعامل مع ممارسة حق الاضراب، من الناحية القانونية، وإنما تتعامل معه، من الناحية الواقعية ومن خلال ميزان القوى والحسابات السياسية،

فكم من إضرابات قام بها العمال والموظفون المنظمون منهم في إطار نقابي والغير المنظمين، ومع ذلك تغاضت عنها اما لأنها لم تعطها أهمية بسبب ضعف تأثيرها أو صغر حجمها، أو لأنها اعطتها أهمية بسبب كبر حجمها وتماسكها، بينما في إضرابات أخرى (مثل إضرابات الموظفين في 60/3/25 وفي 10 و69/4/11، وفي 81/6/20). أوقفت وطردت المآت بدون اتباع أية مسطرة تأديبية وضدا على الدستور والمواثيق الدولية التي صادقت عليها. ولا تقف الطبقة الحاكمة في مثل هذه الحالة على مجرد التوقيف والطرد وإنما تتعداه إلى اعتقال العشرات من المضربين وتقديمهم للمحاكمات بدعوى عرقلة حرية العمل طبقا للفصل 288 من القانون الجنائي. وبدعوى تعكير صفو النظام والسلامة والأمن وفقا للفصل 1 من ظهير كل ما من شأنه الصادر في 35/6/29. وعندما يعتقل المضربون فإن الطبقة الحاكمة لا تجد غضاضة في تزوير الوقائع وتلفيق التهم لدى الشرطة. أما أمام القضاء فإنها لا ترى مانعا في التأثير عليه حتى تصدر الأحكام وفق هواها...

- هذا ولن نتعرض عن الوسائل الأخرى التي تستخدمها الطبقة الحاكمة لافشال الاضرابات بما في ذلك التآمر مع بعض النقابيين القياديين....

- يبقى القول في الأخير، بأنه في مغرب التناقض بين القانون والواقع، فإن صيانة الحقوق وحمايتها واحترامها سواء تعلق الأمر بحق الاضراب أو بجميع الحقوق، لا تتحقق بالنصوص القانونية فقط وبالمصادقة على العهود الدولية فقط، وإنما أيضا بوعي المواطنين بحقوقهم واقتناعهم بها وتمسكهم بها واستعدادهم للدفاع عنها واستمرار ممارستهم لها بما يتطلبه كل ذلك من تضحيات. وبالفعل، فإن مآت المحاكمات الجماعية للمضربين من عمال وموظفين، والتي عرفها المغرب منذ فجر الاستقلال وحتى الآن، لم تستطع ولن تستطيع إيقاف تمسك المواطنين بحقوقهم المشروعة في جميع المجالات، والتي من بينها حق الاضراب.

العفو والعفو الشامل والاعتقال السياسي

الاستاذ عبد الرحمن بن عمرو

«الطريق» - العدد 15-16 - 17 - 1989

في كل مناسبة من المناسبات الدينية أو السياسية الرسمية التي يصدر فيها عفو على المعتقلين سواء منهم معتقلو الحق العام أو المعتقلون السياسيون. تطرح قضية حدود ذلك العفو أو شموليته فيما يخص حقوق المعفى عنه. ومن هنا يجب التمييز بين العفو (la grâce) والعفو الشامل (l'amnistie) في التشريع المغربي والمسطرة المتبعة لاصدارهما وانعكاساتهما على من يتمتع بأحدهما.

الدراسة التي أعدها الاخ عبد الرحمان بن عمرو ونشرع في نشرها في هذا العدد، تعالج الموضوع من جميع جوانبه القانونية والواقعية والسياسية والاجتماعية...

على مستوى التشريع العام :

لكل من العفو (La grâce) والعفو الشامل (L'amnistie) آثار معينة على المستوى الجنائي والمدني. ولكل منهما مسطرته وخصائصه وأهميته ومجاله. ونتعرض لكل ذلك فيما يلي :

- العفو :

- إن العفو أو كما يسميه البعض : «العفو الخاص» يستفيد منه شخص أو أشخاص معينين بذاتهم أي بأسمائهم، ويختص بإصداره رئيس الدولة...

- على المستوى الجنائي :

- إن العفو الخاص ينصب على **العقوبة الاصلية وحدها** فيزيلها كلياً أوجزئيا أو يستبدلها بعقوبة أخف، والكل حسب الحدود التي يرسمها قرار العفو.

- وتبعا لذلك فإن العفو الخاص لا يمس حكم بالادانة. كما أنه لا يمس العقوبات لاضافية والتدابير الوقائية المحكوم بها بجانب العقوبات الاصلية اللهم الا اذا نص قرار العفو على خلاف ذلك.

- وبما أن العفو الخاص ينصب على العقوبة فإنه لا يصدر الا بعد أن يصبح الحكم بهذه الاخيرة (العقوبة) نهائيا غير قابل للطعن بأي طريق من طرق الطعن العادية (التعرض والاستئناف) وغير العادية (النقض) والحكمة واضحة من ذلك فقد يلغى الحكم القاضي بالعقوبة كلياً أوجزئيا في أحد درجات التقاضي فلا تكون هناك حاجة لاصدار عفو خاص أو يصدر آخذا بالاعتبار المستوى الذي وصلت اليه العقوبة ألضانيا...

- وعلى المستوى المدني :

- فإن العفو الخاص لا يؤثر على حقوق الغير التي مست بها الجريمة.

- أسباب العفو الخاص :

- إن أسباب اصدار العفو الخاص متنوعة، فهو وسيلة من وسائل اصلاح الاخطاء القضائية بعد أن تقفل جميع أبواب الطعون القانونية فيها : سواء كانت هذه الاخطاء متعلقة بالوقائع أو بالقانون أو هما معا. وقد يكون وسيلة للتخفيف من عقوبة قاسية حكم بها القضاء ولم تكن متناسبة مع خطورة الفعل الاجرامي أو مع شخصية المتهم.

وقد يكون وسيلة لتحقيق هدف سياسي أو اجتماعي...

- العفو الشامل :

- على المستوى الجنائي :

- يصدر العفو الشامل أو العفو العام بنص تشريعي (قانون) حسب المسطرة المتبعة لاصدار النصوص القانونية.

ويسمى بالعفو الشامل لانه يزيل الجريمة والعقوبة معا وبصفة كلية بما يترتب عن ذلك من محو كلي للحكم القاضي بالادانة أو وضع حد للمتابعات الجنائية قبل صدور الاحكام بشأنها : فالعفو الشامل من هذه الناحية، يختلف كما رأينا عن العفو الخاص الذي لا يؤثر الا على الحكم بالعقوبة كليا أو جزئيا. كما يختلف عن العفو الخاص في كون هذا الاخير يتعلق بشخص أو بأشخاص معينين بأسمائهم بينما العفو الشامل يتعلق بجماعة أو بجماعات معينة **بأوصافها**، أو بعبارة أخرى فإن العفو الشامل ينصب على وقائع أو أحداث معينة فيزيلها من دائرة الاجرام والمتابعة والادانة، بما يترتب عن

ذلك من شمول العفو كل شخص نسب اليه ارتكاب أو المشاركة في ارتكاب تلك الوقائع والاحداث فإذا كان هذا الشخص في وضعية المتابعة وضع حد لمتابعة، وإذا كان في وضعية المحكوم عليه المدان وضع حد لهذه الادانة. وتحدد أسماء المستفيدين من العفو الشامل بواسطة قرار أو قرارات يصدرها وزير العدل.

- وبما أن العفو الشامل يمحو الجريمة وعقوبتها الاصلية فإنه يترتب عن ذلك تلقائيا وبالضرورة، ولو لم ينص على ذلك، محو جميع العقوبات الاضافية والتدابير الوقائية المحكوم بها.

- والعفو الشامل شأنه شأن العفو الخاص لا يمس بحقوق الغير المتضرر من الجريمة ما لم ينص على خلاف ذلك.

- دواعي العفو الشامل :

- يلجأ الى العفو الشامل لدواع شتى، فقد يكون السبب هو تغير الظروف السياسية التي تمت في ظلها المتابعات أو صدور الاحكام. وقد يكون بسبب أزمات اجتماعية أو اقتصادية أو هما معا حدثت في البلاد وفرضت على السلطة القائمة بها إصدار عفو شامل.

- وإذا كان العفو الشامل يصدر في الغالب لاسباب سياسية ويشمل فقط المعتقلين والمحكومين في جرائم سياسية. فإنه، كالعفو الخاص، يمكن أن يشمل السياسيين وغير السياسيين. بل انه في بعض الدول قد يستعمل العفو الشامل كوسيلة للقضاء على التراكمات التي تعرفها المحاكم في القضايا الجنائية التي يكون المتابعون فيها في حالة سراح في الغالب والتي طال عليها الوقت وهي تتردد على الجلسات دون أن يفصل فيها لاي سبب من الاسباب منقذا (العفو الشامل) بذلك العدالة والدفاع من عبء ثقيل من الجهود والمصروفات : عبء لم يعد له، بسبب طول الزمن، أي مبرر من شأنه أن يحقق الهدف من السياسة العقابية : فهذه الاخيرة تسعى أساسا الى حماية المجتمع من الانحراف والفساد الناتج عن ارتكاب الجرائم العادية، ومن هنا يتدخل المشرع وبالتالي القضاء ليعاقب على الجريمة تأديبا وردها لمرتكبها وعبرة لغيره ممن قد تسول له نفسه سلوك نفس الطريق. ويرى المشرع أن طول الزمان على ارتكاب الجريمة دون أن يفصل فيها، يعرضها للنسيان من ذاكرة المجتمع الذي يعتبر المعني الاول بالعقاب عليها، وبذلك يفقد هذا الاخير (العقاب) النتائج المتوخاة منه في الردع والعبر. لذلك فإن المشرع رتب على هذا المفهوم نتيجة منطقية وهي تقادم الدعوى العمومية.

إلا أنه من المعروف أن الدعوى العمومية لا تتقادم مهما طالت إذا كان أمد التقادم ينقطع، خلال فترات معينة، بأي اجراء من إجراءات التحقيق أو المتابعة تنجزه السلطة القضائية أو تأمر بإنجازه، وتقوم فكرة قطع تقادم الدعوى العمومية على أساس ان المجتمع أو من يمثله على مستوى العدالة، لا زال. لم ينس الجريمة بدليل أنه لا زال يتابعها بواسطة القيام أو تجديد الاجراءات. الا أنه يرد على ذلك بأن هذه الفكرة ما هي الا عبارة عن افتراض نظري لا يقوم على أساس من الواقع : إذ من الناحية الواقعية لا يوجد عقد قانوني، ولا يتصور وجوده يسمح بمقتضاه المجتمع للنيابة العامة ولقضاة التحقيق ولهيئات الحكم بقطع التقادم. ومن الناحية الواقعية كذلك فإن الاجراءات التي تقطع التقادم انما تتم، في الغالب، على الاوراق داخل مكاتب الشرطة القضائية أو النيابة العامة أو قضاة التحقيق أو جلسات المحاكم وذلك في غيبة تامة عن الاغلبية الساحقة من أفراد المجتمع التي تقدر أحيانا بالملايين الامر الذي يترتب عنه من الناحية العملية والواقعية نسيان المجتمع للجريمة ولمرتكبها وللمتابعة الجارية بشأنها حتى ولو تم قطع تقادم هذه المتابعة عشرات المرات، ولكي توفق بعض الانظمة بين الجانب النظري والجانب الواقعي في قطع التقادم فإنها تلجأ كما قلنا إلى إصدار العفو الشامل عن أصحاب الدعاوي العمومية المتراكمة والمعروضة على لمحاكم منذ مدة تتجاوز آماد سقوطها بالتقادم ومع ذلك لم تسقط من الناحية القانونية النظرية وإن كانت سقطت من الناحية الواقعية.

- المجال الطبيعي للعفو الشامل هو الاعتقال السياسي :

- إن العفو الشامل، بالرغم من كونه، من الناحية القانونية، يشمل المتابعين والمحكومين في جرائم سياسية وغير سياسية الا انه من الناحية الواقعية فإن مجاله الطبيعي هو الجرائم السياسية. ولكن ما هي النظم السياسية التي تعرف الجرائم السياسية ؟

- انها النظم السياسية الغير الديمقراطية المفروضة على شعوبها والمناهضة لارادتها والمعاكسة لطموحاتها وتطلعاتها.

- أما النظم الديمقراطية حقا وحقيقة، فإنها لا تعرف معتقلي الرأي وإنما معتقلي المعتدين على حرية الرأي، وليس عندها معتقلون بسبب جرائم سياسية لانه ليس عندها أزمات اقتصادية وسياسية واجتماعية حادة من نفس النوع والحجم الموجود في الانظمة المفروضة على شعوبها، وعندما توجد بوادر لهذه الازمات فإنها تسعى بسرعة الى حلها ديمقراطيا. والجرائم السياسية التي ظهرت في بعض هذه الدول الديمقراطية كانت قليلة وضعيفة جدا كما ونوعا ومدة.

ولذلك فإن المجال الطبيعي للجرائم السياسية وللعفو الشامل عنها يوجد على الخصوص في بلدان العالم الثالث والانظمة الدكتاتورية حيث تصادر الحريات ويقمع التعبير عن الاراء، وحيث يحتكم الى القوة في فرض السلطة ومختلف الاختيارات بما ينتج عن ذلك من أزمات اقتصادية وسياسية واجتماعية وصراعات على السلطة وانتفاضات جماهيرية، الامر الذي يؤدي الى الاعتقالات وإصدار الاحكام القاسية وهكذا دواليك الى أن يحسم الصراع لمصلحة الجماهير.

- ولكن ما هي الجريمة السياسية التي نسمي المعتقل من أجلها معتقلا سياسيا ؟

- إننا لا نجد تعريفا لها في القانون ولا نجد في أي قانون جزائي بابا يحمل عنوان «الجرائم السياسية» وذلك لسببين على الاقل : الاول ان المشرع يتجنب في الغالب التعريفات في النصوص القانونية والثاني ان العديد من الانظمة تتجنب الاعتراف بوجود جرائم سياسية، ولذلك يتولى الفقه تعريفها : وحسب هذا الاخير (الفقه) فإن الجرائم السياسية هي تلك المرتكبة لاسباب أو غايات سياسية حسب النظرية الشخصية في الفقه. أو هي التي يكون موضوع الاعتداء فيها هو السلطة أو أحد مؤسساتها العمومية أو ممثليها، أو على أحد الشخصيات السياسية حسب النظرية الموضوعية في الفقه.

- وتظل الجريمة السياسية كذلك والمعتقل من أجل ارتكابها أو محاولة ارتكابها معتقلا سياسيا، سواء صاحب العنف ارتكابها أو محاولة ارتكابها أم لم يصاحب...

- وهناك نوع من الافعال يجرمها المشرع في البلاد الغير الديمقراطية، لاسباب وغايات سياسية، بالرغم من كونها افعال لا تشكل أي اعتداء على الاشخاص أو الاموال، فالاسباب والغايات السياسية هنا ليست منبعثة من مرتكب الفعل وإنما من المشرع المنفذ لرغبة النظام السياسي القائم. وهذا النوع من الافعال المعاقب عليها هو الذي يطلق عليه «جرائم الرأي» ويعتبر معتقلوها معتقلون سياسيون.

- والجرائم السياسية معاقب عليها حسب النصوص المنظمة لها، الا انه في البلدان الديمقراطية التي لا تعرف جرائم الرأي والتي نادرا ما تقع ببعضها جرائم سياسية طرفية من نوع تلك التي قامت بها على وجه المثال «الالوية الحمراء» - فإن العقوبة الصادرة بشأنها تكون معتدلة، ويخضع المعتقلون السياسيون بها لنظام خاص منصوص عليه قانونا يتمتعون من خلاله بعدة ميزات احسن من تلك التي تطبق على معتقلي الحق العام والسبب في ذلك واضح : فبينما تدفع هؤلاء الاخيرين (معتقلي الحق العام) الى ارتكاب الجريمة الشهوات والمصالح الخاصة، يدفع الثانين (المعتقلين السياسيين) هدف خدمة الصالح العام. وعلى العكس من ذلك في البلاد غير الديمقراطية، حيث إرادة الشعب مصادرة وحرياته وحقوقه مقموعة، وباب الحوار مسدود والازمات فيه بنيوية ومزمنة، فإنه ينظر الى المعتقل السياسي كعدو خطير على سلطة النظام القائم ولذلك يجب تصفيته ماديا ومعنويا قبل الاعتقال إذا أمكن أو أثناءه إذا لم يمكن. والميزات التي قد يمتع بها بعض المعتقلين السياسيين في هذه البلاد غير الديمقراطية، هي ميزات محدودة الحجم والنوع، وغير مضبوطة، في الغالب، بنصوص قانونية، وحصل عليها المعتقلون السياسيون عبر نضالات طويلة وعنيدة وشاقة أدوا ثمنا غاليا، من صحتهم، مقابل انتزاعها. وبالاضافة الى هذا وذاك، فإنها ميزات غير عامة وتختلف من سجن لآخر ومهددة دائما بالتراجع عنها حسب مزاج ادارة السجن والسياسة الخاصة بها. بل كثيرا ما يقع التراجع عنها. الامر الذي يجعل المعتقلين السياسيين يعيشون باستمرار في حالة ترقب وتأهب وعصبية وخوفا على مكتسباتهم، وعند المساس بهذه الاخيرة فإنهم يضطرون الى الدخول في معارك جديدة من أجل اعادتها...

- في التشريع المغربي :
- ماهي وضعية العفو، والعفو الشامل، والاعتقال السياسي بالمغرب :

- العفو : (La grâce) :

- يختص بإصدار العفو، الملك، وينص على ذلك الفصل 1 من ظهير 58/2/6 بشأن العفو، والفصل 53 من القانون الجنائي، والفصل 34 من الدستور.

- وينظم العفو الملكي، من حيث نطاقه وآثاره ومسطرته. ظهير 58/2/6 حسبما وقع تعديله بظهير 77/10/8.

- وقبل التعديل المذكور (77/10/8)، كان ظهير العفو (58/2/6) يتمشى تماما مع القواعد العامة المتعلقة بالعفو الخاص والتي أشرنا إليها أعلاه : فلم يكن العفو يمسّ إلا العقوبة التي يلغيها كليا أو جزئيا أو يستبدلها بغيرها (الفصل الاول). ولم يكن يصدر إلا بعد أن يصبح الحكم القاضي بالعقوبة نهائيا غير قابل للطعن (ف.2) ولم يكن ينصب إلا على العقوبة التي صدر بشأنها العفو دون غيرها، وتبعا لذلك فهو : لا يزيل الغرامات والصوائر العدلية والعقوبات التأديبية والتهذيبية (ف.3). وهو لا يلغي الحكم بالادانة : إذ يظل هذا الأخير سابقة تؤخذ بعين الاعتبار في حالة العود وتؤثر على إيقاف التنفيذ (ف.4). ولا يمتد مفعول العفو إلى العقوبات التكميلية الاضافية ما لم يتضمن مقرر العفو خلاف ذلك. (ف.5) ولا يلحق العفو في أي حال من الأحوال ضررا بحقوق الغير (ف.7).

- وبمقتضى تعديلات ظهير 77/10/8 التي تناولت خمسة فصول (من 1 إلى 5) من ظ 58/2/6 فإنه أدخل على هذا الأخير تعديل مهم جاء به الفصل الأول ويتعلق بآثار العفو : فقد أصبح في الامكان بمقتضى هذا الفصل أن يصدر العفو قبل تحريك الدعوى العمومية أو خلال ممارستها أو على إثر حكم بعقوبة أصبح نهائيا.

- اما باقي التعديلات الواردة في الفصول من 2 إلى 5 فقد اكتفت بإعادة ترتيب بعض القواعد التي جاء بها ظهير 58/2/6 مع تغيير طفيف في صياغتها...

- العفول الشامل (L'amnistie) :

- إن العفو الشامل (أو العفو العام) في القانون المغربي يسقط الدعوى العمومية (الفصل 3 من المسطرة الجنائية والفصل 95 ق.ج) فهو بالتالي يسقط ويلغى الجريمة المتعلقة بها. وإذا صدر في الدعوى العمومية حكم قضى بعقوبة فإن العفو الشامل ينهي هذه العقوبة برمتها (ف.2/49ق.ج والفصل 95 ق.ج وسواء كان الحكم بها نهائيا أم لا.

- والعفو الشامل لا يكون إلا بنص تشريعي صريح أي بمقتضى نص قانوني صريح (ف 51/ 1ق.ج) وإصدار النصوص القانونية في المجال الجنائي بما يقتضيه ذلك من تحديد للجرائم والعقوبات عليها وأسباب سقوطها... الخ إنما هو من اختصاص البرلمان (الفصل 45 من الدستور). وفي حالة عدم وجود البرلمان إما بسبب اعلان حالة الاستثناء أو في انتظار تنصيب مجلس النواب. فإن جميع اختصاصات هذا الأخير تنتقل إلى الملك تمشيا مع مقتضيات الفصلين 35 و102 من الدستور وعندئذ يمكن أن يصدر العفو الشامل بواسطة ظهير بمثابة قانون.

- وحسب الفصل 51/ 2ق.ج فإن النص القانون الصادر بشأن العفو الشامل يحدد ما يترتب على هذا الأخير من آثار دون المساس بحقوق الغير :

- لكن ما المقصود بتحديد الآثار المترتبة عن العفو الشامل ؟ : هل المقصود أن النص القانوني المتعلق بالعفو الشامل حر في أن يحدد ما يشاء من الآثار القانونية، أم هناك ضوابط قانونية تعين حدود هذه الآثار ومجالها ؟ :

- إن النص القانوني المتعلق بالعفو الشامل يحدد آثار العفو في نطاق ضوابط ومقاييس معينة لا يجوز أن يتجاوزها، وهذه المقاييس يمكن أن نستعين في استخراجها على مستوى القانون المغربي من مقتضيات الفصل 95 من القانون الجنائي المغربي : فهذا الفصل ينص على ما يأتي : «القانون المتعلق بالعفو الشامل عن الجريمة أو عن العقوبة الأصلية يوقف تنفيذ التدابير الوقائية الشخصية، دون التدابير العينية، ما لم يوجد نص صريح على خلاف ذلك».

وتبعاً لذلك :

- فعلى مستوى الجريمة :

- فالعفو العام يشمل كل الجريمة التي صدر بشأنها العفو وبالتالي فهو يشمل مرتكبها أو مرتكبيها والمساهمين فيها وشركائهم، ونتيجة لذلك فلا يمكن أن ينص

في قانون العفو على إعفاء البعض دون البعض الآخر من المذكورين، كما أن العفو الشامل يشمل كل الجريمة مهما تعددت الأوصاف القانونية التي يمكن أن تعطى للفعل المكون لها.

- وعلى مستوى العقوبة : فإن العفو الشامل يمحي العقوبة الاصلية بكاملها : فهو من هذه الناحية لا يمكن أن يمحي جزءا منها بالتخفيض منها أو باستبدالها. بعقوبة أخف كما هو الأمر بالنسبة للعفو الخاص. وبما أن العفو الشامل يمحي الجريمة والعقوبة الأصلية المترتبة عليها، فإنه يترتب على ذلك محو العقوبة الاضافية بصفة تلقائية لأنه لا يمكن الحكم بها وحدها وإنما مع وبعد الحكم بالعقوبة الأصلية لأنها تنتج عن هذه الأخيرة (الاصلية) وفي الأحوال التي يسمح بها القانون (الفصل 14 ق.ج وتبعا لذلك فإن قانون العفو الشامل لا يمكن أن ينص على اقتصار العفو على العقوبة الاصلية دون العقوبة الاضافية، والأمر يختلف بالنسبة للتدابير الوقائية الشخصية (الفصل 61 ق.ج) والعينية (ف 62.ق.ج) : فالعفو الشامل عن العقوبات الاصلية يترتب عليه تلقائيا إيقاف تنفيذ التدابير الوقائية الشخصية المحكوم بها بجانبها ما لم ينص قانون العفو الشامل صراحة على إبقائها (التدابير الوقائية الشخصية). أما التدابير الوقائية العينية المحكوم بها بجانب العقوبات الاصلية فإن العفو الشامل عن هذه الأخيرة لا يؤثر عليها وتبقى سارية المفعول ولا يمكن لقانون العفو الشامل أن يتضمن إيقاف تنفيذها...

- هذا وان الصياغة التي جاء بها الفصل 95 ق.ج، تكاد توحي بأن العفو الشامل يمكن أن يصدر عن الجريمة وحدها أو عن العقوبة وحدها في حين أن ذلك يخالف القصد والمفهوم المتفق عليه فقهاً في تفسير العفو الشامل الذي يزيل الجريمة والادانة بها والعقوبة عليها، فمحو الجريمة لابد أن يترتب عليه محو الادانة ومحو الادانة لابد أن ينتج عليه محو العقوبة، وبغير هذا المفهوم فإن العفو لا يبقى عفوا شاملا أو عاما وإنما عفوا خاصا. وتبعا لذلك فإن العفو الشامل عن الجريمة وحدها وبالصيغة التي ورد بها في الفصل 95 ق.ج، لا يعني إلا أن المشرع تصور أنه ممكن أن يصدر العفو الشامل عن الجريمة قبل أن يبت فيها قضائيا. وانه، أي المشرع عندما ذكر إمكانية إصدار العفو الشامل عن العقوبة الاصلية بصيغة «أو عن العقوبة الاصلية» لم يكن يقصد العفو الشامل عن العقوبة الاصلية وحدها دون الجريمة، إذ لو كان قصده هو ذلك لأصبحنا أما العفو الخاص الذي يقتصر على العقوبة وحدها دون الجريمة، والذي دفع المشرع إلى إبراز العفو الشامل على العقوبة الاصلية في هذه الصورة الثانية التي جاءت بعد كلمة «أو» هو أنه بعد الحكم في الجريمة فإن الذي يصبح بارزا هو العقوبة لا الجريمة ولذلك فإن العفو الشامل ينصب عليها...

- نقط الالتقاء ونقط الاختلاف بين العفو الشامل والعفو الخاص وخاصة بعد التعديلات التي لحقت ظهير 58/2/6

- بعد التعديلات التي جاء بها ظهير 1977/10/8 وخاصة على الفصل الأول من ظ 58/2/6 : فقد توسعت نقط الالتقاء بين العفو الشامل والعفو الملكي على مستوى الموضوع. ومع ذلك لازالت بينهما نقط خلاف على مستوى الموضوع والمسطرة :

- نقط الالتقاء في الموضوع :

1 - أصبح في الامكان أن ينصب العفو الملكي على الجريمة ذاتها فيزيلها (ف.1) كما هو الشأن بالنسبة للعفو الشامل.

2 - أصبح في الامكان أن ينصب العفو الملكي على العقوبة ولو لم تصبح هذه الأخيرة نهائية (ف1) كما هو الحال بالنسبة للعفو الشامل.

3 - إن العفو الملكي يمكن أن يمتد إلى آثار الحكم بالعقوبة فيزيلها بما في ذلك قيود الأهلية وسقوط الحق الناتج عنه (ف2) أي بما في ذلك العقوبات الاضافية والتكميلية. فإذا امتد العفو الملكي إلى هذه العقوبات أصبحت له نفس النتائج التي تترتب، في هذا الخصوص، على العفو الشامل.

4 - إن العفو الخاص لا يمكنه في أي حال من الأحوال أن يلحق ضرراً بحقوق الغير (ف7 من الظهير) كما هو الشأن بالنسبة للعفو الشامل (ف51 ق.ج)، ومع ذلك فإنه وقعت استثناءات على هذه القاعدة فيما يخص العفو الشامل، ذلك أن القانون الصادر بالعفو الشامل أو الظهير بمثابة قانون الصادر بشأن العفو الشامل يمكن أن يمتد

إلى حد اسقاط الآثار المدنية المترتبة على الجريمة فيمنع الغير المتضرر من الجريمة من حق المطالبة بالتعويض عنها - ويرى الفقه، في مثل هذه الحالة، أن تقوم الدولة بتعويض هذا الغير....

5 - لا يجري العفو الخاص الملكي على تدابير الأمن العينية (ف 5 من الظهير)، كما هو الأمر بالنسبة للعفو الشامل (ف 95 ق.ج)....

6 - العفو الخاص الملكي عندما يكون فرديا أي متعلقاً بشخص واحد، فإنه، كالعفو الشامل، يمكن صدوره في كل الأوقات.

- ومع ذلك وكما قلنا، فإنه رغم تعديلات ظ 77/10/8، فلازالت نقط اختلاف بين العفو والعفو الشامل على مستوى الموضوع والمسطرة :

- على مستوى الموضوع :

1 - إن العفو الشامل بمقتضى نص تشريعي يزيل بصفة تلقائية والزامية، وحتى لو لم يفصح النص عن ذلك، الجريمة والادانة والعقوبات الاصلية والاضافية والتكميلية، ولا يجوز له (للنص التشريعي) أن يجزء تلك الآثار بأن يقتصر مثلا على العقوبات الاصلية كليا أو جزئيا دون الجرائم المتعلقة بها، أو يبقى العقوبات الاضافية والتكميلية. على خلاف العفو لخاص فإن حدوده وآثاره اختيارية ومحددة في المقرر الملكي الذي يمكنه أن يشمل بالعفو : الجريمة أو الجرائم والعقوبات الاصلية والاضافية والتكميلية كلها كما يمكنه أن يقتصر على بعض هذه العناصر دون الأخرى، بل يمكنه تجزئة العقوبة الاصلية ذاتها فيكتفي بما تبقى منها أو ينقص منها أو يستبدلها.

ويلاحظ أن العفو الملكي الخاص عندما يشمل الجريمة والعقوبات الاصلية والاضافية والتكميلية يصبح من حيث النتيجة كالعفو الشامل الصادر بمقتضى نص تشريعي

2 - إن العفو الشامل بمقتضى نص تشريعي يترتب عليه بصفة تلقائية إيقاف تنفيذ التدابير الشخصية من نطاق العفو الشامل (ف 95 ق.ج)، وعلى العكس من ذلك بالنسبة للعفو الخاص الملكي فإنه لا يسري على التدابير الوقائية الشخصية إلا إذا نصّ صراحة في قرار العفو على خلاف ذلك (ف 97 ق.ج).

3 - إن العفو الشامل بمقتضى نص تشريعي ينصب على إحداث أو وقائع معينة فيزيل عنها صفة الجريمة والعقوبة وبالتالي يستفيد منه جميع الأشخاص المنسوبة إليهم ارتكاب تلك الجرائم، وتبعا لذلك فإن العفو الشامل لا يذكر الأشخاص بأسمائهم تاركاً ذلك إلى المكلف بذلك قانونا وهو وزير العدل. وعلى خلاف ذلك فإن العفو الخاص الملكي سواء كان فرديا أو جماعيا وسواء تعلق بالعقوبة أو العقوبات وحدها أم امتد إلى الجريمة أو الجرائم ذاتها، فإنه يرد على الأشخاص بذاتهم وأسمائهم، وهذا هو الذي يفسر لنا كيف أن العفو الخاص يمكن أن يستفيد منه أشخاص دون آخرين ولو أنه منسوبة إليهم جريمة واحدة ويضمهم ملف واحد.

4 - إن العفو الخاص، كالعفو الشامل بنصّ تشريعي، لا يمس بحقوق الغير، ومع ذلك، وكما رأينا أعلاه، فإن العفو الشامل بنصّ تشريعي، يمكنه، استثناء وبمقتضى نفس النص، أن يمدد آثار العفو لتشمل الاعفاء من تعويض الغير عن الاضرار التي لحقتهم من الجريمة المعفى عنها ويقوم هذا الاستثناء على أساس أن المشرع الذي يملك سلطة اضفاء صفة الجريمة بمقتضى نص قانوني على فعل معين، ويملك عن طريق العفو الشامل بمقتضى نص قانوني، إزالة الصفة المذكورة عن نفس الفعل المرتكب من قبل المعفى عنه، إن هذا المشرع لابد وأن يكون من حقه الاعفاء من تعويض الغير بمقتضى نفس النص التشريعي. وكما قلنا فإن الفقه يرى، في مثل هذه الحالة، احقية هذا الغير في التعويض من قبل الدولة.

- وعلى مستوى المسطرة المتبعة :

- فإن العفو الشامل بمقتضى نص تشريعي يختلف عن العفو الخاص في عدة جوانب من أهمها.

- أن العفو الشامل يتخذ بمقتضى نصّ تشريعي (قانون) يصدر عن البرلمان إذا كان موجودا وإلا فمقتضى ظهير بمثابة قانون يصدر عن الملك. بينما العفو الخاص يتخذ بقرار صادر عن الملك بعد التوصل برأي لجنة العفو في الموضوع (الفصلان 9 و12 من ظ 58/2/6).

- يصدر العفو الشامل على الأفراد بنص تشريعي في جميع الأوقات. وكذلك العفو الخاص إذا كان فرديا أي إذا استفاد منه فرد واحد. أما إذا كان العفو الخاص جماعيا فإنه

يصدر بمناسبة عيد الفطر وعيد الأضحى والمولد النبوي وعيد العرش (الفصل 8 من ظ 58/2/6).

- الجريمة السياسية في نطاق العفو والعفو الشامل في التشريع المغربي

إن العفو والعفو الشامل يمكن أن ينصبا على الجريمة السياسية كما أنه يمكن أن يرد على الجريمة العادية، وبالتالي يمكن أن يستفيد منه المتابع والمحكوم عليه في جريمة سياسية كما يمكن أن يستفيد منه المتابع والمحكوم عليه في جريمة عادية. وسواء في ذلك كانت الجريمة السياسية جنائية أو جنحة أو مخالفة. وسواء في ذلك أيضا أكان المستفيد في حالة اعتقال أم في حالة سراح...

- ولم يرد في التشريع المغربي تعريف للجريمة السياسية كما هو الشأن في أغلب التشريعات التي تتجنب التعريفات تاركة ذلك للقضاء والفقه.

- ولم يرد في القوانين الجزائية المغربية باب أو أبواب خاصة بالجرائم السياسية، إلا أنه مع ذلك أشير في نصوص متفرقة إلى «الجناية أو الجنحة ذات الصبغة سياسية» وإلى «قضايا الجرائم السياسية». وإلى : «الجناية أو الجنحة السياسية». كما أشير في القوانين المنظمة للسجون إلى : المعتقل السياسي وإلى «المسجون السياسي».

- وإذا كان المشرع المغربي أشار إلى الجريمة السياسية، وإلى المعتقل السياسي. فإنه لم يعرفهما كما رأينا :

- فهل يمكن الأخذ، في التعريف، بالمقياس الموضوعي أم بالمقياس الذاتي : إننا نميل إلى القول بأن المشرع المغربي في تطبيقاته التنظيمية، يتجه إلى الأخذ بالنظرية الشخصية من أجل تحديد الجريمة السياسية، أي اعتبار الجريمة سياسية كلما كان الباعث لها أو الغاية المتوخاة منها سياسية، ونعتمد في هذا القول، على وجه المثال، على الفصل الأول من ظهير 55/12/19 بشأن العفو العام كما وقع تعديله وتتميمه بظهير 1958/9/4 والذي جاء فيه : «لا مؤاخذة على الأعمال التي ترتبت عنها فيما بين 11 يناير 1944 و7 دجنبر 1955 متابعات قضائية أو أحكام صدرت من طرف المحاكم الشريفة إذا كانت بواعث هذه الأعمال سياسية أو وطنية».

- وتبعا لذلك فتعتبر الجريمة، في نظر التشريع المغربي جريمة سياسية والمتابع أو المعتقل المحكوم المدان من أجلها سياسيا، إذا كان الدافع أو الغاية من ارتكابها سياسيا : سواء كان الشخص الموجه ضده الفعل الاجرامي سياسيا أو عادياء طبيعيا أو معنويا، وسواء كان هذا الشخص المعنوي مؤسسة عامة أم خاصة وسواء صاحب الفعل الاجرامي عنف أم لا. وسواء ارتكب الفعل بكيفية فردية أم جماعية.

- وللتفريق بين الجريمة السياسية والغير السياسية أهمية كبيرة تظهر في الاعتقال، وفي تقدير العقوبة، وفي أثر العقوبة على ممارسة الحقوق الوطنية، وفي تطبيق الاكراه البدني وفي التمتع ببعض الامتيازات أثناء الاعتقال وتنفيذ العقوبة بالسجن (ينظر البحث المنشور في جريدة التضامن العدد 2 لشهر يبراير 1982 تحت عنوان : من هو المعتقل السياسي). وفيما يخص العفو الشامل، الذي ينصب كما قلنا على الأفعال الاجرامية وبالتالي على الأشخاص الذين ارتكبوها **بصفاتهم لا بأسمائهم**، فإن أهمية التفريق بين الجريمة السياسية وغير السياسية تظهر عندما يستفيد من العفو الشامل جميع الأشخاص **الذين ارتكبوا جرائم سياسية معينة في تواريخ محدد**، فتكون السلطة المختصة **بتحديد الأسماء** وهي وزارة العدل في حاجة إلى استعمال مقياس معين يرشدها إلى هذا التحديد، والمقياس الذي ستستعمله وزارة العدل من أجل الوصول إلى ذلك هو المقياس الشخصي (الدافع أو الغاية من ارتكاب الجريمة). كما يمكن لها استعمال المقياس الموضوعي.

تطبيقات للعفو والعفو الشامل :

- على مستوى العفو الخاص :

- يصدر العفو الخاص الملكي بكيفية فردية وجماعية، وان كان في أغلبيته الساحقة جماعي يصدر في المناسبات الأربع التي نص عليها الفصل 2/8 من ظ 58/2/6 بشأن العفو كما وقع تعديله وتتميمه بظهير 77/10/8 (عيد الفطر، عيد الأضحى، عيد المولد النبوي، عيد العرش). كما أن الاغلبية العظمى من المعفى عنهم تكون في أغلب الاحيان من صنف المعتقلين

العاديين. ورغم التعديل المهم الذي جاء به ظهير 77/10/8 والذي أعطى للملك حق العفو على الجريمة في أي طور من أطوار الدعوى العمومية. بل وحتى قبل تحريك هذه الاخيرة، فإن هذه الامكانية لم تستعمل إلا مرة واحدة بمناسبة عيد الفطر الأخير :

ذلك أنه، حسب ما جاء في بلاغ وزارة الاعلام، فقد صدر عفو ملكي شامل على جميع موظفي الدولة والجماعات المحلية ومستخدمي القطاع الشبه العمومي المحكوم عليهم أو المتابعين قضائيا بمناسبة إضرابات 10 و11 أبريل 79 وكذا إضرابات 20 يونيو 1981. وفيما عدا ذلك، فإن العفو الخاص الملكي، اقتصر منذ الاستقلال وحتى الآن على العفو من كل العقوبة في النادر، وعلى ما تبقى منها أو استبدالها بما هو أخف في الغالب.

- ويمثل العفو الخاص الملكي الصادر بمناسبة عيد الفطر الأخير النماذج الثلاثة

لما يمكن أن يتناوله العفو الخاص في نطاق ظهير 58/2/6 المعدل بظهير 1977/10/8 :

- فهو يتضمن :

- مجموعة الحق العام.
- ومجموعة السياسيين.
- ومجموعة العفو الملكي الشامل.
- ولا بد من وقفة عند العفو الخاص على كل مجموعة من تلك المجموعات.

- مجموعة الحق العام :

- حسب بلاغ وزارة العدل فإن العفو الملكي مما تبقى من عقوبة الحبس أو السجن استفاد منه 230 سجينا والتخفيض من عقوبة الحبس أو السجن استفاد منه 138 معتقلا، والعفو من عقوبة الحبس كلها أو مما تبقى منها مع إبقاء الغرامة استفاد منه 74 شخصا، والعفو من عقوبة الحبس والغرامة استفاد منه 25 فردا، وتحويل السجن المؤبد إلى المحدد استفاد منه معتقل واحد.

- ويلاحظ بالنسبة للعفو الخاص الصادر عن هذه المجموعة المتكونة من 468 فردا، إنه عفو اقتصر على العقوبة وحدها وان الاعلان عنه تم بواسطة بلاغ صادر عن وزارة العدل.

- مجموعة السياسيين :

- حسب وكالة المغرب العربي للانباء لتاريخ 89/5/7، فإنه علم من مصادر رسمية صدور عفو ملكي بمناسبة عيد الفطر عن 50 معتقلا (حددت الوكالة أسمائهم) حكم على أغلبهم سنة 1977 بعقوبات تمتد من السجن المؤبد إلى السجن المحدد بتهمة المسّ بأمن الدولة الداخلي.

- وتعتبر المجموعة المذكورة من صنف المعتقلين السياسيين. بحكم التهم أو الجرائم السياسية المنسوبة إليها....

- ويلاحظ أن العفو الخاص بهذه المجموعة إنما هو عفو متعلق بالعقوبة أو ما تبقى منها فقط، وإن الوكالة استندت في الاعلام عنه على مصادر رسمية بدون ذكر من تكون هذه المصادر ؟،

- مجموعة العفو الملكي الشامل :

- إن هذا العفو أعلنت عنه في الأول وزارة الاعلام بدون ذكر العدد ولا الأسماء. وفي 1989/5/7 حددت وكالة المغرب العربي للأنباء العدد في 178 شخصا، بدون ذكر المصدر ولا الأسماء، ينتمون لمختلف الادارات والقطاعات.

- وللتذكير فإن العفو الملكي الشامل الصادر في نطاق ظهير 58/2/6، حسبما وقع تعديله وتتميمه، إذا كان يتفق مع العفو الشامل، الذي يمكن أن يصدر في نطاق الفصل 51 من القانون الجنائي، من حيث كون كلاهما يمحو الجريمة والعقوبة بأثر رجعي، فإنهما يختلفان في أكثر من

نقطة كما رأينا سابقا سواءا من الناحية الشكلية (الأول يصدر بمقتضى مقرر ملكي والثاني بمقتضى نص تشريعي ينشر في الجريدة الرسمية)، أو من الناحية الموضوعية (على وجه المثال الأول يحدد المعفى عنهم بأسمائهم بينما الثاني يحددهم بصفاتهم على أن تتولى وزارة العدل في شخص وزيرها بتحديد الأسماء....).

- وإذا طبقنا القواعد المذكورة على مجموعة العفو الملكي الشامل فإننا نرتب على ذلك الملاحظات والنتائج الآتية :

- إن العفو الملكي الشامل الصادر بمناسبة عيد الفطر، أعلن عنه بواسطة وزارة الاعلام، خلاف العفو الصادر على مجموعة الحق العام الذي أعلن عنه بواسطة بلاغ صادر عن وزارة العدل، بينما العفو الصادر على مجموعة السياسيين أعلنت عنه وكالة المغرب العربي للانباء استنادا إلى مصادر رسمية لم تكشف عنها ؟!.

- إنه لم يعلن حتى الآن عن أسماء المعفى

عنهم عفوا ملكيا شاملا، من قبل أية جهة من الجهات.

- أشار خبر وكالة المغرب العربي للأنباء أن من بين المعفى عنهم عفوا ملكيا شاملا 55 مدرسا أعيد إدماج أغلبهم، ويظهر أن المقصود بالادماج هنا هو مجموعة رجال التعليم الذين أرجعوا إلى وظائفهم منذ شهر فبراير 1989 بمقتضى القرار الملكي الصادر في 88/2/18 على إثر الخطاب الملكي أمام أعضاء أكاديميات وزارة التربية الوطنية وأعضاء مجالسها الاستشارية. والواقع أن العديد من هذه المجموعة، المنتمين إلى مختلف القطاعات الوظيفية، قد أعيدوا إلى وظائفهم منذ مدة يعود بعضها إلى ما قبل شهر يبراير 88 بكثير ومع ذلك لم تسدد لهم مرتباتهم حتى الآن بسبب نزاعات قانونية بين الوزارات المعنية وبين وزارة المالية تتعلق على الخصوص بالتاريخ الذي سيبدأ منه احتساب المرتبات....

- بما أن العفو الملكي الشامل يمحي العقوبة والجريمة **بأثر رجعي**، فإنه يجب ألا يكتفي بإرجاع جميع المشمولين به إلى وظائفهم واحتساب المرتبات من هذا التاريخ، وإنما يجب أن يبتدىء الاحتساب بأثر رجعي ابتداء من تاريخ التوقيف من الوظائف.

- العفو الشامل (بمقتضى نص تشريعي)

- لقد سبق أن حددنا معنى العفو الشامل (بنص تشريعي) وآثاره والفرق بينه وبين العفو الخاص... فهل سبق للمغرب أن عرف مثل هذا العفو الشامل منذ الاستقلال ؟:

- نعم لقد سبق أن عرفه ولكن مرة واحدة عقب الاستقلال وبالنسبة للمتابعين والمحكومين في جرائم سياسية فقط دون الجرائم العادية : فقد صدر ظهير 55/12/19 بشأن العفو العام عن المحكوم عليهم من لدى المحاكم المخزنية والذين هم تحت البحث عن أعمال سياسية ووطنية (الجريدة الرسمية عدد 2252 تاريخ 1955/12/23). وقد جاء في فصله الأول بأنه : «لا مؤاخذة بالأعمال التي ترتبت عنها فيما بين 11 يناير 1944 ودجنبر 1955 متابعات قضائية أو أحكام صدرت من طرف المحاكم الشريفة إذا كانت بواعث هذه الأعمال سياسية أو وطنية».

- وقد مُدد العفو العام (الشامل) إلى المتابعين والمحكومين من قبل المحاكم المحدثة بظهير 13/8/12 (ما كان يسمى بالمحاكم الفرنسية أو العصرية بالمغرب). وقد تم هذا التمديد بمقتضى ظهير 56/5/2 المنشور بالجريدة الرسمية عدد 2277 بتاريخ 1956/6/15.

- وقد ادخلت تغييرات وتتميمات على ظهير العفو العام وذلك بمقتضى ظهير 58/3/4 المنشور بالجريدة الرسمية عدد 2773 تاريخ 1958/4/18 : وبمقتضى هذا الظهير اعطي للعفو الشامل مداه وآثاره البعيدة والشاملة الجنائية منها والمدنية : بحيث بمقتضى هذا تم التأكيد على أن العفو الشامل بنص تشريعي يشمل الجريمة والعقوبة (الفصل 1) ويشمل كذلك الاعفاء : من التعويض عن حقوق الغير (في حالة النص على ذلك) (ف.4)، ومن صوائر المتابعات (ف.5)، ومن الاكراه البدني (ف.6).

- وقد أسند تنفيذ هذا الظهير المتعلق بالعفو الشامل إلى وزير العدل (ف.7).

- والسؤال العريض المطروح هو لماذا لم يصدر العفو الشامل بنص تشريعي الا مرة واحدة في سنة 1955 وفي أضيق الحدود (على الجرائم السياسية فقط المرتكبة خلال مدة معينة من عهد الاستعمار) رغم المطالبة به باستمرار وفي جميع المناسبات من قبل جميع القوى الوطنية الديمقراطية ؟:.

- هل عدم الصدور يرجع إلى أن الجرائم السياسية انتهت بانتهاء عهد الاستعمار وبزوغ عهد الحرية والاستقلال ؟!: لا يمكن القول بذلك : لا يمكن القول بذلك : لأن الجرائم السياسية كانت وما زالت وستظل إلى أمد بعيد موجودة في جميع العهود والامصار إلى أن يتحقق ذلك المجتمع المثالي الذي تنشده الانسانية الخالي من الاستغلال والظلم والقمع المادي والفكري، ويؤكد ذلك أن القوانين التي عوقبت بها الجرائم السياسة في عهد الاستعمار الفرنسي لازال بعضها يطبق حتى الآن والبعض الآخر لم يلغ شكلا إلا بعد مرور سبع سنوات على الاعلان عن الاستقلال (على وجه المثال الثانون الجنائي الموحد لم يبدأ في تطبيقه إلا في 17 يونيو 1963). أما من الناحية الموضوعية فإن جل الجرائم (السياسية وغير السياسية) التي كان معاقب عليها في عهد الاستعمار ظل معاقب عليها في عهد الاستقلال...

- وعلى العكس من ذلك فإن كل الأسباب الاجتماعية والاقتصادية والسياسية الداعية، من وقت لآخر إلى إصدار نصوص تشريعية بالعفو الشامل عن المعتقلين العاديين والسياسيين، موجودة بل انها تتوسع وتتعمق باستمرار :

- فتراكمات القضايا الجنحية والمخالفات الضبطية العادية (الغير المصحوبة بالاعتقال) والمدرجة بجلسات المحاكم منذ سنين طويلة بدون أن يفصل فيها في تزايد لدرجة أنه لم يعد يتتبعها المشتكون ونسيها الجمهور وملها القضاة وسئم منها الكتاب والاعوان وتضخم حجمها بكثرة استدعاءات والتأخيرات واهترأت أوراقها ووثائقها... ان مثل هذه القضايا محتاجة، كما هو الشأن في العديد من الدول، إلى أن يتناولها، من وقت لآخر، العفو الشامل.

- وتراكم السجون بالمعتقلين المنفذين للعقوبات الجنائية الطويلة والمتوسطة الأمد يزداد اطرادا بازدياد مشاكل هذه السجون من الناحية الغذائية والصحية والاقامية والملبسية والنظافية والتعاملية. إن مثل هذا التراكم محتاج، من وقت لآخر، للعفو الشامل يراعي في تحديد حجمه قدرة هذه السجون على الاستيعاب في أحسن الظروف، ويراعى فيه نوع الفئات المعتلقة بهذه السجون (الشيوخ، المرضى، النساء، الأحداث المدة المقضية بالسجن... الخ).

- والاخطاء القضائية في القضايا الجنائية كثيرة، ليس فقط على مستوى تقدير العقوبة، وانما أيضا، وهذا هو الاخطر، على مستوى وصف الجريمة وثبوتها، والعفو الشامل هو القادر وحده على انقاذ ضحايا هذه الاخطاء المستنفذين لطرق الطعن العادية وغير العادية.....

- ولان المغرب كان ومازال يواجه أزمات متصاعدة سياسية واقتصادية واجتماعية كانت ومازالت هي السبب الرئيسي فيما عرفه وما يمكن ان يعرفه من هزات مختلفة الأشكال والانواع، فان اصدار نص تشريعي بالعفو الشامل عن جميع المعتقلين السياسيين، بدون استثناء، بسبب الاحداث السياسية والاجتماعية التي عرفها المغرب منذ الاستقلال، هو القادر وحده على بعث الأمل في النفوس والارادة في القلوب من أجل مواجهة مختلف التحديات على المستوى الداخلي والخارجي....

- ونقول بالعفو الشامل بمقتضى نص قانوني، لأنه القادر وحده على إغلاق الملف السياسي بالمغرب ليس فقط من الناحية الجنائية وانما أيضا من ناحية الحقوق المدنية والوطنية....

- وقد فعلت لجنة التنسيق بين الجمعية المغربية لحقوق الانسان والعصبة المغربية للدفاع عن حقوق الانسان حسنا عندما طلبت من الحكومة ومن الفرق البرلمانية ومن البرلمانيين العمل على اصدار نص تشريعي بالعفو الشامل عن جميع المعتقلين السياسيين من مختلف الاصناف التي عرفها المغرب، وذلك بواسطة قانون يصدره مجلس النواب. فهل من مستجيب ؟.

- انتهى -

بعد مشروع تعديل بعض فصول قانون المسطرة الجنائية

بقلم : النقيب عبدالرحمن بن عمرو

«الطريق» ـ العدد 96 ـ 98ـ100 ـ 101

ـ أعدت الحكومة مشروع قانون قدمته لمجلس النواب يتعلق بتعديل ستة فصول من قانون المسطرة الجنائية (68 و69 و76 و82 و127 و154) والفصل 2 من الظهير بمثابة قانون الصادر في 28 شتنبر 1974 المعدل للمسطرة الجنائية والفصل 17 من الظهير بمثابة قانون الصادر في 6 اكتوبر 1972 بشأن تنظيم محكمة العدل الخاصة.

ـ وتتناول الفصول المذكورة المراد تعديلها مسألة الوضع تحت الحراسة لدى الشرطة القضائية والاعتقال الاحتياطي الصادر عن قاضي التحقيق، والاستنطاق الاولي للظنين من طرف النيابة العامة أو من قبل قاضي التحقيق...

ـ وينتظر أن يعرض المشروع ـ الذي ننشر نصه الكامل في هذا العدد ـ على البرلمان في دورة ابريل الجاري.

ـ وبدون شك فإن هذا المشروع الحكومي الذي نال حظا كبيرا من الدعاية الرسمية له من طرف الاوساط الحكومية والمقربة منها ـ سينال اهتماما أكبر من قبل المنظمات السياسية والنقابية والاجتماعية ومن الفعاليات المهتمة بشؤون القانون. وخاصة وأن دراسة المشروع ستكون مناسبة لاثارة التجاوزات التي تقع أثناء الوضع تحت الحراسة لدى الشرطة القضائية، سواء تعلق الامر بتلفيق التهم أو بالتعذيب أو بالاختفاءات القسرية...

وقد نشرنا في العددين الماضيين بحثا في الموضوع المذكور معدا من طرف الاستاذ عبدالرحمن النوضة. ونواصل ـ ابتداءا من هذا العدد ـ تناول مشروع القانون ـ من خلال دراسة أعدها للجريدة الاستاذ النقيب عبدالرحمن بنعمرو مع تجديد ترحيبنا بكل الابحاث والمساهمات التي قد نتوصل بها في هذا الشأن.

نص مشروع القانون المتعلق بتعديل بعض فصول قانون المسطرة الجنائية

قدمت الحكومة اخيرا لمجلس النواب مشروع قانون رقم (90 ـ 67) يتعلق بتعديل بعض فصول قانون المسطرة الجنائية والفصل الثاني من الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 448 . 74 . 1 بتاريخ 11 رمضان 1394 (28 سبتمبر 1974) والفصل 17 من الظهير الشريف بمثابة قانون 157 . 72 . 1 بتاريخ 27 من شعبان 1392 (6 اكتوبر 1972) فيما يلي نص المشروع:

المادة الأولى

تغير أو تتمم حسب ما يلي: الفصول 68 و69 و76 و82 و127 و154 من قانون المسطرة الجنائية والفصل 2 من الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 448 . 74 . 1 بتاريخ 11 من رمضان 1394 (28 سبتمبر 1974) والفصل 17 من الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 157 . 72 . 1 بتاريخ 27 شعبان 1392 (6 اكتوبر 1972).

الفصل 68..

تكون مدة الوضع تحت الحراسة إذا تعلق الامر بالاخلال بسلامة الدولة الداخلية أو الخارجية ستا وتسعين ساعة قابلة للتمديد مرة واحدة بإذن كتابي يصدره وكيل الملك أو الوكيل العام للملك كل فيما يخصه.

الفصل 69

... تحت الحراسة

ويتعين على ضابط الشرطة القضائية اشعار عائلة المحتفظ به فور اتخاذ قرار وضعه تحت الحراسة كما يتعين عليه أن يوجه لائحة بالاشخاص الذين تم وضعهم تحت الحراسة خلال الاربع والعشرين ساعة السابقة يوميا الى كل من وكيل الملك والوكيل العام للملك.

الفصل 76.

في حالة التلبس بجنحة أو إذا لم يتوفر في مرتكبها ضمانة كافية للحضور وكان الامر يتعلق بجنحة يعاقب عليها بالحبس فإنه يمكن لوكيل الملك أو ممثليه أن يصدر امرا بإيداع المتهم في السجن بعد إشعاره بأن من حقه تنصيب محام عنه حالا واستنطاقه عن هويته وعما الصق به من الاعمال كما يمكن له أن يقدمه للمحكمة حرا إذا قدم ضمانة مالية يحددها له أو ضمانة شخصية.

يحق للمحامي أن يحضر هذا الاستنطاق الأولي.

«يتعين على وكيل الملك إذا طلب منه ذلك أو عاين بنفسه آثارا تبرر ذلك أن يخضع الشخص المذكور الى فحص يجريه طبيب خبير».

الفصل 82...

النيابة

تكون مدن الوضع تحت الحراسة إذا تعلق الامر بالاخلال بسلامة الدولة الداخلية أو الخارجية ستا وتسعين ساعة قابلة للتمديد مرة واحدة باذن كتابي يصدره وكيل الملك أو الوكيل العام للملك كل فيما يخصه.

الفصل 127...

فحص طبي

«يشعر القاضي المتهم بأن له الحق في اختيار محام حالا وإلا فيعين له تلقائيا محاميا إن طلب ذلك في حالة عدم اختياره له وينص على ذلك في المحضر.

يحق للمحامي أن يحضر هذا الاستنطاق المتعلق بالتحقيق في هوية المتهم.

يحيط قاضي التحقيق بوجه صريح على المتهم بالافعال المنسوبة اليه ويشعره بأنه حر في عدم الادلاء بأي تصريح وينص على ذلك في المحضر.

«يتعين على قاضي التحقيق إذا ما طلب منه ذلك أو عاين بنفسه آثار تبرر ذلك أن يخضع الشخص المذكور الى فحص يجريه طبيب خبير».

وعلاوة.

(الباقي لا تغيير فيه).

الفصل 154.

لا يمكن أن يتعدى أمد الاعتقال الاحتياطي شهرين وإذا ظهرت عند انصرام هذا الاجل ضرورة استرسال الاعتقال الاحتياطي جاز لقاضي التحقيق تمديد فترة الاعتقال بمقتضى أمر قضائي معلل تعليلا خاصا يصدره بناء على طلبات الوكيل العام للملك المدعمة أيضا بأسباب، ولا يمكن أن تكون التمديدات إلا في حدود خمس مرات

ولنفس المدة.

إذا لم يتخذ قاضي التحقيق قرارا بإحالة المتهم الى غرفة الجنايات اثناء هذه المدة أطلق سراحه بقوة القانون واستمر التحقيق.

الفصل 2.

يحرك... خاص

إذا تعلق الامر بالتلبس بالجناية كما هو منصوص عليه في الفصل 58 من الظهير المشار اليه في الفصل الاول ولم تكن العقوبة هي الاعدام أو السجن المؤبد استفسر الوكلاء العامون للملك أو أحد نوابهم المعين خاصة من طرفهم المتهم عن هويته وأجروا استنطاقه بعد اشعاره بأن من حقه تنصيب محام عنه حالا، وإلا عين له تلقائيا من طرف رئيس غرفة الجنايات.

يحق للمحامي المختار أو المعين أن يحضر هذا الاستنطاق كما يحق له أن يتصل بكامل الحرية بالمتهم وأن يطلع بالمحكمة على ملف القضية.

«إذا ظهرأن القضية جاهزة للحكم أصدروا أمرا بوضع المتهم رهن الاعتقال وأحالوه على غرفة الجنايات بمحكمة الاستئناف داخل خمسة عشر يوما على الاكثر.

إذا ظهر أن القضية غير جاهزة للحكم أجري تحقيق فيها.

الفصل 17.

يمكن... البحث التمهيدي تقوم

«النيابة العامة باستفسار المتهم عن هويته وتشعره بأن من حقه تنصيب محام عنه حالا وإلا عين له حتما محام من طرف رئيس هذه المحكمة.

يحق للمحامي المختار أو المعين الحضور في هذا الاستنطاق كما يحق له أن يتصل بكامل الحرية بالمتهم وأن يطلع بالمحكمة على ملف القضية.

تتلقى النيابة العامة تصريحات المتهم بشأن الافعال المنسوبة اليه وتأمر بإيداعه في السجن على أن تحيله على المحكمة داخل خمسة عشر يوما على الاكثر.

يخبر المتهم بتاريخ وساعة مثوله أمام محكمة العدل الخاصة الذي يمكن أن يتم في ظرف الاربع والعشرين ساعة الموالية لتبليغه الامر بالحضور المشتمل على الوصف القانوني للافعال المنسوبة اليه.

المادة الثانية.

ينسخ الفصل الثاني من الظهير الشريف رقم 451 . 59 . 1 المؤرخ في 18 من ربيع الثاني 1382 (18 سبتمبر 1962).

أثيرت ضجة اعلامية كبيرة حول مشروع قانون يحمل رقم 90 ـ 67 تقدمت به الحكومة مؤخرا الى مجلس النواب قصد المصادقة عليه.

ـ ويرمي المشروع الى :

ـ تعديل بعض فصول قانون المسطرة الجنائية وهي الفصول: 68 و69 و76 و82 و127 و154.

ـ تعديل الفصل 2 من الظهير رقم 448 . 74 . 1 بمثابة قانون الصادر في 74/9/28 الذي غير بصفة انتقالية بعض فصول المسطرة الجنائية.

ـ تعديل الفصل 17 من الظهير بمثابة قانون 72/10/6 الخاص بمحكمة العدل الخاصة.

ـ ومن مراجعة التعديلات المذكورة، في إطار الاشكاليات العامة المطروحة في ميدان الحقوق والحريات الخاصة والضمانات المتعلقة بها، يتبين لنا بأن أهمية تلك التعديلات محدودة جدا سواء من حيث الكم أو التأثير.

ـ أ ـ محدودية التعديلات من حيث الحجم:

ـ تحتوي المسطرة الجنائية التي ينظمها ظهير بمثابة قانون على 772 فصلا.

ـ وقد اشتملت المسطرة الجنائية، بصفة عامة، عند صدورها على العديد من الضمانات القانونية الرامية الى التعرف على مرتكبي الجرائم في نطاق جملة من الضمانات القانونية الهادفة الى حماية وصيانة حقوق المجتمع المعتدى عليه من جهة وحقوق الاظناء المنسوب اليهم الاعتداء المذكور من جهة أخرى.

ـ وتتجلى حقوق المجتمع في ضمان أمنه واستقراره القائمين على العدل الاجتماعي والسياسي، بينما تتجلى حقوق الاظناء، الذين هم جزء من المجتمع، في الا يكون مجرد ارتكابهم فعلا من الافعال التي يحرمها المجتمع أو مجرد اتهامهم به مبررا لحرمانهم من البحث والتحقيق النزيهين ومن المحاكمة العادلة ومن العقوبات المتزنة والمناسبة القائمة على احترام الذات والكرامة والمشروعية والنزاهة والانصاف وسيادة القانون...

ـ وقد عمل قانون المسطرة الجنائية عند صدوره على أن يحقق ـ الى حد ما ـ التوازن المذكور بين حقوق المجتمع الذي تمثله النيابة العامة وحقوق الفرد (الظنين) ولذلك اقتبست جل نصوصه من قانون المسطرة الجنائية الفرنسي ذي الاتجاه الليبرالي والصادر في 57/12/31. ويظهر أن الدافع لهذا العمل هو أن الفترة التي صدر فيها قانون المسطرة الجنائية (سنة 1959) كان فيها ميزان القوى السياسي ـ الى حد ما ـ لصالح القوى الوطنية ولذلك اشتمل قانون المسطرة الجنائية على العديد من الضمانات التي تحمي حقوق وحريات الاظناء من أي تعسف أو خطأ سلطوي أو قضائي في كافة مراحل البحث والتحقيق والتقاضي، في نفس الوقت الذي احتوى على العديد من المقتضيات التي تجعل تلك الضمانات غير معرقلة لهدف الوصول الى المجرمين الحقيقيين ومعاقبتهم..

ـ لكن التطورات السياسية الموالية التي عرفها المغرب ، ترتب عنها ميل ظاهر لميزان القوة السياسي لصالح الحكم المخزني بما نتج عن هذا الميل من الطفوح على السطح ـ بكيفية جلية وملموسة ـ للمفهوم المخزني للدولة و الذي يعني، من جملة ما يعني ـ أن استقرار هذه الاخيرة (الدولة) وأمنها واستمرارها، له الاولوية والاسبقية، مهما كانت الظروف، على استقرار المجتمع وأمنه واللذين لا يمكن أن يقوما فعلا إلا بتحقق العدل الاجتماعي والسياسي.

ـ وقد انعكس هذا المفهوم لدولة المخزن على عدة أوجه ومظاهر مختلفة للحياة الاقتصادية والاجتماعية والسياسية والقانونية على اعتبار أن القانون هو المنظم لتلك الاوجه والمظاهر..

ـ وكان لابد للمسطرة الجنائية أن تنال نصيبها من هذا المفهوم أو التوجه لدولة المخزن حيث لم يكد يمر على العمل بالمسطرة الجنائية أقل من أربع سنوات حتى بدأت التعديلات والتغييرات تلحقها مزيلة أو منقصة من الضمانات الحامية للحريات الشخصية وللامن الشخصي ولحقوق الدفاع.

ـ وأهم التعديلات التي لحقت المسطرة الجنائية هي تلك التي جاء بها ظهير رقم 451 . 59 . 1 الصادر في 62/9/18، والظهير رقم 271 . 63 . 1 المؤرخ في 63/11/13 والمرسوم الملكي رقم 66 . 378 المؤرخ في 1 نونبر 1966، والقانون رقم 271 الصادر بتاريخ 71/7/26 والظهير بمثابة قانون رقم 448 . 74 . 1 الصادر بتاريخ 74/9/28.

اولا: التعديلات التي جاء بها ظهير 1962/9/18

ـ لحق التعديل 84 فصلا ويهمنا منها تلك التي مس التعديل الضمانات المحتوية عليها:

ـ **الفصل** 68 **م.ج**: حسب الاصل فإن مدة الوضع تحت الحراسة لا يمكن أن تتجاوز 24 ساعة. وتضعف المدتان المذكورتان إذا كان الامر يتعلق بالاخلال بسلامة الدولة الداخلية أو الخارجية وبموجب تعديل 1962، فإن المدد المذكورة ضوعفت جميعها، كما سمح بتجديد التمديد في حالة المس بالسلامة الداخلية والخارجية للدولة.

ـ **الفصل** 76 **م.ج**: حسب الاصل (وبالرجوع الى النص الفرنسي) فإنه يجوز للنيابة العامة أن تأمر بإيداع المتهم السجن إذاألقي عليه القبض وهو في حالة التلبس بالجنحة، فجاء التعديل ليضيف حالة أخرى تسمح للنيابة العامة بالايداع وهي حالة ما إذا كان مرتكب الجنحة لا يتوفر على ضمانات كافية للحضور.

ـ **الفصل** 82 **م.ج**: حسب هذا الفصل الذي يتعلق بالبحث التمهيدي من قبل الشرطة القضائية، في غير حالة التلبس، فإن مدة الوضع تحت الحراسة لا يمكن أن تتجاوز 48 ساعة. ولا يمكن تمديدها من طرف النيابة العامة لأكثر من 24 ساعة. وبموجب تعديل 1962 فقد تمت مضاعفة المدتان المذكورتان، وسمح بتجديد التمديد في حالة المس بالسلامة الداخلية أو الخارجية للدولة.

ـ **الفصل** 153 **م.ج**: حسب الاصل فإن المتهم بجنحة معاقب عليها بأقل من سنتين حبسا لا يجوز اعتقاله احتياطيا من قبل قاضي التحقيق أكثر من عشرة أيام. وبموجب التعديل رفعت هذه المدة الى شهر.

ـ **الفصل** 154 **م.ج**: حسب الاصل فإن المتهم بجريمة معاقب عليها بسنتين فأكثر سجنا، لا يجوز اعتقاله احتياطيا من قبل قاضي التحقيق أكثر من شهرين قابلة للتجديد لمثلها في كل مرة. وبموجب تعديل 62/9/18. فإن مدة الاعتقال الاحتياطي رفعت الى أربعة أشهر قابلة للتجديد لمثلها في كل مرة.

ـ **الفصل** 156 **م.ج**: حسب الاصل فإن على قاضي التحقيق المقدم اليه طلب السراح المؤقت أن يبت فيه خلال خمسة أيام تحسب ابتداء من تاريخ توجيه الطلب الى النيابة العامة لتبدي نظرها حوله. وإذا لم يبت فيه خلال الاجل المذكور جاز للمتهم أن يرفع طلبه مباشرة الى غرفة الاتهام التي عليها أن تبت فيه خلال أجل لا يتعدى خمسة عشر يوما الموالية للطلب وإلا فيقع مباشرة الافراج المؤقت عن المتهم. إلا أنه بموجب تعديل 1962 فإن أجل الخمسة عشر يوما المذكور رفع الى ثلاثين يوما، وإذا لم تحترم غرفة الاتهام هذا الاجل (30 يوم)، فإنه لا يترتب عن عدم هذا الاحترام الافراج مباشرة عن المتهم كما كان الامر عليه من قبل.

ـ **الفصل** 169 **م.ج**:ان هذا الفصل الذي يتعلق بانتداب أحد ضباط الشرطة القضائية من قبل قاضي التحقيق للاستماع الى شخص معين لم يكن يسمح بإبقاء هذا الاخير رهن اشارة الضابط أكثر من 24 ساعة فإذا أراد تجاوزها فلابد من تقديم الشخص الى قاضي التحقيق الجاري تنفيذ الانابة في دائرته ليسمح بتمديد الحراسة لمدة تنحصر في 48 ساعة. إلا أنه بموجب تعديل 1962 فقد ضوعفت المدتان المذكورتان كما سمح بتجديد التمديد في حالة المس بالسلامة الداخلية أو الخارجية للدولة.

ـ **الفصل** 2/216 **م.ج**: حسب الاصل فإن الامر بالاعتقال الاحتياطي والامر بتمديده قابلان للاستئناف أمام غرفة الاتهام التي يجب عليها أن تبت فيه داخل أجل لا يتعدى العشرين يوما من تاريخ الاستئناف وإلا فيفرج تلقائيا عن المتهم افراجا مؤقتا. بينما رفع تعديل 1962 أجل البت في الاستئناف الى ثلاثين يوما وألغى الجزاء المترتب عن عدم البت داخل هذا الاجل وهو الافراج المؤقت التلقائي.

ـ **الفصل** 2/225 **م.ج**: حسب الاصل ، فإن غرفة الاتهام يجوز لها أن توجه الاتهام الى أشخاص لم يحالوا عليها ويكون هذا الامر قابلا للطعن فيه بالنقض. وجاء تعديل 1962 ليلغي امكانية الطعن بالنقض.

ـ **الفصل** 425 **م.ج**: حسب الاصل فإن أجل الاستئناف والاستئناف ذاته يوقف تنفيذ الحكم الامر الذي يعني أن المتهم الذي يكون في حالة سراح ويحكم عليه بعقوبة جنائية فإن هذه العقوبة لا تنفذ عليه أثناء أجل الاستئناف أو عند طلب الاستئناف كما لا ينفذ التعويض المحكوم به عليه لنفس السبب (أجل الاستئناف أو طلب الاستئناف) وفي هذه الحالة الثانية فإن التعويض لا ينفذ (ما لم يكن مشمولا بالنفاذ المعجل كليا أو جزئيا) سواء كان

المحكوم عليه معتقلا أو في حالة سراح، وجاء تعديل 1962 ليسمح للقاضي، بناء على طلب النيابة العامة، بعدم الايقاف.

- **الفصل** 436 **م.ج**: حسب الاصل فإن محكمة الجنايات كانت تشكل من رئيس وقاضيين مساعدين وأربعة مستشارين محلفين وتتخذ قراراتها بالاغلبية (الفصل 486 م.ج) الامر الذي كان يعني أن القرار المتخذ يجب أن ينال أربعة أصوات، وجاء تعديل 1962 ليجعل عدد المستشارين المحلفين ثلاثة فقط ولترتب على ذلك امكانية حصول التساوي في التصويت على قرار معين بين القضاة وهم ثلاثة من جهة، وبين عدد المستشارين وهم ثلاثة كذلك من جهة أخرى، وليتدخل تعديل 1962 الذي لحق الفصل 486 م.ج ، ليقول بأنه في

مثل هذه الحالة (حالة التساوي) فإن صوت الرئيس يرجح أي أن الرئيس يصبح له في مثل هذه الحالة صوتان. ومن المعلوم أن القضاة، ومن ضمنهم رئيس الجلسة، هم عرضة للتأثير من قبل السلطة التنفيذية أكثر من المستشارين المحلفين الذين يختارون من عامة الناس المشهود لهم بالمروءة والاستقامة وعبر مسطرة معينة تقع فيها التصفية على مرحلتين الاولى قبل انعقاد الجلسة والثانية عند انعقادها حيث يمكن فيها للمتهم أن يعترض، بدون تعليل، على أربعة ممن تسفر القرعة عن اسماءهم بالجلسة...

ثانيا : التعديل الذي جاء به ظهير رقم 271 . 63 . 1 المؤرخ في 13 نونبر 1963،

- لقد رأينا كيف أن تعديل 62/9/18 انقص من الضمانات التي يحتوي عليها الفصل 76 م.ج.

- وجاء تعديل 63/11/13 ليزيد في الانقاص من تلك الضمانات: فحسب الاصل، الذي ورد عليه تعديل 62/9/18، فإنه في حالة التلبس بجنحة يعاقب عليها بالحبس أو في حالة عدم التلبس بها ولكن لا تتوفر في

الفاعل ضمانات كافية للحضور، فإنه في الحالتين، يجوز للنيابة أن تأمر بإيداع المتهم في السجن.

- وقد منع المشرع الايداع المذكور في جنح الصحافة، وفي الجنح ذات الصبغة السياسية المحضة.

- وجاء تعديل 63/11/13 ليقيد المنع المتعلق بجنح الصحافة فيستثني منه حالة

المس بالملك والامراء والاميرات من جهة وليلغي تماما المنع الخاص بالجنح ذات الصبغة السياسية المحضة من جهة أخرى.

ثالثا : تعديلات المرسوم الملكي رقم 66 . 378 المؤرخ في فاتح نونبر 1966،

- يتضمن قانون المسطرة الجنائية قواعد اختصاص استثنائية تطبق على بعض القضاة والموظفين فيما قد ينسب اليهم من جنايات وجنح أثناء ممارستهم لمهامهم الوظيفية أو خارجها (266 ـ 270 م.ج.).

- وقواعد الاختصاص الاستثنائية المذكورة

هي التي يعبر عنها في عالم القانون بالامتيازات القضائية.

- ويتجلى الامتياز في عدة أمور من بينها:

- إن الذي يأمر بإجراء البحث في الشكايات ليس هو النيابة العامة كما هو الامر في الاحوال العادية طبقا للفصل 38 م.ج ، وإنما بحسب الاحوال وحسب رتبة الظنين، أما الغرفة الجنائية بالمجلس الاعلى أو الرئيس الاول لدى محكمة الاستئناف، ودور النيابة العامة يقتصر على احالة الشكاية الى الجهة المختصة باصدار الامر باجراء البحث وتقديم الملتمسات بشأنها.

- في حالة الامر بإجراء البحث، فإن الذي يجريه هو موظف قضائي يكون، بحسب الاحوال، من نفس رتبة الظنين السلمية أو أعلى منها (قاضي تحقيق أو مستشار) الامر الذي يعني أن الضابطة القضائية مستبعدة تماما من اجراء أي بحث تمهيدي مع الظنين.

- على خلاف الاحوال العادية لا تقيم النيابة

العامة الدعوى مومية طبقا للفصل 38/ م.ج. ولا يقيمها كذلك المتضرر المطالب بالحق المدني طبقا للفصل 2/2 م.ج. برفعها مباشرة الى المحكمة بواسطة الاستدعاء المباشر طبقا للفصول 366 و393 و419 م.ج. أو الى قاضي التحقيق، ان الذي يقيمها أو بعبارة أخرى، الذي يقرر المتابعة (أو عدمها)

هو بحسب الاحوال إما قاضي برتبة مستشار أو قاضي التحقيق.

- وباستثناء الحالة التي يكون فيها المتهم ضابط شرطة قضائية على المستوى المحلي حيث تطبق عليه قواعد الاختصاص العادية، فإن المحكمة المختصة بالبت في التهمة أو التهم الموجهة ضد نوي الامتياز القضائي، هي بحسب الاحوال، أما غرف المجلس الاعلى مجتمعة أو الغرفة الجنحية بمحكمة الاستئناف أو محكمة الجنايات.

- وليس الهدف من الامتياز القضائي هو منع العقاب عن الذين يتمتعون به، فالكل سواء أمام القانون وبالتالي في تطبيق العقاب عليه، وإذا كانت هناك تفرقة في درجة العقاب فإنها تقوم على أسباب موضوعية تتعلق بالظروف التي ارتكبت فيها الجريمة أو على أسباب ذاتية ترجع الى صفة مرتكبيها، وقد تكون صفة المتمتع بالامتياز القضائي ظرفا مشددا للعقوبة.

- ويتناول الاميتاز القضائي. في نطاق المسطرة الجنائية، صنفين من الموظفين: الاول: رجال القضاء، والثاني: بعض رجال السلطة.

- وإن الهدف الاساسي من تمتيع رجال القضاء بالامتياز القضائي هو المحافظة والحماية لاستقلالهم القضائي ضد كافة أنواع التأثيرات.

- أما الهدف من تمتيع بعض الموظفين بالامتياز القضائي فيجد مبرره في الدور الخطير والمهم الموكول اليهم القيام به وهو السهر على تنفيذ القانون: إذ يعتبر الامتياز القضائي نوعا من الحماية المسطرية لهم في مواجهة الشكايات والدعاوي الجنائية الموجهة ضدهم والتي قد يكون بعضها كيدية...

- ولكي يحقق الامتياز القضائي الهدف يجب أن تتوفر فيه الشروط الآتية:

- 1 - إنه كطريق استثنائي في التحقيق والاتهام والمحاكمة فيجب الا يتوسع فيه ويجب الا يتمتع به الا الموظفون الموكول اليهم الفصل في المنازعات المدنية والجنائية وهم القضاة، وكذلك الموظفون الساهرون على تنفيذ القانون وهم رجال النيابة العامة وأعضاء الحكومة الموجودون في قمة هرم السلطة التنفيذية.

- ويلاحظ أن المسطرة الجنائية في اصلها وسعت من الامتياز القضائي ليشمل، بالاضافة الى القضاة والنيابة العامة وأعضاء الحكومة، عمال الاقاليم والباشوات والقواد الممتازين والقواد وضباط الشرطة القضائية.

- وجاء تعديل 1 نونبر 1966 ليوسع من الامتياز القضائي على مستوى رجال السلطة ليشمل كذلك خلفاء الباشوات وخلفاء القواد.

- 2 - يجب الا يحول الامتياز القضائي دون امكانية تحريك الدعوى العمومية من طرف المشتكي المتضرر المعتدى عليه سواء عن طريق الاستدعاء المباشر أمام المحكمة أو عن طريق تقديم الشكاية الى قاضي التحقيق الامر الذي لا توفره فصول المسطرة الجنائية الخاصة بالامتياز القضائي.

رابعا: التعديلات التي جاء بها قانون رقم 271 الصادر بتاريخ 26 يوليوز 1971 الذي يغير ويتمم بمقتضاه الظهير 270.56.1 بتاريخ 10 نونبر 1956 المتعلق بقانون العدل العسكري:

- تختص المحكمة العسكرية بالنظر في الجرائم التي يرتكبها العسكريون.

- وكذلك الجنايات التي يرتكبها المدنيون ويكون العسكريون مساهمين أو مشاركين فيها أو من ضحاياها أو في حالة ما إذا كانت الجرائم التي يرتكبها المدنيون تكون اعتداء على الامن الخارجي للدولة، أو تكون مخالفة للتشريع الخاص بالاسلحة والعتاد والادوات المفرقعة الذي نظمه ظهير رقم 286 . 58 . 1 الصادر في 5 شتنبر 1958.

- والجرائم مع عقوباتها التي تختص بالنظر فيها المحكمة العسكرية واردة اما في الظهيرين المذكورين (ظ 56/11/10 وظ 58/9/5) وأما في مجموعة القانون الجنائي الصادر بشأنها ظهير رقم 413 . 59 . 1 الصادر بتاريخ 26 نونبر 1962.

- وعلى مستوى المسطرة الجاري بها العمل في الجرائم التي هي من اختصاص المحكمة العسكرية، فإنه منصوص على مقتضياتها في ظهير 56/11/10. وفي قانون المسطرة الجنائية المنظم بظهير 10 فبراير 1959.

- وتبعا لذلك فإنه من بين فصول المسطرة الجنائية التي تطبق على الجرائم التي تختص بها المحكمة العسكرية، الفصلان 68 و82 م.ج. و169 م.ج. المتعلقة بالوضع تحت الحراسة النظرية لدى الضابطة القضائية والفصلان 154 م.ج. المتعلق بالاعتقال الاحتياطي. وقد لحق هذه الفصول تعديلات بمقتضى قانون رقم 271 الصادر بتاريخ 26 يوليوز 1971 الذي يغير ويتمم بمقتضاه الظهير رقم 1 . 56 . 270 الصادر بتاريخ 10 نونبر 1956 المتعلق بقانون العدل

العسكري. وتطبق هذه التعديلات عندما تُكوّن الافعال المرتكبة في حالة التلبس جرائم المس بالامن الداخلي والخارجي للدولة المنصوص عليها في الفصول من 163 الى 218 ق.ج.

- وحسب التعديلات المذكورة فإن مدة الوضع تحت الحراسة ارتفعت من أربعة أيام (96 ساعة) الى عشرة أيام (240 ساعة) بالنسبة للفصلين 68 و82 م.ج. ومن يومين (48 ساعة) الى عشرة أيام بالنسبة للفصل 169 م.ج. المتعلق بالانتداب القضائي، وفي هذه الحالة الاخيرة (169 م.ج.) يمكن تجديد مدة الحراسة القضائية كلما اقتضى الحال ذلك اي الى ما لا نهاية...

- وبالنسبة للاعتقال الاحتياطي فإنه بعد أن كانت مدته حسب الاصل هي عشرة أيام طبق الفصل 153 م.ج. هي 10 أيام وطبق الفصل 154 م.ج. هي شهران، وبعد أن ارتفعت المدتان المذكورتان طبقا لتعديلات 62/9/18 الى شهر في الحالة المنصوص عليها في الفصل 153 م.ج. والى أربعة أشهر في الحالة المنصوص عليها في الفصل 154 م.ج. جاء تعديل قانون 1971/7/26 في فصله السابع ليجعل مدة الاعتقال الاحتياطي بدون حدود في كلي الفصلين (153 و154 م.ج.).

- كما أن تعديلات قانون 1971/7/26 أنقصت، في نطاق المسطرة الجنائية، من العديد من الضمانات المهمة وقلصت من الآجالات المتعلقة باعداد الدفاع: ففي حالة التلبس بجناية أو جنحة يمكن احالة القضية مباشرة من طرف النيابة العامة على المحكمة العسكرية بعد الاستماع الى تصريحاته أي أن التحقيق من قبل قاضي التحقيق في نطاق الفصل 2 من هذه التعديلات، لم يعد الزاميا في الجنايات كما هو منصوص عليه في الفصل 84 م.ج.. كما أنه على المتهم أن يختار محاميه داخل أجل يومين من الاستماع اليه من طرف وكيل الملك والا عين له هذا الاخير من يدافع عنه. أما الاحالة على المحكمة العسكرية فيمكن أن تتم بعد خمسة أيام من الاستماع الى المتهم (الفصل 2 من قانون 71/7/26). وعلى خلاف مقتضيات الفصلين 64 و103 م.ج. يمكن تفتيش المنازل وبالحجز ليلا (بين الساعة 9 ليلا و5 صباحا من قبل وكيل الملك أو من ينيبه، ومن قبل قاضي التحقيق أو من ينيبه، كما يجوز لهذا الاخير (قاضي التحقيق أو من ينيبه) أن يقوم بكل تفتيش أو حجز بمنزل شخص يظن أنه شارك في الجناية بدون حضور هذا الاخير أو نائب عنه أو شاهدين وبدون حضور وكيل الملك (الفصل 4 من قانون 71/7/26) وعلى الظنين أن يختار محاميه داخل 24 ساعة التي يحددها له قاضي التحقيق عند أول استنطاق له وإلا عين له محام تلقائيا من طرف النقيب أو وكيل الملك أو نائبه (ف 5)، والضمانات المتعلقة بالخبرة لم تعد الزامية طبقا للفصل 6 من قانون 71/7/26 والمنصوص عليها في الفصل 188 و88 م.ج : فقد أصبح قاضي التحقيق غير ملزم بتبليغ مستنتجات الخبراء الى الاطراف، وغير ملزم باستدعاء هؤلاء لتلقي ملاحظاتهم وطلباتهم حول الخبرة، وغير ملزم، في الجنايات، بإجراء تحقيق حول شخصية المتهمين. وأمام المتهم ودفاعه أجل خمسة أيام فقط، هي التي تفصله عن تاريخ الجلسة وتحسب ابتداء من تاريخ توصله بالامر بالاستدعاء، لكي يتعرف من خلال هذا الامر على الوصف القانوني للافعال المنسوبة اليه ولكي يعد دفاعه ومن أجل أن يطلع محاميه على الملف ويهيء دفاعه (الفصل 9 من ق 71/7/26). وسمح الفصل 10 من نفس القانون بضم الدفوع الشكلية الى الجوهر وكذلك الامر بالنسبة للدفوع المتعلقة بالنزاعات العارضة المثارة أثناء المناقشة الامر الذي يعتبر خروجا على مقتضيات الفصلين 318 و3/316 م.ج الذين يلزمان المحكمة بالفصل في الدفوع الشكلية والعارضة فورا وعدم امكانية ضمهما الى الجوهر لأنه يترتب على استجابة المحكمة لتلك الدفوع ترتيب نتائج فورية لا تحتمل التأجيل وتؤثر بالتالي على سير مناقشة الموضوع... وبالنسبة للآجالات فقد خفض أجل التصريح بالنقض من ثمانية أيام الى 24 ساعة (ف 10). وأجل وضع المذكرة وايداع الضمانة المنصوص عليه في الفصلين 579 و581 م.ج. خفض من عشرين يوما الى خمسة أيام وأجل رفع الملف الى المجلس الاعلى المنصوص عليه في الفصل 590 م.ج. خفض من 20 يوم الى خمسة أيام. وأجل تقديم المذكرة من المترافعين الى المجلس الاعلى المنصوص عليه في الفصل 592 م.ج. خفض من شهرين الى خمسة أيام وبيت في جميع طلبات النقض باستعجال وتعطى لها الاسبقية على القضايا الاخرى (ف 14) وإذا كان الاسراع مع الاتقان مرغوب فيه فإن التسرع مع الخطأ مستهجن.

خامسا: تعديلات الظهير بمثابة قانون رقم 1.74.448 بتاريخ 11 رمضان 1394 (1974/9/28) المتعلق بالاجراءات الانتقالية

- إن الظهير المذكور أدخل عدة تعديلات على المسطرة الجنائية زادت في الانقاص من العديد من الضمانات المهمة والتي من بينها:

1 - حسب الاصل فإن التحقيق من طرف قاضي التحقيق كان لازما في جميع الجنايات واختياريا في الجنح اللهم إلا إذا كانت هناك مقتضيات خصوصية، ويمكن أيضا اجراؤه في المخالفات ان التمس ذلك وكيل الدولة (ف 84 م.ج.). وجاءت تعديلات 74/9/28 لتجعل التحقيق من طرف قاضي التحقيق الزاميا فقط في الجنايات المعاقب عليها بالاعدام وبالمؤبد. أما في غير ذلك من الجنايات فيصبح التحقيق فيها اختياريا. أما في الجنح فلم يعد التحقيق فيها ممكنا إلا بنص خاص (ف 7 من الظهير الانتقالي). وتبعا لذلك فقد أصبح في إمكان النيابة العامة، في حالة التلبس بالجنايات غير المعاقب عليها بالاعدام والمؤبد، أن تحيل المتهم مباشرة على غرفة الجنايات ليحاكم اعتمادا على مجرد محضر الضابطة القضائية ومحضر استنطاقه من قبلها (النيابة العامة) فـ2 من الظهير).

2 - حسب الاصل فإن الجنايات كانت تبت فيها محكمة الجنايات المشكلة من ثلاثة قضاة وأربعة مستشارين محلفين وممثلة للنيابة العامة وكاتب الضبط، وجاء تعديل 62/9/18 لينقص، كما رأينا، من عدد المستشارين المحلفين الى ثلاثة فقط (ف 436 م.ج) وبعد ذلك جاءت تعديلات ظهير 74/9/28 لتلغي بصفة نهائية نظام المستشارين المحلفين بما له من اهمية ولتلغي معه محاكم الجنايات المتشكلة من قضاة بالمحاكم الاقليمية (يضاف اليها المستشارون المحلفون) ولتحل محلها غرف الجنايات لدى محاكم الاستئناف المتشكلة من خمسة قضاة...

3 - قبل التنظيم القضائي الجديد - الصادر بشأنه الظهير بمثابة قانون رقم 1.74.338 بتاريخ 15 يوليوز 1974 والمرسوم رقم 2.74.498 بتاريخ 16 يوليوز 1974 الصادر تطبيقا لمقتضيات الظهير بمثابة قانون المشار اليها أعلاه - كان الهرم القضائي بالمغرب يتكون من:

- محاكم السدد المؤلفة من قاض واحد وبمساعدة كاتب ضبط وبحضور ممثل للنيابة العامة عندما يتعلق الامر بالنظر في القضايا الجنائية، والجرائم التي كانت تنظر فيها هذه المحاكم هي المخالفات والجنح الضبطية.

- المحاكم الاقليمية وكانت تتألف من ثلاثة قضاة ومساعدة كاتب ضبط، وعندما يتعلق الامر بقضايا جنائية فإنه يكون من اللازم حضور النيابة العامة. وكانت تنظر - على المستوى الجنائي - بالبت في الجنايات ضمن تشكيلية خاصة أشرنا اليها، وفي الجنح التأديبية وفي الطعون بالاستئناف المرفوعة اليها ضد أحكام محاكم السدد الصادرة في المخالفات والجنح الضبطية.

- محاكم الاستئناف وكانت تتألف من ثلاثة قضاة وبمساعدة كاتب الضبط فإذا تعلق الامر بقضايا جنائية تحتم حضور النيابة العامة وتختص - على المستوى الجنائي - بالنظر في الطعون الاستئنافية ضد الاحكام الصادرة عن المحاكم الاقليمية في الجنح التأديبية.

- المجلس الاعلى.

- وبعد التنظيم القضائي الجديد - الذي بنيت عليه تعديلات 74/9/28 - أصبح هيكل المحاكم المغربية بالشكل التالي:

1 - انشئت محاكم جديدة اطلق عليها محاكم الجماعات والمقاطعات وتتصف هذه المحاكم على الخصوص بما يأتي:

- يزاول فيها مهمة القضاء، أي الفصل في نوع من النزاعات المدنية والمخالفات الجنائية اشخاص لا ينتمون الى السلك القضائي المنظم بظهير 11 نونبر 1974 وبالتالي لا يشترط في المرشح لهذا المنصب التوفر على إحدى الشهادات العالية المنصوص عليها في الفصل 5 من الظهير. ولا على النجاح في مباراة الولوج الى منصب ملحق قضائي (الفصلان 5 و6 من الظهير) ولا على قضاء مدة سنتين في التمرين يجب بعدها أن ينجح في امتحان نهاية التمرين قبل أن يصبح قاضيا كما ينص على ذلك الفصلان 6 و7 من الظهير مما يعني أن شرط الكفاءة وفق مقاييس علمية غير مطلوب في هؤلاء الحكام.

- لا يطبق هؤلاء الحكام على المستوى المدني المسطرة المدنية وعلى المستوى الجنائي المسطرة الجنائية، الامر الذي يعني غياب تطبيق الضمانات الموجودة في المسطرتين المذكورتين (الفصل 15).

- تتدخل السلطة الادارية المحلية في تعيين الهيئة الانتخابية لهؤلاء الحكام وهي التي تقوم بدور التبليغ وإحالة المحاضر المنجزة من قبل الشرطة القضائية وعليهم تنفيذ الاحكام

(الفصل 1 من مرسوم 2.74.499 بتاريخ 74/7/16 يطبق بمقتضاه الفصل 5 من الظهير المذكور. والفصل 14 من الظهير) الامر الذي يعني المساس باستقلال القضاء، المنصوص عليه في الفصل 76 من الدستور، من قبل السلطة التنفيذية.

- الاحكام الصادرة من طرف الحكام المذكورين، سواء كانت مدنية أو جنائية تعتبر نهائية أي غير قابلة للطعن فيها بأي نوع من أنواع الطعن العادية أو غير العادية الامر الذي يعتبر مسا بحق التقاضي على درجتين الذي تنص عليه المادة 5/14 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية الذي صادق عليه المغرب...

- لا يتقاضى حكام الجماعات والمقاطعات أي مرتب الامر الذي ينتج عنه تعريضهم لكافة الاغراءات.

2 - ألغيت محاكم السدد والمحاكم الاقليمية لتحل محلها المحاكم الابتدائية ذات القضاء الفردي (الفصل 4 من الظهير بمثابة قانون المتعلق بالتنظيم القضائي الجديد الصادر في 74/7/15(الامر الذي يعني تراجعا عن القضاء الجماعي الذي كان يؤلف المحاكم الاقليمية كما رأينا مع العلم أن القضاء الجماعي يتوفر على ضمانة أكبر من القضاء الفردي سواء من ناحية النزاهة أو من حيث الكفاءة.

3 - ألغيت محاكم الجنايات لدى المحاكم الاقليمية وأصبح النظر في الجنايات من اختصاص غرف الجنايات لدى محاكم الاستئناف الامر الذي يعتبر، كما رأينا، تراجعا عن نظام المستشارين المحلفين بما يتوفر عليه من ضمانات (الفصل 11 من ظهير المقتضيات الانتقالية الصادر في 1974/9/28).

4 - ألغيت غرفة الاتهام بما تشكله من ضمانات وهي الغرفة المنصوص عليها وعلى مهامها في الفصول من 213 الى 250 م.ج.

- نعم نصت المادة 10 من المقتضيات الانتقالية (الظهير بمثابة قانون لـ 74/9/28) على أن الغرف الجنحية لدى محاكم الاستئناف يعهد اليها أيضا بالاختصاصات المخولة سابقا لغرفة الاتهام ما لم تكن منافية لمقتضيات هذا الظهير بمثابة قانون. لكن السؤال يبقى مطروحا حول ما يلي: ما هي المهام التي كانت من اختصاص غرفة الاتهام والتي تعتبر منافية لمقتضيات الظهير بمثابة قانون الصادر في 74/9/18؟ ان الفصل المذكور أو غيره لم يضع مقياسا للتفريق بين التي لا تعتبر منافية للظهير المذكور وبين المهام التي تعتبر منافية له مما ترك الباب واسعا لشتى انواع التأويل والاجتهاد..

- ولكي ندرك الاهمية التي كانت لغرفة الاتهام، علينا أن نستعرض بإيجاز التي كانت لها:

- فهي درجة ثانية من درجات التحقيق وعلى هذا الاساس يمكن لها أن تراقب جميع الاجراءات والابحاث والادلة والاوامر التي اتخذها قاضي التحقيق وأن تعيد النظر فيها واقعيا وقانونيا مصححة بعضها ومبطلة أو مغيرة بعضها الآخر. ويرفع الامر اليها للقيام بهذه المهمة إما من طرف قاضي التحقيق، عبر النيابة العامة، عند الانتهاء من البحث في الجنايات، وإما عن طريق الطعن في الاوامر التي يصدرها قاضي التحقيق من طرف النيابة العامة والمتهم والمطالب بالحق المدني وذلك في نطاق الفصول: 200 و204 و205 و207 و217 م.ج.

(تعتبر جهة قضائية استئنافية مختصة بالنظر في طعون الاستئناف الموجهة ضد الاوامر القضائية الصادرة عن قاضي التحقيق.

- تختص بعد القيام بالابحاث اللازمة في الجريمة أو الجرائم بما فيها المرتبطة بها المعرضة عليها: إما باتخاذ قرار بعدم المتابعة وإنما بتوجيه الاتهام على أساس مخالفة أو جنحة أو جناية وبالتالي إحالة المتابع على المحكمة المختصة (232 و233 و234 و235 م.ج).

- يمكن لها أن تجري ابحاثا تكميلية لم يقم بها قاضي التحقيق (م 222 م.ج.).

- يجوز لغرفة الاتهام أن توجه تهم جديدة لم يوجهها قاضي التحقيق الى المتهمين المحالين عليها، أو يكون قد قرر عدم المتابعة بشأنها وفصلها عن باقي التهم (ف 223 م.ج).

- يجوز لغرفة الاتهام ان توجه التهمة الى أشخاص لم يحالوا عليها ما لم يكن قد سبق أن صدر قرار بعدم متابعتهم وأصبح نهائيا، وترتب على توجيه هذا الاتهام اجراء ابحاث اضافية (225 و 226م.ج)

- يشرف رئيس غرفة الاتهام على سير اجراءات التحقيق المتبعة في جميع مكاتب التحقيق الموجودة في دائرة نفوذ محكمة الاستئناف ويراقبها. وعلى قضاة التحقيق أن يوجهوا له بكيفية دورية (مرة كل ثلاثة أشهر) بيانا عن جميع القضايا الجارية. وقوائم خصوصية بالمعتقلين احتياطيا وله أن يطلب منهم جميع البيانات اللازمة، كما أن له أن يزور أي سجن من السجون الموجودة في دائرة نفوذ محكمة الاستئناف في نطاق القضايا المتعلقة بالاعتقال الاحتياطي وإذا تبين له إن الاعتقال لا مبرر له وجه الى قاضي التحقيق التوصيات اللازمة (الفصول 241 و242 و243 م.ج).

- تختص غرفة الاتهام كذلك بمراقبة تصرفات ضباط الشرطة القضائية حين تكون هذه التصرفات صادرة عنهم بهذه الصفة: وفي هذا الاطار يمكة لها، بعد اجراء البحث في المخالفات المنسوبة اليهمتقديم الملاحظات اليهم أو إيقافهم مؤقتا أو فصلهم نهائيا، وذلك بافة الى العقوبات التأديبية التي يمكن أن ينزلها بهم رؤساؤهم والى العقوبات الجنائة التي يمكن أن تلحقها بهم المحاكم الجنائية (الفصول: 244 و 245 و 246 و 247 و 248 م.ج)

- تبت غرفة الاتهام في الطلب اولمجه اليها من النيابة العامة أو المدعي بالحقوق المدنية أو المتهم الرامي الى تخلي قاضي التحقيق عن القضية. (الفصل 92 م.ج).

- بعد أن تعرضنا لاختصاصات غرفة الاتهام، فإن السؤال الذي يطرح نفسه هو: هل يتسع صدر الغرفة الجنحية لدى محكمة الاستئناف، بما لها من اختصاص أصلي بمقتضى القواعد العامة للمسطرة الجنائية؟ وبما لها من اختصاصات اضافية خولها لها الفصل 10 من ظهير المقتضيات الانتقالية الصادر في 28/9/1974؟ نقول هل يتسع صدرها من الناحية القانونية، لاحتواء جميع الاختصاصات التي كانت لغرفة الاتهام؟

- للجواب عن هذا السؤال لابد من التذكير بالاسس التي تحكم نصوص المسطرة الجنائية في النظام الديمقراطي:

الاساس الاول:

أن تكون النصوص متوفرة على جميع امكانيات البحث والتحقيق التي من شأنها أن توصل الى التعرف على المجرمين الحقيقيين من أجل انزال العقاب القانوني والمناسب عليهم.

الاساس الثاني:

الا تكون تلك الامكانيات سببا في ارتكاب تعسفات أو جرائم ماسة بحياة أو أمن أو كرامة الاظناء والمتهمين أو مبرر الحرمان هؤلاء من حقوق الدفاع عن أنفسهم.

الاساس الثالث:

ويتعلق بالجهاز القضائي الذي يجري البحث والاتهام والتحقيق والحكم. ان هذا الجهاز يجب أن يتصف بالكفاءة والنزاهة، وأن يكون مستقلا ليس فقط عن السلطة التنفيذية، وإنما أيضا مستقلا في نطاق نوع المهام التي يقوم بها ضمانا للنزاهة والحياد. ومكونات جهاز القضاء - في النطاق الجنائي - هي:

- *سلطة البحث التمهيدي وهي الشرطة القضائية*: ودورها هي البحث عن الجرائم والمجرمين وجميع الحجج في مواجهة الاظناء في إطار ما يسمى بالبحث التمهيدي.

- *سلطة الاتهام النيابة العامة*: ودورها الاساس هو توجيه التهم ضد الاظناء وإحالتهم حسب الاحوال على سلطة التحقيق أو هيئة الحكم...

- *سلطة التحقيق*: ويمثلها قاضي التحقيق وغرفة الاتهامودورها هو القيام بالتحقيق الاعدادي بما يقتضيه هذا التحقيق استنطاق المتهم من خلال الحجج التي جمعتها الشرطة القضائية ومن الاستماع للشهود ومن مقابلات، ومن تحليل لجميع الحجج والدلائل التي تجمعت لديها لتنتهي بمتابعة المتهم وفق التهم الموجهة اليه من طرف النيابة العامة كليا أو جزئيا أو بعد تعديل وصفها القانوني أو بعدم المتابعة... ويختلف البحث التمهيدي عن التحقيق الاعدادي في كون الاول، كما رأينا، يعمل على مجرد جمع الحجج في حين أن الثاني يعمل على تحليلها لاستخلاص القناعة بالمتابعة أو بعدمها.

- *سلطة الحكم*: ودورها هو الحسم في التهمة أو التهم المنسوبة للمتهم بالادانة أو البراءة أو الاعفاء بعد تكوين قناعتها من خلال مناقشة شفوية - علنية مع وبحضور جميع الاطراف بالجلسة لجميع المحاضر والحجج التي يحتوي عليها ملف القضية، ويستنتج من ذلك أن سلطة الحكم ليست هيئة تحقيق وإنما هي سلطة الفصل فيما تم إنجازه من أبحاث وتحقيقات بعد مناقشتها بالجلسة وذلك بمعزل وباستقلال تام عن سلطات البحث التمهيدي والاتهام والتحقيق في نفس القضية وهذا هو السر في منع المشرع لهذه السلطات الثلاث كلها أو بعضها من أن تكون جزء من تشكيلة سلطة الحكم.

- وقد راعت المسطرة الجنائية المغربية في أصلها الى حد كبير الاسس المذكورة: وتبرز هذه الاسس - على وجه المثال - بالنسبة لسلطة البحث التمهيدي في الفصل 18 م.ج، وبالنسبة لسلطة الاتهام في الفصل 38م.ج.، وبالنسبة لسلطة التحقيق في الفصل 52م.ج. وبالنسبة لسلطة الحكم في الفصلين 305 ،348 م.ج...

- إلا أن بعض الاسس المذكورة وقع المساس بها بسبب التنظيم القضائي الجديد (15 يوليوز 1974)، وقد ظهر هذا المساس في:

- *على مستوى محاكم الجماعات والمقاطعات*: في عدم توفر هذه على العديد من الضمانات حسب التفاصيل التي رأيناها أعلاه.

- على مستوى سلطة الحكم: فإن التنظيم القضائي الجديد، أعطى لقاضي الحكم الابتدائي امكانية اجراء تحقيق تكميلي يتبع

فيه نفس الاجراءات والاوامر التي يصدرها التحقيق (الفصل 9 من ظ 74/9/28) الامر الذي يعني الجمع بين سلطة الحكم وسلطة التحقيق بكل نتائجها الخطيرة، خصوصا وأن هذه الاخيرة (سلطة التحقيق) تتمتع في نفس الوقت، وإن كان في حدود معينة، بسلطة الاتهام (الفصل 3/85 م.ج)، ولذلك منع المشرع على قاضي التحقيق المشاركة في اصدار حكم في قضية سبق له النظر فيها بصفته قاضي التحقيق ورتب على عدم مراعاة ذلك بطلان الحكم (ف 2/52 م.ج)، ونفس الامر فعله بالنسبة لغرفة الجنايات حيث سمح لسلطتها القضائية (هيئة الغرفة المختصة باصدار الاحكام) بإجراء تحقيق تكميلي (ف 6/14 من ظ المقتضيات الانتقالية الصادر في 74/9/28).

ـ كما يتجلى المساس في الغاء غرفة الاتهام ونقل اختصاصاتها التي ذكرناها اعلاه الى الغرفة الجنحية مالم تكن هذه الاختصاصات متنافية مع المقتضيات المنظمة لهذه الغرفة طبقا للظهير بمثابة قانون رقم 1.74.448 الصادر بتاريخ 74/9/28 ومن المعلوم من الناحية القانونية :

ـ فان الغرفة الجنحية بمحكمة الاستئناف هي سلطة قضائية تختص باصدار الاحكام ، وبمعنى ذلك انها ليست سلطة للتحقيق ، وانها لايمكنها ان تجمع بين السلطتين المذكورتين.

ـ من خلال الاختصاصات التي لغرفة الاتهام والتي سبق ان فصلناها ، يتبين بان الاختصاصين الوحيدين اللذين يمكن ان تتحمله الغرفة الجنحية كهيئة حكم استئنافية هو النظر في الطعون الاستئنافية الموجهة ضد اوامر قاضي التحقيق وكذلك النظر في تخلي هذا الاخير عن القضية التي يحقق فيها(الفصل92م.ج)، وتبعا لذلك فلا يمكن ان تكون مختصة، كما هو الشأن بالنسبة لغرفة الاتهام ـ بالتحقيق وبالاتهام ، وبمراقبة تصرفات ضباط الشرطة القضائية لان هذه المراقبة تقتضي اجراء تحقيق معهم طبق الفصل 246 م.ج والتحقيق من طرف هيئة الحكم غير جائز لانه سيتتبع اعطاءها سلطة الاتهام : ولا يمكن الجمع بين سلطة الاتهام وسلطة الحكم وجميع التشريعات التي تسمح بذلك تعتبر خارجة عن المنهجية العلمية للقانون هذه المنهجية التي ترمي الى تحقيق العدل والانصاف .

ـ ومن الغريب ان المقتضيات الانتقالية (ظ 74/9/28 في الوقت الذي سمحت فيه لكل من المحاكم الابتدائية وغرف الجنايات بان تجري تحقيقا تكميليا (الفصلان 9/6و6/14)فانها لم تسمح بذلك للغرف الجنحية لدى محاكم الاستئناف حسب ما يستنتج من فصلها العاشر، فما هو السر في ذلك ؟

ـ هل هو تطبيق للمنهجية العلمية التي تحدثنا عنها والتي لاتسمح بالجمع بين سلطة الحكم وسلطة التحقيق ؟ لا نظن ذلك : لانه لو كان الامر كذلك لطبقت نفس القاعدة بالنسبة للمحاكم الابتدائية وغرف الجنايات .

ـ هل القصد من ذلك هو عدم تمكين الغرف الجنحية من مراقبة تصرفات ضباط الشرطة القضائية على اعتبار ان هذه المراقبة تقتضي اعطاء الغرف المذكورة صلاحية اجراء التحقيق؟

نعتقد ان هذا هو الصحيح .

ـ فالغاء غرف الاتهام ونقل اختصاصاتها الى الغرف الجنحية لدى محاكم الاستئناف ـ في حدود ما تسمح به طبيعة هذه الغرف القانونية : فالتنظيم القضائي الجديد ، كسابقه يسمح باحداث عدة غرف متخصصة، وبدون حصر لدى محاكم الاستئناف ، وكان في الامكان الابقاء على غرف الاتهام ضمن الغرف المتنوعة التي ابقى عليها خصوصا وان اختصاصاتها تكتسي اهمية كبيرة في خدمة العدالة والصالح العام . كما ان الالغاء المذكور، بما ترتب عنه من نقل اختصاصات غرف الاتهام الى الغرفة الجنحية ، لم تمله ضرورة عملية ، بل بالعكس ، فان امام الغرف الجنحية المآت من القضايا التي يتعين الفصل فيها ، وباتقان منذ سنين ، ولايمكن ان ينتج عن اضافة الاختصاصات المتنوعة لغرفة الاتهام الملغاة ،الا المزيد من التراكمات وبالتالي المزيد من عرقلة سير العدالة.

ـ اذن الدافع الى الغاء غرفة الاتهام هو الهاجس الامني : فما دامت اخطر مرحلة من مراحل جهاز العدالة هي مرحلة البحث التمهيدي الذي يجريه ضباط الشرطة القضائية والذي يتم اثناءه التعذيب وتلفيق التهم وتزوير المحاضر وتجاوز مدد الحراسة النظرية ، ومادامت هذه المخالفات تقتضي جزاءات تأديبية وجنائية في مواجهة مرتكبيها وهم ضباط الشرطة القضائية ومادام الهاجس الامني يقتضي حماية هؤلاء ، فانه كان من المتعين ابعاد اية مراقبة قضائية مباشرة عليهم وبما ان غرفة الاتهام خولت لها مهمة المراقبة القضائية المباشرة عليهم (ف 2-.-.م.ج) فكان من اللازم الغاؤها . ومن اجل ذر الرماد في العيون وحتى لايثير هذا الالغاء الانتباه حول مصير الاختصاصات التي

كانت لها ، صرح الفصل 2/10 من ظهير المقتضيات الانتقالية بان اختصاصات غرف الاتهام ستتولاها الغرف الجنحية ولكن مع الاضافة، وبشكل لا يثير الانتباه ، العبارة الاتية: "مالم تكن منافية لمقتضيات هذا الظهير...."

ـ وقد ترتب على الغاء غرف الاتهام افلات ضباط الشرطة القضائية من المراقبة المباشرة للسلطة القضائية من مستوى غرفة الاتهام ، كما نتج عن هذا الالغاء ازالة منصب رئيس غرفة الاتهام الذي كما رأينا كانت له صلاحية الاشراف على سير اجراءات التحقيق من طرف قضاة التحقيق ومراقبة الاعتقال الاحتياطي وزيارة السجون من اجل الاطلاع على حالة اي متهم معتقل واصدار التوصيات المناسبة بشأنها، الى قاضي التحقيق ، وكل ذلك يعني ازالة المزيد من الضمانات.....

ـ ولايمكن القول بان اختصاصات رئيس غرفة الاتهام نقلت الى رئيس الغرفة الجنحية لدى محكمة الاستئناف طبقا للفصل 10 من ظهير المقتضيات الانتقالية ، لان هذا الفصل انما نقل اختصاصات غرفة الاتهام بتشكيلتها الجماعية (ثلاثة قضاة) ، ولم ينقل اختصاصات رئيسها....

ـ عود على بدأ:

ـ كان لابد من التعرض لهذه الكمية الواسعة من التعديلات المهمة التي لحقت المسطرة الجنائية منذ صدورها في 10 يبراير 1959 والتي عصفت بالكثير من الضمانات، لنبرهن على صحة ما قلنا في الاول بان التعديلات التي جاء بها المشروع الحكومي في نطاق المسطرة الجنائية، والمسطرة الجنائية "وبس "والتي لاتتجاوز ثمانية فصول انما هي تعديلات تمثل قدرا بسيطا بالنسبة لحجم الفصول المتعين مراجعتها في نطاق قانون المسطرة الجنائية ...

(ب) ـــ محدودية التعديلات المقترحة من حيث المدى والتاثير:

ـ يتناول مشروع الحكومة رقم 67.90 تعديل ثمانية فصول فقط من قانون المسطرة الجنائية ، فلنر اولا مدى اهمية التعديل في كل فصل وبالنسبة لما كان عليه الامر من قبل في قانون المسطرة الجنائية اصلا وتعديلا ، قبل الانتقال .

الفصل 68 من المشروع :

ـ حسب مشروع الحكومة:

ـ فإن مدة الوضع تحت الحراسة إذا تعلق الامر بالاخلال بسلامة الدولة الداخلية أو الخارجية 96 ساعة.

ـ وإن المدة المذكورة قابلة للتمديد مرة واحدة ويلاحظ بالنسبة لهذا المشروع ما يلي:

1 ـ انه بالنسبة لمدة الوضع تحت الحراسة فإن مشروع الحكومة إذا كان أزال المدة التي جاء بها تعديل 62/9/18 (192ساعة) فإنه لم يزد أن أرجع الامر الى أصل المسطرة الجنائية قبل أن تتناولها التعديلات المتوالية، فالاصل في المسطرة الجنائية أن مدة الوضع تحت الحراسة هي 96 ساعة في حالة المس بسلامة الدولة الداخلية أو الخارجية.

2 ـ وبالنسبة للتمديد فإن المشروع الحكومي إذا كان أزال امكانية تجديد التمديد بدون جدوى التي جاء بها تعديل 62/9/18، فإنه لم يزد أن أرجع الامر الى الاصل بالمسطرة الجنائية الصادرة في 1959/2/10، وحتى ا الارجاع لم يكن مطابقا تماما للأصل فيما يخص مدة التمديد: فأصل المسطرة لم يكن يسمح بالتمديد الا مرة واحدة ولمدة 48 ساعة وليست 96 ساعة التي جاء بها المشروع.

3 ـ إن مشروع الحكومة لم ينسخ أو يلغ قانون 26 يوليوز 1971 الذي يطبق على جرائم من الدولة الداخلية والخارجية عندما يكون النظر في هذه الجرائم من اختصاص المحكمة العسكرية، وحسب هذا القانون فإن مدة الوضع تحت الحراسة ـ وعلى خلاف المدة التي ينص عليها الفصل 68 م.ج ـ هي 10 أيام أي 240 ساعة.

4 ـ إن مشروع الحكومة لم ينسخ أو يلغ التعديل الذي لحق الفصل 68 م.ج. بمقتضى ظهير 62/9/18 والذي رفع مدة الوضع تحت الحراسة من 48 ساعة الى 96 ساعة ومدة تمديدها من 24 ساعة الى 48 ساعة ومعنى ذلك ان مشروع الحكومة، فيما يتعلق بهذا الخصوص، لم يكن حتى في مستوى أصل المسطرة الجنائية قبل أن تلحقها التعديلات...

5 ـ إن المشروع لم يرتب بطلان محاضر ضباط الشرطة بسبب عدم احترام هذه الاخيرة للمدة القانونية للوضع تحت الحراسة، وبذلك ترك الجدل الفقهي والخلاف القضائي قائما في هذا الخصوص: فبعض محاكم الموضوع ترتب البطلان وبعضها الآخر لا يرتبه، والمجلس الاعلى وقف موقفا غامضا في هذا الخصوص: فقد جاء في أحد قراراته (قرار عدد 860 بتاريخ 72/1/14) بأن عدم مراعاة القواعد المتعلقة بالوضع تحت

الحراسة لا يترتب عنه البطلان إلا إذا ثبت بأن عدم مراعاتها جعل البحث عن الحقيقة واثباتها مشوب بعيوب في الجوهر؟ فهل هناك غموض أكثر من هذا.

ـ الفصل 69 من المشروع:

ـ حسب المشروع الحكومي، فإن ما أضيف الى هذا الفصل هو إلزام ضابط الشرطة القضائية باشعار عائلة المحتفظ به فور اتخاذ قرار وضعه تحت الحراسة، وان يوجه لائحة بالاشخاص الذين تم وضعهم تحت الحراسة خلال الاربع والعشرين ساعة السابقة يوميا الى كل من وكيل الملك والوكيل العام للملك.

ـ إن الاضافات المقترحة في هذا الخصوص لها أهميتها فقط بالنسبة للعائلة دون النيابة العامة:

ـ فبالنسبة لعائلة المحتفظ به لدى الشرطة القضائية، فإن اعلامها من قبل هذه الاخيرة له أهميته ولكن بشرط أن يتم الاعلام فعلا وفورا قبل انصرام مدة الوضع تحت الحراسة، وأن هذا الاعلام سيمكنها على الاقل من حمل التغذية اليه هذه التغذية التي لا وجود لها تقريبا كما ونوعا في مخافر الشرطة، ومن الضروري ايضا الحرص على أن تصل تغذية العائلة الى قريبها المحتفظ به كاملة غير منقوصة.

ـ وبالنسبة لاعلام وكيل الملك فإن المشروع لم يأت بجديد في هذا الخصوص فالفصل 23 م.ج. يفرض على ضباط الشرطة القضائية إعلام وكيل الدولة فورا بما يصل الى علمهم من جنايات وجنح، والاعلام بالجنايات والجنح يعني الاعلام باسماء مرتكبيها وهم المحتفظ بهم الموضوعون تحت الحراسة. بل أكثر من ذلك فإن الفورية التي ينص عليها الفصل 23 المذكور تعني الاعلام قبل مرور 24 ساعة التي جاء بها المشروع.

ـ وبالنسبة الاعلام الوكيل العام للملك فإن أهميته محدودة جدا لسببين على الاقل: الاول:

إنه طبقا للفصل 2/37 م.ج، فإن وكيل الملك ملزم دائما باخبار الوكيل العام للملك بالجنايات التي تبلغ الى علمه وكذا بمختلف الحوادث والجرائم الخطيرة التي من شأنها أن تخل بالامن العمومي، والثاني أنه بعد التنظيم القضائي الجديد (74/7/15) فإن النظر في الجنايات لم يعد من اختصاص محاكم الجنايات لدى المحاكم الاقليمية (الابتدائية) وإنما من اختصاص غرف الجنايات لدى محاكم الاستئناف ولذا أصبح من المتعين على الضابطة القضائية وفي نطاق الفصل 23 م.ج ان تعلم فورا الوكيل العام للملك لدى محاكم الاستئناف بما يصل الى علمها من جنايات وجنح مرتبطة بها واسماء الاظناء المنسوب اليهم ارتكابها والذين تحتفظ بهم في إطار الوضع تحت الحراسة.

ـ وبما أنه تبث من الناحية العملية أن بعض ضباط الشرطة القضائية يزورون في الوقائع وفي التواريخ فإن ما هو مطلوب هو وجوب قيام النيابة العامة بزيارة مقرات الشرطة القضائية كل 24 ساعة من أجل التاكد من عدد المحتفظ بهم واسمائهم وتواريخ الاحتفاظ ومطابقة ذلك بما هو معد في اللوائح.

الفصل 76 من المشروع الحكومي:

ـ إن ما أضيف الى النص الحالي الجاري به العمل هو:

ـ كون ايداع المتهم بجنحة ملتبس بها أو الذي لا يتوفر على ضمانات كافية للحضور ـ إيداعه في السجن من طرف وكيل الملك أو ممثله بعد إحالته عليه من طرف الضابطة القضائية أصبح جوازيا بعد أن كان لازما حسب النص العربي.

2 ـ هو إشعار الظنين بأن من حقه تنصيب محام عنه حالا وإذا اختار محام عنه فإنه من حق هذا الاخير أن يحضر معه الاستنطاق الأولي.

3 ـ عندما يقرر تقديم المتهم حرا للمحكمة فإن ذلك يكون مشروطا بدفع هذا الاخير بكفالة مالية أو شخصية حسب اختيار النيابة العامة. وهذه الاخيرة هي التي تحدد مبلغ الكفالة المالية.

4 ـ يتعين على وكيل الملك إذا طلب منه ذلك أو عاين بنفسه آثارا تبرر ذلك أن يخضع الشخص المذكور الى فحص يجريه طبيب خبير.

ـ ولنا على الاضافات المذكورة المقترحة الملاحظات الآتية:

1 ـ بالنسبة للاضافة الأولى فإن المشروع لم يزد على أن صحح ترجمة النص الفرنسي الذي هو الاصل (وان كان غير الرسمي) الى العربية: فالنص الفرنسي الحالي لا يلزم وإنما يجيز للنيابة العامة الايداع في السجن في حالة التلبس بالجنحة أو في حالة عدم توفر مرتكبها على ضمانات كافية للحضور.

2 ـ بالنسبة للاضافة الثانية: فإن ما جاء في المشروع بالنسبة لهذه الحالة مسكوت عليه في النص الجاري به العمل حاليا الامر الذي يعني أن النيابة العامة غير ملزمة بعدم اشعار الظنين بامكانية تنصيبه لمحام، وغير ملزمة

بعدم السماح لمحاميه في حضور استنطاقه الاولى، ومع ذلك فإن هذه الاضافة تبقى مهمة في تعزيز حقوق الدفاع وان كان ضعفها يتجلى في التطبيق العملي لها: فكيف يا ترى سيمكن للظنين الماثل أمام النيابة العام في حالة اعتقال أن ينصب عنه محاميا في الحال، اللهم إلا إذا كانت عائلته سارعت مسبقا، بعد أن أخطرت بوضعه تحت الحراسة - بتنصيب محام عنه.

3 - بالنسبة للاضافة الثالثة المتعلقة بالكفالة المالية أو الشخصية فإن هذا الشرط سيحول من الناحية العملية دون تسريح أغلبية الاظناء الفقراء المحالين على النيابة العامة خاصة وان المشروع يجعل الاختيارين الكفالة المالية والكفالة الشخصية موكولا للنيابة العامة، كما أن المشروع لم يحدد سقفا ماليا للكفالة يجعل أداءها في متناول الجميع...

- يضاف الى ذلك أن النص الحالي الجاري به العمل لا يربط عدم الايداع بالسجن بأية كفالة سواء كانت مالية أو شخصية.

- قد يقال بأن اشتراط الكفالة في المشروع جاء كمقابل لجوازية الاعتقال التي جاء بها المشروع بدلا من لزوميته (الاعتقال) التي يحتوي عليها النص الغربي الحالي، ولكن يرد على هذا بأن النص الاصلي، كما قلنا - لا يحتم الايداع في السجن وإنما يجيزه وأن هناك خطأ في الترجمة تم تصحيحه في المشروع.

4 - وبالنسبة للاضافة الرابعة من المشروع المتعلقة بإجراء خبرة طبية، فأهميتها تكمن في كونها ألزمت النيابة العامة بالاستجابة الى طلب الظنين باحالته على خبرة طبية، مع أن ذلك يخضع لتقديرها في نطاق الفصل 38 م.ج. الذي ينص على وكيل الملك يتسلم الشكايات والوشايات ويقرر ما يجب أن يتخذ بشأنها. إلا أنه من أجل أن تؤدي هذه الاضافة الغاية منها وهو الكشف عن آثار التعذيب، فإنه يجب النص على أنه يتعين اختيار الخبير من بين لائحة الاطباء المحلفين التي تعدها محكمة الاستئناف سنويا وأن يكون في إمكان المتهم اختيار طبيب من عنده لحضور عملية الخبرة التي تجرى عليه من قبل الطبيب المعين من قبل وكيل الملك وذلك ضمانا لنزاهة الخبرة في موضوع خطير قد تكون له نتائج جنائية على ضابط الشرطة الذي حرر المحضر والذي بسبب ذلك قد يتعرض الخبير للاغراءات والمساومات والضغوطات وكذلك قياسا على مقتضيات الفصل 177 م.ج.

التي تسمح للمتهم بتعيين خبير مساعد لمؤازرة الخبير المنتدب من قبل قاضي التحقيق.

- كما يلاحظ أن الامر بإجراء خبرة طبية بناء على طلب الظنين، في نطاق المشروع الحكومي، مقتصر على وكيل الملك لدى المحكمة الابتدائية وبالنسبة للجنح فقط، مع أنه من باب أولى وأحق، أن يمدد نفس المقتضى الى الوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف وبالنسبة للجنايات والجنح المرتبطة بها سواء كان متلبس بها أم لا. ولذلك يجب تعديل المشروع ليتلافى هذا النقص.

5 - إن المشروع لم يلغ أو ينسخ التعديل الذي لحق الفصل 76 م.ج بمقتضى ظهير 63/11/13 والذي بمقتضاه سمح - بعد أن كان ذلك محرما في أصل المسطرة ج - بالاعتقال والايداع في السجن من طرف النيابة العامة في الجنح ذات الصبغة السياسية المحضة وبالجنح الخاصة بالصحافة عندما تكون هذه الاخيرة (الجنح الخاصة بالصحافة) ماسة بالملك وبالامراء والاميرات.

الفصل 82 في نطاق المشروع الحكومي:

- يجب التذكير بأن الفصل 82 م .ج يتعلق بالوضع تحت الحراسة في الجنايات والجنح الغير المتلبس بها بينما الفصل 68 م.ج يتعلق بالوضع تحت الحراسة في الجنايات والجنح المتلبس بها.

- وقد جاء المشروع الحكومي ليبقى على تعديل 62/9/18 فيما يخص مدة الوضع تحت الحراسة إذا تعلق الامر بالاخلال بسلامة الدولة الداخلية أو الخارجية (96 ساعة) وليلي=غيه (التعديل) فيما يخص امكانية تجديد التمديد بدون جدوى وليحصره في تمديد واحد قدره 96 ساعة. وإذا كان منع تجديد التمديد بدون حدود من طرف المشروع الحكومي يعتبر تقدما بالنسبة لتعديل 62/9/18 إلا أنه مع ذلك يبقى متأخرا عما كان عليه الامر في أصل الفصل 82 من المسطرة الجنائية: ففي الاصل، وحتى بالنسبة لجرائم الاخلال بسلامة الدولة الداخلية أو الخارجية، فإن مدة الوضع تحت الحراسة هي 48 ساعة ومدة التمديد هي 24 ساعة. ولذلك يتعين الرجوع الى الاصل...

- كما تجب الملاحظة أن المشروع الحكومي لم ينسخ أو يلغ الفصل 7 من التعديل الذي جاء به قانون 71/7/26 والذي جعل مدة الوضع تحت الحراسة، بالرغم من مقتضيات

الفصل 82 م.ج هي 10 أيام عندما يتعلق الامر بارتكاب جرائم الاخلال بسلامة الدولة الداخلية أو الخارجية وتكون المحكمة العسكرية هي المختصة بالنظر فيها مع العلم بأن الضمانات المتعلقة بالوضع تحت الحراية أو بغيرها يجب ألا تتغير بتغير الجرائم والمحاكم، بل أن الاحتياج الى هذه الضمانات في الجرائم يكون أكبر من الاحتياج اليها في الجرائم البسيطة.

- ونفس ما قلناه بشأن الفصل 68 م.ج، فإن المشروع لا يرتب البطلان على مخالفة مدة الوضع تحت الحراسة أو تمديدها.

- الفصل 127 م والتعديل المقترح إدخاله عليه من طرف المشروع الحكومي:

- إن المشروع الحكومي يضيف الى مقتضيات الفصل 127 م.ج الجاري به العمل حاليا ما يلي:

1 - كلمة "حالا" يضيفها المشروع الى: «يشعر القاضي المتهم بأن له الحق في اختيار محام....».

2 - يحق للمحامي أن يحضر الاستنطاق الاول المتعلق بالتحقيق في هوية المتهم...» مع أن هذه الاحقية مسكوت عنها في النص الحالي.

3 - يتعين على قاضي التحقيق إذا ما طلب منه ذلك أو عاين بنفسه آثار تبرر ذلك أن يخضع الشخص المذكور الى فحص يجريه طبيب خبير..»

- وبما أن هذه الاضافات شبيهة بنفس الاضافات التي جاء بها المشروع الحكومي في الفصل 76م.ج، فإننا نحيل على ملاحظاتنا بشأن هذا الفصل لتطبيقها على ما نريد أن نلاحظه بشأن اضافات المشروع على الفصل 127 م.ج.

-التعديلات التي جاء بها المشروع بشأن الفصل 154:

-لقد أضاف المشروع الحكومي الى مقتضيات الفصل 154 م.ج الحالية ما يلي :

-1-مدة الاعتقال الاحتياطي عند قاضي التحقيق هي شهران بدل اربعة أشهر، التي جاء بها تعديل ظ 62/9/18، ويعتبر ذلك رجوعا للاصل الذي كان محددا في شهرين أيضا.

-2-ان المشروع يضع حدا لتجديد الاعتقال الاحتياطي بدون حدود، حيث حدد لهذا التجديد أجلا معينا وهو خمس تجديدات أي عشرة أشهر يصبح بانتهائها من المتعين على قاضي التحقيق ان يحيل المتهم على غرفة الجنايات والا أطلق سراحه بقوة القانون ويستمر التحقيق.

-ان ماجاء به المشروع له أهميته اذ يضع حدا للتباطؤ في انهاء التحقيق من طرف قاضي التحقيق في مدة أقصاها سنة.

-لكن تجب الملاحظة بأن المشروع لم يلغ او ينسخ الفصل 7 من قانون 1971/7/26 الذي يطبق على جرائم أمن الدولة الداخلي والخارجي عندما يكون النظر فيها من اختصاص المحكمة العسكرية والذي ينص على عدم تطبيق مقتضيات الفصل 154 م.ج، ومعنى ذلك ان الاعتقال الاحتياطي من قبل قاضي التحقيق العسكري ليس هو حدود بالنسبة لهذه الجرائم ليس له حدود.

-التعديل المقترح ادخاله من قبل المشروع الحكومي على الفصل 2 من ظ 74/9/28:

-ان الاضافات التي يريد المشروع الحكومي ادخالها على الفصل 2 من ظهير المقتضيات الانتقالية الصادر في 1974/9/28 هي:

-1-الفورية (حالا) في اشعار المتهم بان من حقه تنصيب محام عنه، وهي نفس الاضافة التي ادخلها المشروع على الفصلين 76 و127. والتي علقنا عليه في حينه.

-2-احقية المحامي في حضور استنطاق المتهم من طرف النيابة العامة (الوكيل العام للملك او نائبه) وهذه الاضافة شبيهة بتلك التي ادخلت على الفصلين 76 و127 م.ج والتي علقنا عليها في حينها كذلك.

-3-حددت أجل احالة المتهم المعتقل في حالة تلبس بجناية غير معاقب عليها بالاعدام أو المؤبد وجاهزة للحكم فيها، احالته على غرفة الجنايات في خمسة عشر يوما.

-وبدون شك فان ماارادة المشروع الحكومي من تحديد الأجل في خمسة عشر يوما وما اراده المشرع قبله من التعديل الذي لحق المسطرة الجنائية من خلال الفصل 2 من ظ 74/9/28 والذي سمح باحالة الجنايات الغير المعاقب عليها بالاعدام والمؤبد مباشرة على غرفة الجنايات نقول ان ما أراده المذكور ان هو الاسراع بالفصل في القضية على وجه السرعة.

-ولكن السرعة لا تعني المساس بحقوق الدفاع والاخلال بقواعد الاختصاص في مجال الاستنطاق ولا تعني التسرع الذي قد

يتسبب في ارتكاب اخطاء جسيمة يتحمل نتائجها الخطيرة المتهم على حساب حريته سواء بالنسبة للجنح التي تصل فيها العقوبة الى خمس سنوات حبسا (أو أكثر في بعض الحالات) او بالنسبة للجنايات الغير المعاقب عليها بالاعدام والمؤبد والتي تصل فيها العقوبة الى ثلاثين سنة.

-اما المسألة الجوهرية المطروحة بالنسبة للفصل 2 من ظهير المقتضيات الانتقالية الصادرة في 74/9/28 ليس هو اشعار المتهم حالا بأحقيته في تنصيب محام عنه ولا حضور هذا الاخير في الاستنطاق الذي تجريه النيابة العامة مع المتهم. ان المطروح اساسا هو الغاء هذا الفصل تماما ومعه الفصل 7 من نفس الظهير ليصبح التحقيق من طرف قاضي التحقيق الزامي في جميع الجنايات، واختيارا في جميع الجنح الا اذا كانت هناك مقتضيات خصوصية بالنسبة لهذه الاخيرة (الجنح) كما كان عليه الأمر قبل التنظيم القضائي الجديد طبقا للفصل 84 م.ج.

-والسبب الذي تعتمد عليه في منع النيابة العامة من اجراء الاستنطاق في الجنايات في نطاق الفصل الثاني المذكور لا يرتكز فقط على مجرد الرغبة في تجنب التسرع المؤدي الى ارتكاب اخطاء، وانما ايضا على الرغبة في المحافظة على قواعد الاختصاص التي تفرق بين البحث التمهيدي وبين الاستنطاق، بين من يقوم بالبحث التمهيدي وبين من يقوم بالاستنطاق.

-ان البحث التمهيدي الذي يعني التثبت من وقوع الجرائم وجمع الادلة عنها والبحث عن مرتكبيها تقوم به الشرطة القضائية (ف 18 م.ج) ويمكن ان تقوم به النيابة العامة (وكيل الملك أو أحد نوابه (2/38 م.ج)).

-اما الاستنطاق فيقوم به قاضي التحقيق عندما يباشر ما يسمى بالتحقيق الاعدادي (84 م.ج).

-ويفترق البحث التمهيدي عن الاستنطاق في ان الاول لا يسمح الا بالقاء الاسئلة على الظنين وتسجيل تصريحاته بشأنها اما الاستنطاق فيتعدى ذلك الى:

-القاء اسئلة مركبة ترمي الى احراج الظنين واركابه ودفعه الى قول الحقيقة...

-الاستماع الى الشهود بعد اداء اليمين (110 م.ج) في حين ان البحث لا يسمح الا بالاستماع الى تصريحات الاشخاص دون اداء اليمين.

-القيام بمقابلات بين المتهمين او بين المتهم او المتهمين والشهود والمطالبين بالحق المدني أو بين الشهود فيما بينهم (الفصول 118 و128 و132 م.ج).

-ويستنتج من ذلك فان النيابة العامة اذا كان لها حق البحث التمهيدي فانه ليس لها حق الاستنطاق -ومع ذلك فان المشرع المغربي خرج عن هذه القاعدة الجوهرية فسمح لهذه الاخيرة بالجمع بين حق الاتهام وحق الاستنطاق بمقتضى الفصل 2 من ظهير 74/9/28 في بعض الجنايات المتلبس بها.

-وان التلبس بالجناية لا يبرر تمكين النيابة قانونا من التسلط على اختصاص قاضي التحقيق، او بعبارة اخرى فان التلبس لا يبرر الانقاص من الضمانات المعززة لحقوق الدفاع.

-ومعنى تمكين النيابة العامة من الاستنطاق ان يصبح المحضر الذي تنجزه مجرد تكرار لمحضر الضابطة القضائية، ومعنى ذلك ان المتهم سيحاكم اعتمادا على محضر الضابطة القضائية وعلى محضر النيابة العامة الذي لا يمكن اعتباره الا تكرار للأول.

-الفصل 17 من المشروع الحكومي:

-ان ما اضافه المشروع الحكومي الى الفصل 17 من ظهير 1972/10/6 الخاص بتنظيم محكمة العدل الخاصة هو شبيه بما اضفه نفس المشروع الى الفصل 2 من ضهير 28/ 9 1974. ولذلك فاننا نحيل في التعليق على هذه الاضافة على ما علقنا به على الاضافات الخاصة بالفصل 2 من ظهير 1974/9/28.

-محدودية تعديلات مشروع الحكومة من حيث التأثير:

-كما رأينا فان أهم ما في المشروع الحكومي أنه يحاول معالجة معضلتين كبيرتين تنشآن أثناء تواجد الاظناء بين يد الشرطة القضائية اثناء مرحلة البحث التمهيدي في نطاق الفصلين 68 و82 م.ج : المعضلة الاولى: تتجلى في امكانية بقاء الاظناء تحت الحراسة لدى الشرطة القضائية بدون اجل محدود عن طريق تجديد التعدد بصفة متكررة من طرف النيابة العامة وذلك في جرائم المس بأمن الدولة الداخلي او الخارجي. والمعضلة الثانية: تتجلى في امكانية تعرض الاظناء، أثناء تواجدهم لدى الشرطة القضائية الى التعذيب.

-فالى اي حد توفق المشروع الحكومي في معالجة المعضلتين المذكورتين من الناحية القانونية والعملية:

-المعضلة الاولى:

-من الناحية القانونية:

-فان المشروع توفق ولكن في حدود الفصلين 68 و 82 م.ج دون الفصل 169 م.ج: فبنسخه او الغاؤه للفصل الثاني من ظهير 62/9/18 في نطاق الفصلين 68 و82 م.ج يعني أنه وضع حدا لامكانية تجديد تمديد الحراسة بدون حدود لدى الشرطة القضائية وحصر المسألة في تجديد واحد. لكن هذا الحد محصور كما قلنا في نطاق الفصلين 68 و82 م.ج. دون الفصل 169 م.ج، الذي بمقتضاه يمكن ان تضع الشرطة القضائية شخصا لديها تحت الحراسة القضائية بناء على انتداب قضائي عندما تكون الجرائم المنسوبة اليه هي المس بأمن الدولة الداخلي او الخارجي: فطبقا للفصل الثاني من ظهير 62/9/18 فانه يمكن تجديد تمديد الحراسة بدون حدود بامر من قاضي التحقيق او المدعي العام، ولذلك يجب النص في المشروع على ان يشمل النسخ او الالغاء التعديل الذي لحق الفصل 169 م.ج بمقتضى ظهير 1962/9/18.

-ومن الناحية العملية التطبيقية، فانه لا بد من وقفة هنا:

-ان الضمانات القانونية، سواء تعلقت بالوضع تحت الحراسة او بالتعذيب او بكافة الحقوق المدنية والسياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية، شيء مهم لانه يعطي المواطنين السند القانوني الذي يرتكزون عليه في المطالبة بتلك الحقوق وفي مقاضاة المعتدين عليها . ولكن السند القانوني وحده

لا يكفي عندنا في المغرب لاحترام تلك الحقوق والتقيد وحمايتها:

-فقد ثبت من الناحية العملية بأنه في ظل اصل المسطرة الجنائية التي لم تكن تسمح بتجديده مدة الحراسة لدى الشرطة القضائية الا مرة واحدة سواء تعلق الأمر بالفصل 68 م.ج أو بالفصل 82 م.ج وسواءكانت الجرائم تتعلق بامن الدولة الداخلي او الخارجي اولا تتعلق - كان الاظناء يظلون عند الشرطة القضائية شهوراوشهورا مع ان القانون لا يسمح بالبقاء اكثر من 48 ساعة وبالتمديد مرة واحدة اكثر من 24 ساعة.وعندما يتعلق الامر بجرائم المس بأمن الدولة الداخلي او الخارجي فان الآجال المذكورة تضاعف بالنسبة للفصل 68 م.ج وحده لتصبح مدة الوضع تحت الحراسة هي 96 ساعة ومدة التمديد هي 48 ساعة اي ان المجموع 144 ساعة او ستة ايام فقط . وحتى بالنسبة لتعديل 1962/9/18 الذي نص على تجديد التمديد في جرائم امن الدولة الداخلي او الخارجي ، والذي فسر فيه تجديد التمديد بانه بدون حدود ، فان مدة الوضع تحت الحراسة القانونية وتمديد ه ، في غير جرائم امن الدولة الداخلي او الخارجي ، كانت تخرق ...

- والأخطر من ذلك ان الشرطة القضائية عندما تتجاوز مدة الوضع تحت الحراسة القضائية لا تكتفي بهذه المخالفة التي يعاقب عليها القانون جنائيا وتأديبيا ، بل تتعدى ذلك الى ارتكاب جريمة التزوير في تاريخ الاعتقال لتصبح مدة الحراسة ، متمشية ظاهريا مع القانون.

- على ان المخاطر التي تقع اثناء البحث التمهيدي من قبل الشرطة القضائية لا تقتصر عللى تجاوز مدة الحراسة القانونية ، وانما ايضا في تلفيق التهم وقد تكون هذه التهم خطيرة تصل العقوبة عليها الى حد الاعدام او المؤبد ...

- وقد لا تحتاج الشرطة القضائية ، في بعض الاحيان ، الى ممارسة التعذيب ضد الاظناء لاستخلاص التهم االخطيرة ضدهم ، بل قد لا تحتاج احيانا حتى الى تجاوز مدة الحراسة مادام في امكانها ، وفي غياب اية مراقبة جدية ، وخلال هذه المدة القانونية تلفيف التهم في محاضر لا تقرأ على المعنيين ولا يسمح لهم بقراءتها وانما يفرض عليهم ، تحت الضغط و التهديد والاكراه واذا اقتضى الأمر تحت التعذيب ، التوقيع عليها.

- وقد لا يحتاج احيانا حتى الى استعمال العنف حيث تزور التوقيعات . . . .

- وقد يلقى القبض احيانا على مواطنين، خاصة في القضايا السياسية ويظلون شهورا واحيانا سنين معتقلين في اماكن سرية لدى اجهزة سرية من المؤكد انها تابعة للدولة بشكل من الاشكال ولكن من المؤكد ايضا انها لا تنتمي الى الشرطة القضائية. وقد لا يفرج عنهم ال وهم من عداد الاموات او من ذوي العاهات او قد تتم احالتهم في الاخير على الشرطة القضائية لتنجز لهم محضراً ملفقا ويتضمن بان مدة وضعهم تحت

الحراسة هي 48 ساعة او 96 ساعة طبقا للفصلين68 و82 م.ج ...

– يستنتج من ذلك ان مدة الوضع تحت الحراسة القانونية يقع تجاوزها في المغرب من الناحية الفعلية سواء كانت مدتها 48 ساعة او 96 ساعة وسواء كانت هذه المدة قابلة للتجديد مرة واحدة او عدة مرات ويقع هذا التجاوز بالرغم ان القانون يحرمه ويرتب جزءا جنائيا عليه حيث يعتبر الاعتقال في مثل هذه الحالة اعتقالا تحكميا ماسا بالحرية الشخصية يعاقب عليه القانون الجنائي بالتجريد من الحقوق الوطنية طبقا للفصل 225 ج . كما ان التزوير يقع احيانا في المحاضر المنجزة من قبل الشرطة القضائية سواء في الوقائع او في تواريخ الاعتقال والقانون ، ومنذ زمان ، يعاقب على التزوير المرتكب من هذا القبيل بالمؤبد (الفصل 353 ج) ومع ذلك فان التزوير في المحاضر كان ومازال يرتكب فيها. والاشخاص الذين يعتقلون خارج نطاق السلطة القضائية مواطنين دون امر من السلطات المختصة وفي غير الحالات التي يجيز فيها القانون او يوجب ضبط الاشخاص يعاقبون بالحبس من خمس سنوات ، وترتفع مدة العقوبة لتصير من 10 سنوات الى 20 سنة اذا استمرت مدة الاعتقال الغير الشرعي 30 يوما فاكثر اذا وقع تعذيب بدني للشخص المقبوض عليه بكيفية غير شرعية فان العقوبة ترتفع لتصل الى الاعدام (الفصلان 436 و 438 ج)ومع ذلك كله فانه لا زال هناك محتجزون بالمغرب بكيفية غير شرعية بعضهم لا زالت اماكن حجزه مجهولة والبعض الاخر صارت معروفة على المستوى الداخلي والدولي ومع ذلك لم يتحرك المسؤولون.

– واذا كانت الضابطة القضائية تستطيع بدون ان ينالها العقاب ان تزور في المحاضر وفي التواريخ او ليس في امكانها ان تزور في محتويات اللائحة التي ستبعث بها الى النيابة العامة عند مرور كل 24 ساعة كما ينص على ذلك المشروع الحكومي ؟ .

– ثم ان المشروع الحكومي يتحدث عن مراقبة المعتقلين لدى الشرطة القضائية بواسطة ما تبعث به هذه الاخيرة من لوائح المحتفظ بهم ولكنه لا يتحدث عن المعتقلين بكيفية غير شرعية لدى اجهزة مرتبطة بشكل او اخر بالدولة . قد يقال بان امكنة الاعتقال غير الشرعي مجهولة لدى الحكومة ؟ ولكنه يرد على ذلك بان بعضها اصبح معروفا على المستوى الداخلي والدولي ، ويتحدث الكل اليوم عن مكان سري يتم فيه حجز مجموعة من المواطنين بصفة غير شرعية ويسمى بتازمامرت ويقع بالريش قرب الراشدية بجنوب المغرب ...

– المعضلة الثانية (التعذيب):

– المعضلة الثانية التي حاول المشروع الحكومي ان يحلها او ينهيها او يتبثها هي معضلة التعذيب الذي يمارس احيانا داخل مخافر الشرطة القضائية والطريقة التي اختارها المشروع هي اللجوء الى خبرة طبية على الظنين بناء على طلبه او بصفة تلقائية وذلك حالما يحال على النيابة العامة من طرف الشرطة القضائية،فهل هذه الوسيلة حاسمة؟

– ويجب التذكير بان اللجوء الى خبرة طبية لاثبات التعذيب غير مستبعدة قانونا وفق القوانين المغربية الجاري بها العمل:

– فالتعذيب يعتبر جريمة يعاقب عليها القانون، وترتفع هذه االعقوبة اذا كان مرتكبه او الآمر به موظفا عموميا او احد رجال او موظفي السلطة او القوة العمومية اثناء قيامه بوظيفته او بسبب قيامه بها وترتفع العقوبة ايضا بحسب خطورة التعذيب ونتائجه (الفصل231 ج).

– واثبات التعذيب يكون بواسطة شكاية في الموضوع قد تقدم الى النيابة العامة في نطاق الفصل 2/38م.ج او الى قاضي التحقيق في نطاق الفصلين 93و94 م.ج او امام هيئة المحاكم الجنائية في نطاق الفصول 366و393و419 م.ج.

– وتخول جميع الجهات المذكورة الحق في اجراء بحث لاثبات حصول التعذيب : النيابة العامة وفقا للفصل38 /2 م.ج. وقاضي التحقيق وفق الفصل 1/52م.ج وهيئة الحكم طبق الفصل 6/9م.ج

– ومن جملة الوسائل لاثبات الجرائم هي الخبرة ومن بينها الخبرة الطبية وتبعا لذلك فالنيابة العامة يمكن لها ان تلتجىء الى الامر بخبرة طبية تلقائية او بناء على المعنيين في نطاق الفصل 1/66م.ج باعتبارها من الضباط السامين للشرطة القضائية (ف19 م.ج) وقاضي التحقيق وهيئة الحكم يمكن لهما بان ياموا باجراء خبرة طبية في نطاق الفصلين89و171م.ج.

– وفي النطاق المدني فان الضحية يمكن له ان يلتجىء الى رئيس المحكمة الابتدائية في اطار الفصل 148مسطرة مدنية من اجل الامر باجراء خبرة طبية عليه وتحديد ما يمكن

ان يكون عليه من آثار التعذيب واسبابها .

اذن فلم تكن المسطرة الجنائية محتاجة للاضافة التي ادخلها المشروع الحكومي على الفصلين 76و127والتي كان من اللازم ان يدخلها كذلك على الفصل 2 من ظهير المقتضيات الانتقالية الصادر في 28/9/1962والفصل 17 من ظ. 6/10/1972 لوجود نفس المبرر - وهي الاضافة المتعلقة بعرض الظنين على خبرة طبية ، نقول لم تكن المسطرة الجنائية محتاجة الى الاضافة المذكورة مادام محتواها موجود في المسطرتين الجاري بهما العمل حاليا (الجنائية والمدنية) .

- ولكن ماهو منصوص عليه في القانون شيء وتطبيقه شيء آخر : فقد تبث من الناحية العملية انه كلما كانت شكاية موضوعها اعتداء موجهة من مواطن كضحية ضد ضابط شرطة او رجل سلطة كمعتدي الا وكان مصير اغلبها هو الاهمال وعدم الاستجابة ، واذا استجيب الى اقلها فان هذه الاستجابة تظل في حدود تسجيلها واعطاءها رقما معينا والادعاء بان البحث يجري بشانها ولكن هذا البحث لا يصل ابدا الى نهايته بما في ذلك تقرير المتابعة واحالة المعتدي على المحاكمة اذ ينتهي البحث او على الاصح جزء منه الى حفظ الشكاية قانونيا او عمليا وتحويل ما انجز منه الى وزارة العدل لتقرر بشانه ما يجب ، وهذه الاخير تحيل الملف الى وزارة الداخلية وهنا تنتهي المسرحية او العبث بالقانون وبحقوق المواطنين .

- ونفس الامر بالنسبة للخبرة الطبية حيث في الغالب فان الهيآت القضائية المشار اليها لا تستجيب الى طلب اجراء خبرة طبية على مواطن كلما كان الطلب مرتبطا بشكاية موجهة ضد ضابط شرطة قضائية او رجل سلطة متهم بالتعذيب ...

- وفي احيان قليلة جدا تكاد لا تذكر سبق للهيئة القضائية ان امرت باجراء خبرة طبية على ظنين للكشف عن نوع الاثار التي على جسمه واسبابها ولكن النيابة العامة رفضت تنفيذ قرار المحكمة بالرغم من ان من مهام النيابة القانونية هو السهر على تنفيذ اوامر قاضي التحقيق وهيئات الحكم (7/38م.ج.)

- والامثلة كثيرة على ما نقول ونكتفي بالاشارة الى بعضها :

- ففي سنة 1979احيل التلميذ محمد كرينة على النيابة العامة بابتدائية اكادير من طرف الشرطة القضائية وكانت آثار التعذيب الجسيم بادية على جسمه وقد طلب دفاعه من النيابة العامة اجراء خبرة طبية عليه واحالته على المستشفى قصد العلاج ، وعندما احيل على الجلسة محمولا ومدد جسده بها كرر دفاعه نفس الطلب من هيئة المحكمة لكن هذه الاخيرة اجلت النظر في الطلب الى حين البت في الجوهر وفي اليوم الموالي كان التلميذ المذكور في عداد الاموات . وقد تقدم دفاعه بشكاية الى النيابة العامة من اجل اجراء بحث حول اسباب الوفاة وقد احالت هذه الاخيرة الامر على قاضي التحقيق من اجل اجراء تحقيق في الموضوع ، والى الان لم ينته التحقيق ولايعرف حتى مصيره رغم تردد المحامين على قاضي التحقيق مستفسرين رغم مرور اكثر من احد عشر سنة على تقديم الشكاية بل ان ملف الشكاية اصبح في عداد المفقودين .

- في سنة 1989 احتجز معلم هو السيد الرياحي العياشي من طرف قائد جماعة سيدي موسى بن علي باقليم بن سليمان وظل يعذبه بمساعدةاعوانه من الساعة السادسة مساءا الى الساعة الثانية صباحا وعندما اطلق سراحه كان في حالة يرثى لها ، وقد تحدثت في حينه ، عدة صحف وطنية عن هذا التعذيب ونشرت صورا للضحية تبين آثار التعذيب بادية على جسمه ، ومع ذلك لم تتحرك النيابة العامة . وقد تقدم دفاعه بشكاية ارفقها بشواهد طبية وبقائمة شهود ضد القائد وضد كل من يثبت البحث انه مشارك في التعذيب وذلك امام النيابة العامة باستئناف الدار البيضاء وسجلت الشكاية بتاريخ89/6/2 تحت عدد 89/1619 مع ذلك فلحد الان لم تظهر اية نتيجة لهذه الشكاية ...

- بل وعلى العكس من ذلك ، فان النيابة العامة بدلا من ان تتابع جنائيا المعتدين من ضباط الشرطة القضائية ورجال السلطة ، فانها تتابع في بعض الاحيان الصحافة الوطنية التي تفضح مثل هذه الممارسات ، وهكذا وعلى وجه المثال فقد سبق لجريدة "الرأي" الناطقة بالفرنسية ان نشرت بيانا صادرا عن لجنة التنسيق لحقوق الانسان بين الجمعية والعصبة تحدث عن اربعة وفايات تمت في مراكزالسلطة و الشرطة القضائية في شهر واحد هو شهر غشت من سنة 1989 وبدلا من ان تفتح النيابة العامة بحثا حول الموضوع مع المسؤولين عن المراكز المذكورة تابعت مدير الجريدة واحالته على ابتدائية الرباط التي ادانته بسنتين حبسا نافذا .

ـ نعم قد يقال ان التعديل الجديد المقترح من طرف المشروع الحكومي الزم النيابة العامة بقبول طلب اجراء الخبرة الطبية ، على خلاف ماهو عليه الامر حاليا في المسطرة الجنائية حيث تظل الاستجابة للطلب اختيارية سواء على مستوى النيابة العامة او قاضي التحقيق او هيئة الحكم او رئاسة المحكمة الابتدائية في النطاق المدني . نعم ان هذا صحيح وشيء مرغوب فيه ولكن هل في امكان الزامية اجراء الخبرة ان تؤدي وحدها الى ترتيب النتائج القانونية على ما ستسفر عليه الخبرة : فلو فرضنا ان الخبرة الطبية اثبتت بان جسم الظنين يحمل آثار التعذيب ،فهل ستقوم النيابة العامة بفتح تحقيق في الموضوع ضد المعتدي وان تقرر متابعته جنائيا وتحيله على المحكمة ؟ ان الجواب على هذا السؤال سقناه سابقا من خلال الامثلة الحية التي اعطيناها حول موقف النيابة العامة من الشكايات التي قدمت ضد بعض ضباط الشرطة القضائية او رجال السلطة ـ وليس هناك مانع من استمرارها في نفس المنهج فيما يخص الشكايات خصوصا وان التعديل المقترح لايلزمها ـ في حالة ما اذا اسفرت الخبرة الطبية عن جروح وامراض ناتجة عن التعذيب ـ بفتح البحث والسير فيه وتقرير المتابعة والاحالة على المحكمة ...

ـــ علامة الضمانات القانونية بالتطبيق .

ـ يستنتج مما ذكرناه اعلاه بان وجود الضمانات القانونية، سواء في مجال الوضع تحت الحراسة او التعذيب ، او في غيرهما شيء مهم ولكنه لايكفي وحده.

ـ كما ان وجود جزاءات قانونية جنائية وتأديبية معدة لانزالها بمن يخرق تلك الضمانات شيء مهم ولكن لايكفي وحده اذا لم يكن في الامكان تطبيق هذه الجزاءات على المخالفين .

ـ بعد كل الذي قلنا بان هناك عدة اسئلة تفرض نفسها من بينها :

ـ لماذا تخرق الشرطة القضائية قواعد الوضع تحت الحراسة القضائية وتمديدها : وتلتجيء الى اسلوب التعذيب كوسيلة لاستخلاص الاعترافات ؟

ـ ولماذا لاتقع المتابعات الجنائية والتأديبية ضد ضباط الشرطة القضائية عند ارتكابهم للمخالفات المتعلقة بتجاوز مدد الوضع تحت الحراسة وبالتعذيب ؟

ـ ولماذا يعتبر القضاء حتى الان عاجز عن حماية المواطنين ضحايا تجاوز مدة الوضع تحت الحراسة والتعذيب ؟

ـ ولما وقف البرلمان عبر مسيرته التي بدأت في سنة *1977* متفرجا ازاء الخروقات المتعلقة بالوضع تحت الحراسة القضائية وبالتعذيب فلم يوسع من الضمانات والحماية المتعلقة بها منتظرا ما ستجود به عليه الحكومة من فتات بهذا الخصوص في مشروعها المحدود المقدم اليه من طرفها في سنة *1991* ؟ ولماذا لا يحاسبها عن الخروقات المرتكبة من طرف اجهزتها .

ـ ان الجواب عن هذه الاسئلة يرجع الى سبب واحد وهو : في المغرب، فان دولة المخزن تهيمن بالقوة على السلطات القضائية والتنفيذية والتشريعية لان هاجس المحافظة على الامن هو الذي له الاسبقية وهذا الهاجس يبرر لديها ارتكاب كافة المخالفات للقانون ولسيادة القانون وعلى مستوى كافة الاصعدة...

ـ فتجاوز مدة الوضع تحت الحراسة والاختفاءات القسرية والتعذيب وغير ذلك من الخروقات تبرره ضرورة المحافظة على امن دولة المخزن .

ـ وبما ان الذي يجب ان يقوم المخالفة مدة الوضع الحراسة ويمارس التعذيب هي الشرطة القضائية فان هذه الاخيرة يجب الا تتمتع باستقلالها عن السلطة التنفيذية ويجب ان تصبح تابعة لهذه الاخيرة) وبالضبط لجهاز الامن وبالتالي يجب ان تكون مقراتها في دهاليز بنايات اجهزة الامن بدلا من ان تكون لها مقرات مستقلة تابعة لجهاز القضاء وبمقرات المحاكم، ويجب تبعا لذلك ان توفر لهم الحماية عن اية متابعة جنائية او تأديبية.

ـ ونفس الامر بالنسبة للنيابة العامة التي يجب ان يكون دورهاهو المحافظة على امن المواطنين فاذا تعارض هذا الامر مع امن دولة المخزن فالاسبقية والاولوية يجب ان تكون لهذا الاخير .

ـ ونفس الامر بالنسبة للقضاء الجالس فدوره هو تطبيق القانون ما لم يتعارض هذا التطبيق مع امن دولة المخزن فتكون الاسبقية عندئذ لهذا الاخير حتى ولو ادت هذه الاسبقية لتجاوزات قانونية .

ـ ولايستطيع برلمان صنعته دولة المخزن ان يشرع ضد ولي امره او يحاسبه بل العكس هو الصحيح .

فما هو الحل اذن ؟

ـ الحل يكمن في ان يصبح الشعب المغربي سيد مصيره على مستوى التقرير والتنفيذ بواسطة ممثليه الحقيقيين ان ذلك هو الكفيل وحده لانهاء هيمنة دولة المخزن على كافة السلطات الثلاث التنفيذية والتشريعية والقضائية بما سينعكس على كافة الاوضاع الاقتصادية والسياسية والاجتماعية والمدنية والثقافية بما سيخدم مصلحة المجموع ـ و بطبيعة الحال فان تقرير الشعب، اي شعب لمصيره لايمكن ان يكون هبة من احد انه لايمكن ان يتحقق الا عبر الكفاح والنضال .

الرباط 26 **مارس** 1991

بعض مواقف التشريع والقضاء الاجتماعي من الطرد التعسفي

«الطريق» ـ العدد 97 ـ من 27 ابريل الى 3 ماي 1991

إن القانون الاجتماعي قبل أن يكون موادا مدونة، فهو قانون انساني قبل كل شيء، فالنسق القانوني المنظم عموما لعلاقات الشغل في المغرب يتسم بنوع من التشتت والتضارب (فضلا عن الاضطراب الناتج عن الترجمة من الفرنسية الى العربية)، بحيث يصبح من العسير القول بأنه يضمن حماية حقيقية للعمال من خلال ضمان سير سليم للعدالة، إن هذا النسق القانون لازالت تهيمن عليه في التطبيق النزعة الليبرالية للقانون المدني مما يضرب في الصميم مقاصد المشرع وخصوصية قانون الشغل.

إن هذا النسق فضلا عن كونه لا يمس إلا جزءا محدودا من السكان النشطين ينطوي على عدة ثغرات، مما جعله عاجزا أمام تطور المفاهيم القانونية وخاصة في ارتباطه مع المواثيق الدولية حول حقوق الانسان الاقتصادية والسياسية والاجتماعية والمدنية وأصبح عاجزا كذلك أمام إشكالات الحياة العملية خاصة وأن عقلية المشغلين لازالت تتميز بتخلف واضح ولا تحترم حتى النصوص التشريعية[1]. وهكذا فإن ما تكتسيه القضايا العمالية من أهمية جد بالغة على جميع المستويات سواء منها الاقتصادية، الاجتماعية، القانونية لهي كفيلة بأن تجعل منها ملفا ساخنا يستوجب التوقف لرصد بعض الخروقات في التشريع الاجتماعي والمكتسبات العمالية المهدورة، علما أن العمل هو الشيء الوحيد الذي يسعى اليه الانسان من أجل ضمان استمراريته واستمرارية أجيال من بعده. إن المجتمعات بمكوناتها الطبقية تشكل تلك الوحدة الجدلية التي اصطلح عليها بوحدة المتناقضات وتبقى الطبقة العاملة ضمن هذا الخضم يحكمها إطار هو قطاع الشغل بأزمته التي ليست أزمة اختلالات مالية بقدر ما هي أزمة علاقات إنتاج الرأسمالي التبعية[2] التي تستوجب المقاومة لكل أشكال العسف وأنواع الاستغلال التي ساهمت وتساهم بشكل أو بآخر في الوضعية المهنية المعاشة الآن لقطاع اليد العاملة المعرضة لخطر الطرد التعسفي الممنهج والتي تعود أقانيمه الى كون النصوص القانونية التي تنظم الشغل غير مقننة ـ هذا انعدام الوعي لدى الطبقة العاملة والمتعلقة بعدة جوانب الحاسم والاساسي فيها العوامل الايديولوجية والسياسية، هذا الوعي الذي لن يتأتى دفعة واحدة وانما يمر بمراحل لتصل هذه الطبقة في النهاية الى درجة ـ الوعي الحقيقي ـ، لأن الكثير من نزاعات الشغل تنم عن درجة تدني وعي العمال بحقوقهم، مما يجعلهم عرضة في أي لحظة وحين لتعسف أرباب العمل بطردهم وتشريدهم وبالتالي تشريد عائلات وأسر ، ثم إن العمل النقابي أيضا هو الشغيلة المتجذرة في مركز نزاعات الشغل فأغلب النشيطين نقابيا هم أكثر عرضة لتعسفات أرباب العمل وخصوصا ممثلي العمال منهم. نحن نعلم أن الفصل 9 من الدستور يجيز الانخراط في المنظمات النقابية والسياسية حسب اختيار الافراد والدستور يعتبر أسمى القوانين ولانه يعلوه.

لهذه الاسباب كان لابد من الوقوف على بعض مواقف التشريع والقضاء الاجتماعية من معضلة الطرد التعسفي هاته، وقبل ذلك لابد من توطئة تتبين من خلالها بداية العلاقة بين العامل ورب العمل الى غاية انهائها. فالعلاقة الشغلية بين (العامل ورب العمل) تبدأ عن طريق عقد شغل هذا الاخير الذي هو اتفاقية بمقتضاها يضع شخص يسمى الاجير نشاطه المهني في خدمة شخص آخر يسمى المؤاجر تكون له سلطة عليه ويؤدي له مقابلا يسمى الاجر[3].

وحين نميز بين وجود عقد شغل محدد المدة، والآخر غير محدد المدة، نجد أن جل المشاكل المثارة في نزاعات الشغل الفردية والخاصة بالطرد التعسفي تكون منصبة على عقود غير محددة المدة، لا تراعى فيها سوى مهلة الاخطار مع كل ما يرافق هذا من التعسف في إنهاء العلاقة الشغلية وما يترتب عن ذلك من نتائج وخيمة على مستوى العلاقات الاجتماعية والاقتصادية وحتى السياسية منها، لأن في هذا إهدار لحق انساني ألا وهو حق العمل.

فالحق الانساني له معنيان أساسيان: الاول هو أن الانسان (لمجرد أنه انسان) له حقوق ثابتة وطبيعية وهذه ـ الحقوق المعنوية ـ النابعة

من إنسانية كل كائن بشري تستهدف ضمان كرامته، أما المعنى الثاني لحقوق الانسان فهو الخاص - بالحقوق القانونية - التي انشئت طبقا لعمليات سن القوانين في المجتمعات[4]، هذا الحق من أجل حمايته وحماية الحريات ثم التنصيص في القوانين الاساسية والمواثيق والقرارات الدولية على احترامه ولعل منظومة الحماية العامة للحقوق قديمة، وان اختلفت الاسس المعتمد عليها بمناسبة كل عهد زمني، فقد كان ولازال الالحاح على ضرورة غرس معاني الحق دون التعسف في ذلك، ووردت اعلانات ودساتير[5] (ولو أنها في الكثير من نصوصها لا تحمل سوى مفاهيم فلسفية - ميتافيزيقية - مجردة) وكذا منظمات نادت بذلك وعلى رأسها منظمة العمل الدولية حيث نص دستورها على: «أن كل المجتمعات عليها أن تأخذ بالمبادئ والمناهج التي تنظم ظروف العمل» كما إن صدور الاعلان العالمي لحقوق الانسان قد زكى هذه الخطوات حيث نص في فقرته 1 من المادة 23 على حق العامل في العمل، كما أن الفقرة 4 من نفس المادة تنص على أن لكل شخص الحق في أن ينظم الى النقابات لحماية مصالحه التي قد تهدر بسبب أي تصرف من قبل أرباب العمل».

معضلة الطرد التعسفي التي يعاني منها قطاع الشغل خطيرة وجديرة بكل رصد، ويوضع الاحتياطات اللازمة من أجل التخفيف منها تدريجيا للقضاء عليها نهائيا لأن من شأنها أن تبقى جزءا من التركيبة الاجتماعية يعيش عدم الاستقرار مع بقاء مصيره مهددا في كل لحظة وحين..

ماذا قدم التشريع والفقه والقضاء من أجل الخروج برابطة الشغل التي يطبعها حيف وجور من هذه المشكلة المزمنة - الطرد التعسفي.

بالنسبة للتشريع الاجتماعي في المغرب، مأخذه أنه غير مقنن كما سلف، فهو عبارة عن مجموعة ظهائر، ومراسيم وقرارات هنا وهناك وهذا من شأنه أن يُستغل استغلالا مخالفا للقوانين والاعراف، كما يلاحظ أن التشريع لم ينص على تعريف للطرد التعسفي فهو فقط من ابتكار الاجتهاد القضائي.

الفصل 754 من ق.ل.ع. (قانون الالتزامات والعقود) في فقرته 1 ينص على أن العقد إذا لم تحدد مدته، إما بإرادة المتعاقدين، وإما بطبيعة العمل اللازم أداؤه فإنه يمكن لكل من الطرفين أن يتخلص منه بإعطائه تنبيها من ذلك الطرف الآخر في المواعيد التي يقررها العرف المحلي أو الاتفاق في فسخ عقد الشغل وطرد العامل في أي وقت شاء وحتى وإن لم يكن لهذا الطرد أي مبرر على الاطلاق فعملية طرد العمال غير مقننة.

إن التشريع الاجتماعي يتسم بغياب المنظور الاجتماعي لكونه اكتفى بنصه على جعل هذا الحق (الطرد) في يد المشغل يمارسه بكل حرية وليس هناك من شرط عليه إلا مهلة الاخطار المحددة في ظهير 30 يوليوز 1951 والقرار الصادر في غشت 1951 لكنه رغم التدخلات المستمرة للمشرع فإنه لم يغير المضمون العام للطرد حيث بقيت عملية الطرد من حق أرباب العمل، وإذا حدث وتبث أنه طرد تعسفي فليس على رب العمل من مسؤولية سوى دفع تعويضات عن الضرر الناتج عن الطرد التعسفي، هذا إن توصل العامل الى إثبات التعسف لدى المحاكم وكم من عمال طردوا تعسفا وقرر إرجاعهم لعملهم لكن هل من منفذ لذلك؟؟

إن أرباب العمل وحتى لا يثبت عليهم الطرد التعسفي يقومون باستغلال الفصل 6 من النظام النموذجي الصادر بمقتضاه قرار 23 اكتوبر 1948 والذي ينظم علاقات العمال بالمؤسسة وذلك بتلفيق تهم للعمال غير المرغوب فيهم لتبرير التهمة المنسوبة التشريع الاجتماعي مع ذلك وضع ضمانات لحماية الطبقة العاملة لكن الى أي حد تستفيد هذه الطبقة منها؟

هذا فيما يخص التشريع الاجتماعي في بعض نصوصه فماذا عن الفقه والقضاء بهذا الخصوص؟

الفقه بإيجاز توسع في مدلول الطرد التعسفي، وقد كان هدفه من وراء ذلك حماية الاجير باعتباره الطرف الضعيف في العقد حيث اعتبر الطرد تعسفيا حتى ولو لم يكن تسبقه نية الاضرار بالطرف الآخر، بل كذلك متى أبان المتعاقد عن سلوك عادي وقام بفسخ العقد دون اكتراث أو دون انتظار عواقب ذلك[6].

ويرى الاستاذ الفقيه محمد سعيد بناني بأنه إذا كان المشرع الفرنسي في قانون 13 يوليوز 1973 وضع إجراءات تلزم المؤاجر قبل اتخاذه اجراء فصل الاجير إلا لسبب جدي وحقيقي.

وإذا كان المشرع المصري أيضا حاول تقييد المؤاجر باجراءات ، فإن المشرع المغربي لم يقيد المؤاجر بأي إجراء، بل ترك له الباب مفتوحا ليدفع الاجير الى الشارع الى البطالة، بعد أن يوجه له رسالة مضمونة تحمل أسباب وتاريخ الطرد داخل 48 ساعة وتسلمه نسخة منها مباشرة الى مفتش الشغل[7].

يبقى أخيرا القضاء، والتساؤل كيف عالج ويعالج القضاء المغربي باعتباره الجهاز الذي يسهر على تنفيذ وتحريك سكونية النصوص التشريعية. ما موقفه من هذه المعضلة الاجتماعية التي تستهدف قاعدة واسعة؟

يلاحظ عمليا من خلال أحكام وقرارات

المحاكم الدنيا أنها غالبا ما تتجه في بناء الشهادات، ورفض ما لم تقتنع به بالاضافة الى أنها بينت الوجه الذي من أجله تبنت الحجة المطلوبة، وهي أنها شهادة بالاصل[8]. فضلا عن كونها طبقت القاعدة أن شهادة الاثبات مقدمة على شهادة النفي، فبالنسبة لاثبات الطرد التسعفي، فإنه على عاتق الاجير المفصول (المطرود) يقع عبء إثبات ادعائه، عليه أن يثبت بأن المؤاجر مارس حقه (الطرد) بشكل تعسفي، وفي هذا الصدد ذهبت محكمة الصلح بالبيضاء الى الحكم «بأنه في مادة فسخ عقد العمل، فإن عبء الاثبات يقع على الطرف الذي تضرر منه ويبقى هذا منظور مرتوي بالنظرية المدنية، ومقابله هناك منظور يقع على كاهل المؤاجر إثبات السبب المشروع الذي دفع الى طرد الاجير وبالنسبة لاثبات مشروعية الفصل فقد ذهبت محكمة الصلح بالبيضاء الى الحكم بأن المؤاجر لكي يبرر الاعفاء الفجائي الذي تعرض له الاجير المطالب بالتعويض عليه أن يثبت خطأ هذا الاخير، وهو نفس ما أقرته محكمة الاستئناف بالبيضاء «وحيث أن تمسكها بهذا لم يقع إثباته من طرفها خلال جلسة البحث»[9].

لقد تأكد من خلال تحليلات فقهية لموقف بعض المحاكم الدنيا تناقضها وخرقها لمقتضيات قانون الشغل - على اعتباره القانون المشتت وغير المقنن[10]، إذن فهل يا ترى استطاع المجلس الاعلى باعتباره القمة القضائية في البلاد، الرامية الى حماية الحقوق أن يتدارك التناقض باعتباره الجهاز الموحد للقانون؟ إنه لمن المؤسف له أن نجد المجلس الاعلى يتذبذب بين عدة مواقف متناقضة تمام التناقض ذلك أنه قد يحدث أن تكون هناك قضية واحدة تتكون من ملفين لاسباب ادارية توزيعها مثلا على مقررين، فيظهر التناقض والمفاجأة إذ ينقض حكم ويؤيد آخر.

تناقض المجلس الاعلى هذا يظهر جليا في موقف من رقابة القضاء حول عدالة العقوبة ومدى تناسبها مع جسامة المخالفة التي ارتكبها العامل، وحيث ذهب المجلس الاعلى في قرار له صادر في 22 يونيو 1966 بأنه يستبعد رقابة القضاء وهنا يفسح المجال للمؤاجر ليوقع ما يشاء من العقوبات على العامل، لكنه لم يستقر على هذا الرأي وأقر سلطة المحكمة في المراقبة[11].

فيما يخص عبء الاثبات فنسجل ترنح المجلس الاعلى بين موقفين أحدهما تقليدي مشبع بالنظرية المدنية لعلاقة العمل والثاني حديث يضع على كاهل المؤاجر إثبات السبب المشروع الذي دفعه الى فصل الاجير وفي هذا الصدد طرح تساؤل على أحد وزراء العمل عن من هو الا حق لتحمل عبء الاثبات، العامل أم رب العمل؟ أجاب: «بدون تهكم أقول أنه يقع على القاضي لأنه في الحقيقة هو الذي يتولى البحث عن السبب الحقيقي والجدي للانهاء التعسفي»[12] أما عن موقفه المتناقض فيما يتعلق بتأويله للنصوص التشريعية وتقييده المطلق منها وسد الثغرات القانونية عند الاقتضاء ونخص بالذكر الفصل 285 من قانون المسطرة المدنية، الذي اختلف فيه من قبل حاكم الاستئناف بين التي أخذته على إطلاقه والتي قيدته على اعتبار الحقوق التي يطالب بها العامل تكون ركيزتها المسؤولية العقدية، أو المسؤولية التقصيرية، وذلك في إطار نزاعات الشغل فإن المجلس الاعلى تبنى موقفين متناقضين مما يلزم معه إعادة النظر لتوحيد العمل القضائي في هذه النقطة أمام المجلس الاعلى.

خلاصة القول أن معضلة الطرد التعسفي واستفحالها تتطلب ضرورة اتخاذ اجراءات من قب المسؤولين على قطاع الشغل لحماية حقوق الاجراء والضرب على أيدي كل مخترق لمواد هذا القانون، والثغرات في تطبيق بنود التشريع الاجتماعي كثيرة وجدا إلا أننا سنكتفي بالتوقف عند بعض منها:

1 - فالمشرع المغربي عندما أعطى للعامل الحق في أن يتغيب مدة ساعتين في اليوم للبحث عن العمل مع استحقاق أجرها، فإنه لم يراع عدم كفايتها للظروف الراهنة (أزمة التشغيل، والمواصلات، وبعد المسافة).

2 - فيما يخص تنفيذ أحكام الرجوع الى العمل، المشرع المغربي لم يتعرض اليها وبالتالي فإن أحكامها تعترضها صعوبات في هذا التنفيذ، إذ لا سلطة ألزامية على المحاكم ولا على المؤاجرين لتنفيذها على الرغم من وجود غرامات تهديدية عن كل يوم تأخير، وهذا عكس ما ذهب اليه التشريع المصري الذي نص على الاقل برجوع العامل في حالة الطرد لأسباب نقابية، ونحن نؤيد التشريع المصري فيما ذهب اليه.

3 - الانتماء النقابي، فمادام الدستور ينص في فصله 9 على الحرية في الانخراط في المنظمات النقابية، فالتعسف كل التعسف، والاجحاف في أي طرد يمس العمال النقابيين.

4 - في إطار قانون الضمان الاجتماعي يتعين أن يؤدي صندوق الضمان الاجتماعي تعويضا للعامل المطرود الى أن يجد عملا.

الهوامش:

1) ندوة المحامين الشباب/جريدة «الطريق»/العدد 11 /9 يونيو 1989.

2) عرض د. أحمد بنجلون عضو اللجنة العمالية الوطنية حول الطبقة العاملة المغربية وخصوصياتها/الندوة العمالية المنعقدة في 21 ـ 22 اكتوبر 1978/جريدة «المسار»/العدد 27 / السنة الاولى / أبريل 1986. العدد 28/السنة الاولى/ماي 1986.

3) د. موسى عبود/الصفحة 125/دروس في القانون الاجتماعي/طبعة 1984.

4) حقوق الانسان أسئلة وأجوبة/اليالبين/اتحاد المحامين العرب/اليونسكو الصفحة 13.

5) جريدة التضامن/العدد 6 يونيو 1989.

6) د. محمد أحمد الفكاك/الصفحة 125/الفسخ بالارادة المنفردة في عقد العمل الفردي/الطبعة الاولى 1966/دار النشر مكتبة الوحدة العربية الدار البيضاء.

7) د. محمد سعيد بناني/الصفحة 563/علاقات الشغل الفردية/دار النشر المغربية/الطبعة الاولى 1981.

8) د. محمد سعيد بناني/الصفحة 579/نفس المرجع.

9) استئناف البيضاء/الغرفة الاجتماعية/قرار رقم 687 ـ 1216/1982 غير منشور.

10) الرجوع الى جريدة «الطريق»/العدد 6/ السنة 1989 (النظر لنموذج من قضايا العمال أمام القضاء.

11) محمد عابي/الصفحة 105/رقابة القضاء على فصل الاجير/مؤسسة بنشرة بنميد/طبعة 1988/البيضاء.

12) د. عبدالحميد بلخيضر/الصفحة 372/الانهاء التعسفي لعقد العمل/الطبعة الاولى 1986/مطبعة دار الحداثة ـ بيروت.

مريم الرفاعي

وزارة الداخلية تحرض على خرق القانون...

«الطريق» ـ العدد 89

مارس 1991

- أصبح عدم تنفيذ الاحكام القضائية القابلة للتنفيذ والصادرة ضد الادارات والمؤسسات العمومية والوكالات المستقلة للنقل الحضري بالمغرب، مشكلا مزمنا يشمع أكثر من تساؤل... ويستوجب أكثر من تحرك..

- والامتناع عن تنفيذ الاحكام يبرر دائما من قبل تلك الجهات بتبريرات واهية مثل أن الحكم مستانف من قبل المحكوم عليهم المذكورين مع أنه يكون في الواقع مشمولا بالنفاذ المعجل. بل إنهم يستمرون في الامتناع عن التنفيذ حتى عندما تصير الاحكام نهائية غير قابلة للطعن...

- ولم تنفع في هذا الصدد الشكايات المقدمة من ذوي الحقوق والاحتجاجات والمواقف والمساعي التي صدرت في هذا الخصوص من الدفاع وهيئات المحامين ومؤتمراتهم... ومن الجمعية المغربية لحقوق الانسان ولجنة التنسيق لحقوق الانسان بين الجمعية والعصبة...

- والجديد في تبرير الامتناع عن تنفيذ الحكم القضائي، هو ما جاء في محضر محرر بتاريخ 90/11/10 من قبل أحد أعوان التنفيذ بالمحكمة الابتدائية بالرباط الذي اتصل بالسيد المدير الاداري والمالي للوكالة المستقلة للنقل الحضري بالرباط ليستخلص منه المبلغ المحكوم به كتعويضات لصالح أحد عمال الوكالة التي طردته تعسفيا والذي لا يتجاوز سبعة آلاف درهم (حكم اجتماعي نزاعات الشغل صادر بتاريخ 89/12/21 تحت عدد 89/139 (انظر جانبه صورة من المحضر)

لقد جاء في المحضر بأن السيد المدير «أجاب بان الوكالة تمتنع عن تنفيذ هذه الاحكام حيث تلقيت تعليمات من وزارة الداخلية في هذا الشأن»، والجواب المذكور يكشف بان الوكالة تمتنع عن تنفيذ جميع الاحكام الصادرة ضدها لصالح عمالها..

- والامتناع عن تنفيذ الاحكام القضائية من قبل الادارات والمؤسسات العمومية والوكالات المستقلة له أكثر من مدلول اقتصادي واجتماعي وسياسي، وأكثر من نتيجة على المستوى القانوني.

المدلول الاقتصادي والاجتماعي والسياسي

- إن الامتناع من تنفيذ الاحكام من قبل الجهات المذكورة يعني:

* **على المستوى الاقتصادي:** أحد الفرضيتين: **فإما** أن تلك الجهات اصبحت عاجزة عن الاداء أي مفلسة فعندئذ يتعين تخصيص اعتمادات فورية لها لمواجهة ديونها وإذا لم يمكن ذلك فإنه يتعين حلها وبيع تجهيزاتها واملاكها بالمزاد العلني من أجل تسديد ما عليها من ديون، وبما أن الادارة المغربية (على خلاف المؤسسات العمومية والوكالات المستقلة) من غير المتصور، في حالة عجزها عن تسديد ديونها، إعلان افلاسها وبالتالي حلها وبيعها بالمزاد العلني، فإن المشكل بالنسبة اليها يصبح سياسيا.

وإما أن تلك الجهات (الادارات، والمؤسسات العمومية، الوكالات المستقلة) تكون قادرة على الاداء ومع ذلك ترفضه، فعندئذ يصبح المشكل ذا طبيعة قانونية وسياسية...

* **على المستوى الاجتماعي:** فإن الامتناع عن تنفيذ الاحكام يعني الاضرار بالمصالح المادية للمحكوم لهم وقد يكون من بينهم يتامى وأرامل وعمال، الامر الذي يعني أن الدولة المغربية التي من المفروض فيها، إما مباشرة بواسطة إدارتها، وإما بصفة غير مباشرة، بواسطة المؤسسات العمومية والوكالات المستقلة التي تخلقها، ان هذه الدولة التي من المفروض فيها قانونا أن تؤمن بواسطة مكوناتها جميع الحاجيات الاجتماعية لمواطنيها مثل الشغل والتعليم والصحة والسكن

والنقل... لم تعد فقط عاجزة عن تأمين تلك الحاجيات بصورة كاملة وشاملة، بل أصبحت بالاضافة الى ذلك رافضة، عمدا أو عجزا، عن تسديد ديونها القضائية، هذه الديون التي لا يمكن إلا أن تذهب لو نفذت، لإشباع حاجيات اجتماعية...

* **على المستوى السياسي:** فإن امتناع تنفيذ الاحكام القضائية من قبل الدولة المغربية بمكوناتها المذكورة المباشرة (الادارات العمومية) وغير المباشرة (المؤسسات العمومية

والوكالات المستقلة)، إن هذا الامتناع يعني أن هناك مشكلا سياسيا - بالاضافة الى المشكل الاقتصادي والاجتماعي والقانوني - أصبح مطروحا، وهذا المشكل السياسي يتجلى على الخصوص فيما يلي: إن الدولة المغربية، التي من بين مهامها ضمان الامن والاستقرار داخل المجتمع، ستصبح بفعل رفضها تنفيذ الاحكام القضائية مصدرا من مصادر زعزعة ذلك الامن والاستقرار: إذ من المعروف أن الامن والاستقرار الاجتماعي ما هما إلا نتيجة للمشروعية وسيادة القانون وحماية الحقوق والحريات وتحقيق العدالة الاجتماعية... فإذا

مست أو خرقت أو غفلت أو أهملت أحد هذه العناصر كانت النتيجة الطبيعية هو زعزعة ذلك الامن والاستقرار، فعدم تنفيذ الاحكام القضائية يعني المس بسيادة القانون ويعني أيضا المساس بالحقوق الوطنية التي أقرها القضاء، والدولة، أية دولة، تفقد شرعية وجودها وبقائها وصلاحياتها، عندما تخرق القانون وترفض الامتثال لاحكام القضاء، وتعصف بحقوق المواطنين... إن ذلك كله لابد أن يجعل الشعب في وضعية الدفاع عن النفس بما يتطلبه هذا الدفاع من زعزعة، ولو مؤقتا، لذلك الامن والاستقرار المزيفين القائمين على الظلم والاستغلال وهضم الحقوق والحريات...

النتائج القانونية المترتبة عن الامتناع عن تنفيذ الاحكام القضائية

- إن عدم تنفيذ الاحكام القضائية من طرف الادارات العمومية والمؤسسات العمومية والوكالات المستقلة، تترتب عليه أيضا عدة نتائج قانونية من بينها:

- تعطيل مبدأ: «القانون هو أسمى تعبير عن إرادة الامة، ويجب على الجميع الامتثال له» (المادة 4 من الدستور).

- عدم التنفيذ تترتب عنه مسؤولية جنائية في مواجهة المسؤول الذي رفض التنفيذ أو أمر به: فمن جهة فإن عدم تنفيذ حكم قضائي يترتب عنه المس بحق وطني هو حق المحكوم له في أن ينفذ ما حكم به له، وحسب الفصل 225 من القانون الجنائي فإن كل رجل سلطة أو مفوضيها.. يأمر أو يباشر بنفسه عملا تحكميا ماسا بالحقوق الوطنية لمواطن... يعاقب بالتجريد من الحقوق الوطنية، وطبقا للفصل 239 من القانون الجنائي، فإنه يعاقب بالحبس.. والغرامة كل عامل أو باشا أو قائد ممتاز أو قائد أو أي حاكم اداري آخر، فصل في مسالة من اختصاص المحاكم، ومن المعلوم أن إيقاف تنفيذ الاحكام هو من اختصاص القضاء، ووفقا للفصل 266 من القانون الجنائي، فإنه يعاقب بالحبس والغرامة الافعال التي يقصد منها تحقير المقررات القضائية، وهل هناك تحقير للمقررات القضائية أكثر من الامتناع عن تنفيذ حكم قضائي من طرف مسؤول في الادارة أو مؤسسة عمومية أو في وكالة مستقلة؟!...

ما هو الحل؟

- ما هو الحل لارغام الادارات العمومية والمؤسسات العمومية والوكالات المستقلة على تنفيذ الاحكام القضائية الصادرة ضدها في حالة امتناعها عن التنفيذ بكيفية رضائية؟:

أولا: هناك الجانب القضائي:

- فالقضاء ملزم باللجوء، عند رفض التنفيذ الرضائي، الى التنفيذ الجبري بواسطة حجز أموال المحكوم عليه المنقولة وإذا اقتضى الامر

العقارية وبيعها بالمزاد العلني واستخلاص المبالغ المستحقة للمحكوم له.. (الفصل 459 مسطرة مدنية وما بعده).

- نعم سيقال بأن التنفيذ الجبري المنصوص عليه في المسطرة المدنية لا يطبق على الاموال العمومية، المنقولة والعقارية المملوكة للادارات العمومية والمؤسسات العمومية والوكالات المستقلة، فهذه الاموال حسب هذا القول الذي يستند الى الفقه والقضاء الاداري، غير قابلة للحجز والتفويت والتقادم لأنه بوساطتها (الاموال العمومية) يدار ويسير المرفق العام الذي أنشيء من أجل تحقيق منفعة عامة، هذه المنفعة التي ستتعطل لو حجز على الاموال العمومية للمرفق العام أو تم تفويتها بأي نوع من أنواع التفويت...

- ونحن متفقون مع القول المذكور ومع نتائجه (منع الحجز والتفويت على امواله العمومية)، ولكن مع ذلك فإن نفس الفقه والقضاء الاداري يفرق بين الاموال العمومية وبين الاموال الخاصة التي يملكهما المرفق العام، أو بعبارة أخرى تملكها الادارات العمومية والمؤسسات العمومية وما شابههما: فالاولى (العمومية) دون الثانية (الخاصة) هي التي لا تقبل الحجز والتفويت وسقوط ملكيتها بالتقادم، وتميز الاموال الخاصة عن العمومية، بكونها غير مخصصة لادارة وتسيير المرفق العام وتبعا لذلك وعلى وجه المثال، فإذا كان لا يجوز الحجز على السكك الحديدية وعلى القطار ومحطاته وكلها تجهيزات وأدوات لازمة لتسيير مرفق النقل العمومي عبر السكك الحديدية الذي يديرها المكتب الوطني للسكك الحديدية، فليس هناك مانع من الناحية القانونية والفقهية والقضائية من الحجز، حجزا تنفيذيا جبريا، على الفنادق التي في ملك المكتب المذكور مع تجهيزاتها ومفروشاتها.. ونفس الامر يمكن قوله بالنسبة للادارات العمومية والوكالات المستقلة للنقل الحضري.

- وفي القانون المغربي فإن الاموال العمومية (الدومين العام) هي الوحيدة غير القابلة للحجز والتفويت (الفصل 4 من ظهير 1914/7/1 الخاص بالاملاك العمومية).

- وبما أن النيابة العامة، من مكونات القضاء الاساسية فإن عليها في حالة قيام أحد المسؤولين يمنع عون القضاء من الحجز التنفيذي على الاموال الخاصة التي في ملك الادارة أو المؤسسة العامة أو الوكالة المستقلة، فهي ملزمة من الناحية القانونية، ليس فقط بحماية ومساندة عون التنفيذ من أجل القيام بمأموريته وإنما أيضا بمتابعة المسؤول المذكور جنائيا طبقا لمقتضيات الفصلين 239 و266 من القانون الجنائي...

- ومع الاسف، ففي الوقت الذي تتحرك فيه النيابة العامة بسرعة البرق، لمتابعة المواطنين وتقديمهم للمحاكمات في حالة اعتقال بناء على محاضر منجزة من قبل الشرطة القضائية، قد يكون بعضها صحيحا في الاحوال العادية ويكون أغلبها ملفقا في الاحوال غير العادية، تجد نفس النيابة تقف متفرجة وغير مكترة وأحيانا متسترة على الشكايات التي تصلها من المواطنين أو مدافعيهم والتي تطالب بفتح تحقيقات ومتابعات ضد مسؤولين معتدين على حقوق وحريات وأشخاص أو رافضين تنفيذ أحكام قضائية..

ثانيا: وهناك الجانب البرلماني:

- إن البرلمان في البلدان الديمقراطية، لا يختص فقط بالجانب التشريعي، وليس فقط بتاسيس الحكومة، وانما أيضا بمراقبة هذه الاخيرة ومحاسبتها بكل ما يترتب عن هذه المحاسبة من نتائج بما في ذلك اسقاطها.

- إلا أنه في المغرب، ومع الاسف، فإن البرلمان الذي صنعته السلطة التنفيذية، والذي لا يستطيع مراقبتها إلا في نطاق ملتمس الرقابة الصعب التحقيق، والقاء الاسئلة الاستفسارية التي لا تسمن ولا تغني من جوع على أعضاء الحكومة، برلمان كهذا غير مؤهل بأن يقوم بأي دور في هذا المجال...

- وبالفعل فإنه مرت سنين وسنين والادارات والمؤسسات العمومية والوكالات المستقلة ترفض تنفيذ الاحكام القضائية ويعلن عن هذا الرفض عبر الاشخاص والصحف والبيانات التي تصدرها النقابات والجمعيات، ومع ذلك لم يسبق لمجلس النواب أن حاسب الوزير المسؤول عن هذا الرفض.

ثالثا: وإذا كانت التجربة الملموس أثبتت تقاعس وعجز السلطتين القضائية والتشريعية عن فرض تنفيذ الاحكام القضائية على السلطة التنفيذية، فإنه يبقى المعول عليه أساسا في بلادنا هو تضامن الجماهير عبر منظماتها السياسية والنقابية والاجتماعية التي عليها أن تقف متكتلة متراصة مناضلة في مواجهة السلطة التنفيذية من أجل فرض احترام القانون عليها، وفي مختلف المجالات، ومنه مجال تنفيذ الاحكام القضائية.

الرباط 91/2/16

المحلق القانوني