المملكة المغربية
وزارة العدل
المعهد الوطني للدراسات القضائية

مجلة الملحق القضائي

العدد 15

أكتوبر 1985

- اتجاهات في العمل القضائي الاستعجالي
- الميراث في الفقه المالكي
- مسطرة الاكراه البدني
- تجزئة الاعتراف في المادة الجنائية
- القضاء الشعبي والتحكيم
- حقوق الطفل في القانون المغربي (تابع)
- ندوة حوادث السير الرابعة
- قانون الزجر عن الغش في البضائع
- منشور تنفيذ الاحكام الزجرية

المملكة المغربية
وزارة العدل
المعهد الوطني للدراسات القضائية

العدد 15

مجلة الملحق القضائي

أكتوبر 1985

- اتجاهات في العمل القضائي الاستعجالي
- الميراث في الفقه المالكي
- مسطرة الاكراه البدني
- تجزئة الاعراف في المادة الجنائية
- القضاء الشعبي والتحكيم
- حقوق الطفل في القانون المغربي (تابع)
- ندوة حوادث السير الرابعة
- قانون الزجر عن الغش في البضائع
- منشور تنفيذ الاحكام الزجرية

ابحاث ودراسات

بسم الله الرحمن الرحيـــم

اتجاهات في العمل القضائي الاستعجالي

(تعليـــق علـــى عـــرض)

بقلم : رشيد العراقي مستشار بالمجلس الاعلى
أستاذ بالمعهد الوطني للدراسات القضائية

لقد قرأت للسيد الرئيس الاول لمحكمة الاستيناف بالرباط في مجلـــة الملحق القضائي عدد 14 عرضا قيما يتعلق بالقضاء المستعجل بصفة عامـة وببسط بعض الاتجاهات في العمل القضائي الاستعجالي للرئيس الاول بصفة خـــاصـــة .

وقد تناول في عرضه هذا شرحا لبعض النصوص القانونية ، والنظريات الفقهية التي ارتكز في معظمها على كتب فقهية هامة ، منها كتاب « القـضاء المستعجل » تأليف المستشار محمد عبد اللطيف ، الطبعة الثالثة 1968 ، وكتاب « قضاء الامور المستعجلة » تأليف محمد راتب ، ومحمد نصر الديـن، ومحمد فاروق راتب .

والسيد الرئيس الاول لمحكمة الاستيناف بالرباط أعطى اهتماما كبيرا للقضاء المستعجل ، هذا القضاء الذي وان كان قضاء مؤقتا من شأنه أن لا يمس بأصل الحق ، ولا يتقيد به قاضي الموضوع ، الا انه نظرا للسلطة الواسعة التي خولها القانون والفقه على السواء لقاضي المستعجلات في اطاره والتـــي تسمح باتخاذ اجراء وقتي في كل المسائل التي يخشى عليها من فوات الوقت

بصفة عامة ، شرط توفر عنصرين هامين : ـ 1 ـ الاستعجال ـ 2 ـ وعدم المساس بما يمكن أن يقضى به في الجوهر ، بالاضافة الى المسائل التي نصت عليها قواعد المسطرة المدنية والتي تعتبر مستعجلة بطبيعتها ، فانه في نفس الوقت يتطلب من القاضي تكوينا قانونيا واسعا ، وكفاءة مهنية عالية ، ومرونة وحساسية خاصتين للتمييز بين ما هو مستعجل ، وما فيه مساس بأصل الحق ، وما ليس كذلك .

الا أنه اعتبارا لاهمية العرض ، ولما أرى من نظريات مخالفة لما جاء فيه ، سواء ما تعلق منها بفهم بعض النصوص القانونية ، أو ما يعود الى محاولة تطبيق بعض الاراء الفقهية للاساتذة الشرقيين التي استنبطوها من قوانينهم المطبقة في بلادهم أو اجتهدوا في وضعها لملء الفراغ الذي ربما قد يوجد في بعض التشريعات عندهم ، على النزاعات التي تطرح على قاضي المستعجلات في بلادنا ، فانني ارتأيت ان أعلق على بعض المسائل التي أخالفه فيها الرأي ، وساتبع في هذا التعليق الترتيب الذي سلكه السيد الرئيس الاول في عرضه ، حتى يسهل على المتتبع لهذا الحوار ، الرجوع الى العرض أولا بأول .

المسألة الاولى :

هل يختص قاضي المستعجلات للبث في الصعوبات المتعلقة بتنفيذ الاحكام الصادرة في الدعاوي المدنية التابعة .

لقد جاء في الصفحة 12 تحت عنوان :

السؤال الاول متى يبدأ هذا الاختصاص .

فبعد أن تعرض السيد الرئيس الأول الى حداثة اسناد مهمة قاضي المستعجلات الى الرئيس الاول متى كان النزاع معروضا على محكمة الاستيناف ، أورد في السطرين الاخيرين من الصفحة المذكورة ، وبداية الصفحة 13 ما نصه ، « هذا في الميدان المدني الذي تتحدد به ولاية القضاء الاستعجالي الا أنه لما **كانت هذه الولاية تمتد على ما استقر عليه الفقه والعمل**

الى البث في الصعوبات التي يثيرها تنفيذ الاحكام الصادرة في الدعـــاوي المدنية التابعة للدعاوي العمومية ، فان اختصاص الرئيس الاول هنا يبتدىء من تاريخ التصريح بالاستيناف الواقع طبقا لمقتضيات الفصل 385 من قانون المسطرة الجنائية.والذي يتعين الادلاء بنسخة منه صحبة الطلب الاستعجالي. وزاد قائلا ، ومما تجدر الاشارة اليه أن شخص المستأنف لا عبرة له ، سواء كان المستأنف هو المدعي أو المدعى عليه في الدعاوي المدنية أو المطالـــب بالحق المدني أو المتهم أو المسؤول عن الحقوق المدنية أو المؤمن فـــي الدعاوي المدنـــية التابعة ، فان الاختصاص الاستعجالي للرئيس الاول يتحقق بمجرد استيناف أحدهم ، ويكون لكل منهم الحق في اللجوء اليـــه لطلـــب الاجراء الاستعجالي المرغوب فيه ولو لم يكن هو الطرف المستأنف ، انتهى ».

وقد استند فيما ذكره على ما جاء في كتاب « القضـــاء الاستعجالـــي » ص 501 الطبعة الثالثة 1968 للمستشار عبد اللطيف .

وأقول أن هذا الرأي لا ينسجم لا مع القانون ولا مع العمل القضائـــي فـــي بـــلادنـــا .

أولا بالنسبـــة للقانـــــون .

ان المشرع المغربي لم يترك فراغا في تعيين الجهة المختصة بالفصل في الاشكالات التي تقع اثارتها بشأن تنفيذ الاحكام الصادرة في الدعـــاوي المدنية التابعة للدعاوي العمومية ، حتى يمكن للرئيس الاول أو لقاضـــي المستعجلات بصفة عامة أن يستعمل حقه في الاجتهاد ويستند على نظريـــة فقهية لمستشار في بلاد المشرق ترك قانون بلاده فراغا بعدم تنصيصه على هذه المسألة ، كما سيتجلى لنا مما جاء في الصفحة 501 من كتاب « القضـــاء المستعجل » ، الذي وقع الاستناد عليه ، ـ والذي ساورد نص فقراته فيما بعد ـ بل أن المشرع المغربي عكس ذلك قام بتعيين الجهـــة المختصة للفصل في مثل هذه الاشكالات ، ويكفي الرجوع الى مقتضيات الفصل 646 من قانون المسطرة الجنائية الذي جاء مبوبا كما يلي :

الكتـــاب السادس

في تنفيذ المقررات القضائية وفي السجل العدلي ورد الاعتبار

الجـــزء الاول

في تنفيذ المقررات القضائيـــة

البـــاب الاول

مقتضيـــات عـامـــة

ولكي تتضح لنا الغاية من مقتضيات الفصل 646 من قانون المسطـــرة الجنائية ، فانني أرى من الانسب أن أنقل نص الفصل 645 قبله ، ثم بعـــد ذلك الفصل 646 الذي يهمنا في هذه النقطة .

فقد جاء في الفصل 645 من قانون المسطرة الجنائية ما يلي :

« يجري التنفيذ بطلب من المطالب بالحق المدني طبقا لقواعد المسطرة المدنية بمجرد ما يصبح الحكم الصادر بمنح التعويضات المدنية نهائيـــا من جراء عدم قبوله لاي وجه من وجوه الطعن العادي ، ولا يمكن التنفيذ بطريق الاكراه البدني الا اذا اكتسب الحكم المذكور قوة الشيء المحكوم به بصفـــة لا تقبـــل الرجـــوع » .

وهكذا يتجلى من مقتضيات هذا النص ان اجراءات التنفيذ بالنسبة الى الحكم الصادر في الدعوى المدنية التابعة يجري بطلب من المطالب بالحـــق المدني طبقا لقواعد المسطرة بمجرد ما يصبح الحكم الصادر بمنح التعويضات المدنية نهائيا غير قابل لأي وجه من وجوه الطعن فالامر هنا يتعلـق ببيان المسطرة التي يتعين على المطالب بالحق المدني اتباعها من أجل تنفيذ حكم مدني صادر من المحكمة الجنائية في دعوى مدنية تابعة .

واشكالات التنفيذ هي غير اجراءات التنفيذ اذ أن الاشكال أو الصعوبة في التنفيذ هي النزاعاتفي المسائل العارضة التيتحدث أثناء التنفيذ ولذلك

[redacted] عليها مثل هذا النزاع فنص

ولذلك فانه لا حق لقاضي المستعجلات بصفة عامة أن ينظر في الصعوبات التي يثيرها تنفيذ الاحكام الصادرة في الدعاوي المدنية التابعة للدعـــاوي العمومية وما على قاضي المستعجلات الا أن يصرح بعدم اختصاصه للبثفي هذه الصعوبة ان وقع عرضها عليه تطبيقا لمقتضيات الفصل 646 من قانون المسطرة الجنائية المذكورة .

اما ما جاء في العرض من أنه استقر الفقه والعملعلى امتداد ولاية قاضي المستعجلات الى البت في هذه الصعوبات فانه يجاب عليه بما يلي :

الـفـقـــه :

ان من المفيد أن أنقل هنا نص ما جاء في الصفحة 501 في النظريـــة الفقهية للمستشار محمد عبد اللطيف في كتابه « القضاء المستعجل » التـــي أشار اليها التعليق الذي ورد في العرض وذلك لاوضح أن تلك النظرية انما وقع طرحها كحل للمسالة ، مادام المشرع المصري لم ينظم المحكمة المختصـــة بالفصل في الاشكالات التي تثور عند تنفيذ الاحكام المدنية الصادرة فـــي الدعاوي المدنية التابعة للدعاويالعمومية ، وهو أمر غير وارد بالنسبة للمشرع المغربي كما سبق بيانه .

على أنه حتى بالنسبة للفقه اضطربت الآراء واختلفت الاتجاهات فذهب رأي الى أن المحكمة الزجرية هي المختصة بالفصل في هذه الاشكالات وهذا الرأي يتمشى مع روح التشريع المغربي ومع مقتضيات الفصلين 646 و 647 من قانون المسطرة الجنائية المغربي .

وذهب رأي آخر وهو الذي استند عليه الرئيس الاول في عرضه وعمل به الى اسناد الاختصاص الى القضاء المستعجل ، وبالتالي امتداد ولاية قاضـي المستعجلات الى المحكمة الزجرية ، وهو أمر مخالف للنظرية الفقهية الاولـى من جهة ولمقتضيات قواعد المسطرة الجنائية المغربية كما سبق ذكره مـــن جهـــة أخـــرى .

وعلى أي حال فانني انقل للبيان كما ذكرت سابقا نص الفقرة 579 بكاملها والتي جاءت في آخر الصفحة 500 والصفحة 501 من كتاب « القضاء المستعجل » التي استند عليها السيد الرئيس الاول في الاخذ بنظريته .

تقول الفقرة :

« 579 ـ هل يختص القاضي المستعجل بنظر الاشكالات المتعلقة بتنفيذ الاحكام الصادرة في الدعاوي المدنية من المحاكم الجنائية كما لو قضى الحكم الجنائي بالعقوبة على المتهم مع الزامه وحده أو متضامنا مع المسؤول بالحقوق المدنية بالتعويض لصالح المجنى عليه أو ورثته ؟

لم ينظم المشرع (المقصود هنا المشرع المصري) المحكمة المختصة بالفصل في الاشكالات التي تثور عند تنفيذ الاحكام المدنيةالصادرة من المحاكم الجنائية ، فيذهب رأي الى أن المحكمة الجنائية هي المختصة بالفصل في هذه الاشكالات على اعتبار أن الاصل العام يقضى باسباغ الاختصاص الى المحكمة التي أصدرت الحكم ، **مادام أن المشرع لم يورد نصا خاصا** على خلاف ذلك .

ويذهب رأي آخر ونحن نؤيده باسناد الاختصاص الى القضاء المستعجل، ذلك انه اذا صح القول بان المحكمة الجنائية تختص بنظر الدعوى المدنية بالتبعية للدعوى الجنائية الا ان ذلك لا يفيد بطريق اللزوم اختصاص المحكمة الجنائية بالفصل في الاشكالات المتعلقة بتنفيذ الاحكام المدنية الصادرة من المحاكم الجنائية ، لان الحكمة من اختصاص المحكمة الجنائية بنظر الدعوى المدنية ، هو التيسير على المتقاضين نظرا لنشوء الدعويين عن فعل واحد ، اما اذا اصدرت المحكمة الجنائية حكمها فيهما ، فان الحكم الصادر في الدعوى المدنية يصبح له كيان مستقل عن الحكم الجنائي لانه يقرر حقا ماليا يخضع لاحكام القانون المدني من حيث سقوطه أو بقاؤه كما أنه ينفذ على مال المحكوم عليه طبقا للاجراءات المقررة في قانون المرافعات وأنه لا يمكن أن تثار في اشكالات التنفيذ في الاحكام المدنية الصادرة في الدعاوي المدنية من المحاكم الجنائية منازعات تتعلق بالعقوبة الجنائية وانما

كل ما يتصور اثارته هي منازعات مدنية بحتة مما تختص بها المحاكم المدنية بحسب وظيفتها الاصلية .

ولكن تظل المحكمة الجنائية مختصة بتفسير الحكم المدني الذي أصدرته باعتبارها أقدر من غيرها على تفسيره . انتهى » .

وهكذا نرى أن الآراء الفقهية المصرية المتضاربة نشأت في غياب النص التشريعي الذي ينظم هذه المسألة مما لا مجال معه للاستدلال بها والعمل بمقتضاها من طرف القضاء المغربي لان المشرع تولى حل هذه المسألة بما جاء في الفصلين 646 و 647 من قانون المسطرة الجنائية .

العمل القضائي

العمل القضائي هو ما دأبت عليه المحاكم واستقر عليه اجتهادها وأقره المجلس الاعلى ، ولا يتأتى ذلك الا مع عدم وجود النص كما سبق شرحه من جهة ومع وجود عدة أحكام وقرارات متواترة في نوازل تجمعها وقائع متقاربة وغير مختلفة اختلافا جوهريا .

ولا نجد في هذا العرض أي استدلال باجتهاد قضائي في هذا الباب ووفق المفهوم الفقهي للاجتهاد أو العمل القضائي . هذا اذا صح لنا أن نخرق نصا قانونيا صريحا ونستعمل حقنا في الاجتهاد اذ القاعدة انه لا اجتهاد مع وجود نص .

وما أشار اليه العرض في التعليق بالرجوع الى الامر الصادر تحت عدد 2717 بتاريخ 22_6_83 في الملف الاستعجالي عدد 644_83 لا يعدو أن يكون احالة على أمر وحيد ، وهذا لايمكن أن يوصف بأنه عمل قضائي ، ولا أن ينعت بأنه استقر عليه الاجتهاد القضائي .

وينبغي هنا أن نذكر بأن ما يسير عليه القضاء الاستعجالي بالدار البيضاء بشأن هذه الصعوبات هو صرف النظر عنها والتصريح بعدم الاختصاص

للنظر فيها تطبيقا لمقتضيات الفصل 646 من قانون المسطرة الجنائية . (1)

واذا تتبعنا قرارات المجلس الاعلى في ميدان ايقاف التنفيذ فاننا نجد انه اتخذ موقفا واضحا فيما يتعلق بطلبات ايقاف تنفيذ الاحكام المدنية التابعة للمجلس الاعلى ، وحدد رأيه فيها بعبارات صريحة .

ذلك أن شركة الشمال الافريقي وفيما بين القارات للتأمين ، بصفتها المؤمنة للمسؤول المدني والحالة محله في الاداء ، قدمت طلبا الى المجلس الاعلى يرمي الى ايقاف تنفيذ حكم محكمة الاستيناف بالرباط الصادر بتاريخ 24_12_1980 في القضية الجنحية عدد 80/748 فيما قضى به من تعويضات للمطالبين بالحق المدني ، بعدما طعنت فيه بالنقض ، غير ان المجلس الاعلى قضى بعدم الاختصاص معللا قراره بما يلي « حيث أنه بمقتضى الفصل 361 من قانون المسطرة المدنية فان للمجلس الاعلى أن يوقف تنفيذ الأحكام والقرارات الصادرة من مختلف المحاكم في القضايا المدنية الاصلية ولا يوجد أي نص يسمح للمجلس الاعلى بايقاف تنفيذ ما قضى به في الدعوى المدنية التابعة » (2)

وهكذا نرى ان المجلس الاعلى الذي تنظم الاجراءات المتعلقة به في الميدان المدني نصوص خاصة تنتظم تحت القسم السابع من قانون المسطرة المدنية من الفصل 353 الى نهاية الفصل 401 ، لم يتجاوز هذه المقتضيات الى امتداد سلطته كهيئة مدنية للبث في طلبات ايقاف تنفيذ ما قضت به

---

1) أمر عدد 61/785 الصادر بتاريخ 69/12/18 في الملف الاستعجالي عدد 69/11453
أمر عدد 105/1301 الصادر بتاريخ 1970/1/29 في الملف الاستعجالي عدد 12114
أمر عدد 80/1012 الصادر بتاريخ 1970/1/8 في الملف الاستعجالي عدد 11890
أمر عدد 140/1810 الصادر بتاريخ 1970/3/13 في الملف الاستعجالي عدد 12714.

2) قرار عدد 258 الصادر عن المجلس الاعلى بتاريخ 1981/4/8 في الملف المدني عدد 89969.

المحكمة الزجرية في الدعوى المدنية التابعة ، باعتبار أن الامر يتعلق بشأنها بحق مالي يخضع لاحكام القانون المدني ، بل اعتبر نفسه غير مختص بعلة أنه لا يوجد أي نص يسمح للمجلس الاعلى بايقاف تنفيذ ما قضى به في الدعوى المدنية التابعة ، فلم يوسع مدلول الفقرة الاخيرة من الفصل 361 من قانون المسطرة المدنية بالرغم من ان له الصلاحية في تفسيرها وتوسيع مدلولها بصفته أعلى هيئة قضائية في البلاد .

وهكذا نخلص الى أن قاضي المستعجلات بمقتضى التشريع المغربي لا تمتد ولايته للمحكمة الزجرية ، فلا ولاية له للبنك في الصعوبات التي تثار بمناسبة تنفيذ الاحكام الصادرة في الدعاوي المدنية التابعة للدعاوي العمومية وبالتالي فهو غير مختص للبث في مثل هذه المنازعات قانونا وفقها وعملا .

المسألة الثانية :

هل يجوز لقاضي المستعجلات ، اذا ما تبين له عدم اختصاصه لنظر الدعوى أن يحيل النازلة الى الجهة المختصة بعد ما يصرح بعدم اختصاصه للبث فيها .

استوقفني عرض السيد الرئيس الاول عند الصفحة 16 التي ذكر فيها وقائع نازلة مطروحة على محكمة الاستئناف بالرباط تقدم المستأنف على اثر نزاع جديد مستقل عن وقائع هذه الدعوى بطلب استعجالي لدى الرئاسة الاولى اعتبارا منه أن الرئيس الاول مختص طبقا للفقرة الثالثة من الفصل 149 من قانون المسطرة المدنية ، الا أن الخصم اثار الدفع بعدم الاختصاص لاستقلال هذا الطلب عن النزاع المعروض أمام محكمة الاستيناف ، فتبين لنا « يقول السيد الرئيس الاول » بعد دراسة النازلة من جميع جوانبها أن الدفع بعدم الاختصاص ينبني على أساس معقول وأن الطلب يعتبر فعلا مستقلا في جوهره عن الطلب الاول موضوع الملف المستانف فصرحنا بعدم اختصاصنا ، الى أن يقول: «**ومما قضينا به كذلك في هذه النازلة اننا أمرنا باحالة الملف على السيد رئيس المحكمة الابتدائية ، طبقا لاحكام الفصل 16**

من قانون المسطرة المدنية ، بصفته القاضي المختص أصلا بالبث في مثل هذا الطلب . انتهى » ويشير في التعليق على العرض بأن الامر يتعلق بالملف الاستعجالي عدد 83386 الصادر أمره فيه بتاريخ 17 ـ 4 ـ 1983 .

وهكذا نرى أن السيد الرئيس الاول بصفته قاضيا للمستعجلات عندما تبين له أنه غير مختص للبث في النازلة ، صرح بعدم اختصاصه ، وأعطى لنفسه الصلاحية لاحالة الملف على السيد رئيس المحكمة الابتدائية طبقا لاحكام الفصل 16 من قانون المسطرة المدنية الذي يتعلق باختصاص المحاكم وهو غير اختصاص قاضي المستعجلات .

ذلك أن قاضي المستعجلات تحدد اختصاصه مقتضيات الفصول 148 الى نهاية الفصل 154 من قانون المسطرة المدنية وادخلنا الفصل 148 بالرغم من أنه يتعلق بالاوامر المبنية على الطلب والمعاينات ، وهي غير الاوامر الاستعجالية لان الفقرة الاولى من الفصل 149 من قانون المسطرة المدنية أضافت الى مهام قاضي المستعجلات الحالات المشار اليها في الفصل 148 التي يمكن لرئيس المحكمة الابتدائية أن يبث فيها بصفته قاضيا للمستعجلات.

هذه الفصول جاء ذكرها تحت « الباب الاول » ـ المساطر الخاصة بالاستعجال ـ مما يوضح بأن الدعاوي الاستعجالية تحكما مسطرة استثنائية خاصة ، سواء في طريقة عرضها ، أو شروط قبولها ، أو البث فيها ، أو آجال استينافها ،بل حتى بالنسبة الى الرسوم المؤداة عنها بالاضافة الى عدم جواز الطعن فيها بالتعرض ، كل هذه المميزات تجعلها خاضعة لمسطرة خاصة كما قلنا لا يمكن معها بحال تطبيق القواعد العامة للمسطرة المدنية الا في حدود ما احالت عليه هذه المسطرة الخاصة .

وبدراستنا الفقهية ، وتاملنا لكل فصل من الفصول التي تنظم قواعد الاستعجال لم نجد اي رأي فقهي أو نص قانوني يفيد السماح لقاضي المستعجلات ، بان يصرح بعدم اختصاصه وباحالة الملف على جهة قضاء أخرى ، اذ أن الفصل 149 ينص على ما يلي :

« يختص رئيس المحكمة الابتدائية وحده بالبث بصفته قاضيا للمستعجلات كلما توفر عنصر الاستعجال » كما أن الفصل 152 ينص على ما يلي : « لا تبث الأوامر الاستعجالية الا في الاجراءات الوقتية ولا تمس بما يمكن أن يقضي به في الجوهر » فاذا توفر عنصرا الاستعجال وعدم المساس بما يمكن أن يقضي به في الجوهر انعقد اختصاص قاضي المستعجلات ، واذا لم يتوفر الشرطان المذكوران ، سقط اختصاص قاضي المستعجلات وما عليه الا أن يصرح بعدم اختصاصه للبث في النازلة ، ويستوى في ذلك رئيس المحكمة الابتدائية بصفته قاضيا للمستعجلات أو الرئيس الاول بصفته يمارس هذه المهمة بحكم أن النزاع معروض على محكمة الاستيناف ، فبالنسبة لهذا الاخير فانه اذا انعدم شرط طرح النزاع على محكمة الاستيناف انعدم اختصاصه أصلا وبالنسبة لهما معا اذا انعدم توفر شرطي الاستعجال وعدم المساس بما يمكن أن يقضي به في الجوهر انعدم اختصاصهما وعلى أي حال فلا حق لهما في استعمال مقتضيات الفصل 16 من قانون المسطرة المدنية وبالتالي حق الاحالة على جهة أخرى اذ الفصل 16المذكور يتضمن اجراءات موضوعية بحتة لا علاقة لها بتاتا بالمسطرة الاستعجالية الخاصة بل وتتعارض تعارضا مطلقا مع قواعد الاستعجال حسبما يتجلى من الملاحظات التالية :

أ و لا :

ان قواعد الاستعجال آمرة تتعلق بالنظام العام ويمكن اثارتها ولو تلقائيا وفي أية مرحلة كانت عليها الدعوى والنصوص المتعلقة بها خاصة تحكمها مسطرة استثنائية اقتضتها حالة الاستعجال ، لايمكن قياسها على القواعد العامة للمسطرة المدنية . أو الخروج عما جاء فيها الى القواعد العامة .

ولذلك فان المسطرة الخاصة بها نظمت كيفية عرض هذه الطلبات وحددت شروط قبولها والجهة التي تبث فيها والحالات التي تدخل في اطار الاستعجال بالاضافة الي انها لم تقيد تاريخ وطريقة عرضها والبث فيها لا بزمان ولا بمكان ولم تقيد الطرف الذي تقدم بالدفع بعدم الاختصاص أن يحدد الجهة المختصة ، والا كان طلبه غير مقبول كما هو الحال بالنسبة الى الفصل

16 من قانون المسطرة المدنية ، كما اعطتها خاصية كونها مشمولة بالتنفيذ المؤقت بقوة القانون ، وحددت استيناف الاوامر الصادرة بشأنها في 15 يوما حيادا عن الاجال العامة للاستيناف الى آخر المميزات التي اقتضتها حالة الاستعجال ، زيادة على أنه لا يوجد من بين هذه الاجراءات ما يسمح لقاضي المستعجلات بتطبيق مقتضيات الفصل 16 من قانون المسطرة المدنية بشأن الاحالة على الجهة المختصة عندما يتبين لقاضي المستعجلات أنه غير مختص للبث في النازلة ويصرح بعدم اختصاصه ، ولو أراد المشرع ذلك لاضاف نصا أو فقرة تسمح لقاضي المستعجلات بتطبيق مقتضيات الفصل 16 من قانون المسطرة المدنية ، كما فعل بشأن طريقة الاستدعاء للحضور في الفصل 151 من قانون المسطرة المدنية اذ أحال بشأنها على مقتضيات الفصول 36 ـ 38 ـ 39 في الحالات التي لا تتسم بحالة الاستعجال القصوى ، وكما فعل بشأن التبليغ في الفصل 153 في فقرته الاخيرة التي أحال بشأنه على مقتضيات الفصل 54 ، غير أن المشرع لم ينص على هذا الاجراء لا صراحة ولا ضمنا تمشيا مع الشروح الفقهية ، وما دأب عليه العمل القضائي في ميدان الاستعجال .

ثانيا :

وبالمقارنة فاننا اذا بحثنا في مسطرة الامر بالاداء التي هي من المساطر الخاصة التي تضمنتها المسطرة المدنية ، وأفردت لها الباب الثالث من الفصول 155 الى نهاية الفصل 165 نجد أن الفقرة الثالثة من الفصل 158 من قانون المسطرة المدنية تنص على ما يلي : « اذا ظهر خلاف ذلك (أي أن الدين غير ثابت ضمن الشروط المحددة في الفصل 155) رفض الطلب بامر معلل **واحال الطالب على المحكمة المختصة** تبعا للاجراءات العادية » فلم تترك هذه المسطرة الخاصة أمر الاحالة موكولا الى المسطرة العامة ، أو الى اللجوء الى أعمال الاجتهاد ، بل نصت صراحة على أمر الاحالة .

أن جهة القضاء المستعجل المصدرة للامر المطعون فيه قد مست بما يمكن ان يقضي به في الجوهر ، فان المجلس الاعلى يقضي بنقض القرار المطعون فيه ، ويتصدى للنازلة للحكم فيها بعدم الاختصاص ويكتفي بذلك دون أن يقرر احالة الملف على الجهة المختصة ، وذلك تمشيا مع قواعد المسطرة المدنية في باب المستعجلات ، ولما تقتضيه طبيعة الاستعجال (1)

ومن هنا فلاحق لقاضي المستعجلات في تطبيق مقتضيات الفصل 16 كنص عام وارد في اختصاص المحاكم على القضايا الاستعجالية المعروضة عليه بصفته قاضيا للمستعجلات ، بل هو مقيد بالبث في حدود النصوص الخاصة الواردة في هذا الباب ، والتي ميزت صفته ، وقضاءه ، واختصاصه، دون أن ترخص له أو تعطيه الصلاحية في تجاوزها .

المسألة الثالثة :

هل يختص الرئيس الاول بنظر كل الصعوبات المتعلقة بالتنفيذ ؟

جاء في عرض السيد الرئيس الاول في الصفحة 17 ما يلي :

هذا فضلا عن الصعوبة التي نصادفها ـ كرئيس أول ـ في البث في هذا الصنف من القضايا بسبب رواج الملف التنفيذي بالمحكمة الابتدائية التي جرى بدائرتها التنفيذ .

---

1) القرار عدد 507 الصادر عن المجلس الاعلى بتاريخ 1978/6/28 في الملف المدني عدد 65166

القرار عدد 409 الصادر عن المجلس الاعلى بتاريخ 1979/8/22 في الملف المدني عدد 62256

القرار عدد 7س3 الصادر عن المجلس الاعلى بتاريخ 1980/1/9 في الملف المدني عدد 73673.

القرار عدد 389 الصادر عن المجلس الاعلى بتاريخ 1980/7/2 في الملف المدني عذد 77199.

القرار عدد 95 الصادر عن المجلس الاعلى بتاريخ 1982/2/17 في الملف المدني عدد 87467 .

ذلك أن البث في الطلب يستوجب في نظرنا ضم الملف التنفيذي لملف الصعوبة ليتأتى الاطلاع على وثائقه ومستنداته المختلفة ومراقبة مدى احترام مامور الاجراءات التنفيذية لمسطرة التنفيذ وما تقتضيه من اشعارات وتبليغات وآجالات وما اليها من المقدمات للعملية التنفيذية خاصة اذا كانت الصعوبة المثارة في خرق هذه المسطرة ، مما نضطر معه الى طلب الملف التنفيذي من المحكمة الابتدائية الامر الذي يستغرق وقتا قد يطول بالنسبة لدائرة محكمة الاستيناف بالرباط المترامية الاطراف » . انتهى .

ولبيان وجهة نظري فيما سلكه السيد الرئيس الاول في هذا الجزء من العرض من امتداد ولايته على مثل تلك الصعوبات ، فانني سأعرف أولا الصعوبات في التنفيذ بصفة عامة . ثم أقوم بتحديد الحالات التي تطرح فيها الصعوبة على القضاء والجهة التي لها حق البث في هذه الصعوبة ، وفقا لاحكام المسطرة المدنية .

تعريف الصعوبة في التنفيذ :

ان الصعوبة في التنفيذ هي المنازعة القانونية أو الواقعية التي يثيرها المهدد بالتنفيذ ، أو المنفذ ضده ، أو أي طرف يمس التنفيذ بمصالحه بناء على ادعاءات يتمسك بها بحيث لو صحت لاثرت في التنفيذ فيصبح التنفيذ جائزا أو غير صحيحا أو باطلا يمكن الاستمرار فيه أو يوقف السير فيه .

ومن هذا التعريف يتبين لنا أن الصعوبة في التنفيذ ترمي الى منازعة تطرح بصددها خصومة على القضاء ، وان هذه المنازعة قد تطرح على قاضي المستعجلات ليصدر فيها أمرا وقتيا بوقف التنفيذ أو الاستمرار فيه مع عدم المساس بجوهر النزاع وقد تطرح على قاضي الموضوع ليصدر فيها حكما قطعيا حاسما للمنازعة .

وهكذا نجد أن الصعوبة في التنفيذ لا يخلو الامر المتعلق بها من احدى الحالات التالية :

فاما أن تكون صعوبة وقتية وهذه الصعوبة اما أن يتم رفعها قبل البدء في التنفيذ أو بعد البدء في التنفيذ ، واما أن تكون صعوبة موضوعية .

أولا : الصعوبة الوقتية :

ان الصعوبة الوقتية هي الطلب الاستعجالي الذي يرفعه من يهمه الامر الى رئيس المحكمة الابتدائية بشأن منازعة تتعلق بالتنفيذ ليصدر أمرا وقتيا في هذه المنازعة مع عدم المساس بأصل الحق بجواز التنفيذ أو عدم جوازه ، أو بوقف اجراءاته أو الاستمرار فيها .

ويظهر من التعريف السابق أن الصعوبة الوقتية ، اما أن ترفع قبل البدء في التنفيذ ، واما أن ترفع عند الشروع في التنفيذ .

أ ـ الصعوبة الوقتية قبل البدء في التنفيذ :

لقد استقر العمل القضائي على جواز رفع الصعوبة في التنفيذ قبل البدء فيه الى رئيس المحكمة الابتدائية بصفته قاضيا للمستعجلات بحيث لا يلزم لقبول هذه الصعوبة أن يكون قد شرع فعلا في التنفيذ ، بل يكفي أن يكون المحكوم عليه مهددا به حتى ولو لم يسبق ذلك الاجراءات القانونية التي يتطلبها التنفيذ ، لان الغاية من الصعوبة قد تكون لدفع الضرر المحتمل وقوعه نتيجة لممارسة التنفيذ بصفة فعلية .

وما يسير عليه القضاء الاستعجالي في هذا الباب ما هو الا تطبيق لمقتضيات الفقرة الاولى من الفصل 149 من قانون المسطرة المدنية التي جاء فيها ما يلي « يختص رئيس المحكمة الابتدائية وحده بصفته قاضيا للمستعجلات كلما توفر عنصر الاستعجال في الصعوبات المتعلقة بتنفيذ حكم أو سند قابل للتنفيذ »

فعلى ضوء هذه المقتضيات فانه لا يشترط في رفع هذه الصعوبة الا توفر عنصر الاستعجال بالاضافة الى عدم المساس بما يمكن ان يقضي به في الجوهر طبقا لمقتضيات الفصل 152 وعنصر الاستعجال متوفر في الصعوبة

بطبيعتها مادام المدين مهددا بقوة التنفيذ المشمول بها الحكم أو الحكـــم القابل للتنفيذ ، وبذلك فانه لا يشترط لرفع هذه الصعوبة أن يكون قـــد وقع الشروع في التنفيذ كما سبق بيانه .

ب ـ الصعوبة الوقتية بعد الشروع في التنفيذ .

وقد تثار الصعوبة في التنفيذ بعد الشروع فيه ، وذلك اما من طرف المنفذ عليه أو المنفذ له أو من جانب العون المكلف بالتنفيذ ، وفي هـــذه الحالة يختص رئيس المحكمة الابتدائية للبث بشأن هذه الصعوبة ، فيامر بصرف النظر عنها وبالاستمرار في التنفيذ أو يامر بايقاف التنفيذ الى أن يبث في المنازعة بحكم قطعي ، وهذا ما نص عليه الفصل 436 من قانـــون المسطرة المدنية الذي جاء فيه ما يلي : « اذا أثار الاطراف صعوبة واقعية أو قانونية لايقاف تنفيذ الحكم أو تأجيله ، احيلت الصعوبة على الرئيس مـن لدن المنفذ له أو المحكوم عليه أو العون المكلف بتبليغ أو تنفيذ الحكـــم القضائي ، ويقدر الرئيس ما اذا كانت الادعاءات المتعلقة بالصعوبة مجـرد وسيلة للمماطلة والتسويف ترمي الى المساس بالشيء المقضي به حيث يامر في هذه الحالة بصرف النظر عن ذلك . واذا ظهر أن الصعوبة جدية أمكـــن له أن يامر بايقاف التنفيذ الى ان يبث في الامر .

لا يمكن تقديم أي طلب جديد لتأجيل التنفيذ كيفما كان السبب الذي يستنـــد اليـــه . »

فكل معطيات هذا الفصل وفقراته تتعلق بالصعوبات التي تثار بعـــد الشروع في التنفيذ اذ يمكن حتى للعون المكلف بتبليغ أو تنفيذ الحكـــم القضائي اثارتها ، ثم أن الامر الذي يصدر فيها اما أن يامر بالاستمرار فـي التنفيذ أو بايقاف التنفيذ حسب الاحوال ، وبمقارنة الفصل 149 مع الفصل 436 نجد عدة مفارقات تتجلى بصفة واضحة في العبارات الصريحـــــة التي تضمنها الفصل 436 والتي كما قلنا تفيد بان المقصود بهذه الصعوبـــة التي تطرح في اطاره الصعوبة التي تثار بعد الشروع فيالتنفيـذ ، كمـــا

يمس التنفيذ بمصلحته ، يطلب فيها الحكم له موضوعا بعدم قابلية الحكم للتنفيذ عليه وذلك بحكم يحسم المنازعة من أصلها .

وهذه الصعوبة أسند قانون المسطرة المدنية الاختصاص للبث فيها الى محكمة الموضوع طبقا لمقتضيات الفصل 26 الذي جاء فيه ما يلي « تختص كل محكمة مع مراعاة مقتضيات الفصل 149 بالنظر في الصعوبات المتعلقة بتأويل أو تنفيذ أحكامها أو قراراتها وخاصة في الصعوبات المتعلقة بالمصاريف المؤداة أمامها .

لا تستأنف الاحكام الصادرة طبق الفقرة السالفة الا اذا كانت الاحكام في الدعاوي الاصلية قابلة هي نفسها للاستيناف . »

وطبقا لهذه المقتضيات ، فان عرض الصعوبة الموضوعية على محكمة الموضوع ، لا يؤثر في اختصاص قاضي المستعجلات في نظر هذه الصعوبة للبث فيها باجراء وقتي تقتضيه حالة الاستعجال مع عدم المساس بأصل الحق بعدم جواز التنفيذ أو بجوازه طبقا لمقتضيات الفصل 149 من قانون المسطرة المدنية ، وذلك فيما اذا كانت هذه الصعوبة قد طرأت قبل البدء في التنفيذ كما سبق بيانه ، وطالما أن الصعوبة الموضوعية لم يقع البث فيها ، ذلك أن الحكم في الصعوبة موضوعيا بصحة الاجراء أو بطلانه بحكم قابل للتنفيذ لا يبقى معه أي مبرر لطرح الصعوبة الوقتية على قاضي المستعجلات ، لان المقصود من هذه الصعوبة هو الحصول على اجراء وقتي الى حين الفصل في أصل الحق ، فاذا تم الفصل في الصعوبة الموضوعية بحكم قابل للتنفيذ حسب القواعد العامة ، فانه لا حاجة الى طرح الصعوبة الوقتية .

اختصاص الرئيس الأول لمحكمة الاستيناف في البث في الصعوبة :

اذا أخذنا بعين الاعتبار الاحوال التي يمكن أن تطرح فيها الصعوبات في التنفيذ طبق التقسيم الذي ذكرناه ، فما هي حدود اختصاص السيد الرئيس الاول لمحكمة الاستيناف في نظر هذه الصعوبات ، ثم في أية حالة من الصعوبات يمكن أن تندرج الصعوبات التي أشار اليها السيد الرئيس الاول لمحكمة الاستيناف بالرباط .

حدود اختصاص السيد الرئيس الاول :

لقد نصت الفقرة الثالثة من الفصل 149 من قانون المسطرة المدنية الذي يحدد اختصاص قاضي المستعجلات على أنه « اذا كان النزاع معروضا على محكمة الاستيناف مارس هذه المهام ـ مهام اختصاص رئيس المحكمة الابتدائية بصفته قاضيا للمستعجلات ـ رئيسها الاول » وعلى هذا فان اختصاص السيد الرئيس الاول لا يتعدى الاحوال المشار اليها في الباب الثاني المتعلق بالمستعجلات مع مراعاة شروطه .

ومن ثم فان الصعوبات في التنفيذ التي يمكن له البث فيها بصفته قاضيا للمستعجلات متى كان النزاع معروضا على محكمة الاستيناف على ضوء مقتضيات الفصل 149 المذكور هي الصعوبات الوقتية التي يطرح المنازعة بصددها المهدد بالتنفيذ لدرء الخطر المحتمل .

ذلك أن المشرع عندما اسند مهام قاضي المستعجلات الى الرئيس الاول عندما يكون النزاع معروضا على محكمة الاستيناف فانه قصد تضييق هذا الاختصاص والحد منه بشأن الصعوبات في التنفيذ في حدود الصعوبات التي تثار قبل البدء في التنفيذ ، وذلك تلافيا لما قد يطرأ من مشاكل عارضة قد لا يمكن تجاوزها الا بعد تمام التنفيذ .

أما الصعوبات الوقتية التي تثار بعد الشروع في التنفيذ فان قانون المسطرة المدنية أسند الاختصاص فيها بنص خاص جاء في الباب الثالث المتعلق بالقواعد العامة بشأن التنفيذ الجبري للاحكام للسيد الرئيس ـ رئيس المحكمة الابتدائية ـ وذلك طبقا لمقتضيات الفصل 436 من قانون المسطرة المدنية ، وهو نص خاص لم يرد به أية اشارة الى اسناد هذه المهمة الى السيد الرئيس الاول متى كان النزاع معروضا على محكمة الاستيناف على غرار ما جاء في الفصل 149 الذي هو نص خاص كذلك .

في أية حالة من الصعوبات يمكن ان تندرج الصعوبات التي أشار اليها السيد الرئيس الاول لمحكمة الاستيناف بالرباط في عرضه :

ان الصعوبات التي ذكرها السيد الرئيس الاول في الصفحة 17 والتي نقلناها بالحرف في طليعة مناقشة هذه النقطة تثار بعد البدء في التنفيذ والشروع في ممارسته من طرف عون التنفيذ ، وهي في وجهها الوقتي . تعرض ويقع البث فيها وفقا لمقتضيات الفصل 436 من قانون المسطرة المدنية وطبقا لهذه المقتضيات فان الذي يختص للبث فيها هو رئيس المحكمة الابتدائية مكان التنفيذ بصفته هذه ، وليس قاضي المستعجلات الذي يحدد اختصاصه الفصل 149 والذي اجاز للرئيس الاول أن يمارس مهام قاضي المستعجلات اذا كان النزاع معروضا على محكمة الاستئناف .

ومن ثم فان السيد الرئيس الاول غير مختص للبث في مثل هذه الصعوبات ، وذلك تلافيا لما قد يطرأ من مشاكل عارضة قد لا يمكن تجاوزها الا بعد تمام التنفيذ وفوات الغاية التي يهدف اليها طرح الصعوبات وهي المشاكل التي عرضها السيد الرئيس الأول من اضطراره الى طلب ضم الملف التنفيذي لملف الصعوبة ليتأتى له الاطلاع على وثائقه ومستنداته ومراقبة مدى احترام مامور الاجراءات التنفيذية لمسطرة التنفيذ ، وهو أمر متعذر خاصة بالنسبة الى المحاكم الابتدائية التي توجد خارج المدينة مقر محكمة الاستيناف والتي تدخل تحت نفوذها الترابي ، وهو ما تلافاه المشرع وأسند الاختصاص فيه الى السيد رئيس المحكمة الابتدائية مكان التنفيذ ولو كان النزاع معروضا على محكمة الاستيناف .

ولعل السيد الرئيس الاول لاحظ في عرضه المشاكل التي تعترضه كرئيس أول بنظر الاشكالات في التنفيذ التي تطرأ أثناء التنفيذ ، فجاء في الصفحة 18 من عرضه ما يلي : « وعليه ونظرا للاعتبارات المتقدمة وتحقيقا للغاية والاهداف المشار اليها نرجح أن يظل رئيس المحكمة الابتدائية هو القاضي الاستعجالي الاصيل القريب من المتقاضي الذي يروم حماية مؤقتة لحقوقه ومصالحه » . الا أنه لو راعى في نظريته التقسيم الذي بسطناه لما كان هناك أي اشكال أو غموض في حدود اختصاصه .

الميراث فى الفقه المالكي

(اقتـراح طريقـة جـديـدة للعـرض)

الدكتور سعد عبد الله الداودي
أستاذ بالمدرسة المحمدية للمهندسين
مـديـر مسـاعـد بهـا

مـقـدمـة

انطلاقا من مقال «الميراث في الفقه المالكي» المنشور في مجلة الفقه المالكي والتراث القضائي بالمغرب (الاعداد 2ـ3ـ4 ، ص 166ـ227) الذي عرضت فيه حالات الارثعلى شكل جذابية تحتوي على جذابة لكلوارث تبين جميعأحوال ارثه سواء بالفرض أو بالتعصيب .

ولمزيد من الايضاح لهذا الموضوع الهام ، اقترح طريقة أخرى أعـرض فيها حالات ارث ذوي الفروض ، ثم أرتب الافراد أو المجموعات من الورثة بالتعصيب حسب أسبقيتهم في الاستحقاق ، ومن شأن هذه المنهجية ، في نظري ، تيسير الاستيعاب الشمولي للموضوع وتسهيل التطبيقات الحسابية.

1) ـ تذكير بأهم المصطلحـات :

الارث : هو حق تملك أموال الميت أو حقوقه المالية ، بعد اقتطـاع الديون على التركة ثم نفقات تجهيز الميت ثم الديون التي في ذمته ثـم وصـايـاه .

بعد تعيين ذوي الفروض وتطبيق أحكام الجدول المذكور ، يمكن تصنيف المسائل كالتالـــــي :

ـ ليس هنالك فـــرض

ـ الفرض أو الفروض لا يستوفى كل المال

ـ الفروض تستوفى كل المال (جمعها يساوي واحدا) ، وهـي الحالات العاديـــــة .

ـ الفروض تزيد على المال (جمعها أكبر من واحد) وهي الحالات العائلة

في الصنف الاول : يوزع كل المال على الورثة بالتعصيب .

في الصنف الثاني : يوزع الباقي عن الفروض على الورثة بالتعصيب .

في الصنف الثالث : يكون التوزيع قد تم بتأدية الفروض الى أصحابها.

في الصنف الرابع : ينقص من جميع الفروض بنسبة تجعل جمع هذه الفروض مساويا لواحد ، وبهذا ينتهي التوزيع .

وهكذا ، في الصنفين الاوليين ، تبقى مرحلة ثانية .

ـ ب ـ المرحلة الثانية : التعصيب

في هذه المرحلة ، نرتب الافراد أو المجموعاتالمستحقة للارث بالتعصيب حسب أسبقيتهم في هذا الاستحقاق ، بحيث يكون كل فرد أو مجموعـــة محجوبا بمن قبله وحاجبا لمن بعده في الترتيب ، وبهذا تكون قواعد الحجب مأخوذة بعين الاعتبار ، ولا نحتاج هنا الى جدول حجب .

ـ ج ـ الحالات الاستثنائيـــة

هذا الفصل يقدم الحالات التي لها أحكام خاصة وهي :

الغراوين ، الحمارية ، المالكية أو شبه المالكية ، الاكدرية .

الفصـــــل الاول

الفـــروض

قبل استعراض حالات الارث بالفرض ، نقدم جدولا يبين بالنسبة لكل ذي فرض الورثة الذين يمنعونه من الارث بالفرض ، ويكون ذلك على ثلاثـــة أشكـــــال :

- حجب الاسقاط (س) وهو المنع الكلي من الارث .
- الحجب عن الارث بالفروض (ف) مع بقاء امكانية الارث بالتعصيب .
- النقل من الارث بالفرض الى الارث بالتعصيب (ن) .

جدول المنع من الارث بالفرض

الحاجب / المحجوب	الاب	الجـــد	الام	الجدة لام (*)	الجدة لاب (*)	البنـــت	بنت الابن	ذ م الشقيقات وبنات الابن (*)	الابـــن	ابن الابن (=)	ابن ابن ابن (*)	الشقيـــف	الاخ للاب
الجـــد	س	س											
الجدة للأب	س		س	س	س								
الجدة للام	.	.	س	س									
البنـــت	.								ن				
بنت الابن							.	ف	س	ن	س		
الشقيقة	س	ن				ف	ف	ف	س	س	س	ن	
الأخت للأب	س	ن				ف	ف	ف	س	س	س	س	ن
الاخوة للام	س	س				س	س	س	س	ش	س		

ـ ب ـ ان كان معه ولد ، يفرض له الربع .

4) ـ الام

ـ أ ـ ان لم يكن معها ولد ولا متعدد من الاخوة ، يفرض لها الثلث .

ـ ب ـ ان كان معها ولد أو متعدد من الاخوة ، يفرض لها السدس .

5) ـ الجـــدتـــان

يفرض السدس للواحدة أو للاثنتين .

6) الـــــزوجـــــة

ـ أ ـ ان لم يكن معها ولد ، يفرض لها الربع .

ـ ب ـ ان كان معها ولد ، يفرض لها الثمن .

في حالة تعدد الزوجات ، تقتسمن ما تستحقه الواحدة .

7) ـ الـبـنـت

ـ أ ـ يفرض النصف للواحـــدة

ـ ب ـ يفرض الثلثان للمتعدد منهن .

8) ـ بنت الابـن

ـ أ ـ ان لم تكن معها بنت أو بنت ابن أعلى منها .

ـ يفرض النصف للواحـــــدة

ـ يفرض الثلثان للمتعدد منهـــــن .

ـ ب ـ ان كانت معها بنت واحدة أو بنت ابن واحدة أعلى منها ، يفرض السدس للواحدة أو أكثـــر .

9) ـ الشقيقـــــــة

ـ أ ـ يفرض النصف للواحـــــدة

ـ ب ـ يفرض الثلثان للمتعدد منهـــن .

10) ـ الاخت للاب

ـ أ ـ ان لم تكن معها شقيقـــــة ،

ـ يفرض النصف للواحـــــدة

ـ يفرض الثلثان للمتعدد منهـــن

ـ ب ـ ان كانت معها شقيقة واحـدة ،

يفرض السدس للواحـدة أو أكثـــر

11) ـ الاخـــوة لـــلام

ـ أ ـ يفرض السدس للواحد أو للـواحـدة

ـ ب ـ يفرض الثلث للمتعدد منهم ، يقتسمونه بالتساوي بين الذكور والانـــــــاث .

الفصـــل الثانـــي

التعصيـــــب

يـــــرث بالتعصيـب جميـع الـورثـة باستثنـاء الـــزوج والأم والجدتين والزوجة والاخوة للام ، الا أن الزوج أو الاخ للام يمكن أن يرث بالتعصيب ان كان ابن عم كذلـك .

يستحق التعصيب أول وارث أ ومجموعة من الورثة في الترتيب أسفله ، ويحجب كل من يليه ، ما عدا في الحالات المشار اليها في محلها .

في المجموعات التي تضم الذكور والاناث ، يكون التقسيم بينهم بالتفاوت للذكر مثل حظ الانثيين .

ترتيب الورثة بالتعصيب

1) ـ مجموعة أولاد الصلب ان كان فيها ذكر واحد على الاقل .

2) ـ مجموعة أولاد الابن ان كان فيها ذكر واحد على الاقل ، مع اعطاء الاسبقية لابن الابن الاعلى ، وتشارك ابن الابن بنات الابن من درجته ، كما تشاركه بنات الابن الاعلى منه ان حجبن عن الارث بالفرض .

3) ـ الاب

4) ـ الجد ان لم يكن معه اخوة أشقاء ولا للاب ، مع اعطاء الاسبقية للجد الاسفل .

5) ـ الجد ان كان معه اخوة اشقاء أو للاب ، وان كانت المقاسمة أفضل له من الفرض أو مثله (أنظر حالة الجد مع الاخوة في الفصل السابق).

يأخذ الجد حظه في المقاسمة باعتبار الاخوة صنفا واحدا وباعتباره واحدا منهم ، ويوزع الباقي على المجموعة الموالية .

6) ـ مجموعة الاخوة الاشقاء ان كان فيها ذكر أو كانت معها بنت للصلب أو للابن أو كان منها جد .

اذا اقتصرت المجموعة على شقيقة واحدة ، فانها لا تأخذ أكثر من النصف ، وان بقي شيء بعد ذلك يوزع على المجموعة الموالية .

7) ـ مجموعة الاخوة للاب ان كان فيها ذكر أو كانت معها بنت للصلب أو للابن أو كان معها جد .

اذا اقتصرت المجموعة على أخت للاب واحدة ، فانها لا تأخذ أكثر من النصف ، وان بقي شيء بعد ذلك يوزع على المجموعة الموالية .

8) ـ مجموعة أبناء الاخ الشقيق من الدرجة الاولى .

9) ـ مجموعة أبناء الاخ للاب من الدرجة الاولى .

10) ـ مجموعة أبناء الاخ الشقيق من الدرجة الثانية .

11) ـ مجموعة أبناء الاخ للاب من الدرجة الثانية .

ويتابع ترتيب أبناء الاخ على هذا المنوال الى أسفل درجة .

12) ـ مجموعة الاعمام الاشقاء .

13) ـ مجموعة الاعمام لـــلاب .

14) ـ مجموعات أبناء العم ، بترتيب مماثل لترتيب أبناء الاخ .

ويتابع الترتيب على هذا المنوال بأعمام الاب وأبنائهم ما سفلوا وأعمام الجد ما علوا وأبنائهم ما سفلوا .

الفصـــل الثـــالـث

الحالات الاستثنائية

هنالك أربعة حالات لها أحكام خاصة وهـــي :

1) ـ الغـــراويـــن

ـ أ ـ زوج وأبوان : للزوج النصف وللاب الثلث وللام السدس .

ـ ب ـ زوجة وأبوان : للزوجة الربع وللاب النصف وللام الربع .

1) ـ الحمـــاريـــة

زوج وأم ومتعدد من الاخوة للام ومجموعة من الاخوة الاشقاء فيها ذكر : للزوج النصف وللأم السدس ويقسم الاخوة للأم والاخوة الاشقاء الثلث الباقي ، بالتساوي بين الذكر والانثى .

يطبق نفس الحكم ان كانت عوض الام جدة أو جدتان وان كان عوض الاشقاء اخوة للاب بينهم ذكـــر .

ـ المالكية أو شبه المالكية

تأتي بعد هذا عمليات التصحيح ويقصد بها بالنسبة لكل حظ مشترك ، أن نأخذ عدد الحصص الفردية الذي هو عدد الورثة المعنيين بالامر ان كان الاقتسام بينهم بالتساوي أو مجموع عدد الاناث وضعف عدد الذكور ان كان الاقتسام بينهم بالتفاوت ، وأن نقارن هذا العدد مع البسط الذي يمثل حظهم ، فاذا انقسم البسط على عدد الحصص ، انتهت العملية ، والا فينبغي البحث عن أصغر مضاعف مشترك للعددين يصبح هو البسط الجديد ويكون بطبيعة الحال منقسما على عدد الحصص ، ويتبع هذا بالضرورة تصحيح أصل المسألة بضرب جميع البسوط الاخرى في نفس العدد الذي ضرب فيه بسط الحظ المشترك ، ثم تكرر نفس العملية بالتتابع مع الحظوظ المشتركة الاخرى الى أن يمكن التعبير عن الحظ الفردي لكل وارث على شكل عدد صحيح مأخوذ من الاصل المصحح للمسألة ، وهي الغاية المنشودة .

وأذا كانت المقتضيات القانونية تنص على ان استخلاص الغرامـــات وما يجب رده والتعويضات عن الاضرار تجري لفائدة الخزينة العامة في حالة عدم كفاية أموال المحكوم عليه بواسطة الاكراه البدني وذلك بطلب من النيابة العامة فان هناك نصوصا خاصة استوجبت تطبيق مسطرة الاكراه البدنـــي دونما حاجة الى صدور أحكام كالضرائب المباشرة والرسوم المشابهـــــة والديون المتعلقة بالمكتب الوطني للبريد والمواصلات .

وعليه فالاكراه البدني ليس عقوبة بل وسيلة تنفيذ مرتبطة بقوة القانون غايتها اجبار المحكوم عليه المدين بالوفاء بدينه . ولذلك دأب بعض الفقهاء أو بالأحرى بعض التشريعات الحديثة الى المناداة بالغاء مسطرة الاكراه البدني ضد المدين المعسر لاعتبارات انسانية واجتماعية بدعوى أنه لا فائدة مرجوة من زج المدين في السجـــن .

وللشريعة الاسلامية مواقف متعددة في هذا الباب تختلفباختلاف الحالات فالافلاس في الشرع ينقسم الى قسمين اما أن يستغرق الدين مال المديـــن فلا يكون في ماله وفاء بدينه ، واما ان لا يكون له مال أصلا ، وفي كـــــلا الحالتين اختلف العلماء في احكامهما .

الا أن فقهاء الامصار يجمعون على ان العدم له تأثير في اسقاط الديـــن الـــى وقت ميسرته . الا ما حكـــي عن عمـــر بـــن عبـــد العزيـــز أن لهـــم أن يؤاجروه « وكلهم مجمعون على ان المدين اذا ادعى الفلس ولم يعلم صدقه أنه يحبس حتىيتبينصدقه أو يقولهبذلكصاحب الدين،فاذا كانذلك،خليسبيله، وحكي عن أبي حنيفة أن لغرمائه ان يدوروا معه حيث دار ، وانما صار الكل الى القول بالحبس في الديون ، وان كان لم يأت في ذلك أثر صحيح لأن ذلك أمر ضروري في استيفاء الناس حقوقهم بعضهم من بعض ، وقد روي أن النبي (ص) حبس رجلا في تهمة خرجه » .

واذا كانت الشريعة الاسلامية تعطي فرصة للمفلس المعدم حقا الـــــى وقتميسرته ، فان القانون الوضعي المغربياستثنى منتطبيق الاكراه البدني

على بعض الاشخاص المحددين في الفصل 676 من ق.م.ج. لاعتبارات عائلية أو انسانية أو غيرها وهؤلاء هـم :

1) ـ المحكوم عليهم في الجرائم السياسية .

2) ـ في حالة الحكم بالاعدام أو بالسجن المؤبـد .

3) ـ ان كان عمر المجرم يقل عن 16 سنة يوم ارتكابه الجريمة .

4) ـ بمجرد ما يبلغ المحكوم عليه 65 سنـــة .

5) ـ ضد غريم لفائدة زوجه أو أصوله أو فروعه أواخوته أو عمه ..الخ.

هذا وجدير بالاشارة الى أن المشرع منع المطالبة بتطبيق مسطرة الاكراه البدني في آن واحد ضد الزوج وزوجته من اجل ديون مختلفة حفاظا علـــى كرامة الاسرة ورعاية الابناء .

ولعل أهم ملاحظة تستوجب التذكير بها وهي أن أقصى مدة لتحديـــد الاكراه البدني هي سنتين في الديون الخصوصية مهما بلغ قدرها اذا كـــان الدين يتجاوز مبلغه ثمانية آلاف درهم وسنة واحدة بالنسبة للديون المتعلقة بالضرائب المباشرة والرسوم المشابهة لها اذا كانت قيمة الدين يفوق عشرة آلاف درهم طبقا للفصل 30 مكرر من ظهير 21 غشت 1935 المكمل بظهيـــر 1961/3/6 .

وقد عالج المشرع حالة المدين المعسر فخفض له مدة الاكراه البدني الى النصف بمجرد ادلائه بشهادة عوز تسلمها له السلطة المحلية وبشهادة عدم تقييدهم في كناش الضرائب يسلمها لهم المكلف بالقباضة المالية فـــي موطنهم ، وفي هذه الحالة تخفض أقصى مدة الاكراه الى سنة فـي الديـــون الخصوصية و 6 أشهر فقط في الديون العمومية مهما بلغت قيمتهـا .

لكن ما هي الشروط الواجب توافرها لالقاء القبض على المحكوم عليـــه وتطبيق الاكراه البدني في حقـــه ؟

هناك ثلاث شروط عالجها المشرع في الفصل 680 من قانون المسطرة الجنائيـــة منهـــــا :

1) ـ **أن يكون هناك حكم** ـ ان التطبيق العملي أوضح أن هناك اختلاما في وجهات النظر بين اجتهادات بعض المحاكم ، فهل المقصود به الحكم النهائي أم الحكم المشمول بالنفاذ المعجل الواجب التنفيذ عن طريق التنفيذ الجبري للاحكام طبقا لقواعد المسطرة المدنية وبين مسطرة الاكراه البدني .

ولعل الاجتهاد القضائي قد حسم الخلاف حينما فسر الفقرة الثانية مـــن الفصل 645 من قانون المسطرة الجنائية التي تنص « لا يمكن التنفيذ بطريق الاكراه البدني الا اذا اكتسب الحكم المذكور قوة الشيء المحكوم بـــه بصفـة لا تقبل الرجوع » ، فقد أوضح قرار محكمة الاستئناف بالرباط عـــدد : 4/97 الصادر بتاريخ 1969/3/13 ان المقصود بكلمة لا تقبل الرجوع ، أن يكـــون الحكم غير قابل للطعن العادي وغير العادي ، وعليه فانه بمجرد ادلاء المحكوم عليه بما يثبت طلب النقض أو الاستئناف في الحكم أو اعادة النظر أو غيرها الا وجب التريث في تنفيذ مسطرة الاكراه البدني ضمانا لحرية الافراد ، وصيانـــة للحقـــوق .

لكن هناك نقطة أساسية تسترعي الانتباه بالنسبة لاحكام الجماعات والمقاطعات ، ذلك أن الحكم الصادر في هذا الميدان لا يقبل أي طعن عـــادي أو استئنائي . الا ان المشرع استعمل طريقة خاصة اسمها الاحالة وتكـــاد تشبه طريقة الطعن ، الا انه حدد نقاطها في حالات اربع اشار اليهم في الفصل 21 من ظهير 15ـ7ـ1974 وهي :

1) ـ اذا لم يحترم الحاكم حدود اختصاصه .

2) ـ اذا بت رغم ان احد الاطراف قد جرحه عن حقه .

3) اذا بت دون أن يتحقق مسبقا من هوية الاطراف .

4) ـ اذا حكم على المدعى عليه دون ان تكون له الحجة على أنه توصل بالتبليغ أو الاستدعاء .

وفي هذه الحالة يختص رئيس المحكمة في البث في الاحالة المرفوعة عليه ويقرر الغاء الحكم الصادر في الموضوع اذا خالف الحالات المشار اليها آنفا .

لكن ما الامر اذا طالب المدعي بتطبيق مسطرة الاكراه البدني ضد المدعى عليه والذي قدم طلب الاحالة في الموضوع الى السيد رئيس المحكمة ؟

للاجابة على ذلك يجب الاشارة الى أن المشرع اعتبر في الفقرة الاخيرة من الفصل 21 من الظهير ، ان قرار الاحالة على المحكمة يوقف تنفيذ الحكم في القضايا الجنائية فقط .

ومعنى هذا أن القضايا المدنية تبقى قابلة للتنفيذ بجميع طرق التنفيذ العادية كالحجز وغيرها . الا أنه في نظري يتعين عدم تطبيق مسطرة الاكراه البدني ضد طالب الاحالة ، اعتبارا لما يمكن أن يترتب عن الاحالة من الغاء من جهة ، وحفاظا على حرية المواطنين التي لا يمكن تعويضها ناهيك على ان الفصل 645 أوجب تنفيذ الحكم بطريق الاكراه البدني الا اذا اكتسب الحكم المذكور قوة الشيء المحكوم به بصفة لا تقبل الرجوع كما أشرنا الى ذلك سابقا .

2) ـ ان يوجه للمدين انذارا بالاداء ويبقى بدون جدوى بعد مرور أكثر من عشرة أيام .

والملاحظ أن المشرع لم يحدد طريقة الانذار والمسطرة المتبعة فيه الا أن العمل القضائي جرى قياسا على الانذار الموجه لمهمل الاسرة على شكل استجواب يحرره ضابط الشرطة القضائية مثلما هو العمل بالفصل 481 من القانون الجنائي .

3) ـ **أن يطلب اعتقاله الفريق المطالب بالمتابعة** ـ وهو تعبير صريح من طرف الدائن رغبة منه في الزج بالغريم في السجن حتى تكون هذه الوسيلة الاخيرة حافزا للمدين على الوفاء .

وعليه فان وكيل الملك بعد اطلاعه وتفحصه لجميع هذه المستندات يوجه الاوامر اللازمة الى رجال القوة العمومية لالقاء القبض على المحكوم عليه لتنفيذ مدة الاكراه البدني المحددة قانونا .

واذا كانت الشروط الثلاثة المشار اليها آنفا يتعين توافرها لصحة اجراءات الاكراه البدني في اغلب الحالات فان هناك قوانين خاصة تحد من هذه الشروط .

1) ـ فمثلا الظهير الشريف المؤرخ في 21ـ8ـ1935 المنظم للمتابعات والمطالبات فيما يتعلق بالضرائب المقررة والاداءات المماثلة لها ومحصولات ومداخيل الاملاك المخزنية وغيرها من الديون التي يستخلصها القابضون للضرائب والاداء ، يستوجب في فصلها 24 منه أن يوجه القابض انذارا للمدين بدون صائر أو اعلانا جماعيا يبلغ في شكل لائحة رسمية الى السلطة الادارية التي يجب عليها أن تحيط المدينين بذلك ، وينبغي أن يثبت دائما تاريخ توجيه الانذار في قائمة الضرائب على أنه لا يجوز طلب متابعة اجراءات الاكراه البدني ضد الغريم اعتمادا على الفصل 30 من الظهير الا بعد توجيه انذار قانوني من طرف رئيس القباضة يسلم مقابل وصل للمعني بالامر أو واحد من أفراد عائلته أو أي شخص مقيم في مسكنه والا وجب توجيه انذار بالبريد المضمون أو طبقا لقواعد التبليغ المنصوص عليها في قانون المسطرة المدنية ولا يمكن القاء القبض على الشخص الواجب اكراهه بدنيا الا على اثر طلب اعتقال موقع منطرف القابض ومؤشر عليه من طرف السلطة المحلية يوجهه وزير المالية الى وكيل الملك الذي عليه أن يامر بالقاء القبض في ظرف 15 يوما على أبعد تقدير اثر توصله بالطلب وبعد تيقنه باستيفاء الشروط المقررة في الظهير الشريف المشار اليه أعلاه .

2) ـ هناك ظهير شريف مؤرخ في 10 يناير 1984 والذي بمقتضاه

بصحة اجراءات الاكراه البدني بطريقة المسطرة المستعجلة مما حدا بالمجلس الاعلى في قراره عدد 300 الصادر بتاريخ : 11 ـ 4 ـ 1979 الى التأكيد على أن صلاحية رئيس المحكمة الابتدائية بالنظر في المنازعات المتعلقة بالاكراه البدني تخص في البث في الخلاف المتعلق بصحة اجراءات الاكراه البدني فله أن يصرح بصحتها أو عدم صحتها وليس من اختصاصات الرئيس بهذه الصفة اذا ما تبين له عدم صحة اجراءات الاعتقال أن يأمر باطلاق سراح الشخص الذي ألقي عليه القبض في نطاق الاكراه البدني.

أما في حالة وجود مسألة نزاعية عارضة تستلزم تأويلا فان الاختصاص يعود الى المحكمة التي أصدرته.

بقي علينا أن نتساءل عن صلاحية وكيل الملك بالامر بالقاء القبض لتطبيق مسطرة الاكراه البدني على بعض الفئات التي تخضع اما للامتياز القضائي والاداري بحكم وظيفتها أو لموانع ناشئة عن صفتها وحصانتها أو لجهة مختصة قضائيا ؟

للاجابة على هذه الاسئلة أود أن أقول أنه اذا كانت الفصول 266 الى 270 من قانون المسطرة الجنائية تتضمن قواعد خاصة لملاحقة القضاة ورجال السلطة وضباط الشرطة أثناء قيامهم بعملهم ،واذا كان الدستور يعطي للنائب البرلماني حماية ناجعة وحصانة دستورية شرعت للمصلحة العامة ، فاني أعتقد شخصيا بأن هذه الامتيازات تصبح لا مبرر لها عندما يتعلق الامر بدين عادي يستوجب أداؤه عن طريق مسطرة الاكراه البدني. نعم هناك جهة مختصة أخرى لملاحقة الجنود وضباطهم عندما تصبح شروط الاكراه البدني ضد أحد هؤلاء واجبة في حقه فتحال المسطرة بكاملها على وكيل الملك لدى المحكمة العسكرية الذي له صلاحية التنفيذ والامر به .

وأخيرا تأتي المرحلة النهائية والتي بمقتضاها ينهي الاكـراه البدني . بالرجوع الى الفصل 685 من قانون المسطرة الجنائية يتضح أن الاكـراه البدني ينتهي في حالتيـن :

1) ـ أن يؤدي المكره الدين كاملا ، وذلك بادلاء المدين بما يثبت الوفـاء بـه .

2) ـ أن يطلب الدائن الذي سعى في اعتقاله بانهاء الاكـراه .

على أن هناك حالة تستدعي بعض الوضوح عندما يتوفى المدين فهل يمكن مواصلة مسطرة الاكراه البدني ضد ورثته . هذا ما أكده المجلس الاعلى في قراره عدد 270 منشور بمجلة 9 الصفحة 50 « حينما اعتبر أن ديـون الهالك تخرج من تركته وأن وارثيه ليسوا بمسؤولين عن ديونه ما دام لـم يثبت أن الهالك خلف متروكا وأن الورثة حازوه قبل قضاء الديون المتخلفـة في ذمة الهالك ومن جهة أخرى ان مسؤوليتهم في ذلك فردية تكون على نسبة ما حازه كل منهم في نصيبه .... »

للتأكيد على هذا السؤال لابد من الاشارة الى أن الديون تحل بالموت . قال خليل : « **وحل به وبالموت ما أجل** » وان الارث يستحق بموت الموروث لا بقسمة التركة ولا تكون التركة تركة تورث الا اذا بقي منها شيء بعـد استخراج الحقوق الآتيـة :

1) ـ حق تعلق بعين كمرهون المحوز قرب الدين المرتهن أحق به .

2) ـ حق تعلق بالميت .

3) ـ حق تعلق بالـذمـة .

4) ـ حق تعلق بالغـيـر .

5) ـ حق تعلق بالـوارث وكـل هذا هو التركـة الموروثـة أي الباقي بعد الحقوق المذكورة ، ومعنى ذلـك أن الاكـراه البدني لا يمكـن أن

كما وكانت بتصريح من حديث مدة احداث في شهرين ، وبعد صيرورة

ذلك ان تنفيذ مدة الاكراه المحددة قانونا في نظري لاينبغي أن تدمج أو تضم معها العقوبة السالبة للحرية لان الطبيعة القانونية للمسطرتين مختلفة على أنه من الناحية العملية قد تلجأ النيابة العامة لتحريك الدعوى العمومية في اليوم الاخير من انتهاء مده الاكراه حتى لا يثور اشكال بالنسبة لتاريخ تنفيذ العقوبة .

تلك باختصار بعض الاشكاليات القانونية التي تعترض التطبيق العملي أثناء تنفيذ مسطرة الاكراه البدني آملا أن يكون مساهمة لفتح أرضية من المناقشات القانونية في هذا الباب .

والله ولي التوفيق

الهوامش :

1) منشور وزير العدل عدد 471 بتاريخ : 1969/2/5

2) كتاب بداية المجتهد ونهاية المقتصد لابن رشد

3) منشور مجلة المحاكم المغربية عدد 8/7 صفحة 29

4) منشور قضاء المجلس الاعلى عدد 31

5) منشور مجلة القضاء والقانون عدد 130 صفحة 97

تجزئة الاعتراف
في المادة الجنائية

للاستاذ المعطي القدوري
قاضي بابتدائية أكادير

الاعتراف هو اقرار المتهم على نفسه بكل أو ببعض الوقائع المنسوبة اليه .

والمسطرة الجنائية الحالية وهي تجمع بين معطيات التحقيق ومعطيات الاتهام تأخذ بمبدأ حرية الاثبات ، واقتناع القاضي الصميم ، وهي بذلك لا تعترف للاقرار ـ قضائيا كان أو غير قضائيا ـ الا بقيمة نسبية كغيره من أدلة الاثبات الاخرى ، لا يبني عليها القاضي حكمه الا بعد أن يستوثق منها .

ويزكي هذا ان القانون المدني هو وحده الذي ينظم الاقرار (الفصل 405 ومايليه من ق.ل.ع)

وعليه يقدر القاضي الجنائي وبكل حرية القيمة الاثباتية للاعتراف دون أي ارتباط بمقتضيات قانون الالتزامات والعقود .

ولا سبيل الى التذكير ، أن قيمة الاعتراف ، في ظل قانون المسطرة الجنائية الحالية ، رهينة بظروف وكيفية صدوره ، سواء كانت هذه الظروف والكيفية قانونية (استنطاق) أو علمية (تنويم مغنطيسي ، ـ جراحة الدماغ ـ الحزام الكاشف للكلاب)

والقاضي بطبيعة الحال يبحث فيما اذا كانت هذه الظروف والكيفية تفيد صحة الاعتراف ومطابقته للحقيقة ، أي فيما اذا كان الاعتراف

صدر من المعني بالامرسخصيا وهو متمتع بكامل قواه العقلية وأقر في اطار استنطاق حر ، دون مكيدة ، أو اكراه مادي أو معنوي ، أو تنويم مغنطيسي مثلا

ويبقى للقاضي في النهاية الصلاحية في الاخذ بهذا الاعتراف اذا اطمأن اليه ، أو استبعاده : صدر امامه ، أو عند الشرطة القضائية أو لدى النيابة العامة أو بمحضر الغير كشهود عاديين مثلا ، شفويا كان أو كتابيا

وقاضي الموضوع في تقديره لوسائل الاثبات ومدى حجيتها لارقابة عليه في ذلك من طرف المجلس الاعلى الا فيما يرجع الى المبررات والوقائع التي بنى عليها تقديره ، لان الامر يتعلق بالتعليل القانوني للاحكام وليس بالوقائع .

فالمدار اذن بالنسبة للاعتراف هو مدى اطمئنان القاضي اليه ، وله بالتالي الاخذ باعتراف الظنين كله كما له تجزئته سواء من حيث الوقائع المنصب عليها أو من الاشخاص الشامل لهم ، ليأخذ منه ما يطمئن الى أنه كاشف عن الحقيقة ، ويطرح منه ما لا يكفي لتكوين اقتناعه اليقيني بصدق الادانة .

ـ1ـ تجزئة الاعتراف من حيث الوقائع المنصب عليها :

اعتراف المتهم بالجريمة اما بسيط ، واما مركب .

أ ـ الاعتراف البسيط :

الاعتراف البسيط : **قد يكون اعترافا كاملا** ، وذلك بأن يعترف المتهم بالجريمة المنسوبة اليه بكافة ظروفها ، كما كيفتها النيابة العامة واتهمته بها وهو نادر الوقوع ، وظاهر أن هذا الاعتراف لا محل للبحث في تجزئته متى اطمأنت المحكمة اليه في ظل الضوابط التي سبق سردها .

ـ **وقد يكون اعترافا جزئيا** ، وبه يعترف المتهم بالفعل المنسوب اليه لكن ينكر بعض العناصر أو الظروف المرافقة لهذا الفعل ، كاعترافه بجنحة الضرب والجرح وانكاره استعمال السلاح .

وهنا للقاضي الاخذ باعترافه الجزئي في ظل المعايير التي سبق بيانها ، ويبقى للنيابة العامة اثبات استعمال السلاح في جنحة الضرب والجرح ، وللمحكمة في اطار سلطتها التقديرية البحث عن الحقيقة انطلاقا من معاينة آثار الجروح مثلا .. أو ما ورد بالشهادة الطبية المدلى بها من طرف الضحية .

ب ـ الاعتراف المركب :

وهو الاقرار بواقعتين ، الواقعة المتابع من أجلها ، وبواقعة أخرى يترتب على ثبوتها نتائج تؤثر في الواقعة الاولى .

فاعتراف المتهم هنا ينصب على واقعتين متميزتين من شأن ثبوت الواقعة الثانية تجريد الواقعة الاولى من الصفة الاجرامية أو التخفيض من عقوبتها على الاقل . كالاعتراف بتسلم الشيء في جنحة الامانة وادعاء سرقة الشيء المتسلم حيث ان ثبوت السرقة يؤدي الى تبرئة ساحة المتهم لكون الاعتراف بتسلم الشيء لا يشكل في حد ذاته جريمة وكالاعتراف بالضرب والجرح دفاعا عن النفس (حالة الدفاع الشرعي) وكالاعتراف باحدى الجرائم المنصوص عليها في المواد 416 الى 421 من القانون الجنائي مع ادعاء توافر العذر المخفض للعقوبة طبقا لما تقضي به هذه النصوص .

ففي هذه الحالات ومثيلاتها يمكن تجزئة الاعتراف بحيث تأخذ المحكمة بالواقعة الاولى المعترف بها ان هي اطمأنت اليها ، وتطرح الثانية مادام الظنين لم يدل بما يؤيد زعمه وتكون لدى المحكمة يقين بأنه كاذب في ما ادعاه ، وهذا ما يعبر عنه بتجزئة الاعتراف . ويجدر بنا ان نتساءل عن موقف كل من الفقه والقضاء المغربيين بصفة خاصة من مبدأ تجزئة الاعتراف .

ويعلل هذا الاتجاه الفقهي موقفه بان من شأن الاخذ بمبدأ تجزئة الاعتراف تشجيع المتهم على الكذب بانكار الجريمة من أساسها (1)

والواقع أن تقرير مدى مصداقية هذا الاتجاه من ذلك ، رهين بمعرفة نظام الاثبات المعتمد من طرف المشرع ، لان مسألة تجزئة الاعتراف في الماد ةالجنائية ، كما سبق بيان ذلك ، مرتبطة ارتباطا وثيقا بكيفية الاثبات في هذه المادة .

فاذا كان النظام المعتمد هو نظام الاثبات القانوني كما كان عليه الامر في فرنسا قبل الثورة ، حيث أن القاضي كان يجد نفسه مقيد بادلة اثبات محددة بمقتضى نصوص قانونية لا يملك أن يحيد عنها أو التصرف فيها .

وكانت هذه الادلة مقسمة على درجات : منها الاثبات الكامل ، ونصف الاثبات ، والاثبات الخفيف ، والاثبات غير الكامل ، وتفرض عقوبات مختلفة حسب درجات الاثبات التي ادت اليها اجراءات الدعوى (2) ففي ظل هذا الوضع حيث الاثبات القانوني ، يكون دور القاضي سلبيا أكثر منه ايجابيا ، وتكون سلطته في التقدير جد ضيقة ان لم تكن منعدمة . ويكون بالتالي لغوا الحديث عن تقييم اعتراف المتهم وبالاحرى عن تجزئته .

أما اذا كان النظام المعتمد فيالمادة الجنائية هو نظام الاثبات الوجداني أي أن القاضي غير مقيد بوسيلة محددة من وسائل الاثبات بل يحكم بناء على اعتقاده اليقيني بأن المتهم مسؤول عن التهمة الموجهة اليه أم لا .

ففي هذه الحالة يغدو الاعتراف وسيلة من بين وسائل الاثبات الاخرى للقاضي الحرية في تقييمه والاخذ به كله ، أو استبعاده كله ، كما له

---

1) الدكتور احمد الخمليشي المرجع السابق ص. 180 .

2) تعليق الدكتور موسى عبود مجلة القضاء والقانون عدد 43 ـ 44 .

أن يأخذ منه الجزء الذي اقتنع بصحته ويهمل الجزء الآخر الذي لم يطمئن اليه ، يهديه في ذلك وجدانه ويراقبه ضميره .

واذا كان ـ في ظل قانون المسطرة الجنائية الحالية ـ بامكان كل من النيابة العامة والمتهم والطرف المدني ، استعمال وبحرية جميع أدلة الاثبات في حدود الفصل 288 من ق.م.ج. ، فبديهي أن تكون للقاضي نفس الامكانية ، وفي نفس الحدود ، في تقدير هذه الادلة وتقييم قوتها الاثباتية بغية الوصول للحقيقة .

وعليه نكرر تأكيد ما سبق بيانه ، من امكانية تجزئة الاعتراف في المادة الجنائية في التشريع المغربي حيث الاثبات الحر هو الاصل . الا ان المشرع المغربي لم يأخذ بهذا النظام على اطلاقه ، فحرية القاضي الجنائي في المادة الجنائية ليست مطلقة بل نجدها مقيدة تضيف في الحالات التي يتطلب فيها القانون وسيلة معينة من وسائل الاثبات (الفصل 493 من م.ق.ج مثلا)

استثناء وارد على المبدأ :

وتجدر الملاحظة الى انه استثناء من المبدأ ، يكون الاعتراف الجنائي أحيانا غير قابل للتجزئة ، طبقا لاحكام القانون المدني ، وذلك اذا كان موضوعه عقدا من العقود المدنية ومتوقف عليه الجريمة ، وكان الاعتراف هو الطريق الوحيد لاثباتها .

والمقتضى القانون لهذا الاستثناء هو الفصل 290 من قانون المسطرة الجنائية الذي ينص بالحرف : « اذا كان اثبات الجريمة متوقفا على حجة جارية عليها أحكام القانون المدني فيراعي القاضي في ذلك قواعد القانون المذكور » ومثال ذلك عقد الرهن بالنسبة لجريمة تبديد مرهون (ف.525 م.ق.ج) أو العقد المدعي الامتناع عن تنفيذه بالنسبة للجريمة المعاقب عليها بالفصل (551م.ق.ج). ولذلك يتعين على النيابة العامة أن تثبت العقد في هاتين الجريمتين وفقا لقواعد الاثبات المدنية .

واذا كانت وسيلة الاثبات هي الاعتراف فيتعين على القاضي الرجوع الى الفصول 414 وما يليه من ق.ل.ع. ليعمل بمقتضياتها .

أما بالنسبة لجريمة النصب ، وخيانة الامانة يرى الدكتور الخمليشي خلافا للمجلس الاعلى (1) بأن تطبق عليهما قواعد الاثبات الجنائية لا المدنية.

ففيما يتعلق بجريمة النصب يقول الدكتور الخمليشي « **ان القانون الجنائي لم يشترط لقيام جريمة النصب أن يكون هناك «عقد» أضربه الضحية بمصالحه وانما حصر عنصر الجريمة «العمل الماس بمصالحه المالية»** ولذلك فان النيابة لا تلزم الا باثبات الواقعة المادية التي أضربها الضحية بمصالحه ، فيحق لها أن تثبتها بكل وسائل الاثبات الجنائية ولو كانت في صورة عقد ، لان القانون ألزمها باثبات «العمل» الذي مس بمصالح الضحية ولم يفرض عليها اثبات «العقد» الذي مس بمصالحه .

وفيما يتعلق بجريمة خيانة الامانة يقول «ان القانون الجنائي المغربي لم يشترط لقيام خيانة الامانة أن يكون تسلم الاشياء المختلسة أو المبددة قد سلمت بأحد عقود الامانة ، ولذلك حتى اذا سلم الشيء للمتهم بعقد رهن أو وديعة مثلا طبقت على اثبات واقعة التسليم قواعد الاثبات الجنائي ، أيا كان المبلغ ، أو قيمة الاشياء المسلمة لان عنصر الجريمة يتكون من واقعة التسليم ، وهو ما تلتزم النيابة العامة باثباته ، ولا شأن لها بالعقد المدني وقواعد اثباته مادام ليس عنصر في الجريمة موضوع المتابعة (2)

ونرى أن الاسباب التي علل بها الاستاذ الخمليشي رأيه في هذا المجال جد سليمة ، وعليه واعتبارا لماسلف يمكن القول بتطبيق قواعد الاثبات

---

1) قرار جنحي رقم 284 الصادر بتاريخ 1982/6/3 ، المنشور في العدد 31 مجلة قضاء المجلس الأعلى ص 172 .

2) الدكتور الخمليشي تعليق على الحكم اعلاه مجلة القضاء والقانون العدد 131 ص 135.

الجنائية على جريمتي النصب وخيانة الامانة ، ويسري عليهما بالتالي مبدأ تجزئة الاعتراف .

واذا كانت هذه هي خلاصة موقف الفقه من هذا المبدأ فما هو موقف القضاء المغربي ؟

ب) موقف القضاء المغربي من تجزئة الاعتراف

والمقصود طبعا موقف المجلس الاعلى باعتباره المؤسسة القضائية العليا والمرجع الاساسي للمحاكم في المسائل المختلف بشأنها .

ذهب المجلس الاعلى في احدى قراراته الى أن تقدير أدلة الثبوت هو من اختصاص محكمة الموضوع في المسائل الجزائية ، ولايمكن تقييدها بمبدأ عدم تجزئة الاعتراف لانه متعلق بالاثبات في المسائل المدنية ، ولا يقيد القاضي الجزائي في اقتناعه ، وعليه اذا اعترف المتهم بالمضاربة مع المشتكي وتمسك بأنه كان في حالة دفاع شرعي جاز لمحكمة الموضوع تجزئة الاعتراف . (1)

وأكد المجلس الاعلى في قرار آخر صادر بتاريخ 1971.1.28 هذا الاتجاه وقضى بأن تجزئة الاعتراف يدخل في السلطة التقديرية لقاضي الموضوع ولا رقابة عليه في ذلك من قاضي النقض (2)

ولقد توج المجلس اتجاهه هذا بالقرار الصادر بتاريخ 1979.4.22 حيث جاء فيه أن لقضاة الموضوع كامل السلطة في تقدير قيمة الاعتراف الصادر بها من المتهم ومن حقهم ان يأخذوا بجميع ما ورد فيه أو ببعضه في حدود ما يطمئنون الى صدقه ولا ترد عليهم قاعدة عدم تجزئة الاقرار (3)

---

1) قرار عدد 76 وتاريخ 1961/10/23 منشور بمجلة القضاء والقانون عدد 43 ص 133.
2) قرار 281 وتاريخ 1971/1/28 ملف جنائي 30371 .
3) قرار 313 س 22 ملف جنائي 67792 منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 30.

ويلاحظ أن الاساس الذي اعتمده المجلس في اتجاهه ، هذا هو حرية القاضي الجنائي في تقييم ادلة الاثبات انطلاقا من ان الاصل في التشريع الجنائي المغربي هو الاثبات الوجداني .

وعليه يمكن الجزم بأن الاجتهاد القضائي المغربي استقر على الاخذ بمبدأ جواز تجزئة الاعتراف في المادة الجنائية .

تجزئة الاعتراف من حيث الاشخاص الشامل لهم ؟

ان المتهم قد يقر على غيره ، واذا كان اعترافه على نفسه يقبل منه في ظل الضوابط التي سبق سردها ، فما هي قيمة اعترافه على غيره ؟

هذا الاعتراف الذي لا يعتبر في الحقيقة اعترافا ، وانما شهادة منه على ذلك الغير .

فالاعتراف هنا ينصب على شخصين مختلفين ، شخص المقر من جهة، وشخص آخر ينكر التهمة المنسوبة اليه .

ان جميع العلل والاسباب التي عللنا بها جواز تجزئة الاعتراف من حيث الوقائع المنصب عليها ، هي نفسها يعتمد عليها للقول بجواز تجزئة الاعتراف من حيث الاشخاص الشامل لهم ، ولذلك لا داعي لتكرار تلك الاسباب والعلل ، ونكتفي فقط بالقول بأنه اذا كان يمكن بمقتضى الفصل 288 من قانون المسطرة الجنائية اثبات الجرائم بأية وسيلة من وسائل الاثبات ـ ماعدا الاحوال التي يقضي فيها القانون بخلاف ذلك .

واذا كان القاضي الجنائي يحكم حسب اعتقاده الصميم من الحجج والادلة التي تعرض وتناقش أمامه ، فانه لا مانع بالتالي من القول بجواز الاخذ بشهادة متهم على آخر ، ولقضاة الموضوع بطبيعة الحال سلطة كاملة ليقدروا قيمة هذه الشهادة حسب الظروف التي أحاطت بها .

فاذا كانت الواقعة مثلا مضاربة ـ (والتي تشكل غالبية الملفات الجنحية المعروضة على المحاكم) ـ وشهد كل طرف على الطرف الآخر ، جاز للمحكمة

الاخذ بشهادة كل من الطرفين على الآخر ومعاقبة كلا الفريقين لأن كلاهما شاهد على الآخر .

ولقد قضى المجلس الاعلى بانه لا وجود لاي نص قانوني يحرم على الحاكم الزجري الاعتماد على تصريحات أحد المتهمين ليقرر ادانة متهم آخر مادام للحاكم المذكور الحق المطلق في تقدير قيمة التصريحات المشار اليها من حيث موافقتها للواقع حسب اقتناعه الصميم (قرار جنائي صدر بتاريخ 1962.10.24 منشور بمجلة ق.ق. عدد 62ـ63 ص 134)

وعليه اذا اعترف المتهم على نفسه وعلى غيره ، جاز للمحكمة تجزئة اعترافه ، وذلك بالاخذ باعترافه على نفسه وغض الطرف عن الجزء الآخر من اعترافه ، متى لم تقتنع به ، كما يجوز لها من ناحية أخرى استبعاد اعتراف المتهم على نفسه والتصريح ببراءته ، والاخذ باعترافه على الغير وادانة هذا الاخير ، لأن للمحكمة تمام الحرية في توجيه تقديرها في هذا الشأن أي توجيه تطمئن اليه .

وتجدر الملاحظة أنه اذا كان من الثابت فقها وقضاء جواز الاخذبشهادةمتهم على آخر ، فانه لا يجوز مطلقا الأخذ بأقوال محامي متهم على متهم آخر ، اللهم الا اذا كانت هذه الاقوال صادرة عن المتهم نفسه في التحقيق ، أو أمام المحكمة ، أو اذا أدى المحامي أقواله هذه بصفته شاهدا ، (مجموعة القواعد ج 1 ص 43 ق . 152 في 1949.12.26)

وختاما لهذا البحث المتواضع نورد أسفله حكما جنحيا صادر عن ابتدائية وزان في جنحة خيانة الامانة ، وقد اعترف فيه المتهم بتسلم الشيء المؤتمن عليه الا انه ادعى السرقة . وقضت المحكمة بادانته لعدم اثباته لواقعة السرقة ، مطبقة بذلك مبدأ جواز تجزئة الاعتراف .

المملكة المغربية
وزارة العدل
المحكمة الابتدائية بوزان

قضية جنحية عدد : 1330_84
حكم عدد : 1583
صدر بتاريخ : 84/11/15

النيابة العامة ضد
الزروقي عبد السلام

المملكة المغربية

باسم جلالة الملك

بتاريخ 21 صفر 1405 هجرية ، موافق 84/11/15 أصدرت المحكمة الابتدائية بوزان في جلستها العلنية المنعقدة للبث في القضايا الجنحية التلبسية الحكم الآتي نصه بين وكيل الملك متابع من جهة وبين المسمى: الزروقي عبد السلام بن محمد بن علي ، مغربي ازداد سنة 1950م بدوار مرسالة قيادة بريكشة ، أمه عائشة بنت احمد ، له ثلاثة ابناء ، بقال ، ساكن بحي القشريين درب بئر الدقياق وزان في حالة اعتقال .

يؤازره الاستاذ عبد السلام عاصمي محامي بوزان .

الظنين بارتكابه جنحة خيانة الامانة المنصوص عليها وعلى عقوبتها في الفصل 547 من المجموعة الجنائية .

من جهة أخرى

الوقائع

بناء على محضر الشرطة القضائية المنجز من طرف الامن الوطني بوزان عدد 141 وتاريخ 84/10/16 ، والمستفاد منه أنه تم الاستماع للمشتكي المجدوبي محمد بن أحمد وللمشتكى به الزروقي عبد السلام وللمصرحين حافظ محمد بن محمد والمجدوبي عبد السلام ونجية بنت محمد.

وصرح المشتكي بانه هذه مدة من عشرين يوما سلم للزروقي عبد السلام حقيبة جلدية وطلب منه أن يتركها عنده ، وكان بداخل الحقيبة سلسلة ذهبية ثمنها اربعمائة درهم وملقتين ثمنهما مائتان وخمسون درهما وخاتم ذهبي بمبلغ مائة درهم وسبعة «ازارات» وخمس زرابي صغيرة الحجم وثمان زرابي حائطية ومندلين وغطاء للصينية وغطاء للنوم وبتاريخ 84/10/11 ،طلب منه الحقيبة فأخبره بأن أخاه عبد السلام قد أخذها من المنزل ، وصرح المشتكى به بأن المسمى المجدوبي عبد السلام كان قد سلمه هذه مدة من شهر تقريبا حقيبة بداخلها بعض الملابس والحوائج للاحتفاظ بها كأمانة .

وهذه مدة من اسبوع سافر الى البادية وترك لاب المجدوبي عبد السلام مفتاح المنزل وعند عودته لاحظ أن مبلغ 4000 درهم قد سرق منه وكذا أسوارا من الفضة ثمنه 150 درهما وثلاث قطع من الثوب ، وأنه يظن ان السارقين هما المجدوبي عبد السلام وزوجته نجية بنت محمد اللذين سرقا ما ذكر سابقا وكذا الحقيبة الجلدية .

وصرح حافظ محمد بأنه كان يعمل بغرسته فجاء عنده المشتكي وأخبره بان حقيبة جلدية كان قد سلمها له المجدوبي عبد السلام للاحتفاظ

بها قد سرقت منه وأنه يشك في المجدوبي عبد السلام قيامه بتلك السرقة ، وأنه لم تسرق له أشياء في ملكه . وصرح المجدوبي عبد السلام بأن أخاه المجدوبي محمد أخبره بأنه سلم للزروقي عبد السلام حقيبة جلدية بها بعض الملابس والحلي ، وأن هذا الاخير أخبره بأنها سرقت من منزله وأنه لم يدخل منزل الزروقي عبد السلام ولم يسرق له حقيبة . وصرحت نجية بنت محمد بأنها لم تدخل منزل الزروقي عبد السلام ولم تسرق له الحقيبة الجلدية التي كان قد سلمها له زوجها المجدوبي عبد السلام .

وعند استنطاق المشتكي به من طرف النيابة العامة أجاب عن الافعال المنسوبة اليه بالانكار مصرحا بأنه فعلا تسلم حقيبة جلدية وعدة حوائج من المشتكي ولما سافر خارج مدينة وزان استهدف لسرقة ما اؤتمن عليه وعدة حوائج أخرى في ملكه ومن بينها مبلغ 4000 درهم وان المجدوبي عبد السلام أخ المشتكي هو الذي قام بالسرقة اعلاه وقد قدم شكاية لرجال الشرطة .

وأضاف الزروقي عبد السلام قائلا بأنه لم يسبق له أن أخبر الحافظ محمد بانه تعرض لسرقة .

لذلك تابعته النيابة العامة بالتهمة المشار اليها صدره .

وأدرجت القضية في عدة جلسات أولها 84/10/18 ، وآخرها جلسة 84/11/8 ، ففي جلسة 18ـ10ـ84 ، استحضر الظنين من السجن في حالة اعتقال ، وبعد التأكد من هويته واختياره الدفاع عن نفسه بنفسه عرضت عليه التهمة المنسوبة اليه فأجاب بالانكار مصرحا أن المشتكي لم يسلمه أية حقيبة وأن أخاه عبد السلام لم يسلمه الحقيبة كذلك .

وأكد المشتكي شكايته المسطرة بمحضر الشرطة القضائية بعد أدائه اليمين القانونية .

والتمس السيد ممثل النيابة العامة استدعاء شهود محضر الشرطة القضائية وأخرت القضية لجلسة 84/11/1 ، لاستدعاء شهود المحضر مع بقاء الظنين رهن الاعتقال .

وفي جلسة 84/11/5 ، استحضر الظنين من السجن في حالة اعتقال وحضر شهود المحضر باستثناء حافظ محمد الذي تغيب رغم اعلامه بالحضور ولقد سبق للمحكمة أن استنطقت الظنين في جلسة سابقة واقتصر الامر الاستماع الى الشهود الحاضرين على انفراد .

وصرح المجدوبي أحمد بأن المشتكى ابنه وبعد أدائه اليمين القانونية ذكر بأنه ترك هو وابنه حقيبة بها حوائج للمتهم ، وبعد مضي أربعة أيام سمع المتهم يقول بأن الحقيقة سرقت منه .

وعن سؤال أجاب بان الحقيبة وضعت عند الظنين كأمانة ، وصرح الشاهد المجدوبي عبد السلام ان المشتكي اخوه وبعد أدائه القسم القانوني صرح أن والده وأخاه منحا للمتهم حقيبة بها حوائج وذهب الظنين للبادية وبعد أربعة أيام عاد وأخبرهما بأن الحوائج سرقت منه . وأن الحقيبة لا زالت عند الظنين في منزله حسبما ذكره الجيران ، وان الحقيبة له وكذا الحوائج .

وصرحت الشاهدة نجية بنت محمد أن زوجها أخ المشتكي وبعد أدائها اليمين القانونية ذكرت أنها لا علم لها بالحقيبة وما حصل لها .

وعن سؤال أجاب المتهم أن أحمد المجدوبي هو الذي ترك عنده الحقيبة بداخلها مناديل وازارات ولما سافر ترك المفتاح للمجدوبي أحمد ولما رجع وجد كل شيء قد سرق بما في ذلك حوائجه .

وعرضت تصريحات الشاهد حافظ على جميع الاطراف فأكدوها وأعطيت الكلمة لدفاع الظنين فالتمس براءة موكله ومنحه السراح المؤقت اذا وضعت القضية في التأمل .

وحيث أن العناصر التكوينية لجنحة خيانة الامانة هي :

ـ أ ـ ركن مادي ويتمثل في الاختلاس أو التبديد .

ـ ب ـ ركن معنوي والمتمثل في سوء النية أو القصد الجنائي .

ـ ج ـ كون الاختلاس قد ارتكب اضرارا بالمالك أو واضع اليد أو الحائز.

ـ د ـ أن تكون تلك الاشياء قد سلمت للجاني على سبيل الامانة .

حيث صرح الظنين أمام الشرطة القضائية بأن المجدوبي عبد السلام سلمه حقيبة جلدية هذه مدة من عشرين يوما وأنه بعد رجوعه من سفره اتضح له أن الحقيبة سرقت من منزله بالاضافة الى مبلغ مالي قدره أربعة آلاف درهم وأسوارا من الفضة وثلاث قطع ثوبية .

وحيث صرح الظنين عند النيابة العامة بأن المشتكي هو الذي سلمه حقيبة جلدية وعدة حوائج وانها سرقت من بيته .

وحيث أنه بجلسة 84/10/18 ، صرح بأنه لم يتسلم أية حقيبة سواء من عند المشتكي أم من عند أخيه عبد السلام .

وحيث انه بآخر جلسة المنعقدة بتاريخ 84/11/8 ، أجاب عن سؤال وجه اليه من طرف المحكمة بان المجدوبي أحمد (أب المشتكي) هو الذي ترك عنده الحقيبة .

وحيث أنه بتتبع تصريحات الظنين في كافة مراحل الدعوى يتجلى أن تناقضات واضحة تعتريها ، كما أنه يستخلص منها على كون الظنين قد تسلم حقيبة محتوية على حوائج للاحتفاظ بها كأمانة وزعم أنها قد سرقت منه .

وحيث أنه من المعروف فقها وقضاء أن **الاعتراف في الميدان الجنائي يمكن تجزءته** ، فالدكتور أحمد الخمليشي يذهب في كتابه « شرح قانون المسطرة الجنائية الجزء الثاني الصفحة 180 الى امكانية تجزئة الاعتراف

وحيث أن الوقائع المشار اليها أعلاه تكون جنحة خيانة الامانة المنصوص عليها وعلى عقوبتها في الفصل 547 من مجموعة القانون الجنائي الصادر بالظهير الشريف رقم 1.59.413.

ونظرا لكون الجزء المقرر للجريمة في الفصل المذكور سابقا قاس بالنسبة للفعل المرتكب من طرف الظنين ولدرجة اجرامه ارتأت المحكمة تمتيعه بظروف التخفيف فيما يتعلق بالعقوبة الحبسية عملا بمقتضيات الفصول 142 و 146 و 149 من المجموعة الجنائية وتطبيقا للفصول المذكورة والفصول 1 و 2 و 261 و 288 و 289 و 291 و 298 و 304 الى 309 مع ادخال الغاية و 347 الى 349 مع ادخال الغاية و 676 و 678 من قانون المسطرة الجنائية والفصول 1 و 3 و 105 من المجموعة الجنائية .

لهذه الاسباب

حكمت المحكمة علنيا ابتدائيا وحضوريا بادانة الظنين الرزوقي عبد السلام من اجل جنحة خيانة الامانة المنصوص عليها وعلى عقوبتها في الفصل 547 من مجموعة القانون الجنائي الصادر بالظهير الشريف رقم 1.59.413. ومعاقبته بأربعة أشهر حبسا نافذا أو غرامة نافذة قدرها خمسمائة (500) درهما وتحميله صائر الدعوى والاجبار في 42 يوما .

لهذا صدر الحكم وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ أعلاه بقاعة الجلسات العادية بالمحكمة الابتدائية بوزان الكائنة بحي العدير وكانت هيأتها تتركب من السادة :

أحمد بن عجيبة رئيسا
وبحضور السيد هلالي فؤاد ممثل النيابة العامة
وبمساعدة السيد الصادق بلعربي كاتب الضبط

الرئيس الكاتب

بـــاب جديـــد

انعقد بمقر الامانة العامة لمجلس وزراء العدل العرب بالرباط بتاريـــخ 6 ـ 8 فبراير 1985 ندوة تناولت بالدرس والتمحيص موضوع «القضاء غير الممتهن » (القضاء الشعبي والتحكيم) حضرها ثلة من رجالات القضـــاء والقانون العرب ، ساهموا فيها بعطاءات جديرة بكل تنويه وثناء .

ونظرا لهذا الاعتبار ، وسعيا من مجلة الملحق القضائي الفتية فـــي تحقيقها الاهداف التي تصبو اليها والتي تكمن في نشر الوعي القانونـــي بالمملكة المغربية وخارجها ، فقد أرتأت ادارتها نشر بعض هذه المواضيـع التي تقدم بها الممثلون المشاركون في هذه الندوة بمعدل موضوع في كـل عدد ، أفردت له بابا خاصا ، مفتتحة هذه السلسلة القيمة بموضوع لفضيلـة الاستاذ الجليل الدكتور أحمد أبوزقية استاذ مساعد بكلية الحقوق بجامعـة قاريونس بالجماهيرية العربية الليبية الذي تقدم بعرض تحت عنـــوان « القضاء الشعبي والتحكيم » .

القضاء الشعبي و التحكيم

للدكتور أحمد أبوزقية
أستاذ مساعد بكلية الحقوق
جامعة قاريونس - ليبيا -

1 - لقد ساد الاعتقاد بأن التحكيم يعتبر أولى مراحل التنظيم القضائي في تاريخ البشرية (1) وان القضاء قد نشأ على انقاضه . الا أن هذا الاعتقاد لم يعد مقبولا بين الباحثين في تاريخ النظم القانونية (2) فيلاحظ من دراسة هذا التاريخ التفرقة بين القضاء والتحكيم من جهة واستمرار مؤسسة التحكيم كوسيلة لتسوية المنازعات من جهة أخرى ، فقد نقل عن ارسطو قوله بأن أطراف النزاع قد يفضلون التحكيم على القضاء ، فالمحكم يرى العدالة بينما لا يعتد القاضي الا بالتشريع (3) . وقد كان اللجوء الى التحكيم في القضايا الخاصة واسع الانتشار لدى اليونان (4) رغم أن القضاء لديهم كان شعبيا بالمعنى الدقيق . فقد أناطت الانظمة الديمقراطية التي طبقت في المدن اليونانية بجمعية المواطنين السلطة الفعلية والفعالة وكانت هذه الجمعية تفصل في القضايا الهامة سواء تعلقت بشؤون المدينة أو بالافراد . بجانب هذا القضاء الشعبي ، تواجد التحكيم وكان مواطنوا أثينا

---

1) أنظر صوفي أبو طالب « مبادىء تاريخ القانون » « القاهرة 1965 ص 65 ، 71 » .

2) أنظر Gaudemet " Institution de l'antiquité ' Paris 1967 n° 283, levy Bruhl " Recherches sur les actions de la loi " Paris 1960 p. 130

3) ذكره Carabibe; " L'arbitrage, institution mayeure ' R/Arbitrage 1966 p. 46.

4) أنظر فخري يوسف حسن « مظاهر القضاء الشعبي لدى الحضارات القديمة » مجلة العلوم القانونية والاقتصادية س 16 عدد 1 ص 102 .

البالغو سنين عاما يسجلون في قوائم المحكمين ليمارسوا الاختصاص بالتحكيم لمدة سنة . غير أن التحكيم اللاتيني يختلف نوعا ما عن التحكيم كما هو معروف الآن ، فقد كان ينظر اليه باعتباره احدى مراحل الدعوى ، فلم يكن اللجوء اليه اختياريا وكان الهدف منه التخفيف على القضاة (5) الشعبيين . ومن جهة أخرى كانت مهمة المحكم مختلفة ، فقد كان يقع على عاتقه تحقيق الدعوى وجمع الادلة ثم اقتراح الحل على الطرفين .

كما كانت الانظمة الاجرائية الرومانية (6) تميز بين نوعين من القضاة: قضاة دائمون ولهم اختصاصات محددة Judex ، وأفراد عاديون يتم اختيارهم في كل قضية وتنتهي مهمتهم بانتهاء النزاع الذي دعوا من أجله ويطلق عليهم arbiter (أي محكم) . ويظهر الاختلاف بينهما في أن القاضي ينظر الدعاوي التي موضوعها سؤال محدد في أحكام القانون الضيق Judicia اما المحكم فكان يعهد اليه بنظر المنازعات التي تتطلب تقييما وفقا لاحكام مبدأ حسن النية arbitrim boniviri والقاعدة العامة هي أن يقوم الطرفين باختيار القاضي أو المحكم الذي ترفع اليه الدعوى من بين القوائم المعلقة في الساحة العامة Forum والتي يعدها البريتور (7) .

وبجانب ذلك كان يوجد التحكيم الاختياري Ex Compromisso والذي أساسه اتفاق الاطراف ويسمح لهم باختيار المحكم من خارج القوائم. الا ان مثل هذا الاتفاق والحكم الذي يبني عليه كان عديم الاثر من الناحية القانونية ، فالقانون الروماني يجهل مبدأ الرضائية ، فلم يكن جائزا الزام أحد الاطراف بالمثول أمام المحكم أو اجباره على تنفيذ حكمه . ولمواجهة هذه الحالة فان العمل جرى على اقتران الاتفاق على التحكيم بادراج شرطا ما Poena

---

5) أنظر أعلاه

6) فخري يوسف حسن المرجع السابق ص 122 ـ 123 .

7) أنظر أعلاه

قبل الغير . ومثال ذلك ما تقضي به المادة 1592 مدني فرنسي من أنه يمكن ترك تحديد الثمن في عقد البيع للغير Pour L'arbitrage d'un tiers ويلعب هذا النوع في التحكيم دورا هاما في العقود التي يمتد تنفيذها فترة زمنية طويلة وتتسم بالطابع الفني ، وفي هذه الصور يندمج القرار المحكم في العقد نفسه باعتباره مكملا له .

ـ أما عن التحكيم من منازعه Arbitrage Juridictionnel ففيه يطلب من المحكم الفصل في ادعائين متعارضين وذلك بحكم ملزم للطرفين . وقد يكون معيار الفصل في هذين الادعائين هو تطبيق قواعد القانون كما هي مطبقة أمام المحاكم ويسمى التحكيم في هذه الحالة **التحكيم بالقضاء** . ولكن بامكان الاطراف اعفاء المحكم من تطبيق قواعد القانون وذلك بتفويضه بان يحكم طبقا لقواعد العدل والانصاف وهو ما تطلق عليه بعض التشريعات العربية التحكيم بالصلح (amiable compositeur)

وان كنا نفضل تعبير القانون اللبناني (والذي يطلق عليه التحكيم المطلق) المقابلة للتحكيم المقيد (أي طبقا لقواعد القانون) ، فقد يؤدي استخدام الصلح الى الخلط بين التحكيم بالصلح وبين عقد الصلح المعروف في القانون المدني وبالتالي قد يترتب على ذلك القول بأن وظيفة المحكم المصالح هي الوصول الى ابرام صلح بين الطرفين (12) والحقيقة غير ذلك فالمحكم والمحكم المصالح يؤديان نفس الوظيفة ، حل النزاع بقرار ملزم للطرفين ، والخلاف بينهما لا يرجع الى اختلاف في الطبيعة وانما الى اختلاف في السلطة ، فهناك محكم يعفى طبقا لقواعد القانون وهناك محكم معفى من هذا الالتزام (13) .

ويندرج تحت التحكيم في منازعه أيضا صورة التحكيم القضائي (14)

---

12) قارن ما ورد في مؤلف أبو الوفاء ـ المرجع السابق ص 172 ـ 175 .
13 أنظر Loquin, op. cit. p. 16.
14) أنظر Hebraud (P.) "observations sur l'arbitrage Judiciaire" mélange Marty, Toulouse 1977, p. 635.

L'arbitrage Judiciaire وهي الصورة التي يفوض فيها الطرفين القاضي المرفوعة اليه الدعوى بان يقضي فيها باعتباره محكما . ورغم أنها صورة نادرة في تشريعات المرافعات الا أننا نجد لها بعض التطبيقات .

ـ تقضي المادة 487 من قانون أصول المحاكمات المدنية اللبنانية بأنه « يجوز للمتداعين اذا اتفقوا ، أن يختارو قاضي الامور المستعجلة حكما بينهم وان كان النزاع لا يدخل في حيز صلاحية هذا القاضي ولاصلاحية المحكمة . ويشترط أن يكون الموضوع قابلا للمصالحة ، وأن يكون للمتداعين الاهلية اللازمة لعقد الصلح ، وفي هذه الحالة لا يكون قرار قاضي الامور المستعجلة قابلا لاي وجه من وجوه المراجعة » . ولا يعتبر قرار القاضي المستعجل في الحالة لا من قبيل الاحكام المستعجلة ولا من قبيل أحكام التحكيم وانما تعتبر حكما قضائيا عاديا (15) .

ـ وتعطي المادة 12 فـ 5 من قانون المرافعات المدنية الفرنسي الجديد الصادر 1975) للطرفين أن يفوضا القاضي بأن يفصل في النزاع كمصالح amiable compositeur وذلك في نفس المسائل وتحت نفس الشروط المقررة للتحكيم بالصلح . كما يجيز نفس النص استئناف الحكم الصادر الا اذا تنازلا عليه صراحة (16)

" Le litige né, les parties peuvent aussi, dans les mêmes matières et sous les mêmes conditions, conférer au juge mission de statuer comme amiable compositeur, sans réserve d'appel si elles n'y ont pas spécialement renoncé "

ويبدو لنا أن الفلسفة في النصين مختلفة بعض الشيء ، فالنص اللبناني يهدف الى اختصار مراحل الدعوى وبالتالي سرعة البث في النزاع

---

(15) أنظر أبو الوفاء « التحكيم في القوانين العربية » ط الاسكندرية (بدون تاريخ) ص 106 ـ 107

(16) Hebraud, op. cit

فمن المقرر أن القاضي المستعجل يفصل في أمور وقتية لا تمس أصل الحق المتنازع عليه ، ولاشك أن اتفاق الاطراف على تحكيمه سينهي النزاع في ببدايته بحكم غير قابل لاي وجه من وجوه الطعن . فالنص يعالج اذن عيبا في القضاء ، وهو البطء ، أما النص الفرنسي فيعالج عيبا في القانون وهو عدم اتفاقه (في نظر المتضامنين) مع قواعد العدل والانصاف .

3 ـ يظهر من الاستعراض السابق لصور التحكيم مدى المرونة التي تتسم بها مؤسسة التحكيم ، الا أن بعض هذه الصور قد يثير خلافا في التكييف نظرا لعدم اتفاقها مع الخصائص الاساسية للتحكيم كما هي منظمة في مدونات المرافعات المدنية المعاصرة . فالتحكيم يتسم ـ طبقا لهذه المدونات ـ بسمتين أساسيتين هما : الاطراف في انشائه وعمله من جهة وطبيعته الوقتية من جهة ثانية .

فالتحكيم يقوم أساسا على رضا الاطراف ويظهر ذلك في :

ـ الاتفاق على اللجوء اليه سواء كان ذلك قبل نشوء النزاع في صورة شرط التحكيم أو بعد نشوئه في صورة مشارطة التحكيم .

ـ اختيار المحكمين أو تحديد طريقة اختيارهم .

ـ تحديد القواعد الاجرائية التي يجب على المحكمين اتباعها .

ـ تحديد القواعد القانونية التي يطبقونها لحسم النزاع .

ووظيفة المحكم مؤقتة ، فهو يختار من قبل الاطراف للفصل في نزاع معين وتنتهي مهمته باصدار الحكم .

اذا أخذنا بعين الاعتبار هذه الخصائص فان صورة التحكيم الاجباري لا تعتبر من قبيل التحكيم بالمعنى الدقيق وذلك بالنظر الى ديمومتها من جهة والغاؤها لدور الرضى من جهة ثانية . ويمكن أن يقال نفس الشيء بالنسبة للتحكيم القضائي ، فدور الرضى يقتصر على مجرد تفويض القاضي

بالتحكيم اما ما يلي ذلك فلا يوجد أي دور للارادة فيه .

والذي يخفف من وجهة النظر السالفة ويقرب بالتالي بين التحكيم الاجباري والتحكيم الاختياري أن الممارسة العملية لهذا الاخير تتجه نحو تقليص دور الارادة الفردية سواء في المعاملات الداخلية أو الدولية .

ـ فانتشار ظاهرة العقود النموذجية والشروط العامة للتعاقد من نتيجته اضمحلال دور الرضائية . وهذه العقود والشروط غالبا ما تحتوي على شرط تحكيم في حالة النزاع لدى هيئة مهنية معينة وبالتالي فان الرضى باللجوء الى التحكيم وان كان لم يختفي الا أنه ـ على الاقل ـ مشوب بالاذعان .

ـ ومن جهة أخرى فان انتشار مؤسسات التحكيم المنظم والتي تنشئها الغرفة التجارية أو المهنية يحد من دور ارادة الاطراف في اختيار المحكمين وتحديد اجراءات عملهم ، فاذا كانت بعض هذه المؤسسات تترك للطرفين حرية اختيار المحكمين الا أن البعض الآخر يأخذ بنظام القوائم وبالتالي فان حرية الاختيار محصورة في حدود الاسماء الواردة في القائمة ، بل ان بعض المؤسسات تنظم التحكيم على درجتين .

وجميع هذه المؤسسات لديها لائحة اجراءات يلتزم بها المحكم والاطراف على السواء .

وهكذا فان تطور التحكيم المؤسس Arbitrage institutionnel يؤدي الى اقتراب التحكيم من حيث هيكليته في القضاء (17) وذلك في الوقت الذي يحاول فيه المشرع الداخلي الاقتراب في التحكيم (في صورتي

---

(17) راجع Fouchard, " L'arbitrage Commercial International ' Paris 1965.

التحكيم الاجباري والتحكيم القضائي) ، واذا كان الامر هكذا أليس من الجائز أن نطلق على التحكيم مصطلح القضاء الشعبي ؟

4 ـ القضاء الشعبي فكرة غامضة ومطاطة . فقد تختلف وجهات النظر حول مفهومه كما قد تتباين الاراء حول المعيار المميز له (18) .

فلو أخذنا بمفهوم مجرد للقاضي الشعبي وقلنا بأنه القاضي :

ـ الذي يختاره المتقاضين

ـ ليفصل بينهم باجراءات مبسطة

ـ وطبقا للقواعد التي يفهمونها (عرفية ، عدل ، انصاف ... الخ)

فان هذا المفهوم ينطبق تماما على المحكم ، وبالتالي فان التحكيم يعتبر صورة مثلى للقضاء الشعبي .

ـ فاذا كان المعيار المميز للقضاء الشعبي هو اختيار القاضي (أو انتخابه) من قبل المتقاضين فان التحكيم يعتبر شعبيا ، بل أنه في التحكيم يكون الاختيار مباشرا بمعنى أنه ينصب على من سيفصل في نزاع محدد أما في صورة انتخاب القضاة فان الاختيار يكون عاما أي من يتولون مهمة القضاء بصفة عامة .

ـ واذا كان المعيار هو استبعاد التخصص القانوني ، فلا يوجد قيد بهذا الشأن على حرية الاطراف في اختيار من يشاءوا ليكون حكما بينهم .

ـ واذا كان المعيار هو بساطة الاجراءات فقد رأينا أن بامكان الاطراف وضع الاجراءات التي يرونها لسير التحكيم .

ـ وأخيرا اذا كان المعيار هو استبعاد تطبيق قواعد القانون المطبقة أمام المحاكم فان التحكيم يسمح بذلك .

---

(18) أنظر مقال محمد عيد الخالق عمر السالف الذكر « محاكم الجماعات والمقاطعات » منشورات جمعية الحقوقيين المغاربة الدار البيضاء 1976 .

ورغم ذلك لم يقل أحد بأن التحكيم يعتبر صورة من القضاء الشعبي ، وظل التحكيم متواجدا ومتميزا بجانب القضاء . لماذا ؟

5 ـ يرجع الاختلاف الاساسي بين القاضي الشعبي والمحكم في مصدر سلطة كلا منهما ، فالقاضي الشعبي (أيا كانت صورته) يستمد سلطته من الدولة كالقاضي تماما ، فلديه ما يسمى « الامبيريم » imperium (أي السيادية) بينما المحكم يستمد سلطته من اتفاق الاطراف فهو لا يمارس أية سلطة سيادية imperium اذ لا يمارس سلطته في الفصل في النزاع باسم الدولة . وينتج عن ذلك اختلاف في سلطات كلا منهما وطبيعة القرار الذي يصدره . فلا يملك المحكم وعلى سبيل المثال الامر بالحجز أو الانابات القضائية أو اجبار الشهود على الحضور أمامه . كما أن الحكم الذي يصدره لا يكتسب القوة التنفيذية الا بعد التصديق عليه من قبل القضاء العادي . وعلى العكس من ذلك فان القاضي الشعبي يمتلك ـ بصفة عامة ـ وباعتباره قاضيا ما يملكه القاضي العادي من سلطات لازمة لتحقيق الدعوى ، كما يكتسب قراره القوة التنفيذية المقررة لأحكام المحاكم ، فيما عدا ذلك فقد يتفق القضاء الشعبي مع التحكيم في كثير من السمات .

6 ـ في اطار البحث عن العلاقة بين القضاء الشعبي والتحكيم يبدو لنا من الضروري التفرقة بين فكرة القضاء الشعبي وبين الوسائل الشعبية لتسوية المنازعات . فقد توحي فكرة القضاء الشعبي بأنها نقيض أو مقابل لفكرة أخرى هي القضاء غير الشعبي أو الرسمي تماما كما يستخدم تعبير الطب الشعبي كمقابل للطب الرسمي أو العلمي ، وكما يستخدم تعبير الادب الشعبي كمقابل للادب الرسمي (أو الفصيح) في كل هذه الاستخدامات والتي تضاف فيها الصفة « شعبي » الى القضاء أو الطب أو الادب هناك فكرة أساسية تجمع بينها تتمثل في الخروج عن القواعد أو القوالب المقررة في كل مجال من هذه المجالات من جهة واستبعاد التكوين المهني من جهة أخرى . فلا توجد معاهد لتدريس الطب الشعبي أو الادب الشعبي أو لتخريج قضاة شعبيين . اذا اعتمدنا المفهوم السابق فان القضاء الشعبي يعني الوسائل الموازية (للقضاء الرسمي) التي يلجأ اليها أفراد

الجماعة لتسوية منازعاتهم بعيدا عن القوالب والاشكال التي رسمتها الدولة لقضائها . ووجود هذه الوسائل في أي مجتمع ليس محل شك كما أنه ليس محل تنظيم ، فاللجوء الى القضاء الرسمي وان كان حقا للافراد الا أنه ليس واجبا عليهم . فلا توجد قاعدة تجبر أحد على اللجوء الى القضاء للذود عن حقه . بامكان الافراد اذن أن يسووا منازعتهم بوسائلهم الخاصة . وتتمثل هذه الوسائل في الصلح والتحكيم الاختياري ، والسؤال الوحيدالذي يمكن أن يثور هو مدى اقرار المشرع لهذه الوسائل ؟

غير أن هذا ليس هو المفهوم السائد للقضاء الشعبي ويظهر ذلك من المصطلح نفسه أي القضاء الشعبي . فالقاضي الشعبي يعتبر أولا : قاض لانه يمارس سلطته في الفصل في المنازعات باسم الدولة واختصاصه اجباري واجراءاته ترسمها له الدولة . وفي هذه الزاوية فهو يختلف عن المحكم .

وهو ثانيا : شعبي لان تعيينه أو اختياره يتم دون مراعاة شرط التخصص القانوني وبصفة عامة الشروط اللازمة لممارسة وظيفة القضاء . ومن هذه الزاوية فهو يتفق مع المحكم . ومن هنا يبدو لنا أن مصطلح القضاء الشعبي يعبر عن فكرة وسط بين القضاء العادي والتحكيم .

الرباط في 26 يناير 1985

باب الملحق القضائي

حقـــوق الطفـــل فـــي

القـــانـــون المغـربـــي (تابـع)

بقلم : صقلي حسين محمد

(الـــفـــوج الـتاسـع)

الـقسـم الـثـالـث

حقـوق الطفـل فـي التشريعـات

المدنيـة والجنائيـة والاجتماعيـة

الـبـــــاب الأول

حقوق الطفل فى القانون المدني

يقصد بالحقوق المدنية للطفل الحقوق التي تحمي مصلحة شخصيـــة مادية أو معنوية ، يكون مصدرها علاقة الطفل بافراد أسرته أو بغيرهم مـــن الافراد وتشتمل هذه الحقوق على الفئات الثلاث :

الفئة 1 ـ حقوق تتعلق بشخص الطفل في ذاته وكينونته (مثل اثبـات ميلاده واسمه ونسبه وغير ذلك من عناصر شخصيته ، وأهليته) .

الفئة 2 ـ حقوق تتعلق بالمصلحة الشخصية للطفل في علاقته بأسرتـه (تنظمها قواعد الولاية على النفس) .

الفئة 3 ـ حقوق تتعلق بالمصلحة المادية للطفل سواء في علاقته بأسرته (تنظمها قواعد الولاية على المال) أو في علاقته بغيره من الافراد (تنظمهـــا اضافة الى القواعد المذكورة القواعد المدنية) .

الآن سنقتصر على الحقوق التي تتناول الشخصية الطبيعية والقانونية للطفل وأهليته ومسؤوليته فى علاقاته العقدية وغير العقدية مقسمين القواعد المدنية الخاصة بالطفل وفقا للفصول التالية :

الفصل الأول : قواعد تتعلق بشخصية الطفل الطبيعية والقانونية .

الفصل الثاني : قواعد تتعلق بالشخصية القانونية للطفل اللقيط .

الفصل الثالث : قواعد تتعلق بأهلية الطفل .

الفصل الرابع : قواعد تتعلق بممارسته للحقوق المدنية .

الفصـــــــل الأول

الشخصية الطبيعية والقانونية للطفل

الشخصية الطبيعية للطفل ـ أو لاي كائن بشري ـ تمثل وجوده في ذاته منفـردا عن غيره من الافـراد .

اما الشخصية القانونية فهي تمثل وجوده بين الناس متصلا بحياتهـم ووجـودهـــم .

ويبدأ الوجود للانسان بولادته،وتبدأ بالميلاد أيضا شخصيته القانونية، ويزول هذا الوجود بالوفاة فتنقضي حينئذ هذه الشخصية وفي ذلك تقـــول الفقرة 1 من المادة 29 من القانون المدني المصري (تبدأ شخصية الانسان بتمام ولادته حيا وتنتهي بموته) كما يشترط القانون الفرنسي أن يولد الانسان حيا وان يكون قابلا للحيـــاة .

أما في المغرب فيستفاد من المادتين 201 و 204 من مدونة أ.ش ، أنـــه يكفي للشخص أن ينفصل حيا ليكون طرفا في الحق أي انها لا تفرض الشرط الثاني الذي يقضي بأنه يجب أن يكون قابلا للحياة .

فلكي تبدأ شخصية الطفل يشترط شرطان :

1 ـ أن تتم ولادته : وتعتبر الولادة تامة بانفصال المولود عن أمـــــه انفصـــالا تـامـــا .

2 ـ ان تتحقق حياته عند تمام الولادة ، أن تثبت له الحياة ولو للحظـة قصيرة بعد تمام الولادة بما يدل عليها من علامات ظاهرة كالبكاء والـصراخ والشهيق والحركة ، ولقد نصت المادة 227 من مدونة . أ . ش . على أنه «اذا تحققت حياة المولود بصراخ أو رضاع ونحوهما ورث والا فـــلا . . . ».

وهكذا فالشخصية تثبت للانسان بمجرد ولادته حيا ، وقـد لوحـظ أن للجنين مصلحة في أن تثبت له شخصية من نوع معين ، ولهذا أتى القانـون

فمنحه شخصية ناقصة ومحدودة من ذلك ما نصت عليه الفقرة الاولى من المادة 151 من مدونة أ.ش. على انه (يجوز للاب ان يقيم وصيا لولده القاصر أو الحمل وله أن يرجع على ايصائه) كما نصت المادة 152 يعين القاضي مقدما اذا لم يكن للقاصر أو الحمل وصي ، كما تنص المادة 158 من المدونة «تصح الوصية لمن كان موجود وقتها أو كان منتظر الوجود») .

من هذه النصوص جمع المشرع بين شخصيتي الانسان الطبيعية والقانونية مكتفيا بتحديد بدايتها ، مضيفا الى ذلك شخصية افتراضية للحمل المستكن حماية لحقوقه وهو لم يزل جنينا في بطن أمه لم يخرج الى الوجود بعد .

وقد يبدو أن التمييز بين الشخصية الطبيعية للطفل وبين شخصيته القانونية أمر لا أهمية له ، بيد أن الواقع يخالف ذلك ، فالشخصية الطبيعية باعتبارها كيانا ذاتيا هي الصورة المجملة لحياة الطفل بجسده وروحه وحواسه وعواطفه وأفكاره وتخيلاته واحلامه . . . والتي تحدد عموما صور الفعل ورد الفعل السلوكي والفكري والعاطفي للطفل .

أما الشخصية القانونية التي تحدد الوجود القانوني للطفل في علاقته مع الآخرين ، فهي العلاقة المميزة لهذا الوجود والمثبتة له والتي تجعل وجوده « حجة » على الغير وتحدد بالتالي **حقوقه عليهم** (وحقوقهم عليه) .

ولذلك تعين معرفة عناصر الشخصية القانونية للطفل تلكم العناصر التي تتلخص في :

أولا : الحالة

لكل شخص حالة Etat معينة ، ويقصد بالحالة مجموعة اوصاف يدخلها القانون في الاعتبار ليعلق عليها آثار قانونية . والحالة أكثر من نوع :

أ ـ الحالة السياسية .

تتحدد حالة الشخص السياسية بجنسيته أي بانتسابه الى دولة معينة

وجدير بالذكر أنه وقبل صدور قانون الجنسية قررت محكمة النقض الفرنسية نفس الشيء فيما يخص الطفل المزداد من أب مغربي وأم فرنسية (قرار صادر بتاريخ31 يناير 1938) وكذا فيما يخص الطفل المزداد من أب مغربي وأم أجنبية حتى لو ازدادت بالمغرب (قرار صادر في 16 يوليوز 1938). علما أنه في القانون الفرنسي الصادر في 1927 كان الطفل المزداد في التراب الفرنسي من أب مغربي وأم فرنسية أو أجنبية مزدادة هي أيضا فوق التراب الفرنسي يعتبر فرنسيا (فصل 1 فقرة 3 ، فصل 2 فقرة 1) وبعد دخول قانون 19 أكتوبر 1945 حيز التطبيق أصبح الطفل المزداد من أب مغربي وأم فرنسية فرنسيا عدا امكانية التخلي عن هذه الجنسية أمام قاضي السدد المغربي داخل أجل 6 أشهر السابقة لبلوغه 21 سنة وذلك اذا لم يكن قد ازداد فوق التراب الفرنسي الا أنه طبقا لمقتضيات مرسوم اكتوبر 1948 فان هذه الجنسية لم يكن ممكن الاعتداد بها من طرف المعني بالامر أو يحتج بها ضده في منطقة الحماية الفرنسية عدا في حالة موافقة السلطان .

ونشير بأن الجنسية المغربية تكتسب عن طريق الازدياد في المغرب (3) والاقامة به .

وهكذا فكل ولد مزداد في المغرب :

- من أم مغربية وأب أجنبي وتكون اقامته بالمغرب منتظمة واعتيادية .
- من أبوين أجنبيين ازداد هما الآخران فيه .

---

(3) - تتمثل الوثائق المتطلبة في هذا المجال لاثبات التوفر على الشروط القانونية فيما يلي :
1) طلب - 2) رسم الولادة - 3) رسوم ولادة الابناء القاصرين - 4) نسخة أو صورة من رسم الزواج مصادق على مطابقتها للاصل - 5) السجل العدلي رقم 3 6) شهادة جنسية الام المغربية - 7) شهادة اقامة بالمغرب - 8) صورتان فتوغرافيتان .

يكتسب الجنسية المغربية بشريطة أن يصرح داخل السنتين السابقتين لبلوغه سن الرشد برغبته في اكتساب هذه الجنسية ما لم يعارض ذلك وزير العدل طبقا للفصلين 26 و 27 من قانون الجنسية .

كما أن آخر فقرة من الفصل التاسع خولت اكتساب الجنسية المغربية لكل شخص مزداد في المغرب من أبوين أجنبيين ازداد أيضا فيه (4) بتصريح يعبر فيه عن اختياره لها أو اذا كان الاب ينتسب الى بلاد تتألف أكثريته من جماعة لغتها العربية أو دينها الاسلام(5)مع حفظ حق وزير العدل في المعارضة طبقا لمقتضيات الفصلين 26 و 27 .

ب ـ الحالة العائلية ـ أو حق الطفل في النسب .

تتحدد الحالة العائلية للشخص بحسب مركزه في اسرة معينة . وأسرة الطفل هي مجموع الاشخاص الذين تربط بهم رابطة القرابة .

ورابطة القرابة تأتي اما عن طريق النسب أو عن طريق المصاهرة فالقرابة على نوعين : قرابة نسب وقرابة مصاهرة ، والذي يهمنا أكثر هي الاولى القائمة على وحدة الدم .

وأصل هذه القرابة هو ثبوت نسب كل ولد من والديه حتى يمكن أن تنشأ سلسلة النسب ، فثبوت نسب الابن من أبيه وثبوت نسب الاب للجد وثبوت نسب العم للجد ، وثبوت ابن العم للعم يكون سلسلة القرابة بين شخص وابن عمه . . . وهكذا في سائر صور قرابة النسب .

---

(4) ـ وتتمثل الوثائق المتطلبة في هذا المجال لاثبات التوفر على الشروط القانونية فيما يلي :
1) طلب ـ 2) رسم الولادة ـ 3) رسوم ولادة الابناء القاصرين ـ 4) نسخة أو صورة من رسم الزواج مصادق على مطابقتها للاصل ـ 5) السجل العدلي رقم 3 6) رسم ولادة الاب ـ 7) رسم ولادة الام ـ 8) صورتان فتوغرافيتان .

(5) ـ تتمثل الوثائق المتطلبة في هذا المجال إظافة الى الوثائق السالفة 1) رسوم ولادة الابناء القاصرين غير المتزوجين ـ 2) رسم ولادة الاب فقط .

ونسب الولد لامه لا يثير أي نوع من المصاعب في اثباته ، فواقعة الولادة واضحة ظاهرة سهلة الاثبات وثبوتها يثبت النسب ، اما نسبه لابيه فاثباته لا يستند الى عناصر ظاهرة كالولادة فوحدة الدم تقوم بين الاب وولده وبالتالي يثبت نسب الولد من الاب اذا كانت نطفته للاب وهذا أمر لا يمكن الجزم به بتقديم ادلة مادية قاطعة . ولذلك تلجأ التشريعات في اثبات نسب الولد من أبيه الى وضع القرائن القانونية كما فعل المشرع في مدونة الاحوال الشخصية وفق الاحكام التي سنعرضها وهي احكام تختلف حسبما اذا كانت البنوة شرعية أم لا .

فمتى كانت الولادة ناشئة عن رابطة زواج صحيح من الناحية القانونية اعتبر القانون هذه الولادة بنوة شرعية ، مع ما يترتب عليها من آثار نصت عليها الفقرة 1 من المادة 83 . . . البنوة الشرعية هي التي يتبع الولد فيها أباه في الدين والنسب ويبني عليها الميراث وينتج عنها موانع الزواج ويترتب عليها حقوق وواجبات أبوية .

اما اذا كانت البنوة غير شرعية ، كأن تنشأ الولادة عن زنى أو عن فساد ـ (أي عن علاقة جنسية غير مشروعة) ـ فانها تعتبر ملغاة بالنسبة للأب ولا ينتج عنها أي أثر ، فلا يأخذ الولد اسم أبيه كما لا يرثه ولا يرثه أبوه كما قضت بذلك الفقرة 2 من المادة 83 (البنوة غير الشرعية ملغاة بالنسبة للاب فلا يترتب عليها شيء من ذلك اطلاقا وهي بالنسبة للام كالشرعية لانه ولدها) .

ولا يوجد في القانون المغربي نظام التبني ، وقد نصت الفقرة 3 من المادة 83 (على أن التبني العادي ملغى لا ينتج عنه أثر من آثار البنوة ، أما تبني الجزاء أو الوصية ويعرف بالتنزيل منزلة الولد فلا يثبت به نسب ويجري عليه أحكام الوصية) .

وقد نصت المادة 76 من م . أ . ش . (على أن أقصى أمد الحمل سنة من تاريخ الطلاق أو الوفاة ، فاذا انقضت السنة وبقيت الريبة في الحمل رفع من يهمه الامر أمره الى القاضي ليستعين ببعض الخبراء من الاطباء على

التوصل الى الحل الذي يقضي الى الحكم بانتهاء العدة أو الى امتدادها الى أجل يراه الاطباء ضروريا لمعرفة ما في البطن هل علة أم حمل . . .).

كما جاء في المادة 84 على أن (أقل مدة الحمل ستة أشهر وأكثرها سنة مع مراعاة ما ورد في المادة 76 فيما يخص الريبة) .

وتقضي المواد من 85 الى 91 ببعض القواعد والقرائن القانونية في موضوع النسب نستعرضها كالتالي :

ـ الولد للفراش اذا مضى على عقد الزواج أقل مدة الحمل وأمكن الاتصال والا فالولد المسند لهذا العقد غير لاحق .

ـ ولد الزوجة من زواج فاسد بعد الدخول اذا ولد لستة أشهر فأكثر من تاريخ الدخول يثبت نسبه الى الزوج حسب المادة 37 واذا ولد بعد فراق لا يثبت نسبه الا اذا جاءت به خلال سنة من تاريخ الفراق مع مراعاة ما ورد في المادة ـ 76 (نص المادة 86) .

ـ متى ثبت النسب ولو بنكاح فاسد او بشبهه ترتب عليه جميع نتائج القرابة فيمنع النكاح في الدرجات الممنوعة وتستحق به نفقة القرابة والارث (نص المادة 88) .

ـ يثبت النسب بالفراش أو باقرار الاب أو بشهادة عدلين أو ببينة السماع بانه ابن ولد على فراشه من زوجته (نص المادة 89) .

ـ لا ينتفي الولد عن الرجل أو حمل الزوجة منه الا بحكم القاضي (نص المادة 90) .

ـ يعتمد القاضي في حكمه على الوسائل المقررة شرعا في نفي النسب نص المادة 91) .

ويلاحظ أن الشريعة الاسلامية تجيز ثبوت النسب بالاقرار وحده وهو اقرار بالبنوة او الابوة وفي هذا الموضوع نصت المادة 92 على أن (الاقرار

كما أن المادة 228 من مدونة الاحوال الشخصية تقضي بانه « لا توارث بين مسلم وغير مسلم ولا بين من نفى الشرع نسبه ومن نفاه عنه ولا بين ولد الزنى والزاني» .

والمبدأ المنصوص عليه في المدونة أن تصفية تركة الزوج الهالك المغربي المسلم وكذا الابناء الذين يزدادون من زواجه بأجنبية غير مسلمة يختص بها قاضي الاحكام وحده مهما تكن جنسية الورثة خاصة الارملة والابناء .

وهكذا في عهد المحاكم العصرية نص الفصل 4 الفقرة 1 من ظهير 12 غشت 1913 على أن المحاكم الشرعية والعبرية تحتفظ بصلاحية النظر في المنازعات المتعلقة بتركات الرعايا المغاربة وسار الاجتهاد القضائي على اعتبار استمرار اختصاص هذه المحاكم حتى في حالة وجود طرف أجنبي في النزاع ولو أن المحاكم العصرية كانت تعتبر نفسها مختصة بالنظر في قضايا الاحوال الشخصية متى كان فيها طرف فرنسي أو أجنبي اما بالنسبة لتصفية تركة الزوجة الاجنبية (6) ان المسلم لا يرث المسيحي ولا اليهودي .

يتضح اذن أن حقوق الطفل المغربي المسلم فيما يتعلق بناحية من أحواله الشخصية تختلف عن حقوق الطفل المغربي غير المسلم ولاشك أن مرد ذلك راجع الى اختلاف الدين بالدرجة الاولى .

د ـ الحالة المدنية :

محررات الحالة المدنية ، هي الرسوم الكتابية التي تحررها السلطة المختصة لتثبت فيها بصفة رسمية أهم الحوادث التي تدور حولها حالة الاشخاص من ولادة وزواج ووفاة .

---

(6) ينص الفصل 18 من ظهير الوضعية المدنية للفرنسيين الاجانب : على أن تتم تصفية تركة الزوجة الاجنبية سواء تعلق الامر بأموال منقولة او غير منقولة طبقا لمقتضيات قانونها الوطني بحيث ان الزوج الباقي على قيد الحياة والابناء يتوصلون بحقوقهم الارثية في التمتع وملكية الرقبة .

وهذه المحررات تتولى وضعها ادارة تعرف باسم « ادارة الحالة المدنية » . ولم يكن في المغرب وجود لهذه الادارة (قبل عهد الحماية) ، اذ كانت وقائع الحالة المدنية تثبت بالشهادات العدلية .

وقد صدر ظهير شريف بتاريخ 24 شوال 1333/4 شتنبر 1915 يقضي بتنظيم ادارة الحالة المدنية للاجانب من فرنسيين وغيرهم ، كما أنه أجاز للمغاربة أن يسجلوا فيه اختياريا الولادات والوفيات ، وبقي الامر هكذا حتى صدر ظهير 18 جمادى الاولى 1369/ 8 مارس 1950 الذي جعل التسجيل في ادارة الحالة المدنية اجباريا بالنسبة للمغاربة (7) لكنه ترك أمر تنفيذ هذا الاجبار متوقفا على الشروط والآجال التي يحددها الصدر الاعظم بموجب قرارات وزارية (8) وفي 13 أبريل 1950 صدر قرار وزاري نص على شروط تطبيق الظهير المذكور .

وعليه فدراستنا ستكون على ضوء هذين النصين :

1 ـ اجبارية التصريح بالولادة

يجب ان يدلى الى ادارة الحالة المدنية ببيان عن كل ولادة يترتب عليها تلقى اعانة عائلية قانونية من طرف الدولة والمؤسسات العمومية أو الخصوصية (وكذا عن كل وفاة يترتب عليها قطع الاعانة) . وكل شخص وقع تسجيله في ادارة الحالة المدنية يبقى خاضعا لها في المستقبل وملزم بالادلاء ببيان عن

---

(7) هكذا نص الفصل الاول من الظهير المذكور (أصبح من اللازم على رعايانا الخضوع الى نظام الحالة المدنية التي كان لهم الاختيارفي الاستفادة منها لتقييد مواليدهم ووفياتهم تطبيقا للظهير الشريف الصادر في 24 شوال 1333/4 شتنبر 1915 ، بيد أن هذا الالتزام لا يكون نافذ المفعول الا طبق الشروط وخلال الآجال التي ستعين بقرارات يصدرها وزيرنا الصدر الاعظم) .

(8) منها مرسوم رقم 2/78/267 مؤرخ في 28 ذي القعدة 31/1398 أكتوبر 1978 يغير مقتضى الظهير الصادر في 24 شوال 4/1333 شتنبر 1915 المؤسس للحالة المدنية .
ومنها قرار وزاري آخر صادر في 15 جمادى الثانية 1369 /3 أبريل 1950 .

ولادة أو «وفـــاة» ابنائـــه حتـــى ولـــم يترتب عليها منـــح اعانة عائليـــة أو قـــطـــعـــهـــا .

وفي هذا الصدد صدر مرسوم رقم 2/63/296 بتحديد وجوب الحالـــة المدنية في كل ازدياد جديد والى كل وفاة ولو كانا لا يخولان ولا يسقطان الحق في اعانة عائلية أو تعويض قانوني والمؤرخ في 63/12/4 .

ونتيجة لهذا الحدث السعيد (ميلاد الطفل) لم يفت المشرع أن يمنح رب العائلة الاجير أو الموظف أو عون المصالح العمومية رخصة اضافية بمناسبة ازدياد كل مولود لديه بمقتضى الشريف الصادر فـي 25 ذي القعـدة 1365 ، موافق 22 أكتوبر 1946 حسبما وقع تتميمه بالظهير الشريف المؤرخ في 19 ذي الحجة 1369/ 2 اكتوبر 1950 ، كذلك تعويضا عائليا قدره 36 درهما عن كل ولد في الشهر ابتداء من فاتح يناير 1979 (بعد أن كان المبلغ قبل هـــذا التاريخ هو 24 درهما في الشهر عن كل ولـد) .

ونظام التعويضات العائلية هذا ليس معمولا به في الوظيفة العموميـة فقط بل حتى في ظل الضمان الاجتماعي سواء في القطاع الخاص أو الشبـــه العمـــومـــي .

2 ـ آجـــــال التصريـــح

يجب التصريح بكل ولادة في ظرف الشهر الذي وقعت به وذلك لـــدى ضابط الحالة المدنية الكائن بالمحل الذي جرت فيه تلك الولادة (9) اما فـي حالة الوفاة فكان الاجل الذي ينبغي أن يقع فيه التصريح المذكور هو ثلاثة أيام يضاف لها يوم واحد عن كل عشرة آلاف متر فاصلة بين محل الولادة ومحـل ضابط الحالة المدنية ، وأصبح بمقتضى مرسوم رقم 2/78/267 المؤرخ فـي

---

(9) طبقا لنص الفصل 21 من الظهير الشريف الصادر في 24 شوال 24/1333 شتنبر 1915 المغير بالظهير الشريف الصادر في 18 ربيع الثاني 2/1350 شتنبر 1931 .

28 ذي القعدة 1398/ 31 اكتوبر 1978 (10) وهو الذي ألغي مقتضيات الفصل 46 من الظهير الصادر في 24 شوال 1333/ 4 شتنبر 1915/ 15 يوما من يومووقوع الوفاة ، ويعزز هذا التصريح بشهادة معاينة للوفاة مسلمة من طرف الطبيب أو المرض التابع للصحة العمومية أو برخصة للدفن مسلمة من طرف السلطة المختصة (11) .

وينص الفصل 5 من ظهير 8 مارس 1950 والمغير والمتمم بالظهير الشريف الصادر في 24 جمادى الثانية 1383/ 12 نونبر 1963 (يؤسس لرعايانا كناش للتعريف والحالة المدنية يحرر باللغة العربية مع كتابة اسم صاحبه العائلي والشخصي بالحروف اللاتينية ويوقع عليه ضابط الحالة المدنية).

أما القرار الوزاري المؤرخ في 3 أبريل 1950 ، فلقد تولى تحديد شروط الدفتر العائلي الضروري للمطابقة بين شخصية الطفل المزداد الطبيعية وبين شخصيته القانونية ، وهكذا نص في فصله 3 (يتعين على جميع الاشخاص الملزمين بالتسجيل في ادارة الحالة المدنية أن يطلبوا الدفتر المشار اليه وذلك بواسطة عريضة ترفع الى الباشا أو القائد ، ويجب أن يتضمن الدفتر اسم صاحبه الشخصي (رب العائلة) ومهنته وموطنه وتاريخ ومحل ولادته هو وكل واحد ازداد من ابنائه وزوجته) .

أما الفصل 6 من القرار الوزاري فلقد نص :

(يجب أن يصرح بالمواليد والوفيات التي تقع فيما بعد الى ضابط الحالة المدنية التابعة لمحل الولادة أو الوفاة في الآجال المنصوص عليها في الظهير الشريف المؤرخ في 24 شوال 1333/ 4 شتنبر 1955 لاجل تسجيلها

---

(10) منشور بالجريدة الرسمية عدد 3441 بتاريخ 8 ذي القعدة 11/1389 أكتوبر 1978 الصحيفة 2625 .

(11) حدد الفصل 11 من ظهير 8 مارس 1950 العقوبة في حالة الاخلال بآجال التصريح كما يلي (عقوبة تتكون من ذعيرة وسجن أو باحدى هاتين العقوبتين فحسب)

في سجلات الحالة المدنية منجهة وتقييدها في كناش التعريف والحالة المدنية من جهة اخرى) .

3 ـ طلبات تصحيح أو تعديل التصريحات :

قد يقع خطأ في قيد البيانات الخاصة بالطفل الوليد أو في سجلات الحالة المدنية عموما والامر يستدعي التمييز بين حالتين :

الاولى : أن يكون طلب التصحيح ناتجا عن خطأ وقع بتاريخ اجراء التسجيل .

أو أن تكون بيانات وثيقة الحالة المدنية ناقصة أو غير مطابقة للواقع أو يتضمن بيانات ممنوعة قانونا :

وفي هذه الحالة يكون ممكنا تقديم طلب التصحيح أو التعديل هذا الى المحكمة وفقا للفصل 7 من القرار الوزاري المؤرخ في 13 أبريل 1950 .

الثانية : أن يتعلق الطلب بولادات أو وفيات لم يتم التصريح بها ضمن الآجال القانونية :

وهنا نص الفصل 4 من ظهير 1950 كما جرى تعديله بظهير 63/11/12 في فقرته الاخيرة « . . . اما المواليد والوفيات التي لم يكن قد صرح بها في الآجال القانونية فلا يجوز تسجيلها الا بموجب حكم صادر عن المحكمة ...».

وفي كلا الحالتين تكون المحكمة المختصة هي المحكمة الابتدائية لمحل الازدياد أو الوفاة لمحل سكنى الطالب اذا كان محل الازدياد أو الوفاة مجهولا .

اما المسطرة فتتكون من مقال يقدم الى المحكمة اما من طرف الشخص الذي له مصلحة في التصحيح أو التسجيل واما من طرف ممثل النيابة العامة الذي يجب أن يحاط علما بكل طلب وان يضع مستنتجاته الكتابية ويشار في الحكم الى ايداعها أو تتلى في الجلسة (فصل 9 مسطرة مدنية) .

ويبث القاضي بامر يصدره بعد الاستماع عند الاقتضاء الى الاطراف المعنية بالامر واجراء بحث لاقامة الحجة على صحة الوقائع المعروضة على المحكمة بجميع الوسائل القانونية .

وينص الامر الصادر بقبول المقال على تقييد الوثيقة بسجل الحالة المدنية للسنة الجارية لمحل الازدياد أو الوفاة مع الاشارة الموجزة الى مضمونه بطرة نفس السجل في التاريخ الذي كان يجب أن يتم فيه التقييد .

وتطبيق نفس المقتضيات في تصحيح وثيقة الحالة المدنية حيث يقيد ملخص الامر الصادر بالتصحيح في سجل السنة الجارية مع الاشارة اليه في طرة الوثيقة المصححة التي لا تسلم أية نسخة منها الا مع الاصلاح المدخل عليها تحت طائلة حكم على ضابط الحالة المدنية بالتعويض (12)

بقيت الاشارة الى الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1/73/560 بتاريخ 25 صفر 1397 (15 يبراير 1977) المتعلق بأحداث بطاقة التعريف الوطنية والذي نص في فصله الاول: (تحدث بطاقة تعريف وطنية تثبت هوية حاملها ويكون التوفر عليها اجباريا بالنسبة لكل مغربي يبلغ من العمر 18 سنة . . .).

ولقد صدر مرسوم رقم 2/73/538 بتاريخ فاتح ربيع الثاني 1397 (21 مارس 1977) حدد في فصوله الثمانية مدة صلاحية بطاقة التعريف الوطنية وشروط تسلمها وتجديدها ، وبيان شكلها وكيفية الحصول عليها .

وهذه البطاقة تعتبر مستندا رسميا اضافة الى الحالة المدنية ، لتحديد شخصية الطفل وعناصرها حتى تتحقق مطابقة شخصيته الطبيعية بشخصيته القانونية والتي تحمل البطاقة من دلائلها ومعالمها صورة صاحب الشخصية وبصمته وتوقيعه عدا البيانات الاخرى المنصوص عليها في الفصل 3 من المرسوم المذكور أعلاه .

---

(12) الرجوع الى الفصول 217 الى 220 من قانون المسطرة المدنية .

ثانيا : حق الطفل في الأسم

ويجوز لكل شخص يهمه الامر أن يتعرض على هذا الاسم في أجل شهر يبتدىء من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية . ويرفع هذا التعرض الى لجنة محلية مؤلفة من الباشا أو القائد أو ممثليهما ومن ممثل للمحكمة المختصة بالنظر في قضايا الاحوال الشخصية للمعني بالامر ونقيب الشرفاء ان اقتضى الحال ووكيل الملك وممثله وأربعة أعيان .

وتبلغ اللجنة مقررها الى المعني بالامر والمتعرض وضابط الحالة المدنية في ظرف ثلاثين يوما .

واذا قررت اللجنة المحلية رفض التعرض المذكور فان الاسم المصرح به يثبت ويصبح نهائيا ويبلغ مقررها الى ضابط الحالة المدنية لتضمينه على هامش العقد وتسجيله بكناش التعريف والحالة المدنية .

اما اذا قبلت اللجنة هذا التعرض فانها تقترح في نفس الوقت على المعني بالامر اسما عائليا آخر يلصق وينشر في الجريدة الرسمية ويمكن أن يتعرض عليه الطالب أو كل شخص يهمه الامر .

وترفع اللجنة المحلية هذا التعرض الى لجنة عليا تتألف بما يلي :

- ممثل وزير العدل
- ممثل الغرفة الاولى بالمجلس الاعلى
- ممثل لمحكمة الاستيناف بالرباط (غرفة الاستيناف الشرعي) .
- موظف من مصلحة الادارة العامة يتولى مهمة كتابة اللجنة .

ويبلغ مقرر اللجنة العليا فورا الى ضابط الحالة المدنية المختص بتسجيل الاسم العائلي في كناش وسجلات الحالة المدنية .

ويكون الاسم العائلي المصرح به أو المعترف به أو الممنوح طبقا لمقتضيات هذا المرسوم لازما للمعني بالامر ولجميع أعقابه طبقا للمقتضيات المنصوص عليها في

الفصل الثاني

الشخصية القانونية للطفل اللقيط

الطفل اللقيط هو طفل يتخلى عنه Un enfant abandonné
ويلتقط من الطريق أو يعثر عليه في أي مكان Un enfant trouvé
ويعبر عنه بمجهول الابوين أو مجهول النسب .

وقد عرفته الشريعة الاسلامية بأنه (كل حي مولود طرحه أهله خوفا من الغيلة أو فرارا من تهمة الريبة ، مضيعه آثم ومحرزه غانم والتقاطه فرض كفاية) .

وتوجب الشريعة على كل فرد يعثر على طفل وليد أن يلتقطه وأن يحافظ عليه وله شرعا أن يستبقيه لديه ، وعندئذ يلتزم نحوه بالنفقة والكسوة والعلاج . . . أو أن يسلمه للقائمين بالامر حيثيتولون في هذه الحالة رعايته وتنشئته .

ويثبت نسب اللقيط الى من يدعيه ولو كان هو الذي التقطه اذا أقام الدليل على ادعائه بالبينة أو بالاقرار ولم ينازعه أحد في ادعائه . أما اذا ادعى نسبه اثنان أو تنازعا على استلامه للرعاية ، رجح أحدهما بفصله وماله فاذا تساويا في الفضل والمال ، رجح الاسبق يدا عليه وذلك ما لم يثبت نسبه لاحدهما أو لغيرهما ثبوتا قطعيا .

واذا ادعت ولادة اللقيط امرأة واحدة فان صدقها عليه زوجها أو شهدت لها بذلك القابلة (المولدة) أو ثبت ولادته منها بالبينة ، ثبت نسبه منها أما اذا لم تكن متزوجة فتؤخذ باقرارها ما لم يثبت العكس لان ولد الزانية يلحق شرعا بامه والبنوة ملغاة بالنسبة للاب ولا يترتب عليها أي أثر .

وفي حالة ما اذا تنازع على نسب اللقيط رجل وامرأة غير زوجته وذلك اذا ادعى هو نسبه اليه من امرأة غيرها،أو اذا ادعت هيولادته من رجل غيره، رجح ادعاء الرجل لما فيه من دفع العار عن اللقيط .

وقد نظمت الشريعة الاسلامية قواعد اثبات نسب اللقيط أو الاقرار ببنوته وحصرتها في الشروط الآتية :

1 ـ ان يكون الطفل غير معلوم الأب .

2 ـ الا يكون مولودا من سفـــاح .

3 ـ أن يكون الطفل ممـن يولـد مثله لمثل المقر ببنوتـه أو المطلـوب ثبوت نسبه اليه (لا يسوغ اقرار رجل في الثلاثين من عمره ببنوة ولد فـي العشرين مـن عمـره) .

4 ـ اذا كان الطفل مميزا يجب أن يوافق على الاقرار الصادر من مدعي أبـوتـه لـه .

أما في المغرب ، فلقد لاحظنا أن الولد المجهول الابوين يعتبر مغربيـا ومزداد في المغرب متى وجد فيـه .

وعليه فقد الزم المشرع كل شخص عثر على وليد أن يخطر به ضابـط الحالة المدنية والسلطات المحلية والا عرض نفسه للعقاب وفق ما ينص عليه الفصل 469 ق.ج .

أما الفصل 24 من الظهير الشريف الصادر في 24 شوال 1333 الموافـق لـ 4 شتنبر 1915 والمنظم للحالة المدنية فلقد ورد فيـه :

(كل من وجد مولودا يجب عليه أن يسلمه لضابط الحالة المدنية وان يسلم له ايضا ما وجده مع المولود من الثياب وغيرها من الامتعة وان يخبـره بالتفصيل عن الظروف وعن المكان الذي وجد فيه المولود ويحرر بذلك تقريرا مفصلا يذكر فيه عمر المولود بحسب الظاهر وهل هو ذكر أو انثى وما يعرف به من الاسماء والسلطة المدنية التي سلم لها وبدون هذا التقرير في الكنانيش).

يتضـح مـن هـذا :

1 ـ ان الطفل اللقيط يعتبر مغربيا وتمنح له الجنسية الاصلية طبقـا لمقتضيات الفصلين 6 و 7 من قانون الجنسية ما لم يثبت خلال قصـوره أنه ينحدر من أجنبي وكان يتمتع بالجنسية التي ينتمي اليها هذا الاجنبي طبقا لقانونـه الوطنـي .

ثانيا ـ تسليم اللقيط الى احدى الاسر المغربية

في حالات أخرى يتم تسليم هذا الوليد اسر تتطوع بالسهر على تربيته حيث يربى كما لو كان ابنا حقيقيا لها .

ولقد ورد في الدورية الصادرة عن الامين العام للحكومة (اشرنا اليها سابقا) أن تسليم الولد اللقيط أو غير الشرعي يجب أن يتم بحضور ممثلي السلطة المحلية وعدلين يحرران عقدا بذلك ، كما يجب اخبار وكيل الملك وذلك حتى يكون بوسع السلطة المحلية التأكد بواسطة المساعدة الاجتماعية من هوية واخلاق الشخص الذي يريد أن يتكفل بها الوليد ولا يتبناه .

وعليه ، مادام الطفل اللقيط يعيش داخل هذه الاسرة ويعامل كما لو كان ابنا حقيقيا لها (16) كان من الاولى جعل هذا الموطن هو الموطن القانوني للطفل اللقيط .

---

(16) ما يؤكد هذا الرأي ، الاحصائيات التي يتوفر عليها معهد للا مريم بالرباط ، فيما يخص الاطفال المسلمين للمركز المذكور من 77 الى 79 ، حيث ان نسبة قليلة من هؤلاء الاطفال تقدر ما بين 15 و 20 % هي التي تبقى بالمركز في حين ان الاطفال الآخرين فتوجد أسر تتكفل بهم .

الفصـــل الثـــالـث

أهليـــة الطفـــل

يميز الفقهاء بين نوعين من الاهليـــــة :

1 ـ اهلية وجوب : وتعني صلاحية الانسان لوجوب الحقوق لـــــه وعليـــــــه .

2 ـ أهلية أداء : وتفيد صلاحية الشخص لان يباشر بنفسه التصرفات القانونية التي من شأنها أن تكسبه حقا أو تحمله دينا على وجه يعتد بـــه قـــانـــونـــا .

وهنالك صورا أخرى للاهلية ـ بغض النظر عن هذا التقسيم ـ تتنوع بتنوع مجالات العلاقات القانونية ان كانت مدنية أو تجارية أو اجتماعية أو أساسية أو جنائيـــــة . . .

ولعل أصدق وصف لاهلية الطفل انها أهلية نامية متطورة . لا تقـدر عن العمل والحركة الا من الوقت الذي تتوفر له فيه القدرة على التمييز ثـــم تنمو معه كلما تقدم به العمر .

وبعكس الجنون أو السفه الذي هو حدث طارىء عارض ينزع مـــــن صاحبه أهليته . . . الى أن تعود اليه حالته الطبيعية ، فان الطفل لم يفقـــد شيئا كان له ثم سلب منه بل أن أهليته يكتسبها بالتدريج منذ ولادته الى أن تكتمل ببلوغه سن الرشـــــد .

وفي ضوء ما تقدم ، نتحدث عن أهلية الاداء ، خلال مراحل الطفولـــة وصورها المختلفة المدنية والجنائية والسياسية والاجتماعية . . . على الشكل الـــتـــالـــــــي :

الفرع الاول : أهلية الطفل في ممارسة الحقوق المدنية .

الفرع الثاني : تعدد صور الاهلية وتناثرها بيـــن مـختلف النصوص والتشريعـــــات .

الفرع الاول : أهلية الطفل في ممارسة الحقوق المدنية .

نص الفصل 3 من ق.ز.ع. على أن (الاهلية المدنية للفرد تخضع لقانون أحواله الشخصية ، وكل شخص أهل للالزام والالتزام ما لم يصرح قانون أحواله الشخصية بغير ذلك) .

ويبلغ الطفل سن الرشد القانوني ويصبح كامل الاهلية ببلوغ الواحد والعشرين سنة ودون أن يثبت عنه سفه أو اختلال عقل . (الفصل 133 من مدونة الاحوال الشخصية) .

أما عن مراحل الاهلية المدنية للطفل فتنقسم الى مراحل ثلاث ، تتحدد بداية ونهاية كل منها بسن معين ، ويجعل له في كل منها أهلية أداء تختلف عن أهليته في فترة أخرى .

وهذه المراحل هي : (17)

1) ـ من وقت الولادة حتى سن الثانية عشرة (12) (وتسمى سن التمييز) ، وهي مرحلة انعدام الاهلية .

2) ـ من سن (12) الثانية عشرة الى (21) الواحدة والعشرين من عمره ، وهي مرحلة نقصان الاهلية .

مع انها تتضمن مرحلة اعدادية لاهلية الطفل عند بلوغه (15) الخامسة

---

(17) تقسم مراحل الاهلية الى ثلاث مراحل لكل منها أحكامها الخاصة بها ، تقسيم قائم على أساس معايير زمنية ، تتخلل عمر الطفل . فعامل السن هو المعيار الذي أخذ به المشرع لتحديد مراحل نمو الاهلية لدى الطفل . لكن قد تكتمل قدرة الطفل على التمييز في السن المبكرة ، وقد يقع العكس فتتأخر ، ومع ذلك فان القانون حين وضع الحدود المذكورة راعى الحكم الغالب بين حالات الاطفال خلال مراحل أعمارهم متخذاً في ذلك أوسطها بين التكبير والتأخير . وفي هذا الصدد يجب الرجوع الى مطبوع الاستاذ ادريس الضحاك مدير المعهد الوطني للدراسات القضائية الخاص بالمسؤولية المدنية في حوادث السير (دراسة مقتضبة) من صفحة 68 الى آخر الدراسة .

عشرة (طبقا للفقرة الثانية من الفصل 140 من مدونة الاحوال الشخصية) أو عند سن الثامنة عشرة (18) (الفقرة 1 من الفصل 165 من المدونة) .

3) ـ من سن الواحدة والعشرين (21) وهو سن الرشد الى الوفاة ، وهي مرحلة كمال الاهليـــــة .

وفيما يخص أهلية الطفل للمسؤولية المدنية ، فيشير الفصل 96 من ق.ز.ع الى أن القاصر عديم التمييز ، لا يسأل مدنيا عن الضرر الحاصل بفعلـــــه . . .) .

هذا عن مسؤولية الطفل غير المميز ، أما اذا كان له من التمييـــــز الدرجة اللازمة لتقدير نتائج اعماله ، فانه على العكس من ذلك يسأل عن الضرر الحاصل بفعله . (الفقرة 2 من الفصل 96 من ق.ل.ع) وتطبيق هذه القاعدة في ضوء الحكم الذي أورده الفصل 85 من ق.ل.ع في فقرته الثانية والقاضي بأن يتحمل المسؤول (الاب فالام بعد موته) عن مراقبة القاصـــر وتربيته ورعايته التعويض عن الضرر الذي يقع منه للغير وذلك ما لم يثبت هذا المسؤول أنه لم يتمكن من منع وقوع الفعل الذي أدى الى مسؤوليته .

ولتطبيق مقتضيات هذا الفصل يشترط أولا أن يكون الولد قاصـــرا بمعنى أن يكون وقت اقترافه للخطأ الذي نتج عنه ضرر ، لم يبلغ بعد سن الاحـــدى والعشريـــن .

وثانيا أن يكون الولد ساكنا مع ابويه

ولاجله ، اذا غادر الولد اباه وأمه ، ولم يعد مقيما في كنفهما واستقل بسكناه منفصلاعنهما ، فان المسؤولية عنالخطأ المفترضفي حقهما ، تنسحب عنهما ، لانهما يوجدان وقتئذ في حالة يستحيل عليهما معها القيـــــام بمراقبتـــــه .

وتعود المسؤولية عالقة بالاب أو الام بمجرد ما يصير الولد ساكنـــا معهما مثلا في أيام الاعياد والآحاد أو خلال العطل المدرسية .

وثالثا أن يكون الولد قد اقترف خطأ عمديا أو خطأ غير عمدي ولاجل هذا ، فان الابوين لا يكونان مسؤولين عن الذي يصيب المتضرر اذا كان هذا الضرر قد ترتب خاصة عن حادث فجائي أو قوة قاهرة أو خطأ المتضرر نفسه أو خطأ الغير الذي يكتسي صبغة القوة القاهرة ، كما لا يكونان مسؤولين ، اذا وجد سبب يبرر خطأ الولـــــد .

أما اذا كان خطأ المتضرر ، أو خطأ الغير قد ساهم في تحقيق الضرر ولم يكن هو السبب الوحيد في حدوثه ، فان المسؤولية تكون مشتركـــــة وتوزع بنسبة جسامة كل خطأ وفقا للقواعد العامة . ومن المناسب أن يلاحظ هنا ، أنه لا يعفى الاب أو الام من المسؤولية عن الضرر الذي يوجده بفعله الخاطيء ولدهما الفاقد للتمييز ، ويتأتي للمتضرر أن يحصل من أحدهما على التعويض ويحق للاب أو الام أو المحكوم عليهما بأداء التعويض ، ان يرجعا فيما لو رغبا على الغير الذي يكون خطؤه قد ساهم في تحقيق الضرر كما يحق لهما أيضا ومن الوجهة النظرية المحضة أن يرجعا على الولد نفسه ، لتعويضهما عما أدياه بسبب خطئه للمتضرر بشرط أن يكون الولد غير فاقد التمييز وقت ارتكاب الفعل المتسبب في الضرر (ف 96) .

الفرع الثاني : تعدد صور الاهلية بين مختلف النصوص والتشريعات.

اذا كانت النصوص التي نظمت مراحل الاهلية عامة ، لم تقصرها علـــى ما يخص الطفولة وحدها ،بل تناولت معها ما يتعلق بعوارض الاهلية كالجنون والعته والسفه ، فاننا نجد من جهة أخرى تناثر أحكام الاهلية بين نصوص القوانين المختلفة دون أن يجمعها قانون واحد ، وهو ما تداركه المشرع الفرنسي باصداره للقانون الفرنسي الخاص بالقصر عام 1964 والذي حدد الحالات الاستثنائية لنقص الاهلية لدى القاصر والتي بلغ عددها 21 حالة. (18)

---

(18) وهي حالات لا يجوز له أن يباشر حقه فيها الا اذا بلغ سنا معينة :
1) الاقرار ببنوة طفل طبيعي ـ 2) اختيار الجنسية الفرنسية ـ 3) توقيع عقد عمل 4) الانضمام لنقابة ـ 5) التقاضي بشأن ممارسة مهنته ـ 6) الانضمام الى شركة =

الثـانيـــة : وهي التي يتعذر فيها موافقة الولي ويتمسك كل طرفـــي عقد الزواج برغبته ، أو اذا خيف العنت . (تتمة الفصل 9 والفصل 8 مـــن المدونـــة) فيرفع الامر الى القاضي ليقرر مصير هذا الزواج .

المبحث الرابع : أهلية الطفل للمسؤولية الجنائية

قسم القانون الجنائي مراحل الاهلية الى ثلاث مراحل :

ـ المرحلة الاولى : من وقت الولادة الى الثانية عشرة من عمره .

فيعتبر خلالها منعدم الاهلية لتحمل المسؤولية الجنائية . ففي الجنايات والجنح لايمكن أن يحكم عليه الا بواحد أو أكثر من تدابير الحماية أو التهذيب المقررة في الفصل 516 من المسطرة الجنائية وفي المخالفات لا يمكن أن يحكم عليه الا بالتوبيخ المقرر في الفصل 518 من المسطرة الجنائيـة (فصـل 138 ق.ج.) .

ـ المرحلة الثانية : وتبدأ بعد الاثنى عشر عاما (12) حتى السادســـة عشرة (16) وتعتبر مسؤوليته ناقصة بسبب عدم اكتمال تمييزه .

وفي الجنايات والجنح يتمتع بعذر صغر السن ويجوز أن يحكم عليه اما بتدابير الحماية أو التهذيب المقررة في الفصل 516 من المسطرة الجنائيـة واما بالعقوبات المخففة المقررة في الفصل 517 وفي المخالفات يمكن أن يحكم عليه اما بالتوبيخ أو بعقوبة الغرامة المقررة في القانون طبق الشروط التـي حددها الفصل 518 من المسطرة الجنائية (الفصل 139 من ق.ج) .

ـ المرحلة الثالثة : من السادسة عشرة كاملة وهي سن الرشد فمـــا فوق فيعتبر مسؤولا مسؤولية كاملة عن افعاله الاجرامية وتتوافر فيه الاهلية الكاملة لتحمل نتائجها ، الا أنه يجوز اذا كانت سنه أقل من 18 عاما الحكم عليه وبموجب مقرر معلل بأسباب اما بتعويض العقوبات العادية أو تتميمها بتدبير واحد أو عدة تدابير خاصة بالحماية أو اعادة تهذيبهم كما ينص على ذلك الفصل 516 من ق.م.ج. (الفصل 140 ق.ج) .

المبحث الخامس : أهلية الطفل للشهادة في المواد الجنائية .

للطفل أهلية للشهادة في المواد الجنائية متى بلغ السادسة عشرة من عمره مع تكليفه بحلف اليمين .

أما قبل هذا السن ، فتعتبر أهليته للشهادة على سبيل الاستئناس فقط ودون حلف اليمين . وفق الفقرة 1 من الفصل 324 م.ج الذي يقضي (يستمع الى الاحداث الذين يقل سنهم عن 16 سنة من غير ادائهم لليمين) .

المبحث السادس : أهلية الطفل للخدمة العسكرية

حدد المرسوم الملكي رقم 66 ـ 137 بتاريخ 20 صفر 1386/ 9 يونيو 1966 بمثابة قانون يتعلق باحداث وتنظيم الخدمة العسكرية في فصله الرابع السن التي تتوافر فيها أهلية الخدمة وهي ثمانية عشرة عاما (18) الا أنه يمكن أن تمنح لاحد الاسباب الآتية اعفاءات وتأجيلات وفقا للشروط التي تحدد بموجب مرسوم :

العجز البدني ـ التحملات العائلية ـ متابعة الدروس .

المبحث السابع : أهلية الطفل السياسية

لممارسة حق الانتخاب ، يشترط أن يكون بالغا سن 21 (احدى وعشرين سنة) في فاتح يناير من سنة وضع اللوائح الانتخابية ، أو في تاريخ وضع اللوائح الانتخابية النهائية ، حسب تعديل 19 مارس 1977 .

كما يشترط فيمن يرشح نفسه لعضوية جماعة محلية ان يكون بالغا من العمر 25 سنة ميلادية (اضافة الى بقية الشروط) .

وان كان قانون الحريات العامة رقم 1/58/376 الصادر في 3 جمادى الثانية 1378/ 15 نونبر 1958 الذي يضبط حق تأسيس الجمعيات حسبما وقع تغييره بمقتضى الظهير الشريف المغير بمثابة قانون (رقم 1.73.284 المؤرخ بـ 6 ربيع الاول 1393/ 10 ابريل 1973 ، لم يحدد السن القانوني

للانخراط في الجمعيات والاحزاب السياسية ، فلا شك أنه يحيلنا على مقتضيات القانون العام حيث أن سن الرشد محددة في الاحدى والعشرين سنة ، ويستثنى من ذلك بعض الجمعيات ذات الاهداف الثقافية والرياضية والاجتماعية حيث يسمح بالانخراط في عضويتها وان لم تتحقق السن المطلوبة .

الفصل الرابع

[redacted]

المحكمة الابتدائية يعين لمدة ثلاث سنوات بقرار لوزير العدل . كما يفتتح بكل محكمة ابتدائية ملف لكل نيابة قانونية ويقيد بسجل خاص يمسك لهذه الغاية .

وفي كل وفاة ، يتعين على السلطة المحلية لمحل الوفاة أن تخبر بذلك القاضي المكلف بشؤون القاصرين لمواطن الهالك خلال خمسة أيام مع بيان ما اذا كان هناك ورثة قاصررون لتمكينه من فتح النيابة القانونية اذا اقتضى الحال ذلك ، ويتحمل نفس الالتزام الوصي .

وبمجرد اشعاره بالوفاة ، يامر القاضي المختص ، باقامة رسم عدة الورثة ينص فيه على هوية جميع الورثة ويبين فيه سن القاصرين منهم وكذلك الوصي اذا كان الهالك قد عينه والا عين القاضي مقدما أو أكثر عند الاقتضاء .

ومن بعدها ، عليه (القاضي) ان يتخذ جميع التدابير الكفيلة لقيام الوصي أو المقدم بالاجراءات التالية :

- احصاء مال القاصرين باشهاد عدلين يعينهما القاضي لذلك .
- الاحتفاظ بالمنقول بعد تقويمه أو بيعه لما فيه مصلحة القاصر .
- اجراء القسمة أو المخارجة عند الاقتضاء .
- تحديد نفقة القاصر طبقا للقانون ولمن تجب نفقته عليه ، وكذلك لتحديد أجرة الوصي أو المقدم بالمعروف ان طالبها .
- الايداع باسم القاصر في صندوق الايداع والتدبير كل ما يحصله من نقود وما يرى القاضي لزوما لايداعه من المستندات الوثائق والحلي وغيرها ولا يسحب منها شيء الا باذن من القاضي .
- تحديد المدخولات الناتجة عن ادارة أموال القاصر .

ويمسك كل وصي أو مقدم كناشا يدرج فيه كل التصرفات التي قام بها في اسم محجوره مع تاريخها وعليه أن يقدم الى القاضي المكلف حسابا

سنويا مؤيد بجميع المستندات على يد محاسبين يعينهما القاضي ويحرران محضر بذلك يسجل بكناش التصرف الذي يمسكه الحاجر من طرف كاتب الضبط ويسلم هذا الكناش الى القاضي لمراجعته وتقييده بالسجل الخاص بكل نيابة قانونية ثم يعاد الكناش الى الوصي أو المقدم .

كما يأذن القاضي المكلف الحاجر ، في القيام بالتصرفات التي تستوجب اذنا سابقا منه واذا كانت موافقته تتعلق بعقد تعين أن يكون باشهاد القاضي لدى عدلين بأنه امضاه .

ويختص القاضي بالمصادقة على حسابات القاصرين وكذا بجميع الاجراءات الرامية الى استبدال الاوصياء أو المقدمين أو المشرفين بطلب منهم أو من كل شخص يعنيه الامر ويمارس رقابة عامة على سير النيابات القانونية بدائرة نفوذه .

ويمكن له أن يتخذ بطلب من وكيل الملك لدى المحكمة الابتدائية التدابير اللازمة ولو استهدفت الوصي . وله بوجه خاص أن يستدعي الوصي أو المقدم للادلاء بايضاحات حول الاعمال التي قام بها وان يوجه اليه ملاحظات وان يامره باتخاذ بعض الترتيبات لفائدة القاصر . كما يمكن له تلقائيا أو بطلب من القاضي نفسه أن يلزم الوصي أو المقدم في أي وقت بالادلاء بحساب عن ادارة أموال القاصر وتقديم كل الحجج اللازمة .

وأهم ملاحظة ان مقتضيات الفصلين 158 و180 لا تطبق اذا كانت قيمة التركة لا تتعدى عشرة آلاف درهم . وفي هذه الحالة يتعين على القاضي ان يفتح لها ملفا يشتمل على ما يثبت عدم تجاوزها القيمة المذكورة وعلى محضر يحرره كاتب الضبط ويمضيه مع القاضي يتضمن بيان مبلغ التركة وبيان نصيب المحاجير وبيان اسمائهم وعناوينهم واسم وعنوان المكلف بهم الذي بقي نصيبهم على عهدته وان يراقب استعمال هذا النصيب في مصالحهم .

ويمكن للقاضي المكلف بشؤون القاصرين اذا امتنع الوصي أو المقدم من تقديم حساب أو ايداع ما تبقى لديه من أموال المحجور أن يامر بعد توجيه

انذار اليه يبقى دون مفعول أكثر من شهر ، بحجز تحفظي على أموال هذا الوصي أو المقدم أو وضعها تحت الحراسة القضائية أو بفرض غرامة تهديدية عليه .

كما يمكنه بعد الاستماع الى ايضاحاته أن يعزله تلقائيا أو بطلب من وكيل الملك لدى المحكمة الابتدائية أو من كل شخص يعنيه الامر .

وبدون شك ان مثل هذا الاجراء جد سليم لكونه يضع حدا لاي تلاعب أو شطط من طرف الاوصياء ويجعل سيف العدالة مبسوطا دوما على مصالح القاصرين .

كما رسمت المواد 201 الى 206 الاطار العام لبيع منقولات القاصر ذلك أن القاضي المكلف بشؤون القاصرين يأذن للوصي أو المقدم في بيع أموال القاصر بطريق المراضاة لمصلحة هذا الاخير اذا لم تتجاوز قيمتها ألفي درهم لكن قبل منح هذا الاذن على القاضي أن يتحقق من أن الثمن المقترح يوافق قيمة المنقولات التي يقومها خبير يعينه لهذه الغاية عند الاقتضاء وليثبت ان الثمن المعروض لا غبن فيه ولا ضرر على المحجور .

اما اذا لم تقع المراضاة أو كانت قيمة المنقولات تتجاوز الفي درهم فالبيع يتم بالمزاد العلني بواسطة كتابة الضبط .

ويقع هذا المزاد في أقرب سوق عمومي أو في أي مكان آخر يتوقع فيه الحصول على احسن نتيجة ويحاط العموم علما بتاريخ ومكان المزاد بكل وسائل الاشهار المناسبة لاهمية البيع .

ويباشر البيع بواسطة عون من كتابة ضبط القاضي المكلف بشؤون القاصرين تحت اشراف هذا الاخير كما يرسو المزاد على من قدم أعلى عرض في التاريخ والمكان المعينين .

ويجري المزاد بعد انتهاء أجل ثمانية أيام من يوم اشهار اعلان البيع

لا إذا كان المنقول عرضة للتلف أو لتقلب الأسعار حيث يكون للمتاجر

القاضي المكلف بشؤون القاصرين مقالا مرفقا بالوثائق اللازمة ويثبت فيه جميع البيانات وبصفة خاصة موقع وحدود العقار وأوصافه وماله أو عليه من حقوق وعقود الكراء المترتبة عليه وحالته ازاء التحفيظ العقاري ان كان . (19) ويترتب عن تقديم هذا المقال اقامة محضر تضمن فيه هذه البيانات وكذا المستندات المدلى بها ويقيد باسفله الامر الذي يصدره القاضي بالاذن أو عدمه .

واذا كانت قيمة العقار لا تتعدى بتقدير الخبير ـ عند الاقتضاء ـ ألفي درهم تم البيع بالمراضاة واذا تجاوزته تم بالمزاد العلني .

ولهذا الفصل ارتباط بالفصل 159 من مدونة الاحوال الشخصية الذي نص :

يأذن القاضي في بيع العقار بعد أن يثبت لديه بحجة شرعية :

ـ أن الضرورة تدعو لبيع العقار .

ـ وان هذا العقار هو الاولى بالبيع من غيره .

ـ وبيعه بالمزاد العلني .

ـ وعدم وجود زائد على الثمن الذي أعطي فيه .

ـ وكون الثمن نقدا وحالا . (20)

---

(19) يبلغ الامر في حالة الرفض للحاجز وفقا للطرق العادية ويمكن له أن يستأنفه خلال 10 أيام .

(20) ويحق التساؤل هنا :

عن ماهي الضرورة التي يباع فيها عقار القاصر ؟

الضرورة هي أحد الاسباب الثلاثة عشرة المنصوص عليها لدى شراح التحفة عند قولهم :

وبيع من وصي للمحجور
الا لمقتض من المحضور

وهذه هي :

1) ـ قضاء المصالح الضرورية للمحجور من نفقته وكسوته أو زواجه .

2) ـ قضاء الدين الثابت عليه للغير .

=

الفرع الثالث : نصوص موضوعية تقرر خاصة بالطفل ويتميز بهـــا عن غيره من الافـــــراد .

من ذلك ما ينص عليه الفصل 139 من مدونة الاحوال الشخصيـة (21) (ليس للصغير غير المميز حق التصرف في ماله وتكون جميع تصرفاتـــه بـــاطلـــــة) .

فالصغير غير المميز يعتبر عديم أهلية الاداء انعداما مطلقا وكل تصرف يقدم عليه لا يعتد به قانونـــا .

أما الفصل 5 من ق.ز.ع. فاجاز للقاصر وناقص الاهلية أن يجلبـــــا لنفسهما نفعا ولو بغير مساعدة الاب أو الوصي أو المقدم . وهذا يعني أن لهما أن يقبلا الهبة أو أي تبرع آخر من شأنه أن يثريهما أو يبرئهما من التزام دون أن يحملهما أي تكليف .

= 3) ـ الغبطة في كثرة الثمن وهي أن يعطي فيه أكثر من ثمنه الوقتي أو من قيمته ثلثا فأكثر .
4) ـ أن تكون عليه غرامة أو مكوس مثلا شهرية أو سنوية .
5) ـ أن يكون أصل المحجور جزءا مشاعا فيبدل بمثقال كامل للسلامة من ضـرر الشركـــة .
6) ـ أن يبيع عليه شريك بالصفقة وليس له مال يضم به الصفقة او أن يكون امضاء البيع أولى من الضم لتهدم المبيع أو قلة غلته .
7) ـ أن تقل غلته فيستدل بما فيه غلة كثيرة وأخرى اذا انتهت غلته .
8) ـ أن يكون مكتنفا بمسكن ثميين ويسكن فيه المحجور بنفسه .
9) ـ أن يكون بين جيران السوء من المسلمين وهو لسكناه أيضا .
10) ـ الخوف من انتقال العمارة من القرية التي فيها الاصل الى أرض أخرى
11) ـ الخوف من تهدم الاصل ولا مال للمحجور يصلحه به حاجره أو يكون البيع أولى من الاصلاح لان صوائر الاصلاح يشترى بها ملك آخر للمحجور .
12) ـ الخوف من غاصب وحدوث الفوضى .
13) ـ شراء جهاز المحجور اذا كان تركة معرة عليها في البلد .

(21) سبقت الاشارة الى أن ق.ز.ع. خص لاهلية الالتزام المواد 3 الى 13 وهي التي تحيلنا على « قانون الاحوال الشخصية » والمقصود بقانون الاحوال الشخصية ، مدونة الاحوال الشخصية وعلى وجه أخص الكتاب الرابع من المدونة المذكورة ، المتعلق بالاهلية والنيابة الشرعية . . . وهذا ما يشفع لنا التطرق الى هذه النصوص

وبعد أن نص المشرع في مطلع الفصل 12 من قانون الالتزامات والعقود على أن (التصرفات التي يجريها في مصلحة القاصر أو المحجور عليه . . . من ينوب عنهم وفي الشكل المقرر في القانون ، تكون لها نفس قيمة التصرفات التي يجريها الراشدون المتمتعون باهلية مباشرة حقوقهم) حرص على استثناء التصرفات الضارة ضررا محضا من هذه القاعدة فقال (ولا تسري هذه القاعدة على التبرعات المحضة حتى لا يكون لها أدنى أثر ولو أجريت مع الاذن الذي يتطلبه القانون) .

أما اذا أقدم القاصر أو ناقص الاهلية على اجراء تصرف دون الحصول على اذن من نائبه الشرعي ، فان تصرفه لا يكون ملزما ويقع قابلا للابطال وفقا لمقتضيات الفصل 4 من ق.ز.ع.

وهذا الابطال يتقرر اما بطلب من النائب الشرعي (الولي أو الوصي أو المقدم) واما بطلب من القاصر أو ناقص الاهلية بعد بلوغهما سن الرشد ، حتى لو كان قد استعملا طرقا احتيالية من شأنها أن تحمل المتعاقد الآخر على الاعتقاد برشدهما أو بموافقة نائبهما القانوني (فصل 6 من ق.ز.ع).

أما من تعاقد معهما ، فلا يجوز له الاحتجاج بنقص اهليتهما للمطالبة بابطال العقد (فصل 10 من ق.ز.ع) وانما يكون له الحق ، في الحالة التي نفذ فيها التزامه ، ان يلزم القاصر وناقص الاهلية على رد ما عليهما من نفع بسبب تنفيذ التزامه . ويكون هناك نفع ، حسب ما أوضحه المشرع ، اذا استعمل القاصر أو ناقص الاهلية الشيء الذي تسلمه في المصروفات الضرورية أو النافعة ، أو كان هذا الشيء لازال موجودا في ذمته المالية. (الفصل 9 من ق.ز.ع).

وفي حالة ما اذا تقرر الابطال ، فلا تطبق القاعدة العامة التي تقتضي في حالة ابطال العقد ، باعادة المتعاقدين الى الحالة التي كانا عليها قبل العقد (فصل 316 ق.ز.ع) بل أن القاصر وناقص الاهلية ، لا يكونا ملتزمين الا في حدود النفع الذي استخلصاه من العقد (الفقرة الاخيرة من الفصل 6

ق.ز.ع) (22) ويتحقق النفع كما سبق بيانه اذا انفق القاصر أو ناقص الاهلية الشيء الذي تسلمه في المصروفات الضرورية أو النافعة اذا كان هذا الشيء لازال موجودا في ذمته المالية (الفصل 9 من ق.ز.ع) .

كما أن كل عمل من الاعمال التي يعتبرها القانون من قبيل أعمال التصرف لا يجوز للنائب القانوني ممارسته الا باذن من القاضي والا كان عمله غير صحيح وبالتالي عرضة للابطال (الفصل 11 من ق.ز.ع).

وأعمال التصرف بالنسبة لاموال القاصر وناقص الاهلية هي التي ورد تعدادها في الفصل 158 من المدونة . ومن أهم هذه الاعمال تلك التي أشار اليها الفصل 11 من ق.ز.ع. وهي (البيع والمقاصة والكراء لمدة تزيد على ثلاث سنوات والشركة والقسمة وابرام الرهن) .

كما ان المشرع أوجب على القاضي أن لا يمنح الترخيص بالقيام بعمل من أعمال التصرف الوارد تعدادها في الفصل 158 من المدونة (الا في حالة الضرورة او في حالة النفع البين للقاصر أو ناقص الاهلية) فصل 11 من ق.ز.ع. كما أوجب عليه أن لا يأذن بالاستمرار في تعاطي التجارة لحساب القاصر أو المحجور عليه الا في حالة النفع الظاهر لهما . الفصل 13 من ق.ز.ع .

مع العلم بأن الفصل 142 من المدونة نص على أن المميز المأذون يتمتع بكامل الاهلية فيما اذن له به وفي التقاضي فيه . فاذا اذن للقاصر مثلا بأعمال الادارة كايجار عقاراته لاقل من ثلاث سنوات (23) أو القيام باصلاحها

---

(22) يلاحظ أن نص الفصل السادس ورد بحق القاصرين وحده . ولكن المبادىء العامة تقضي بعدم التفرقة بين القاصر وناقص الاهلية بهذا الخصوص ولاسيما ان الفصل سوى بينهما في حالة مشابهة وهي الحالة التي يكون فيها الطرف الآخر قد نفذ التزامه حيث لا يلتزما الا في حدود النفع الذي عاد عليهما من هذا التنفيذ .

(23) لان الايجار لاكثر من ثلاث سنوات يعتبر عملا من أعمال التصرف التي لا يجوز للنائب الشرعي نفسه اجراءها الا باذن من القاضي .

وترميمها فان تصرفاته تعتبر صحيحة ولا يجوز ابطال ما ترتب عليه من التزامات بسببها ، وكذلك اذا كان الصغير المميز مأذونا في تعاطي التجارة أو الصناعة ، فلا يسوغ له أن يطلب ابطال التعهدات التي تحمل بها بسبب تجارته في حدود الاذن الممنوح له ، ولا سيما الاعمال الضرورية لمباشرة التجارة المأذون فيها (فصل 7 من ق.ز.ع).

ونص الفصل 56 من ق.ز.ع على أن (الغبن يخول الابطال اذا كان الطرف المغبون قاصرا أو ناقص الاهلية ولو تعاقد بمعونة وصيه أو مساعده القضائي وفقا للاوضاع التي يحددها القانون ولو لم يكن ثمة تدليس . . .) .

أما اذا حصل الوفاء من مدين ليست له أهلية التصرف أو لدائن ليست له أهلية قبض الدين اتبعت القواعد الآتية :

1 ـ الوفاء أو التنفيذ الذي يقوم على شيء مستحق ولا يضر بنا قص الاهلية الذي أجراه ، ينقضي به الدين ولا يسوغ الاسترداد ضد الدائن الذي قبضه .

2 ـ الوفاء الحاصل لناقص الاهلية ، يكون صحيحا اذا أثبت المدين أنه استفاد منه على معنى الفصل 9 . (الفصل 241 من ق.ز.ع).

ونأتي الى الفصل 257 ق.ز.ع. الذي ينص اذا حل الالتزام بعد موت المدين ، لم يعتبر ورثته في حالة مطل الا اذا وجه اليه الدائن أو ممثله انذارا صريحا بتنفيذ التزام موروثهم واذا كان بين الورثة قاصر أو ناقص الاهلية وجب توجيه الانذار لمن يمثله قانونا) .

ويشترط الفصل 831 ق.ز.ع لاعارة الشيء توافر أهلية التصرف فيه على سبيل التبرع وليس للاوصياء والمقدمين ومن يتولون ادارة أموال الغير ان يعيروا الاشياء التي يكلفون بادارتها .

كذلك أوجب الفصل 858 ق.ز.ع للاقراض توافر أهلية التفويت للاشياء محل القرض وليس للاب بدون اذن القاضي أن يقرض أو يقترض لنفسه مال ابنه الذي في حجره واذا رخص القاضي للاب في شيء من ذلك وجب عليه أن

يامر بكل ما يراه لازما من الضمانات التي من شأنها أن تصون مصالح القاصر صيانة تامة ويطبق نفس الحكم على الوصي أو المقدم . . . بالنسبة الى الاموال أو القيم المملوكة للاشخاص الذين يديرون أموالهم .

وفي حالة موت الوكيل يجب على ورثته ان كانوا على علم بالوكالة ان يبادروا باعلام الموكل به . كما أنه يجب عليهم أن يحافظوا على الوثائق وغيرها من المستندات التي تخص الموكل ولا يسري هذا الحكم على الورثة اذا كانوا قاصرين طالما لم يعين لهم وصي .

وخطر الفصل 984 ق.ز.ع عقد الشركة بين الاب وابنه المشمول بولايته وبين الوصي والقاصر الى أن يبلغ هذا الاخير رشده ويقدم الوصي الحساب عن مدة وصايته ، ويحصل اقرار هذا الحساب ، وبين مقدم على ناقص الاهلية وبين الشخص الذي يدير أموالـه .

ومن الحقوق التي قررها القانون ، ما نص عليه الفصل 1051 من ق.ز.ع . من جواز الاتفاق بين الشركاء اذا مات أحدهم ، على استمرار الشركة القائمة بينهم وبين ورثة الشريك المتوفى .

لكن الفصل 1058 علق تلك الرخصة باذن صادر من القاضي للقاصرين أو لناقصي الاهلية اذا كانت لهم في ذلك مصلحة وعندئذ يامر القاضي بكل الاجراءات التي تتطلبها ظروف الحال من اجل المحافظة على حقوقهم .

ومن ضوابط حماية حقوق الطفل العقارية ، ما قرره الفصل 1084 من جواز الاتفاق بين الشركاء في ملكية على الشيوع أن يقتسموا المال الشائع بالطريقة التي يرونها اتفاقيا ، اما اذا كان بينهم ناقص الاهلية أو غائب ، فتجري القسمة طبقا للقانون .

وفي حالات اجراء الصلح ، فان اكتشاف المستندات التي كانت مجهولة ابانه لا يمكن أن تكون سببا لابطاله ، غير أن هذه القاعدة لا تطبق اذا كان الصلح قد أجرى من النائب لناقص الاهلية ، وكان النائب قد ارتضاه نتيجة عدم وجود المستندات ثم عثر عليه فيما بعد (فصل 1113 من ق.ز.ع).

الباب الثاني

[redacted]

الفصل الأول : ضوابط الحماية في جرائم الاحداث .

اختلفت الضوابط ـ هنا ، باختلاف مراحل عمر الطفل ، أي باختلاف مراحل أهليته للمساءلة الجنائية ، عما يرتكبه من أفعال يعاقب عليها القانون .

والحماية في هذا الصدد تتجسد فيما يعرف بالمانع من العقاب أو العذر المخفف له حسب مراحل الاهلية الجنائية .

ويعتبر صغر السن من حيث المبدأ ، مانعا من العقاب وجوبا حتى الثانية عشرة ، ومانعا منه جوازا فيما بين الثانية عشرة حتى السادسة عشرة . وتتنوع وسائل العلاج وغيرها من الطرق الاصلاحية لسلوك الحدث بتنوع مراحل أهليته التي تتضمنها سنوات عمره فيما بين ميلاده حتى بلوغه السادسة عشرة والثامنة عشرة في حدود معينة على التفصيل التالي :

ان كل فعل مخالف للقانون الجنائي يأتيه الطفل الذي لم يبلغ الثانية عشرة من عمره ، لا يسأل عنه جنائيا لانعدام تمييزه . لكنه يقتضي في نفس الوقت في حالة ارتكاب الصغير جناية أو جنحة ، ان يتخذ ازاءه تدبير أو أكثر من تدابير الحماية أو التهذيب المقررة في الفصل 516 من المسطرة الجنائية . وهذه التدابير هي :

1) ـ تسليمه لابوية أو لوصيه أو لكافله أو لشخص جدير بالثقة .
2) ـ تطبيق نظام الحرية المحروسة .
3) ـ ايداعه في مشروع أو مؤسسة عمومية أو خصوصية مخصصة للتهذيب أو التكوين المهني ومؤهلة لذلك الايداع .
4) ـ ايداعه بمؤسسة طبية أو طبية تربوية .
5) ـ ايداعه على يدي المصلحة العمومية للاسعاف .
6) ـ ايداعه بقسم داخلي صالح لايواء مجرمين أحداث لازالوا في سن الدراسة .

أما في حالة اقتراف الصبي مخالفة ما ، فلا يمكن أن يحكم عليه الا بالتوبيخ المقرر في أواخر الفقرة الثالثة من الفصل 518 من قانون المسطرة الجنائية .

أمـــا المرحلة الثانية من الثانية عشرة الى سـن الرشد الجنائي (25) (السادسة عشرة) فيمتع بعذر صغر السن بسبب عدم اكتمال تمييزه ومـــن ثم ، وبصفة استثنائية يجوز لهيئة الحكم نظرا للظروف الشخصية للمجـــرم الحدث أن تعوض في حق الاحداث الذين يتجاوز سنهم الثانية عشرة بموجب مقرر تعلل اسبابه خصيصا في هذه الحالة التدابير المنصوص عليها فـــي الفصل السابق أو تتممها بغرامة أو عقوبة سجن وذلك اذا ما رأت ضـــرورة اتخاذ هذا الاجراء (فقرة 1 فصل 517 م.ج) . (26)

فاذا كانت الجناية تستوجب في حق مجرم راشد عقوبـة الاعـــدام أو السجن المؤبد فتخفف العقوبة المقررة لها قانونا الى عقوبة تتراوح بين 10 سنوات و 20 سنة سجنا .

وان كانت الجناية تستوجب عقوبة السجن مع القيام بأشغال لمـــدة معينة . فلا يمكن أن يحكم على الحدث الا بعقوبة تتراوح بين 3 و 10 سنوات سجنا (فقرة 3 من نفس الفصـــل) .

اما اذا كانت الجريمة المقترفة تستوجب عقوبة السجن فان العقوبـــــة المقررة في القانون يخفض مقدارها الاقصى والادنى الى النصف (الفقـــــرة الاخيرة من نفس الفصل) .

وفي المخالفات يمكن أن يحكم عليه اما بالتوبيخ أو بعقوبة الغرامـــــة المقررة في القانون طبق الشروط التي حددها الفصل 518 من المسطرة الجنائية.

ويجوز في جميع الاحوال في حالة ارتكاب الحدث لجريمة أيا كانت مخالفة أو جنحة ان يحكم عليه بتدابير الحماية أو التهذيب المقررة في الفصل 516 من قانون المسطرة الجنائية والمشار اليها سابقا .

---

(25) ان السن الذي يعتبر بتحديد الرشد هو سن المجرم في يوم ارتكاب الجريمة . فان لم توجد شهادة تثبت الحالة المدنيـة ووقع خلاف في تاريخ الازديـاد فان المحكمة المرفوعة اليها القضية تقدر السن بعد ان تأمر باجراء فحص طبي وسائر الابحاث التي تراها مفيدة (نص الفصل 515 م. ج.) .

(26) لهذا الفصل ارتباط بالفصل 162 ق. ج. الذي يحيلنا بدوره على مقتضيات الفصل 161 ق. ج.

المرحلة الاخيرة فيما بين السادسة عشرة والثامنة عشرة (16ـ18) فيمكن خلالها لهيئات الحكم أن تحكم بموجب مقرر معلل بأسباب اما بتعويض العقوبات العادية أو تتميمها بتدبير واحد أو عدة تدابير خاصة بالحماية أو اعادة تهذيبهم كما ينص على ذلك الفصل 516 من م.ج (نص الفصل 514 الفقرة 2 منه) .

الفصل الثاني : الضوابط الخاصة بحماية الاطفال من الاعتداء عليهم

لاحظنا ضوابط الحماية التي قررها المشرع للاطفال «كمعتدين» أي حال صدور أفعال جنائية منهم تخضع لتطبيق القانون الجنائي ، وكيف احاطهم بالرعاية والمحاباة . . . .

واذا كان المشرع الجنائي قد اسبغ حمايته على كل فرد ، في أمواله وعرضه ونفسه . . . دونما تمييز بين ما اذا كان طفلا أو شابا أو شيخا مانه فى نفس الوقت وضع نصوصا خاصة بالاطفال، راعى فيها ضعف مداركهم وعجزهم عن الدفاع عن أنفسهم أو اعراضهم أو مقاومة عوامل الاغراء التي يتعرضون لها .

وتنحصر جرائم الاعتداء على الاطفال ، جرائم الاغتصاب وهتك العرض أو خطف القاصرين وعدم تقديمهم أو ترك الاطفال أو العاجزين وتحريضهم للخطر أو ضربهم وجرحهم عمدا وحرمانهم من التغذية أو في افساد الشباب والبغاء واهمال الاسرة وفي نصوص أخرى متفرقة . . . .

وسنقوم بدراسة هذه المواضيع وفقا للفروع التالية :

الفرع الاول : الاغتصاب وهتك العرض

تشدد القانون في معاقبة ، مغتصب الانثى بغير رضائها ، وذلك اذا واقعها غصبا فيعاقب الفاعل بالسجن من خمس الى عشر سنوات .

فاذا كانت سن المجنى عليها تقل عن خمسة عشر عاما فالعقوبة تتضاعف الى سجن من عشر الى عشرين سنة (فصل 486 ق.ج) .

فاذا كانت الانثى واقعة تحت سلطة الفاعل كانت من فروعه أو كـــان هو من القائمين بتربيتها أو كانت تعمل عنده بأجر . . . فالعقوبة تصل الى سجن من عشرين الى ثلاثين سنة . (فصل 487 ق.ج) .

أما جريمة هتك العرض ، فيفرق في شأنها بين حالتين :

الحالة الاولى : أن يرتكبها الفاعل أو يحاول ارتكابها على قاصر دون الخامسة عشر من عمره (سواء كانذكرا أو أنثى بدون عنففالعقاب هنا الحبس من سنتين الى خمس (فصل 484 ق.ج) .

الحالة الثانية : وفيها يعاقب بالسجن من خمس الى عشر سنوات مـــن هتك أم حاول هتك عرض أي شخص ذكرا كان أو أنثى مـع استعمال العنف (فصل 485 ق.ج) .

الفرع الثاني : في خطف القاصرين وعدم تقديمهم .

كذلك نميز هنا بين حالتين :

الحالة الاولى : استدراج قاصر دون الثامنة عشر عاما أو اغرائه أو نقله من الاماكن التي وضع فيها من طرف من له سلطة أو اشراف عليه بواسطـــة العنف أو التهديد أو التدليس (27) تجب فيها عقوبة السجن من خمس الى عشر سنوات (فصل 471 ق.ج) .

الحالة الثانية : اذا كان القاصر تقل سنة عن اثنى عشر عاما ، فعقوبـــه الجاني هي السجن من عشر الى عشرين سنة ، ما لم يكن قد عثر عليه حيـــا قبل صدور الحكم ، حيث تبقى العقوبة السجن من خمس الى عشر سنـــوات (فصل 472 ق.ج) .

واذا أخذ الجاني من الشخص الذي كان القاصر تحت سلطته أو تحت اشرافه فدية مالية أو كان غرضه أن يحصل على هذه الفدية ، كانت عقوبته

---

(27) ما اذا لم يستعمل أي عنف ولا تهديد ولا تدليس فالعقوبة هي الحبس من سنة الى خمس سنوات مع غرامة من 120 الى 500 درهم (فصل 475) .

السجن المؤبد ، ما لم يعثر على القاصر حيا قبل صدور الحكم بالمؤاخذة ، فتكون العقوبة آنذاك السجن من عشر الى عشرين سنة . (فصل 473 ق.ج) .

وفي جميع الحالات المشار اليها في الفصول 471 الى 473 يعاقب على الاختطاف بالاعدام ، اذا تبعه موت القاصر (فصل 474 ف.ج)

بقي ان نشير الى أن زواج القاصرة البالغ ممن اختطفها أو غرر بها يعلق المتابعة في حق هذا الاخير على شكاية ممن له الحق في طلب أبطال هذا الزواج . كما أنه لا يجوز الحكم بمؤاخذته الا بعد صدور حكم بهذا البطلان طبقا لمقتضيات الفقرة الثانية من الفصل 475 من ق.ج.

وهكذا ، فلئن كانت النيابة العامة تملك التصرف في متابعة أعمال خطف القاصرين سواء كانت جنائية أو جنحية فان القانون قد وضع حدا لامكانية التصرف في الحالة التي يتم فيها زواج الخاطف بالابنة المخطوفة ، وتأخذ الصلة طابعا نظاميا مشروعا .

اذن فزواج الخاطف مع البنت القاصرة معقول يوقف الدعوى العامة طالما لم يصدر قرار بابطال ذلك الزواج ، ولا يجوز في الاصل تحريك الدعوى العامة الا بناء على شكوى مقدمة ممن لهم الحق والصفة بطلب الزواج .

وقد فرق القانون في شأن احتجاز الطفل وعدم تقديمه الى ذويه بين حالات ثلاث :

أولها ـ اذا كان محتجز الطفل شخصا مكلفا برعايته وامتنع عن تسليمه الى من له الحق في المطالبة به ، يعاقب بالسجن من شهر الى سنة (فصل 476 ق.ج) .

ثانيها ـ اذا كان محتجز الطفل الاب أو الام أو أي شخص آخر وامتنع عن تسليمه الى من له الحق في حضانته منها أو من غيرهما بموجب حكم قضائي أو مصحوب بالتنفيذ المؤقت ، فانه يعاقب بالسجن من شهر الى سنة وغرامة من مائة وعشرين الى الف درهم .

واذا كان مرتكب الجريمة قد حرم من الولاية الابوية على القاصـــــر ، فعقوبة الحبس يمكن ان تصل الى ثلاث سنوات (فصل 77 ق.ج) .

ثالثها ـ اذا تعمد الفاعل اخفاء قاصر مخطوف أو مهرب أو مغرر بـــــه أو هارب من سلطة من لهم الولاية القانونية عليه ، وكذلك تهريبه من البحث عنه،فانه يعاقببالحبس من سنة الىخمس سنواتوغرامة من مائةوعشرينالى خمسمائة درهم أو باحدى هاتين العقوبتين فقط (نص الفصل 478) .

الفرع الثالث : في ترك الاطفال أو العاجزين وتحريضهم للخطر .

الطفل ، لا يملك في السنوات الاولى من عمره ، القدرة على حماية نفسه من الخطر أو دفعه ، ولا يملك القدرة على ادراك ما يحيط به مخاطر . فهو دائما في حاجة الى من يوليه الرعاية الى ان يبلغ من نفسه القدرة على حمايتها .

وعليه ، كل من عرض أو ترك طفلا أو عاجزا لا يستطيع ان يحمي نفسه بسبب حالته الجسمية أو العقلية في مكان خال من الناس أو حمل غـــيره على ذلك ، يعاقب لمجرد هذا الفعل ، بالحبس من سنة الى ثلاث سنـــــوات (فقرة 1 من الفصل 459 ق.ج) .

ويتكون التعريض مع وضع الطفل في مكان ما ، وفي اغلب الاحيان بقصد احداث التقاطه من طرف الغير والاستعفاء من وزر رعايته وتولي أمره .

ويتكون الترك من مبارحة الطفل أو العاجز مع التوقف عن تأمين أسباب عيشه ومع حرمانه من العناية اللازمـــة .

وتستلزم هذه الجريمة مجموعتين من الظروف المشددة تتعلق الاولـــــى بالنتائج المترتبة ، من الترك على صحة الطفل العاجز ومعددة في الفقـــرات 2 ، 3 و 4 من الفصل 459 وتتصل الثانية بصفة شخص مرتكب الجريمة .

ان هذين النوعين من الظروف قابلان للتجمع والانضمام حسب الجدول المبين ذيلا وقد يكون من أثر بعضها في الجريمة أن يحولها من تأديبيـــــة الـــــى جنـــايـــة .

تعـــريض أو تـــرك (محـــل خـــال)	ظـــروف مشـــددة متعلقـــة بالنتيجـة	ظـــروف مشـــددة بصفـــة الفاعـــل
الفصـل 459 الفقـرة الاولى جنحة تأديبية		
الحبس منثلاث أشهر الـى ثـلاث سنوات	1 ـ مرض أو عجـز تزيد مدته عن عشرين يـومـا	جنحـة تأديبيـة : الحبس من سنتين الـى خمس سنوات
	(الفصل 459 ـ الفقرة الثـانيـة)	
	2 ـ قطع أو بتر ، أو عجزدائم الفصل(459) (الفقـرة الثالثـة) جناية : السجن مـن خـمس الـى عشـر سنـوات	جنحـة تأديبيـة : عقوبة محولةالى الضعف جناية : السجن من 10 الـى 20 سنـة
	3 ـ الموت (الفقـرة الـرابعـة) جناية : السجن من عشر الىعشرين سنة	جناية : السجن من 20 الـى 30 سنـة

الحبس من ثلاثة أشهر الى سنة	جنحة تأديبية : الحبس من ستة أشهر الى سنتين	الحبس من سنة واحدة الى ثلاث سنوات
	2 ـ قطع أو بتر أو عجز دائم (الفصل 461 ـ الفقرة الثالثة) جنحة تأديبية : الحبس من سنتين الى خمس سنوات)	جنحة تأديبية مضاعفة العقوبة
	3 ـ الموت (الفصل 461 (الفقرة الرابعة)	
جناية السجن من خمس الى عشر سنوات	جناية : السجن من خمس الى عشر سنوات	
	4 ـ الموت مع العمد في تسبيبه (الفصل 463) جناية : العقوبات المنصوص عليها في الفصول 392 الى 397	جناية : السجن من خمس الى عشرين سنة

مع الاشارة الى أنه في الحالات التي لا تطبق فيها الا عقوبة جنحية طبقا للفصول 459 ـ 462 فان المجرم يمكن أن يعاقب زيادة على ذلك بالحرمان من واحد أو أكثر من الحقوق المنصوص عليها في الفصل 40 من خمس سنوات الى عشـر (الفصل 464) .

ويعاقب الفصل 465 على نكث العهد وسوء الامانة الخلقي ، البالغين في البشاعة (من حمل الى مؤسسة خيرية طفلا يقل عمره عن سبع سنوات كاملة ، كان قد عهد به اليه للعناية أو لاي سبب آخر ، فانه يعاقب بالحبس من شهر واحد الى ستة أشهر وبغرامة من مائة وعشرين الى الفي درهم أو باحـدى هاتين العقوبتيـن) .

وتنص الفقرة الثانية من الفصل على (أنه لا تطبق أية عقوبة اذا كـان مرتكب هذا الترك غير ملزم ولا متعهد بان يقدم المؤونة والعناية للطفل مجانا ولم يقم أي شخص آخر بتقديم ذلك) .

وواضح أن النص يقصد بصورة خاصة المرضعة المأجورة ، أو المؤتمن المأجور الذي توقف أهل الطفل عن ادائه أجور رعايته أو أهملوا تأمين نفقات اعالته ، وهو غير مرتبط بالنسبة للطفـل بواجـب الاعانـة الشخصية، على التخلي عنه بتسليمه الى المؤسسـة .

ويعاقب الفصل 466 ، كالذي يليه ، نوعا من الاتجار الممقوت الـذي يتخذ من الطفل سلعة تشترى وتبـاع .

انه يعاقب بالحبس من شهر واحد الى ستة أشهر وبالغرامة من 120 الى 5000 درهـم :

من ارتكب بقصد الكسب ، أحد الافعال الآتية :

أولا ـ (تحريض الابوين أو احدهما على التخلي عن طفلهما الوليد أو الذي سيولـد ...)

وهو عرض يقوم به عادة أحد الاشخاص ، يحمل الوالدين على التخلي عن طفلهما كي يودعه لدى شخص راغب في احتضانه أو تبنيـه .

ثانيا ـ (... تقديم أو محاولة تقديم ، وساطته للتكفل بطفل ولـد أو سيولد أو لتبنيـــــه) .

انها الطرف المقابل للفقرة الاولى ، فبدلا من أن يحرض الوالدين علـــى التخلي عن الطفل ، يعرض عليهما خدماته لتأمين التكفل اذا كانا راغبين أصلا أو كان هو قد اقنعهما بالتخلي عنـــه .

ونفس العقوبة الواردة في السابق قررها المشرع في الفصل 467 الذي نـــــص :

(يعاقب بالحبس من شهر الى ستة أشهر وغرامة من مائة وعشرين الى خمسة آلاف درهـــم :

أولا ـ من حمل الوالدين أو احدهما على التعهد في عقد ، بالتخلي عـــن طفل سيولد لهما ، أو حاول ذلك ...)

والقانون يحرص هنا ، وفي سبيل حماية العائلة ، على منع الاعمال التي تمس حقوق الطفل الوشيك التولد ، ولو كانت تلك الاعمال مجردة عن رغبـــة الكسب المـــــادي .

ثانيا ـ (... من احرز مثل هذا العقد أو استعمله أو حاول استعمالـــه).

وتقع هذه الجريمة من طرف الوسيط بالذات ، أو من طرف الشخص الذي جرت الوساطة لحسابـــــه .

الفرع الرابع : في الجنايات والجنح التي تحول دون التعرف علـــى هـــويـــة الطفـــــل (28)

الاب وعند عدم وجوده الطبيب أو الجراح أو ملاحظة الصحة أو الحكيمة

(28) بالرغم من ظاهر هذا العنوان الوارد في الفرع الثالث من الباب الثامن من القانون الجنائي فانه لا يتضمن في الحقيقة سوى جرائم جنحية محضة .

أو المولدة أو القابلة أو أي شخص حضر الولادة أو وقعت بمحله ، يعاقب بالحبس من شهر الى شهرين وبغرامة من مائة وعشرين الى مائتي درهم ، اذا لم يقم بالتصريح بالازدياد في الاجل القانوني وذلك فى الحالات التي يكون فيها التصريح اجباريا .

فالفصل 468 يحدد الاشخاص المسؤولين عن تقديم التصريح بالازدياد وهو أولا الاب ويليه بحال غيابه الاطباء الخ ... الذين اسهموا في عملية التوليد وفي حالة حدوث الولادة خارج المنزل ، فصاحب المحل الذي حدثت فيه .

وكل من عثر على وليد ، ولم يخطر به ضابط الحالة المدنية ولا السلطات المحلية يعاقب بالحبس من شهر الى شهرين وغرامة من مائة وعشرين الى مائتي درهم أو باحدى هاتين العقوبتين (الفصل 469) .

ولا يتعلق الامر هنا بأحد شهود عملية الولادة وليس فيه تحديد للمدة التي يتوجب ان يقع فيها التصريح .

أما من تعمد في ظروف من شأنها ان تعوق التعرف على الهوية ، نقل طفل أو اخفائه أو تغييبه أو استبداله بطفل آخر تقديمه ماديا على أنه ولد لامرأة لم تلد ، يعاقب بالحبس من سنتين الى خمس .

ان هذه الفقرة من الفصل 470 تنص في الواقع على ثلاثة جرائم مختلفة :

أولها ـ المساس بهوية الطفل : اذ يصبح محروما من حقيقة هويته ومن كافة الحقوق المتعلقة ببنوته ، وعلى الاخص الحقوق المالية الوراثية مع العلم بانها تهدف كذلك الى اخفاء نسبه .

ثانيها ـ استبدال الطفل : يتكون هذا الفعل من تقديم طفل على أنه مولود من امرأة معينة في حين أنه غير الطفل الذي ولدته بالواقع ، انه تدليس يمكن ان يصيب اما شخص الطفل بالذات واما حالته المدنية التي

أوالخدمة الالزامية أوالتعبئة العامة،ويعود في الحالات الاخرى تقديرالموجبالى قضاء الاساس ولا مجال طبعا لمؤاخذة الزوج الذي يغادر مسكنه سعيا وراء الرزق حتى خارج بلاده اذا كان دائبا على القيام بواجباته وعلى ما يفي بمعاش عيالـــه .

ثانيا ـ (الزوج الذي يترك عمدا لاكثر من شهرين ، ودون موجب قاهر زوجته وهويعلم انها حامل) ولهذا الفصل ارتباط بالفصل السابق .

ثم نصل الى تطبيق آخر من تطبيقات اهمال العائلة (يعاقب بنفس العقوبة من صدر عليه حكم نهائي أو قابل للتنفيذ المؤقت بدفع نفقة الى زوجة أو احد أصوله أو فروعه ، وامسك عمدا عن دفعها في موعدها المحدد) الفصل 480 .

وينص الفصل 481 على اجراء أصولي خاص :

الى جانب المحاكم المختصة طبقا لقواعد الاختصاص العادية فان المحكمة التي يقيم بدائرتها الشخص المهمل (بالفتح) أو المستحق للنفقة تختص هي أيضا بالنظر في الدعاوي المرفوعة تنفيذا لمقتضيات الفصلين السابقين (29).

اما الفقرة الثانية منه فجاء فيها (ولا يجوز رفع هذه الدعاوي الا بناء على شكوى من الشخص المهمل أو المستحق للنفقة أو نائبه الشرعي مع الادلاء بالسند الذي يعتمد عليه . غير أنها ترفع مباشرة من طرف النيابة العامة عندما يكون النائب الشرعي المذكور هو المقترف للجريمة) .

ونصت الفقرة الثالثة والرابعة والخامسة على أصول اجرائية تشكل اجراء ضروريا يسبق كل متابعة .

---

(29) استثناء لقاعدة الاختصاص يضيف (محل اقامة الشخص المهمل أو المستحق النفقة الى المحلات التي تتعين منها المحكمة المختصة والمعددة في الفقرة الثانية من الفصل 261 من ق.م.ج. وهي (محل اقتراف الجريمة ومحل اقامة الشخص المتابع أو المتهم أو أحد مشاركيه ، ومحل إلقاء القبض عليهم ولو كان مترتبا عن سبب آخر).

وهكذا فان قيام شخص بارتكاب الواقعة الجنسية من غير عنف مع ابنة قاصرة دون الثامنة عشرة لا يخضع للاحكام الواردة في الفصل 497 ، بل لعقوبة الفصل 490 واذا كانت الابنة دون الخامسة عشرة فيخضع لعقوبات الفصل 484 .

أما اذا كانت الفعلة مرتكبة بحضور قاصرين ، فتكون قد هيجت شهواتهم وقد تحملهم على الاستمناء لذلك فهي تخضع عندئذ لعقوبة الفصل 497 . على أنه يشترط للعادة ان تكون الفعلة متكررة مرتين على الاقل .

الثانية : تحريض القاصرين دون الخامسة عشرة على الفحش .

الموضوع هنا هو معاقبة العمل الواقع بصورة عرضية ، الا انه لما كانت سن المعتدى عليه تشكل عنصرا تكوينيا كما هوالحال فى الفصل 484، فان قيام الفاعل بالذات بارتكابه الفحش مع القاصر يشكل عندئذ تعدد جرائم في ظروف فعلته تلك .

كما وان ارتكاب الفحش بحضور ولد قاصر يشكل كذلك تعدد جرائم مع مضمون الفقرة الثانية من الفصل 483 التي تعاقب الاخلال العلني بالحياء : (يعتبر الاخلال علنيا متى كان الفعل الذي كونه قد ارتكب بمحضر شخص أو أكثر شاهدوا ذلك عفوا ، أو بمحضر قاصر دون الثامنة عشرة من عمره) ، ومن باب أولى اذا كان القاصر دون الخامسة عشر . ولكن الاجتهاد السائد يعتبر الاعمال بالنسبة لسن الولد الذي شاهدها تشكل جريمة تحريض القاصر على الفحش ويقتضي ملاحقة تلك الاعمال على ضوء وصفها الاكبر المنطبق على مضمون الفصل 497 ذي العقوبات الاشد من عقوبات الفصل 483 .

ويعاقب الفصل 498 بالحبس من ستة أشهر الى سنتين وغرامة من مائتين وخمسين الى عشرة آلاف درهم ، ما لم يكون فعله جريمة أشد ، كل من ارتكب عمدا أحد الافعال الآتية :

4) ... استخدم (30) أو استدرج (31) أو رعى (32) شخصا قاصرا أو بالغا بقصد ممارسة البغاء ، ولو برضائه ، وكذلك من سلم شخصا الى البغاء أو الدعارة .

ويصل العقاب الى الحبس من سنتين الى خمس سنوات والى غرامة متراوحة بين 500 و 000 20 درهم اذا ارتكبت الجريمة مع قاصر دون الثامنة عشر كما هوالحال فيالاستخدامبقصد الدعارة (وفقا للفقرة الثانيةمن الفصل 499) .

المبحث السابع : في التسول (33) والتشرد

يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر الى سنة ، التسول المرتكب مصحوب ببعض الظروف التي تكون منه خطرا على النظام العام (الفصل 327) .

ولقد عاقب هذا النص التسول حتى ولو كان جاريا من قبل المقعد أو العاجز أو حتى لو انتفى الاعتياد ، ما دام الفاعل يستجدي فيه بمجموعة من الوسائل يهمنا منها :

ـ (. . . تعود استصحاب طفل صغير أو أكثر من غير فروعه . ، ،)

ولهذا العنصر اتصال وثيق مع مضمون الفصل 328 ، الا ان دور الاطفال هنا سلبي وقاصر على مجرد الظهور فقط ، لاستدرار عطف المارة وغيرهم ...

ولا تتحقق الجريمة اذا كان الاطفال المصطحبين ابناء أو فروعا للمتسول

---

(30) فالاستخدام هو الدعوة والجمع والاستثمار بكل اشكاله .

(31) والاستدراج هو كناية عن توجيه وايحاء وتعليمات وضغط معنوي يكون لها جميعا اثر في اقصاء الضحية عن عملها أو عن وسطها العائلي .

(32) والرعاية يقصد منها الاشخاص الذين يساعدون المرأة (في أن يقدموا لها مسكنا واعانات مالية ضرورية بقصد جعلها مستسلمة للدعارة والبقاء) .
وأما الفحش فإنما يميزه عن البغاء هو طابع الكسب المالي الملازم للبغاء .

(33) من حيث المبدأ يعاقب على التسول بالحبس من شهر الى ستة أشهر (الفصل 326 من ق.ج.) .

امتدت مظلتها الى حالات اخرى ، أكّدت بصورة قاطعة حرص المشرع على حسن استقبال وافادة هذا البريء وضمان تربيته .

وهكذا جاء في الفصل 32 بأن المرأة المحكوم عليها بعقوبة سالبة للحرية اذا ثبت أنها حامل لاكثر من ستة اشهر فلا يترتب عليها تنفيذ العقوبة الا بعد وضعها باربعين يوما . فاذا كانت معتقلة وقت صدور الحكم فانها تستفيد من نظام الاعتقال الاحتياطي طوال الفترة اللازمة . ويؤخر تنفيذ العقوبات السالبة للحرية في حق النساء اللواتي وضعن قبل الحكم بمدة تقل عن أربعين يوما . (34)

وجاء في الفصل 33 بحث الحالة التي يكون فيها الزوجان محكومين بعقوبة سالبة للحرية ، فقد منع عنهما جواز تنفيذ عقوبتهما في آن واحد ، انما ضمن الشروط التالية :

أ ـ ان تكون مدة الحبس اقل من سنة وان يكونا غير معتقلين يوم صدور الحكم .

ب ـ ان يكون لهما محل اقامة ثابت .

جـ ـ أن يكون في عهدتهما وتحت رعايتهما ولد دون السادسة عشر ، ليس بالامكان ان يقوم بكفالته على الوجه المرضي غيرهما من الاشخاص أو المؤسسات العامة أو الخاصة .

د ـ أن لا يصدر من الزوجين طلب يخالف ذلك .

---

(34) ولهذا الفصل ارتباط بالفصل 21 الذي ينص (المرأة محكوم عليها بالاعدام اذا ثبت حملها فانها لا تعدم الا بعد أن تضع حملها بأربعين يوما) .

الفصـــل الثـــالـــث

ضوابط الحماية في الاجراءات الخاصة بمحاكمة الاحداث

نعالج هذا الفصل وفقا للفروع التالية :
الفرع الاول : قاضي الاحداث واختصاصاته .
الفرع الثاني : أهم الاجراءات الخاصة لمحاكمة الاحداث .
الفرع الثالث : في الحرية المحـــروســـة .
الفرع الرابع : في تغيير تدابير المراقبة والحماية واعادة النظر .
الفرع الخامس : في تنفيذ الاحكام .

ـ الفرع الاول : قاضي الاحداث واختصاصاته

أ ـ على مستوى المحاكم الابتدائية :

يكلف قاض أو أكثر من قضاة المحكمة الابتدائية، بمقتضى قرار يصدره وزير العدل بمهام القيام بوظيفة قضاة الاحداث .

وفي حالة شغور منصب قاض أو أكثر من قضاة الاحداث ، يمكن اسناد مهامهم بصفة مؤقتة لقاض يعينه الرئيس الاول لمحكمة الاستيناف ، باقتراح من رئيس قسم النيابة العامـة .

اما في حالة حدوث عائق يمنع قاضي الاحداث من القيام بمهام وظيفته ، فان رئيس المحكمة الابتدائية يتولى تعيين من يقوم مقامه . . . (فقـــرة 1 ، 2 و 3 من الفصل 52 م.ج) .

ويرجع النظر من حيث الاختصاص المحلي الى المحكمة الابتدائية التـــي ارتكبت الجريمة في دائرة نفوذها أو المحكمة التي يرجع ضمن دائرتها محـــل اقامة الحدث أو أبويه أو وصيه أو محكمة المكان الذي عثر فيه على الحدث أو المكان الذي أودع به الحدث بصفة مؤقتة أو نهائية .

وتنظر المحكمة الابتدائية نوعيا ـ وهي تبث في غرفة المشورة ـ في الجنح والمخالفات المرتكبة من طرف الاحداث ، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك (فصل 1 من الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 448 ـ 74 ـ 1 بتاريخ 11 رمضان 1394 (28 شتنبر 1974) المتعلق بالاجراءات الانتقالية .

أما غرفة المشورة فتتألف من قاضي الاحداث الذي ينظر فيما يعرض عليه من القضايا بصفة فردية ، بمحضر ممثل النيابة العامة ومساعدة كاتب الضبط (فقرة 1 من الفصل 53 م.ج).

. . . على مستوى محاكم الاستئناف :

يعين قاضي أو عدة قضاة للاحداث بقرار لوزير العدل في مقار محاكم الاستئناف، من بين قضاة هذا المحاكم (فصل19 من الظهير المتعلق بالاجراءات الانتقالية) .

واذا تغيب المستشار الرسمي أو عاقه عائق عن القيام بوظيفته عوضه مؤقتا الرئيس الاول بمحكمة الاستيناف بعد استشارة رئيس النيابة العامة .

كما يعين رئيس النيابة العامة عضوا أو أكثر من بين أعضاء قسمها ، يعهد اليهم بصفة خاصة بقضايا الاحداث . (فصل 544 من ق.م.ج) .

واختصاصها من الناحية الترابية هو نفس اختصاص المحاكم الابتدائية ، غير ان نظرها يشمل كافة دائرة محكمة الاستيناف المنتصبة فيها .

ومن حيث الاختصاص النوعي فتنظر محكمة الاستيناف ـ وهي تبث في غرفة الاحداث ـ في الجنايات المقترفة من طرف الاحداث كما يؤخذ ضمنيا من مقتضيات الفقرة 1 من الفصل 20 من قانون الاجراءات الانتقالية .

وتتألف غرفة الاحداث من رئيس ومن مستشارين بمحضر ممثل النيابة العامة ومساعدة كاتب الضبط (فقرة 2 من الفصل 545 م.ج) .

أما الغرفة الجنحية ، فتختص بالنظر في الاحكام المستأنفة والصادرة عن قضاة الاحداث بالمحاكم الابتدائية طبقا لمقتضيات الفقرة الاخيرة من الفصل 18 من قانون الاجراءات الانتقالية .

الفرع الثاني : أهم الاجراءات الخاصة بمحاكمة الاحداث

1 ـ اعمال التتبع والتحقيق :

ان الدعوى العمومية بالمتابعة في قضايا الجنح التي يقترفها الاحداث الذين هم دون السادسة عشرة من العمر يباشرها وكيل الدولة لدى المحكمة الابتدائية . . . (الفقرة 1 من الفصل 520 م.ج) ،

وينص الفصل 20 من الظهير الشريف المتعلق بالاجراءات الانتقالية : (يحيل الوكيل العام للملك على احد القضاة المشار اليهم في الفصل السابق قصد التحقيق في جميع الجنايات المقترفة من الاحداث .

ويقوم هذا القاضي بالتحقيق طبقا لمقتضيات الظهير المشار اليه في الفصل الاول ... (35)

وأهم ما تمتاز به أعمال التتبع والتحقيق في هذا الصدد ـ وتختلف فيه عن القواعد العامة ـ تلخيصه فيما يلي :

ـ ما اقتضته الفقرة 4 من الفصل 544 من م.ج والفصل 19 من الظهير الشريف الخاص بالاجراءات الانتقالية من تكليف عضو أو أكثر من أعضاء النيابة العامة واحد أو أكثر من قضاة التحقيق قصد مباشرة القضايا الخاصة بالاحداث .

---

(35) ولهذا الفصل ارتباط مع الفصل 536 من م.ج. الذي يقضي بأن قاضي التحقيق يسلك مع الحدث طريق الاجراءات العادية وله أن يأمر زيادة على ذلك بالتدابير المقررة في الفصل 526 وما يليه الى الفصل 528.

ـ اختصاص وكيل جلالة الملك بمباشرة التتبع في الجرائم التي يرتكبها الاحداث والتي تختص الادارات العمومية بتتبعها ، لكنه لا يتولى ذلك الا بناء على شكاية سابقة من الادارة التي يهمها الامر (فقرة 2 من الفصل 520 م.ج) .

ـ تخويل قاضي الاحداث مباشرة التحقيق في القضايا المحالة عليه من طرف الوكيل العام لجلالة الملك .

ـ ما اقتضته الفقرة الاخيرة من الفصل 20 من الظهير الشريف المتعلق بالاجراءات الانتقالية (تفصل المتابعات وجوبا اذا كان مع المتهم الحدث شركاء محليون أو شركاء مساعدون رشداء) . (36)

2 ـ وجوب القيام ببحث اجتماعي

الفصل 525 من ق.م.ج.

يسعى قاضي الاحداث كل السعي ويقوم بجميع الابحاث المفيدة لاظهار الحقيقة ولمعرفة قضية الحدث وتعيين الوسائل الكفيلة باعادة تربيته .

ويقوم لهذه الغاية باجراء بحث اما عن طريق غير رسمية واما ضمن الكيفيات المنصوص عليها في هذا القانون في باب التحقيق الاعدادي ، ويمكنه أن يصدر أي أمر يراه نافعا مراعيا فيه قواعد القانون العادي، ويتلقى عن طريق بحث اجتماعي معلومات عن حالة عائلة الحدث المادية والمعنوية وعن طبعه وسوابقه وعن مواظبته بالمدرسة وسيرته فيها وعن الظروف التي عاش أو تربى فيها .

يمكنه ان يسند أمر البحث الاجتماعي الى ادارة المصالح الاجتماعية أو

---

(36) وفي هذا المعنى ذهب الفصل 537 م.ج. (اذا كان يوجد مع الحدث في قضايا الجنايات والجنح رشداء بصفة شركاء أصليين أو شركاء مساعدين ، أحال قاضي التحقيق هؤلاء على المحكمة العادية المختصة وفصل قضيتهم عن القضية المتعلقة بالحدث وأحاله على محكمة الاحداث) .

4 ـ الى مصلحة عمومية مكلفة باسعاف الطفولة أو الى ملجـــــــأ خيـــــــري .

5 ـ الى احدى المشاريع أو المؤسسات المعدة للتربية أو التكوين المهني أو للمعالجة والتابعة للدولة أو لادارة عمومية مؤهلة لهذه الغاية وكذا الـــى مؤسسة خصوصية مقبولة للقيام بهذه المهمة .

اذا رأى قاضي الاحداث أن حالة الحدث الصحية أو النفسانية تستوجب فحصا مسبقا فيمكنه أن يامر بايداعه مؤقتا بمركز مقبول معد للفحص .

يمكن ـ ان اقتضى الحال ـ أن تباشر الكفالة المؤقتة تحتنظام الحرية المحروسة كما يمكن دائما الغاء التدبير المتعلق بالكفالة .

وقد أشار الفصل 528 من ق.م.ج الى ما ياتي :

لا يمكن أن يودع في السجن ولو بصفة مؤقتة المجرم الذي لم يبلغ مـــن العمر 12 سنة كاملة ، ولا يمكن أن يودع مؤقتا في السجن المجرم الذي يتراوح عمره بين 12و16 سنة الا اذا ظهرت ضرورة هذا التدبير أو تعذر اتخاذ أي اجراء آخر ، وفي هذه الصورة يعقل الحدث بجناح خصوصي أو مكان خاص ان لم يكن هناك جناح خاص ويخضع جهد الامكان لنظام العزلة في الليل) .

4 ـ اعلام ولي الحدث بالمتابعـــــات

وقد نص الفصل 526 من ق.م.ج على ما يأتي :

(يشعر قاضي الاحداث الابوين أو الوصي أو الكافل المعروفين ، باجراء المتابعات . . .).

5 ـ تعيين محام للدفاع عـن الحدث

في ذلك تشير بقية مقتضيات الفصل 526 :

ان لم يختر الحدث أو نائبه القانوني محاميا عين له قاضي الاحـــداث محاميا وأمر نقيب المحامين بتعيينه له تلقائيا . . .) .

6 ـ شكليات تقديم المطالب المدنية أمام قضاة الاحداث

يمكن أن يطالب بالحق المدني كل شخص متضرر من جريمة ينسب اقترافها لحدث يبلغ من العمر 16 سنة (فقرة 1) .

وفي حالة تدخل المطالب بالحق المدني **بقصد اضافة دعواه الى الدعـوى** المقدمة من طرف النيابة العامة يرفع طلبه الى قاضي الاحداث أو الى قاضي التحقيق ليكلف بصفة خاصة بالاحداث . . . (فقرة 2) .

واذا كان المطالب بالحق المدني هو المتسبب في اثارة الدعوى العمومية ولا يمكنه أن يرفع طلبه لقاضي التحقيق المكلف بصفة خاصة بالاحداث بمقر المحكمة الموجود في دائرة نفوذها مقام الحدث . (فقرة 3 من الفصل 547 من ق.م.ج) .

أما الفصل 548 فأكد على (أن توجه المطالبة بالحق المدني ضد الحدث مع ادخال طلبه القانوني في الدعوى) .

وان وجد في قضية واحدة متهمون رشداء وآخرون احداث **وفصلـــت** المتابعات فيما يخص الاحداث وقرر الفريق المتضرر أن يطالب بالحق المدني ضد جميع المتهمين رفعت الدعوى المدنية الى المحكمة الزجرية التي يعهـــد اليها بمحاكمة الرشداء ، وفي هذه الحالة لا يحضر الاحداث في المناقشة وانما يحضر نيابة عنهم في الجلسة نوابهم القانونيون .

ويمكن أن يرجأ البث في الدعوى المدنية الى أن يبث نهائيا في ادانـــة الاحـــــــداث .

7 ـ تقييد علنية الجلسات

القاعدة أن تكون الجلسات علنية ، واستثناء من هذه القاعدة قرر المشرع

وفي جميع الحالات التي يتقرر فيها نظام الحرية المحروسة يعلم الحدث وابواه ووصيه وكافله بصبغة هذا التدبير وموضوعه والالتزامات التي تستوجبها .

وفي حالة وفاة الحدث أو اصابته بمرض خطير أو تغيير محل اقامته أو تغيبه بدون اذن ، يتعين على ابويه أو وصيه او الكافل أو مؤاجره ان يعلم المندوب بذلك بدون تأخير . (نص الفصل 553 م.ج) .

الفرع الرابع : في تغيير تدابير المراقبة والحماية واعادة النظر .

يمكن في كل وقت وآن أن يغير قاضي الاحداث ـ اما تلقائيا واما بطلب من النيابة العامةأو بناء على تقرير يقدمه المندوب المكلف بالحرية المحروسة ـ التدابير المنصوص عليها في الفصل 516 أو يعيد النظر فيها أيا كانت المحكمة التي أمرت بها (نص الفصل 554 م.ج) .

لذلك اذا مرت سنة على الاقل على تنفيذ حكم صادر بايداع الحدثخارج اسرته يمكن لابويه أو لوصيه أن يقدموا طلبا لتسليمه اليهم أو بارجاعه تحت كفالتهم وذلك بعدما يثبتون اهليتهم لتربية الطفل وكذا تحسن سيرته تحسنا كافيا .

ويجوز للحدث نفسه أن يطلب اعادة تسليمه الى كفالة أبويه أو وصيه بعد اثباته لحسن سيرته .

وفي حالة رفض الطلب لا يمكن تجديده الا بعد انصرام اجل قدره سنة (الفصل 555 م.ج) .

أما السن الذي يجب اعتباره لتطبيق ما سيتخذ من تدابير جديدة ـ في حالة تغيير تدابير سابقة أو اعادة النظر فيها ـ فهو السن الذي يدركه الحدث في تاريخ الحكم الذي يبت في شأن هذا التغيير أو اعادة النظر (الفصل 556 م.ج) .

أبيه أو والدته أو وصيه أو أشخاص غير كاملة

ولكن بعد اخذ رأي النيابة العامة ـ أن يصدر مجرد أمر قضائي بايداع الحدث المجنى عليه لدىأحد الافراد جدير بالثقة أو بمؤسسة أو بمنشأة خصوصية أو تسليمه لمصلحة خصوصية مكلفة بالاسعاف ، الى أن يصدر حكم نهائي حول هذه الجناية أو الجنحة .

لا يقبل هذا الامر أي وجه من وجوه الطعن .

الباب الثالث : حقوق الطفل في التشريع الاجتماعي

سنقسم هذا الباب الى فصليـــــن :

- الاول ندرس فيه الحماية الخاصة بالطفل العامل .
- والثاني للرعاية الاجتماعيـــــة .

الفصل الاول : الحماية الخاصة بالطفل العامل .

أورد المشرع مجموعة تدابير قصد منها حماية الطفل أثناء العمل وفي كل ما يتصل بالعمـــــل .

ولما تشكلت هذه التدابير وتنوعت كان لزاما علينا معالجتها وفقـــا للمباحث التاليـــة :

الفرع الاول : التدابير المتعلقة بسن التشغيل .

الفرع الثاني : التدابير المتعلقة بتحديد مدة العمل .

الفرع الثالث : التدابير المتعلقة بنوع العمل .

الفرع الرابع : التدابير المتعلقة بالاجر .

الفرع الخامس : مدى استفادة القاصر من التعويضات عن حوادث الشغل والامـــراض المهنيـــة .

الفرع السادس : القاصر والحق النقابـــي .

الفرع السابع : القاصـــر والاضـــرار .

الفرع الثاني : القاصر والضمان الاجتماعي

الفرع التاسع : فسخ عقد الشغل من طرف القاصر

الفـــرع الاول : التدابير المتعلقة بتحديد ســـن التشغيـــل .

ان الفصل 9 من ظهير 2 يوليوز 1948 المتعلق بتنظيم العمل حـــــدد سن التشغيل للاطفال ببلوغ 12 سنة كاملة وعدم تشغيل من لم يبلغ هـذه السن وهذا المنع يمتد الى الاطفال الخاضعين للتكوين المهني (39) .

أما الفصل 10 من نفس الظهير فلقد أعطى لمفتشي الشغل امكانيـــــة المطالبـة باجراء فحوص طبية للاطفال الذين تتراوح أعمارهم ما بين 12و16 سنة قصد التأكد من أن الشغل لا ينهك قواهم ، بحيث متى ثبت طبيا أن العمل الذي يقومون به يضر بصحتهم وجب تسريحهم منـــه .

الفـــرع الـثـــانـــي : التدابير المتعلقة بتحديد مـــدة العمـــل :

ان الباب 1 ـ من ظهير 2 يوليوز 1948 يحتوي على التحديدات المتعلقة بمدة عمل القاصرين بين 12 و 16 سنة ، بعضها يتعلق بعدد ساعات العمل والبعض الآخر يتعلق بتشغيل الاطفال ليـلا :

أ ـ فيما يتعلق بتحديد ساعات العمل :

فان الفقرة الثانية من الفصل 11 من الظهير تنص على أنه عندمـــــا يتلقى القاصرون تعليما مهنيا أو يدويا فان هذا التعليم لا يمكن أن يتعـدى

---

(39) الاستثناء الوحيد هو المنصوص عليه في الفصل 11 من نفس الظهير المتعلق بالجمعيات الخيرية ودور الايتام الذي يضمن تعليما ابتدائيا لنزلائهم ، حيث يسمح لهم الفصل المذكور أن يعلموا تعليما مهنيا أو يدويا للاطفال .

9 ساعات في اليوم ، واذا كان التعليم الابتدائي لازال يعطى لهم ، فـــان استعمال الزمن اليومي يجب أن يخضع لموافقة العون المكلف بالتشغيل .

ب ـ أما فيما يتعلق بالعمل الليلي :

فلقد منع المشرع المغربي تشغيل الاطفال ليـلا .

والشغل الليلي هو كل عمل يبدأ حسب نص الفصل 13 من الظهير مـا بين الساعة العاشرة ليلا والخامسة صباحا (40) كذلك منع المشرع تشغيـل الاطفال البالغين من العمر أقل من 16 سنة ما بين الساعة التاسعة ليـــلا والسابعة صباحا في الحانات والمقاهي والنوادي والفنادق والمطاعم وفـــي المراقص والملاهي العمومية ، مع الاشارة الى أن بعض المخالفات لهذا المنـع منصوص عليها في الفصلين 16 و 17 من نفس الظهير ، في حين أن الفصـل 15 ينص على امكانية المخالفة الدائمة أو المؤقتـة والتـي تحـدد بمقتضى قـرارات . وتنفيذا لهـذا فقـد صدر قرار وزيري فـي 1948/8/3 ، يحـدد المخالفات للمنع المنصوص عليه في الفصل 12 .

أما العمل اليومي حسب ظهير 24 أبريل 1973 الخاص بالاعمال الفلاحية فهو كل عمل يبدأ ساعتين بعد غروب الشمس لينتهي قبل شروقها ، ونلاحظ أن الفصل 14 منه في صيغته العربية يستعمل عبارة خاطئة ، اذ ينص على أنه (يبتدىء العمل في الليل بعد غروب الشمس بساعتين وينتهي بعـــد شروقها بساعتين) في حين أن الامر يتعلق بساعتين قبل ، وليس بعـــد الشروق كما تشير الى ذلك الصياغة الفرنسية للظهير مما ينتج عنه فرق 4

---

(40) والاستثناء الوحيد هو المنصوص عليه في الفصل 11 من نفس الظهير المتعلق بالجمعيات الخيرية ودور الايتام الذي يضمن تعليما ابتدائيا حيث يسمح لهم الفصل المذكور أن يعلمو تعليما مهنيا أو يدويا للاطفال .
نص الفصل 14 من الظهير المذكور على أن الاستراحة اللازمة للاطفال العاملين الواقعة ما بين يومي عمل يجب أن تتضمن الفترة المشار اليها في الفصل 13 على أن لاتقل على 11 ساعة .

ساعات بين المواقيت المنصوص عليها في متن الفاتحة حالة تمسكن

الطفل ما بين 14 و15 سنة والى 40٪ ما بين 15 و16 سنة والى 30٪ ما بين 16و17 سنة والى 20٪ ما بين 17 و18 سنة.

الفرع الخامس : مدى استفادة القاصر من التعويضات عن حوادث الشغل والامراض المهنية

ان الغاية من التشريع المتعلق بحوادث الشغل والامراض المهنية هي حماية القاصر مما قد يلحق به من الاحداث الخطيرة التي يمكن ان تصيبه بفعل حادث او مرض مهني ناتج عن تنفيذ الشغل او بمناسبته.

ويرجع تاريخ هذا التشريع بالمغرب الى ظهير 1927/6/27 وذلك فيما يتعلق بحوادث الشغل وقد مدد ليشمل الامراض المهنية بمقتضى ظهير 1943/4/31 المعدل بظهير 1947/4/18 وبالرغم من التعديلات التي أدخلت على ظهير 1926 فانه غير من حيث الشكل فقط بظهير 1963/2/6 ، فبعد أن كان الظهير الاصلي يشمل 30 فصلا مقسما الى عدة فقرات أصبح النص الجديد يتضمن 361 فصلا مقسمة الى أقسام وأبواب . وبالفعل فلقد نص الظهير على تدابير خصوصية تتعلق بالعملة الذين تقل سنهم عن 18 سنة خاصة في الباب الرابع منه . وهي تدابير ترمي الى توفير أقل ما يلزم من ضروريات العيش للقاصرين ضحايا حوادث الشغل.

فالفصل 166 نص على أن الاجرة المستعملة اساسا لتقدير التعويض اليومي أو الايراد الممنوح للعامل البالغ من العمر أقل من 18 سنة أو لذوي حقوقه لا يمكن أن تقل على الاجرة الدنيا الممنوحة للعملة الاصحاء من نفس

= الى نسب مائوية من أجور العمال البالغين القائمين بنفس العمل وفقا للجدول التالي

من 14 الى 15 سنة 60٪ ومن 15 الى 16 سنة 70٪ ومن 16 الى 17 سنة 80٪ ومن 17 الى 18 سنة 90٪.

الصنف المهني البالغ سنهم أكثر من 18 سنة والمشتغلين بنفس المؤسسة أو عند عدمها بمؤسسة مجاورة تماثلها .

وطبعا ان كانت أجرته في الواقع تعادل أو تجاوز الاجرة المذكورة فان التعويض اليومي أو الايراد يقدم على أساس الاجرة الفعلية .

ومن المقرر أن العامل الصحيح « الذي اتخذ على وجه المثال يجب أن يتجاوز عمره 18 سنة ولم يلحقه أدنى نقص في قدرته المهنية بسبب عاهة من العاهات ـ أما العمل من نفس الصنف فيقصد به العامل الذي يقوم بنفس العمل المعهود به للمصاب أو بعمل يماثله بحيث يتعين وجود مماثلة أو علاقة محققة بين شغل المصاب وشغل العامل المثل به .

وللقاضي السلطة المطلقة في تقدير هذه العلاقة فيما يرجع لتقدير الاجرة التي كان في امكان العامل أن يتقاضاها فان القاضي الاجتماعي يعتبر في تقديره عدد الايام التي تشكل معدل المدة السنوية بالنسبة لعامل من نفس الصنف .

على أن الفصل 166 أدخل قيدا على التعويض اليومي فقرر أنه لا يمكن أن يتجاوز مبلغ الاجرة التي كان العامل يتقاضاها بصفة فعلية في تاريخ الحادثة .

أما الفصل 167 : فنص على تعديل اذا كان العامل يقل عمره عن 18سنة وتحمل باعتبار سنه هذا ، وقبل اصابته بالحادث تخفيضا في أجرته بسبب التخفيضات المقررة لهذا الصنف من العملة في التشريع المتعلق ثم تقرر نقل هذا العامل من صنفه المهني الى صنف آخر ، فقرر فيما يخص التعويض اليومي اعتبار الزيادة في الاجرة الناتجة عن هذا التنقيص وذلك ابتداء من التاريخ الذي كان يجب أن تطبق فيه .

وتخضع الايرادات الممنوحة للقاصرين ضحايا حوادث الشغل لنفس القواعد المتبعة للعمال الراشدين ، وعليه يجب الرجوع الى المقتضيات القانونية الواردة في الباب الاول من ظهير 1963/2/6 وما بعده ، اما بالنسبة لايرادات

اليتامى (الفصل 102) . فلا يستحق الاولاد عدى مرتبات مؤقتة تنتهي تلقائيا ببلوغهم سن 16 سنة ، بخلاف الزوج الذي له الحق في تقاضي ايراد مدى العمر (ما لم يتزوج ثانية) .

وقد رفع الفصل 109 حد هذا السن الى 17 سنة اذا كان الولد يمارس تعليما مهنيا ضمن الشروط المحددة في الظهير الصادر في 7 ربيع الاول 1959 (16 ابريل 1940) المعدل بالظهير الصادر في 21 رجب 1373 ، كما رفعه الى 21 سنة اذ كان يتابع دراسته أو كان يتعذر عليه بصفة مستمرة ممارسة عمل ماجور بسبب عاهة أو مرض لا يرجى برؤه .

وحدد الفصل 110 كيفية انهاء الحق في الايراد فجعله ينتهي ببلوغ فاتح يوليوز من السنة التي يبلغ فيها الولد حد السن المقرر ان تعذر عليه اثبات تاريخ ازدياده الحقيقي او ابتداء من هذا التاريخ ان استطاع اثباته وأخيرا فان الولد الذي يتزوج يسقط حقه في الايراد (الفصل 111) .

وهذه المترتبات تستقل عن الايراد الممنوح للزوج : فان كانت الولاية على الاولاد غير معهودة للزوج المتوفى عنه وجب دفع مرتباتهم الى حاجرهم .

أما الاولاد اليتامى الذين فقدوا أباهم أو أمهم في حادثة فلهم الحق في ايراد تقدر نسبته من اجرة الضحية السنوية حسب البيان الآتي :

- 15 في المائة في حالة وجود ولد واحد .
- 30 في المائة في حالة وجود ولدين اثنين .
- 40 في المائة ان كانوا ثلاثة .

وهكذا يرتفع الايراد بنسبة 10٪ ابتداء من الولد الرابع على أن لا يتجاوز مجموع الارادات 85 ٪ من أجر المصاب السنوية (42) (الفصل 133)

---

(42) الرجوع الى الفرع الثالث من الباب الثالث الخاص بالتخفيض النسبي من الايرادات

منصوص الفصل 107 على أن هذه الإيرادات تصبح جماعية وتخفض كلما

الا العضوية فقط ذلك أن المشاركة في ادارة النقابة مقصورة على البالغين سن 18 سنة . (44)

الفرع السابع : القاصر والاضراب .

الاضراب حق تعترف به كافة التشريعات الحديثة وان كان البعض منها يحد من ممارسته بصورة أو أخرى . والتشريع المغربي بدوره وان لم ينظم بعد طرق ممارسة هذا الحق ، فهو يعترف به بل وصانه دستوريا .

الفرع الثامن : القاصر والضمان الاجتماعي .

يلزم المشرع كل مؤاجر أن يسجل أجراءه بالصندوق الوطني للضمان الاجتماعي ليستفيدوا من مقتضياته ، واذا تهاون المؤاجر في القيام بهذا الاجراء القانوني ، فان المشرع منح الاجير الحق في تقديم طلب بتسجيله في هذا الصندوق ، والملاحظة بالنسبة للتعويضات ، التي يمنحها هذا الصندوق أنها تعامل الاجراء دونما تمييز بين الصغير والكبير بمعنى آخر أن الاستفادة من الضمان الاجتماعي متساوية سواء كان الاجير قاصرا أو كان قد بلغ سن الرشد .

الفرع التاسع : فسخ عقد الشغل من طرف القاصر .

يستطيع القاصر أن يفسخ عقد الشغل دون موافقة نائبه الشرعي ، ذلك أن الحرية الشخصية تقتضي هذا الحل ، ولا يستطيع أحد اجبار القاصر على مواصلة الشغل ضد ارادته . الا أن فسخ عقد الشغل من طرف القاصر تترتب عنه المسؤولية طبقا لمقتضيات الفصل 758 ق.ل.ع. ويلزم بتعويض

---

(44) تحدد العضوية في القانون المصري في سن 15 سنة حيث ورد في المادة 4 ، لا يجوز للعامل أن ينظم الى نقابة الا اذا بلغ من العمر 15 سنة بينما يحدد القانون السوري سن العضوية في 16 سنة على غرار القانون المغربي .

الضرر الحاصل لرب العمل نتيجة لهذا الفسخ وذلك بنفس الشروط التي تطبق في الفسخ التعسفي من جانب الاجير الراشد .

ذلك أن الفصل 758 المذكور ينص على أنه اذا لم ينفذ احد المتعاقدين التزاماته أو فسخها فجأة في وقت غير لائق ومن غير مبرر معقول صاغ الزامه بالتعويضات لصالح المتعاقد الآخر . وهكذا فاذا تغيب العامل قبل انتهاء عمله ، ثم جاء يطالب بعد انقضاء مدة عمله بأجر عن المدة التي عمل خلالها ، صاغ لرب العمل أن يدفع هذه المطالبة للاضرار الناشئة له على انقطاع العامل عن العمل ولا يلزمه الا الفرق ان وجد .. ومن جهة أخرى فان الفصلين 737 و 738 يرتبان المسؤولية على الاجير والناتجة عن فعله وعدم احتياطه واهماله وعدم مهارته ويسأل كذلك عن عدم تنفيذ التعليمات المعطاة له بمقتضى الشغل المكلف بانجازه والقاصر يسأل كما يسأل الراشد .

ويمكننا التساؤل على مسؤولية القاصر طبقا للفصلين المذكورين قبل قليل وهل تؤدي الى مسؤولية نائبه الشرعي ؟

ان الجواب على هذا السؤال هو النفي ، فمن جهة ليس هناك مجال لتطبيق المسؤولية التقصيرية ذلك أننا أمام علاقة عقدية بين القاصر ورب العمل ، وكون الضرر ناتج عن عدم تنفيذ أحكام العقد أو التعليمات المعطاة بمقتضاه ، تدخل في اطار المسؤولية العقدية بين القاصر ورب العملوبالتالي لا تخضع لمقتضيات المسؤولية التقصيرية ، ومن جهة أخرى لا يمكن هنا القول بالمسؤولية العقدية للنائب الشرعي على أساس افتراض الكفالة . فاذا كان الفصل 735 يوجب ابرام العقد بمساعدة النائب الشرعي للقاصر ، فان هذا لا يعني أن الفصل المذكور يضفي صفة الكفيل على النائب الشرعي .

فالقاصر يسأل وحده تجاه مؤاجره عند عدم تنفيذ التزامه الناتج عن عقد الشغل ، أما فيما يتعلق بالاضرار التي يلحقها القاصر بالغير والناتجة عن عدم تنفيذه لالتزاماته العقدية أو سوء تنفيذها فان رب العمل يسأل في هذه الحالة بصفته مخدوما (فصل 85 ق.ل.ع.) في نفس الحدود التي يسأل

بدلا من خطأ نشره من خلال حقه في الوصول إلى الإنترنت تحمل

الخاص ، متى عادت من اجازة الوضع أو الولادة ، ان تأخذ من أوقات عملها ساعة في الصباح ونصف ساعة في المساء وذلك خلال سنة تبتديء من تاريخ وضع الحمل. (46)

والغاية من وضع مثل هذا التسهيل هو ألا تقيد المرأة بالاوقات العادية لبداية أو استيناف العمل حتى تنظم ارضاع مولودها بكيفية لا تعرضها للارهاق .

ولم يفت المشرع ايمانا منه بأهمية الرضاع والحضانة أن يلزم أصحاب المؤسسات التي تشغل عددا من النساء يفوق 50 امرأة أن يلحقوا بأماكن للشغل قاعات للرضاعة مجهزة تجهيزا صحيا لائقا سواء من حيث المساحة والتهوية والتدفئة أو من حيث وسائل النظافة وعدد الاسرة المخصصة لاطفال النساء العاملات ، حتى يتمكن هؤلاء من ارضاع أطفالهن داخل ساعات العمل ثم العودة الى العمل مع ترك أطفالهن لامرأة مشرفة يشترط القانون أن تكون نظيفة ومتوفرة على المباديء المطلوبة في ارضاع الاطفال والاشراف على راحتهم ونظافتهم .

كما أن نظام التعويضات العائلية (وقد أشرنا الى ذلك) المعمول به في الوظيفة العمومية والمأخوذ به أيضا في ظل الضمان الاجتماعي سواء في القطاع الخاص أو الشبه العمومي يخول لكل مستفيد من مقتضياته تعويضا يحصره في ستة أولاد على الاكثر وفي 36 درهما عن كل ولد في الشهر ابتداء من فاتح يناير 1979 .

الفرع الثالث : التكوين المهني .

المبحث الاول : التكوين المهني داخل المؤسسة وينظمه ظهير 1940/4/6.

---

(46) وهذا القطاع يشمل الصناعة والتجارة والمهن الحرة .
من ذلك الفصل 20 من ظهير 2 يوليوز 1947 وكذلك الفصل 15 وما بعد من ظهير 24 أبريل 1973 المتعلق بتنظيم تشغيل العملة الفلاحين
قرار وزير الشغل المؤرخ في 14 يوليوز 1962 .

التركيز على الفئة المتوسطة والمنخفضة الدخل والشباب الذين تزيد أعمارهم عن

ندوة حوادث السير الرابعة

التقرير العام

انعقد يومي 26 و 27 من شعبان 1405 الموافق لـ 17 و 18 ماي 1985 ندوة حول حوادث السير تعتبر الرابعة في هذا المجال تناولت جوانب التعويض عن الضرر في ظل الظهير الشريف الصادر في 6 محرم 1405 (2 أكتوبر 1984) المعتبر بمثابة قانون والمرسوم الصادر في 22 من ربيع الثاني 1405 (14 يناير 1985) المتعلق بجدول تقدير نسب العجز .

حضر هذا الجمع عدد كبير من المهتمين بالموضوع من قضاة ومحامين واطباء ورجال تأمين وضباط الشرطة القضائية علاوة على ممثلي الوزارات المعنية : العدل والمالية والصحة والنقل والداخلية (الامن الوطني والدرك).

وركز برنامج المناظرة على مناقشة جل المشاكل التي يطرحها تطبيق القانون والمرسوم السابق الذكر حسب عدة محاور بدءا من ارسال أو تسليم المحاضر الى المعنيين بالامر الى تنفيذ ما قد يصبح في ذمة شركات التأمين، مرورا بمرحلة اقامة الدعوى العمومية والاستدعاء المباشر او اتفاق الاطراف على التعويض وتقييم الضرر الجسماني والخبرة الطبية والتقادم الى غير ذلك من المواضيع .

ونظمت أشغال المناظرة بشكل يسمح بتقديم وجيز لكل موضوع من طرف متخصصين ، وفتح باب المناقشة والحوار للحاضرين لابداء الرأي

على موقف موحد فهناك من أخذ بفكرة استبعاد صلاحية الاستدعاء المباشر الذي تثار به الدعوى العمومية من طرف الضحية أو صاحب الحق في ظل القانون الجديد وعكس ذلك رأي صنف آخر من الحاضرين ان لا جديد في الامر بالنسبة للوضعية السابقة حيث يمكن للمصاب أن يحرك الدعوى العمومية ويستدعي في نفس الوقت المسؤول المدني .

واثار تعدد الدعاوي في حالة عدم اتفاق ذوي الحقوق أو تدخلهم في أوقات مختلفة تساؤلات حول المجال لاقامة المتأخرين منهم في المطالبة بدعوى مستقلة عن الاولى ، وكذلك الحال اذا اختار فريق التصالح مع شركة التأمين ولم يختره الفريق الآخر . واظهر النقاش حول هذه النقطة مواقف متعارضة منها من يساند رفض دعوى المتأخرين من المطالبين بعد انهاء الدعوى الاولى . وعلى المتضررين من هذا الرجوع على سابقيهم بحظهم في التعويض . ورأي فريق ثان أن يرجع المطالبون الى شركة التأمين التي عليها أن تؤديهم حقوقهم وترجع على السابقين بما زاد عن حقوقهم في التعويض.

واستحوذت السلطة التقديرية للقاضي على اهتمام الحاضرين حيث حظيت بقسط وافر من النقاش اتضح من خلاله أن القانون الجديد ترك مجالات عدة لتدخلات القاضي في تقديره الضرر ، من زاوية تعريف الطلب وتحديد المسؤولية ، ومراقبة الخبرة الطبية والفصل في النزاعات المثارة بالنسبة لمسطرة الصلح والاداء الى غير ذلك من المواضيع باستثناء القواعد المحددة لتقييم التعويض .

وفيما يخص التعويض الصلحي تقدمت شركات التأمين وهيئة المحامين بمشروعي محضر للمصالحة يمكن اعتمادهما لاعداد مشروع نهائي لمحضر موحد يستعمل في حالة الاتفاق على التعويض بين الشركة والمتضرر ، كما اعلنت هيئة المؤمنين اعتمادها لجدول موحد لتحديد المسؤولية التي يقع على أساسها تحديد التعويض ، كما تمت اثارة المشاكل التي يطرحها تحديد دخل المطالبين بالتعويض ونوعية العلاقة التي تربطهم بالضحية ان وجد ذوو حقوق غير الفروع .

وتبسيطا لمسطرة التعويض الاتفاقي بين شركة التأمين والمتضرر أو الضحية تم التأكيد على عدم المطالبة الا بالوثائق الضرورية لتحديد الضرر المطالب بتعويضه .

وفيما يتعلق بذوي الحقوق القاصرين نوقشت مسألة أداء التعويض على شكل ايراد للصندوق الوطني للتقاعد والتأمينات مع احترام مسطرة تسيير أموال القاصرين .

وفي حالة اداء رأس المال للصندوق الوطني للتقاعد والتأمينات اقترح هذا الاخير أن يبقى وحده مسؤولا عن تصفية اتعاب المحامين المتدخلين في الملفات المعنية الا ان هيئة المحامين ارتأت خلاف ذلك والاستمرار في ما هو عليه الامر الآن .

وتوبعت أشغال المناظرة حول موضوع تداخل التعويض عن حادثة الشغل والحق العام حيث برز موقفان متعارضان الاول يرى أن حادثة السير المكتسية لصبغة حادثة شغل لا تعوض الا في اطار قانون 2 اكتوبر 1984 وذلك استنادا الى المادة 1 من الظهير السابق الذكر التي تنص على أن كل الحوادث الناتجة من استعمال السيارات تعوض في اطار هذا الظهير ولو عارض ذلك نصوص مخالفة . والثاني يرى التوفيق بين قانون الشغل وظهير 2 اكتوبر 1984 فيما يتعلق بالتعويض التكميلي الذي يمكن أن يطالب به المصاب . وحسما لهذا الخلاف رأى البعض اعادة صياغة المادة الاولى من ظهير 2 اكتوبر 1984 رفعا لهذا الالتباس .

ونظرا لتدخل عدة مؤسسات عمومية او خاصة في عملية التعويض عن حوادث السير وبالاخص الخزينة العامة فقد برز تساؤل عن الحلول لصالح هذه المؤسسات في حدود ما أدت لضحية حادثة السير ، والذي يمنحها حق التدخل في الدعوى أو في مسطرة التعويض الاتفاقي . ويطرح الحلول عدة مشاكل رأى المتناظرون أن يصدر في شأنها نص صريح .

وتساءل بعض المتدخلين عن بداية سريان التقادم في مادة حوادث السير مراعاة لنصوص القانون الجديد . وابرز النقاش أن القواعد الجديدة لا تنسجم مع المباديء العامة ومن شأنها أن تثير مشاكل هامة عند التطبيق وتختلف مع الغاية من التقادم الذي ترمي في الاساس الى وضع حد للمنازعات بعد مضي زمن معين .

وفي ختام مناقشة النقط القانونية طرح موضوع تفاقم الضرر اللاحق بالضحية وما ينتج عنه من مطالبة اضافية بالتعويض . ونوقشت هذه المسألة من وجهة النظر الطبية والقانونية وقدمت اقتراحات في هذا الشأن تتعلق من بين ما تتعلق به محاولة التوفيق بين ما ورد في قانون الشغل وظهير 1984 .

وبعد الانتهاء من الحوار حول المشاكل القانونية التي يطرحها ظهير 2 أكتوبر 1984 ، استؤنفت اشغال المناظرة بمناقشة الجانب الطبي لهذه المشاكل ، حيث طرح موضوع الطبيب المكلف بتقييم الضرر الجسماني .

وهكذا نوقشت مهمة ودور الطبيب مستشار شركات التأمين ، والطبيب الخبير ، والطبيب مستشار الضحية ، ولقد برز في هذا الشأن موقفان متعارضان ، الاول يلح على ضرورة توفر هؤلاء الاطباء على شهادة في الطب الشرعي والثاني يأخذ بفكرة الاختصاص والخبرة ، حيث لا يعقل أن يكلف طبيب اختصاصي في أمراض النساء والولادة بتقييم أضرار ناتجة من ارتجاج الجمجمة والذي يمثل جانبا كبيرا من الاضرار المترتبة على حوادث السير

واستحوذت الخبرة الطبية باهتمام كبير لدى المتناظرين ، حيث ركز المتدخلون على الشواهد الطبية كوثائق اساسية للضحية والخبير في نفس الوقت كما انتقدوا الوضعية الحالية لهذه الشواهد التي ينقصها التركيز والموضوعية وتضر بمصلحة الضحية ، فعلا أن القانون يفرض على الضحية أن تثبت أن الاضرار التي لحقت بها ناتجة عن الحادثة ، وبالنسبة لطبيب مستشار الضحية رأى بعض المتناظرين أن مهمته تكمن في معالجة الضحية وتسليمه مختلف الشواهد بما في ذلك شهادة التئام الجروح مع توضيح جميع الاضرار ، وتقييم العجز البدني الدائم ، غير ان فريقا آخر يرى أن

العجز البدني الدائم ينبغي أن لا يكون مبينا في شهادة التئام الجروح حيث أن هذه العملية لها صبغة طبية وقانونية في نفس الوقت ، وبالتالي تأتي بجديد للخبير ، بل تجعله في وضعية حرجة تجاه الطبيب الذي عالج الضحية وكذلك تجاه هذه الاخيرة التي ولربما شعرت أن الطبيب الخبير لم يحدد نسبة العجز بالكيفية التي تستوفى بها حقها .

وتعرض المتناظرون بتفصيل الى المهمة النموذجية للخبرة سواء كانت لها صبغة توفيقية أو قضائية . وتتكون الخبرة من جانبين : الجانب الطبي والجانب الطبي القانوني الذي يبين فيه الخبير وجهة نظره وتخميناته .

وطرح هذا الموضوع مشاكل عدة منها :

ـ الصفة المضادة للخبرة التي يمنحها القانون لجميع الاطراف حمايةلمصالحهم .

ونظرا للوضعية المغربية ، فان اللجوء الى الخبرة المضادة تطرح بعض المشاكل ، منها مثلا : عدم حضور الضحية يوم الاستدعاء أو لكونها حضرت في غياب طبيبها الخبير ، واما لعدم وجود تعاون مثمر بين الطبيب الخبير والطبيب مستشار شركة التأمين .

ـ تفاقم الضرر ، حيث ظهر أنه في بعض الحالات يصعب على الخبير تحديد نسبة العجز الدائم بصفة نهائية وذلك لكونه يشك في تطور الحالة الصحية للضحية .

كما أبرزت المناقشة انعكاسات الحادثة وعلاقتها بالحالة السابقة للضحية . وفي هذا الباب تساءل المتناظرون ، هل السر المهني يفرض على الطبيب أن يكتم الاضرار التي كانت تشكو منها الضحية قبل الحادثة بل وأكثر من ذلك ، ذهب بعض الاطباء الى رفض الادلاء بالعقابيل القديمة التي انضافت اليها اصابات جديدة ناتجة عن الحادثة . ولم يستقر المتناظرون على رأي في هذا المجال ذلك أن السر المهني من المواضيع التي يدور حولها نقاش كبير .

وتوبعت دراسة الخبرة الطبية بتوضيح الاضرار الغير المادية منها : تشويه الخلقة والآلام الجسماني ومن المعلوم أن ظهير 2 اكتوبر 1984 يستبعد التعويض على الألم الجسماني الذي يكتسي صبغة معنوية وكذلك ضـــرر المتعـــــة .

ونوقشت بعض الجوانب الخاصة المتعلقة بالطفل والشيـخ والمـرأة الصغيرة السن . وتطرق المتدخلون بصفة معمقة الى ضرر الفتوة حيـــث أوضحوا اصابة العضروف (cartilage de conjugaison) الا أن اضرار المرأة والشيخ لم يتطرق اليها المتناظرون بتفصيل لضيق الوقت . وكذلك كان الشأن بالنسبة للعقابيل المتعددة أو المتتابعة التي لم ينتج عن مناقشتها حـــل يتناسب مع جميع الحالات وذلك لعدم توفر المتناظرين على الوقت الكافي .

وبالنسبة لرضوض الجمجمة التي اعتيد ذكره في الشواهد الطبية ابرز المتناظرون أهمية هذه الاصابة التي تستوجب الاحتياط قبل التصريح بهـا بينما اعتيد ذكرها في كثير من الشهادات . وهذه الحالة لا يمكن توضيحهـا الا بعد اللجوء الى فحوص متطورة .

كما ظهر اجماع يؤكد بأن اجراء الخبرة في أحسـن الظروف يستلـزم اللجوء الى فحوص وتحريات متعددة وهذه العملية لا يمكن القيام بها في أكثر الحالات لعدم كفاية الرصيد المخصص لذلك .

ومن الحلول التي قدمت في هذا الشأن الطلب من المحكمة تخصيص رصيد اضافي ، وبصفة عامة ظهر اثناء هذه المناظرة تجاوب كبير بين الاطباء ورجال القانون حيث أن المواضيع المطروحة للنقاش كمهنة الخبير ، وتحرير الشواهد وتفاقم الضرر ، والسر المهني ، ورضوض الجمجمة استحودت باهتمـــام المتناظرين الا أن ضيق الوقت لم يسمح للتطرق للمواضيع الاخرى ، لـــذا طلب المتناظرون تأسيس لجنة وطنية دائمة لمسايرة مناقشة موضوع حوادث الســـيـــــــر .

النصوص التشريعية

ظهير شريف رقم 1.83.108 صادر في 9 محرم 1405 (5 أكتوبر 1984) بتنفيذ القانون رقم 13.83 المتعلق بالزجر عن الغش في البضائع.

الحمد لله وحـده

الطابع الشريف ـ بداخلـه

(الحسن بن محمد بن يوسف بن الحسن الله وليه .

يعلم من ظهيرنا الشريف هذا أسماه الله واعز أمره أمنا بناء علـــــى الدستور ولاسيما الفصل 26 منـــه .

أصدرنا أمرنا الشريف بما يلي :

الفصل الاول : ـ ينفذ القانون رقم 13.83 المتعلق بالزجر عن الغش في البضائع المثبت نصه بعده كما وافق عليه مجلس النواب فـي 16 مـن ربيـع الاخير 1403 موافق 31 يناير 1983 .

قانون رقم 13.83 يتعلق بالزجر عن الغش في البضائـع

ج.ر.ع : 3777 ـ 27 جمادى الآخرة 1405 (20 مارس 1985) ص. 395

القسـم الأول

الجـرائـم المختلفـة وعقـوبتهـا

الفصـل 1

يعد مرتكبا الغش عن طريق الخداع أو التزييف كل من غالط المتعاقـد بوسيلة ما في جوهر أو كمية الشيء المصرح بـه أو قـام خرقا لاحكام هـذا القانون أو النصوص المتخذة لتطبيقه أو خلافا للاعراف المهنية والتجاريـة بعملية تهدف عن طريق التدليس الى تغييرهما .

ويعاقب الفاعل بالحبس من ستة أشهر الى خمس سنوات وبغرامة مـن ألف ومائتي درهم الى أربعة وعشرين ألف درهم أو باحدى هاتين العقوبتين فـقـط .

ويمكن الامر بنشر الحكم بالعقوبة في جريدة أو عدة جرائد وبتعليقه في باب المؤسسة وفقا لاحكام مجموعة القانون الجنائي المتعلقة بنشر الاحكام القضائية وتعليقهـا .

واذا ارتكب الفاعل جريمة أخرى معاقبا عليها بأحكام هذا القانون خـلال أجل خمس سنوات تلى التاريخ الذي صار فيه نهائيا حكم سابق بالعقوبـة على مخالفة للاحكام المذكورة وجب على المحكمة أن تحكم بالحبس وتطبـق حينئذ عقوبة العود وفقا للشروط المحددة في مجموعة القانون الجنائي ، ويصدر الامر وجوبا بتعليق الحكم بالعقوبة .

الفصـل 2

يمكن مضاعفة العقوبات المنصوص عليها في الفصل السابق اذا ارتكب الخداع أو التزييف أو التدليس بواسطة منتجات أو معالجات فيها خطر على صحة الانسان أو الحيوان أو باع الفاعل أو عرض بيع لحما أو اسقاطـــا لحيوانات يعلم انها ماتت بأمراض أثبت الفحص أنها معدية أو أمراض طفيلية تنتقل الى الانسان أو الحيوان أو أنها ذبحت لاصابتها بالامراض المذكورة .

ويحكم بالعقوبات الآتية مع مراعاة العقوبات الاكثر شـدة المنصوص عليها فينصوص تشريعية خاصة ولاسيما في الظهير الشريف رقم 1.59.380 الصادر في 26 ربيع الاخيرة 1379 (29 أكتوبر 1959) بزجر الجنايات علـى صحـــة الامـــة :

1 ـ الحبس من سنتين الى ست سنوات اذا سبب ابتلاع المـــواد المذكورة اصابة الغير بمرض أو عجز عن العمل تتجاوز مدته عشرين يوما.

2 ـ السجن من خمس الى عشر سنوات اذا سبب ابتلاع المواد المذكورة اصابة الغير بمرض يظهر أنه عضال أو بفقدان استعمال عضو ما أو بعاهة دائـمـــــة ؛

3 ـ السجن من عشر سنوات الى عشرين سنة اذا سبب ابتلاع الـمواد المذكورة الموت دون نية القتل .

الفصـل 3

يعاقب بالحبس من أربع الى عشر سنوات وبغرامة من 2.400 الـــى 48.000 درهم أو باحدى هاتين العقوبتين فقط :

1 ـ كل عسكري أو متصرف أو محاسب عسكري قام بتزييف أو عمـل على تزييف المواد أو الاغذية أو السوائل المعهود اليه بحفظها أو حراستهـا أو قام عمدا بتوزيع أو عمل على توزيع المواد أو الاغذية أو السوائل المزيفـة المذكـورة ؛

الفصـل 5

تطبق العقوبات المنصوص عليها في الفصل الاول على :

1 ـ كل من زيف مواد غذائية يستهلكها الانسان أو الحيوان أو مـواد مستعملة للمداواة أو مشروبات أو منتجات فلاحية أو طبيعية معـدة للبيـع أو التـوزيـع ؛

2 ـ كل من استورد مواد غذائية يستهلكـها الانسـان أو الحيـوان أو مشروباتأو منتوجاتفلاحية أو طبيعية أوحاولاستيرادها أو صنعها أو عرضها أو قدمها للبيع أو باعها أو وزعها وهو يعلم أنها مزيفة أو فاسدة أو سامة ؛

3 ـ كل من استورد أو صنع أو حاز من أجل البيع او التوزيع مـواد غذائية أو مشروبات معدة لاستهلاك الانسان أو الحيوان اضيفت اليها لاي سبب من الاسباب ولاسيما من أجل حفظها أو تلوينها أو تعطيرها أو تحليتها موادكيميائية أو بيولوجية أو من اي نوع آخر أو عرضت لاشعاعات قد تغير ماهيتها أو خصائصها ما لم يكن ذلك مرخصا بـه ؛

4 ـ كل من استورد مواد مستعملة للمداواة مزيفة أو فاسدة أو انتهـى أجل صلاحيتها أو حاول استيرادها أو صنعها أو عرضها أو قدمها للبيـع أو باعها أو وزعهـا ؛

5 ـ كل من استورد منتجات او حاول استيرادها أو صنعها أو عرضها أو قدمها للبيع أو باعها أو وزعها وهو يعلم أنها معدة لتزييـف مـواد غذائية يستهلكها الانسان أو الحيوان أو مشروبات أو منتجات فلاحية أو طبيعية أو مواد مستعملة للمداواة ؛

6 ـ كل من جعل مواد غذائية أو مشروبات في تماس مع أشياء مركبـة من مواد غير المواد المأذون في استعمالها .

وتطبق العقوبات المقررة في الفصل 10 بعده على كل من حرض علـى استعمال المنتجات والمواد المبينة في هذا الفصل بواسطة اضابير أو مناشير

أو بيانات وصفية أو ملصقات أو اعلانات أو تعليمات كيفما كان نوعها أو بأية طريقة أخرى من طرق الاعلان سواء كانت شفوية أو بصرية أو سمعية بصرية .

الفصل 6

تطبق العقوبات المقررة في الفصل الاول على كل من يجوز دون سبب مشروع بالمخازن أو الدكاكين أو المنازل أو السيارات المعدة للتجارة أو في المعارض أو الاسواق أو على الطريق العامة أو غير ذلك من أماكن البيع أو في المعامل أو المصانع أو الاقبية أو الزرائب أو غيرها من أماكن الصنع أو بالمستودعات أو مستودعات التبريد أو المجازر أو مرافقها أو في أماكن العبور أو الخزن الاخرى أو بالمحطات أو الموانيء أو المطارات أو غيرها من الاماكن المعدة للنقل أو بوجه عام في جميع الاماكن أو المرافق التي تنتج أو تستورد أو تصدر أو تصنع أو تحول أو تعالج أو تسوق فيها البضائع المعدة للبيع أو التوزيع :

1 ـ مواد غذائية يستهلكها الانسان أو الحيوان أو مشروبات أو منتجات فلاحية أو طبيعية يعلم انها مزيفة أو فاسدة أو سامة ؛

2 ـ مواد مستعملة للمداواة مزيفة أو فاسدة انتهى أجل صلاحيتها ؛

3 ـ منتجات يمكن استعمالها لتزييف مواد غذائية يستهلكها الانسان أو الحيوان أو مشروبات أو منتجات فلاحية أو طبيعية .

الفصل 7

يعاقب بغرامة من 12 درهما الى 200 درهم على المخالفات للنصوص الصادرة بتطبيق هذا القانون التي لم ينص عليها وعلى عقوبتها في الفصل الاول وما يليه الى الفصل 6 أعلاه أو في نص خاص .

ويحكم بالغرامة المذكورة حاكم الجماعة أو المقاطعة وفقا للاجراءات المقررة في الفصل 29 من الظهير الشريف رقم 1.74.339 الصادر في

24 من جمادى الآخرة 1394 (15 يوليو 1974) بمثابة قانون يتعلق بتنظيم محاكم الجماعات ومحاكم المقاطعات وتحديد اختصاصها عندما تتعلق المخالفة بالاسم أو البطاقة أو التعبئة أو التقديم أو المعالجات أو المناولات حسبما ذلك محدد أو معين في النصوص التنظيمية المعمول بها .

واذا قام المخالف الذي سبق الحكم عليه بغرامة من اجل مخالفة منصوص عليها في هذا الفصل بارتكاب مخالفة أخرى خلال الاثنى عشر شهرا التالية لصدور الحكم عليه اعتبر في حالة عود ورفع مقدار الغرامة في هذه الحالة الى الضعف .

الفصل 8

ان الاشياء الموضوعة او المعدة لجعلها في تماس مع المواد الغذائية والمشروبات يجب أن تمكن من ابقاء المنتجات المعدة للاستهلاك في حالة تستجيب للشروط المطلوبة للمحافظة على الصحة والسلامة كما يجب أن لا يتسرب منها للاغذية أو المشروبات المذكورة :

- أي أثر للعناصر المتألفة منها التي لا توجد عادة في المواد الغذائية ؛
- أية نسبة من عنصر عادي قد يترتب عليه تجاوز المقدار الذي يحتوي عليه عادة المنتجات المسلمة من أجل الاستهلاك ؛
- أية كمية من مادة قد ينتج عنها تسمم للمادة الغذائية ؛
- أية رائحة أو طعم .

الفصل 9

يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر الى سنة وبغرامة من 200 درهم الى 6.000 درهم أو باحدى هاتين العقوبتين فقط كل من عمل بوسيلة ما على عرقلة تطبيق هذا القانون أو النصوص الصادرة بتنفيذه ، وذلك بمنع المأمورين المكلفين بالحراسة أو المراقبة من مزاولة مهامهم ويمكن أن تضاعف العقوبات المذكورة في حالة العود أو في حالة مقاومة المأمورين من قبل عدة

الفصـل 14

لا يعتبر علم المشتري أو المستهلك بتغيير المنتج أو تزييفه ظرفا محققا بالنسبة لمرتكب الجريمة ، بصرف النظر عن العقوبات التي يتعرض لهـــا المشتري أو المستهلك اذا ثبت اشتراكه في الجريمة .

الفصـل 15

لا تطبق أحكام الفصلين 5 و 6 من هذا القانون على الفواكه والخضر المبيعة نيئة أو متخمرة أو فاسدة .

الفصـل 16

يحدد ما يلي وفقا للنصوص التنظيمية المعمول بها :

ـ تعريف وتسمية المواد الغذائية والمشروبات والاغذية والمنتجات وجميع البضائـــــع ؛

ـ البيانات والعلامات الاجبارية التي يجب اثباتها لمصلحة المشتري في الفاتورات والوثائق التجارية والبطائق واللفائف وعلى البضاعة نفسها والتي تبين الاسم والميزات والتركيب والمنشأ والمعالجات وطريقة الاستعمال وغير ذلك مما يبدو ضروريا وكذا البيانات الخارجية أو الظاهرة وطريقة العـرض المفروضة لضمان الامانة في البيع أو العرض للبيع قصد تجنب كل التباس ؛

ـ كيفيات التعبئة والبيع أو التقديم للبيع والعرض والحيازة الواجب عرضها لمصلحة المشتري ؛

ـ العمليات والمعالجات المباحة التي يمكن اجراؤها بشأن المواد الغذائية والمشروبات والاغذية والمنتجات وجميع البضائع لضمان اتـفاق صنعـها أو حفظها أو لاي سبب آخر وكذا المناولات الممنوعة التي قد تجعلها غير صالحـة للغرض المعدة لـــــه ؛

ـ استعمال وشروط استعمال المواد الكيميائية أو البيولوجية أو غيرها من أجل الحفظ أو التلوين أو التعطير أو التحلية أو لاي غرض آخر ، في المواد الغذائية والمشروبات التي يستهلكها الانسان أو الحيوان أو موادها الأولية ؛

ـ تركيب واستعمال المواد المعدة لجعلها في تماس مع المواد الغذائيـــة والمشروبـــات ؛

ـ مقادير المواد الملوثة أو المعدية المسموح بوجودها في المواد الغذائية والمشروبـــات ؛

الاعلانات المتعلقة ببعض المواد الغذائية أو المشروبات أو المنتجات أو البضائـع ولاسيما فيما يرجـع لخصائص الحميـة أو الخصائص الطبيـة أو العلاجية التي يمكن ان تنسب اليها ؛

ـ الشروط الخاصة المتعلقة بالمحافظة على الصحة أو بالعرض التـــي يجب توافرها في المنتجات المستوردة من أجل حماية المشتري .

الفصـل 17

يطلق اسم الدقيق ، مع بيان نوع الحبوب أو غيرها مما يؤخذ منه ، على المادة النشوية اللزجة الناتجة عن طحن الحبوب وغيرها التي قد عمد صناعيا الى تنقيتها وتنظيفهـا .

أما اسم الدقيق بدون اضافة بيان اليه فيطلق على ما يحصل مـــن الطحن الناعم لحبوب القمح الذي قد عمد صناعيا الى تنفيذها وتنظيمها .

ان الصفات التي يجب أن يميز بها دقيق الحنطة ودقيق القمح ستبيـن في قرار يصدر عن وزير الفلاحة والاصلاح الزراعي .

ويعاقب على مخالفة أحكام القرارات الناتجة عن عدم توفر تلك الصفات بغرامة تتراوح ما بين 2.400 درهم و 24.000 درهم وذلك خلافا للفصول من 1 الى 6 من هذا القانون وفي حالة العود لارتكاب نفس المخالفة تطبق العقوبة الحبسية المنصوص عليها في الفصل الاول من هذا القانون .

القسم الثاني

الباب الاول

السلطات المكلفة بالبحث عن المخالفات و اثباتها

الفصـل 20

علاوة على ضباط الشرطة القضائية يباشر البحث عن المخالفات لاحكام هذا القانون والنصوص الصادرة لتطبيقه واثباتها ولاسيما اجراء المراقبة وأخذ العينات وتحرير المحاضر والقيام عند الاقتضاء بعمليات الحجز :

- المحتسبون في نطاق اختصاصهم ؛
- موظفو ومأمورو زجر الغش المحلفون ؛
- المأمورون المعتمدون خصيصا لزجر الغش من لدن الوزارة المعنية .

وكذلك الاشخاص المحلفون الآتي ذكرهم أثناء مزاولة مهامهم :

- البياطرة مفتشو تربية المواشي ؛
- مفتشو الصيدلـــة ؛
- المأمورون التابعون لمكتب التسويق والتصدير ؛
- مهندسو الصحة والاطباء مديرو المكاتب البلدية للمحافظة على الصحة وتقنيو المحافظة على الصحة والتطهير ؛
- مأمورو الجمارك والضرائب غير المباشرة .

ويعتمد على المحاضر التي يحررها في هذا الشأن الاشخاص المشـــار اليهم أعلاه الى أن يثبت ما يخالفها بالرغم عن جميع الاحكام الاخرى المتعلقة بقوة الاثبات المعترف بها للمحاضر التي يضعها عادة محررو المحاضر المذكورة

الفصـــل 21

يختص باجراء الابحاث واخذ العينات من المواد الغذائية والمشروبات التي يستهلكها الجيش وبالقيام بحجزها عند الاقتضاء :

- موظفو المراقبة التابعون لادارة الجيش ؛
- موظفو التموين العسكري ؛
- الاطباء العسكريون ؛
- البياطرة العسكريون ؛
- الضباط المكلفون بتوزيع الاغذية .

ولا يشارك الموظفون العسكريون في تنفيذ هذا القانون الا بمناسبة الممارسة العـاديـة لمهامهـــم .

الفصـــل 22

يجوز للسلطات والمأمورين المؤهلين المشار اليهم في الفصل 20 أعلاه القيام بكل حرية بالعمليات الملقاة على عاتقهم عملا بهذا القانون في الاماكن المرافق المبينة في الفصل 6 أعلاه مع مراعاة مقتضيات الفصلين 64 و 65 من قانون المسطرة الجنائيـــة .

ويجب على ماموري القوة العامة تقديم المساعدة للسلطات والمامورييـــن المؤهلين بموجب هذا القانون كلما دعت الضرورة الى ذلك .

الفصـــل 23

يجب على المقاولين في النقل أو الخزن أن لا يعرقلوا تلبية الطلبات الرامية الى أخذ العينات أو الى الحجز وأن يقدموا مستندات التنقل ووثائق والاتصالات وسندات الشحن والتصريحات التي توجد في حوزتهم .

الباب الثاني

محاضر الاثبات ـ الحجز ـ أخذ العينات

الفصل 24

يمكن أن تثبت بأية طريقة مفيدة المخالفات للقوانين والانظمة المتعلقة بقمع الغش ، ويترتب على ذلك اما اخذ عينات واما تحرير محاضر اثبات .

الفصل 25

تحرر جميع المحاضر في ورق عادي وتتضمن جواب البيانات الآتية :

1 ـ الاسم العائلي والشخصي لمحرر المحضر وصفته ومحل اقامته ؛

2 ـ تاريخ تدخله وساعته ومكانه ؛

3 ـ الاسم العائلي والشخصي للشخص الذي أجريت المراقبة لديه ومهنته وصفته وموطنه أو محل اقامته ؛

واذا أجريت المراقبة في اثناء النقل وجبت الاشارة الى الاسماء العائلية والشخصية ومواطن الاشخاص المذكورين في وثائق النقل أو سندات الشحن على انهم مرسلون أو مرسل اليهم :

4 ـ عند الاقتضاء ، الاسم العائلي والشخصي للمزود أو مهنته وموطنه أو محل اقامته اذا كان الامر يتعلق ببضاعة مشتراه وبيان المواد الاولية

مصنوع مراقب عند الصانع ؟

ب) التلبس بالجريمة ـ الحجز

الفصـل 27

يجب على الموظفين والمأمورين المبينين في الفصلين 20 و 21 أعـلاه الذين يشاهدون تلبسا بجريمة من جرائم الغش المنصوص عليها فـي الفصل الاول وما يليه الى الفصل 6 أعلاه أن يباشروا اثبات ذلك .

واذا كان الامر يتعلق بالتلبس بجريمة تزييف او بيع مواد غذائيـة مزيفة أو منتجات ثبت أنها فاسدة أو سامة أو انتهى أجل صلاحيتها وجب حجـز المنتـج .

ويحرر لهذا الغرض محضر يضمنه المأمور المحرر له ، علاوة علـى البيانات المنصوص عليها في الفصلين 25 و 26 اعلاه ، جميع الظروف الـتي من شأنها أن تثبت أمام السلطة القضائية قيمة أعمال الاثبات المنجزة . ويوجه المأمور المحضر المذكور خلال الاربع والعشرين ساعة التالية لتحريره الـى وكيل الملك أو الوكيل العام للملك وتوجه نسخة من هذا المحضر الى المصلحة المختصة الى عامل صاحب الجلالة بالعمالة أو بالاقاليم .

توضع الاختام على المنتجات المحجوزة وتوجه الى وكيل الملكأوالوكيل العام للملك في آن واحد مع المحضر ، واذا استحال توجيهها في الحال بقيت مودعة لدى المعني بالامر أو اذا رفض ذلك وضعت بمكان يختاره المأمور محرر المحضـر .

واذا كان الامر يتعلق بمنتجات ثبت أنها فاسدة او سامة أو انتهى أجل صلاحيتها جاز للمأمور اتلافها أو تغيير طبيعتها مع الاحتفاظ بعينة منهـا وتجري العمليات المذكورة التي يجب بيانها وتبريرها في المحضر بحضور السلطة المحلية أو ممثلهـا .

ج) ايقـاف البيـــع

الفصـــل 28

اذا رأى المأمور محرر المحضر عند أخذ عينة ما ولاسباب يجب بيانها في المحضر أن المنتج المأخوذة منه العينة مشكك في صلاحيته للاستهلاك أو فاسد أو سام أو أنتهى أجل صلاحيته جاز له اشعار حائزه بوجوب ايقاف بيعه .

ويمكن حينئذ اتخاذ التدابير اللازمة بمبادرة من المأمور المذكور لتلافي عدم تنفيذ هذا المنع ، واذا لم ينفذ المنع فان الغرامات التي يتعرض لها هـــي الغرامات المحددة في الفصل 7 أعلاه .

ويباشر حينا وعلى وجه الاسبقية تحليل عينات البضائع الموقف بيعها ، ولهذه الغاية يدرج بيان خاص في البطاقة الملصقة بالـعينة الموجهة الـــى المختبـــــر .

واذا لم يستنتج من تقرير المختبر وجود قرينة على الغش رفع المنـــع المذكور بقوة القانون ، ويشعر المعني بالامر حينا بذلك .

ويجب في حالة العكس أن يحال المحضر ونتائج التحليل الى وكيـــل الملك أو الوكيل العام للملك خلال العشرة أيام التالية لاخذ العينة ويوجـــه اشعار بالاحالة المذكورة الى المحتمل أنه مرتكب الغش وكذلك الى حائـــز البضاعة عند الاقتضاء ، ولا يجوز لوكيل الملك أو الوكيل العام للملك بعـــد تسلم الملف اجراء أية متابعة أمام المحكمة قبل أن يخبر عاجلا المحتمل أنـــه مرتكب الغش وكذلك حائز البضاعة عند الاقتضاء بأن في امكانهما الاطلاع فـي النيابة الى نتائج التحليل .

وفي جميع الاحوال للمحتمل أنه مرتكب الغش ولحائز البضاعة عنـــد الاقتضاء تقديم طلب الى رئيس المحكمة الابتدائية الذي ثبت بشكـــــل استعجالي في رفع منع البيع أو أفراده وذلك :

ـ اما عند انصرام الاجل المحدد في الفقرة 5 أعلاه ان لم يكونا قد أخبرا في هذا التاريخ باحالة الملف الى وكيل الملك أو الوكيل العام للملك ؛

ـ أما قبل استدعائهما للمثول بين يدي المحكمة .

وأمر رئيس المحكمة غير قابل للتنفيذ المؤقت ويمكن أن يطعن فيه الطرف الخاص والنيابة العامة طبق الاجراءات العادية .

د) أخـذ العينـــات

الفصـل 29

يجب أن يشتمل عملية أخذ العينات على عدد العينات اللازمة لتحديد الجريمة باعتبار ماهية المنتج ووزنه وحجمه وقيمته وكميته من جهة ، ونوع الغش المظنون ارتكابه من جهة أخرى .

الفصـل 30

عندما يباشر أخذ عينة يجب أن يحرر في عين المكان محضر يتضمن على الخصوص البيانات المنصوص عليها في الفصل 25 أعلاه .

الفصـل 31

توضع الاختام على كل عينة وقع اخذها .

ويجب على المأمور محرر المحضر بمجرد وضع الاختام على العينات أن يعذر لمالك البضاعة أو حائزها اذا كان حاضرا للتصريح بقيمة العينـــات المـــأخـوذة .

ويتضمن المحضر الاعذار المذكور والجواب عنه .

الفصـل 32

اذا لم تجر بعد أخذ العينة أية متابعة أو لم يصدر أي حكم بالمؤاخذة وجب أداء ثمن العينات باعتبار قيمتها الحقيقية بطلب من المعني بالامر وعلى نفقـة الـــدولـــة .

الباب الثالث

التحليل

الفصل 33

توجه العينات فورا الى أحد المختبرات المبينة في القائمة المنصوص عليها في الفصل 39 قصد تحليلها .

واذا لم يستنتج من تقرير المختبر وجود أية قرينة على الغش أشعرت المصلحة المختصة بذلك في الحين المعني بالامر الذي يجوز له طلب أداء ثمن العينات المأخوذة وفقا للفصل 32 أعلاه .

واذا استنتج من تقرير المختبر وجود قرينة على الغش وجه الى وكيل الملك كل من التقرير والمحضر والعينات المحتفظ بها على الصعيد المحلي .

الفصل 34

يجوز للمصلحة المختصة قبل توجيه التقرير والمحضر والعينات الى وكيل الملك اجراء بحث واخذ عينات للمقارنة طبق الشروط المقررة على التوالي في الفصلين 19 و 29 أعلاه .

الباب الرابع

الخبرة الحضورية

الفصل 35

اذا رأى وكيل الملك أو الوكيل العام للملك بعد الاطلاع على المحضر أو على تقرير المختبر وبعد القيام ببحث تمهيدي ان اقتضى الامر . ان من اللازم اجراء متابعة ، رفع القضية الى المحكمة بعد اخبار المعنيين بالامر بان في امكانهم الاطلاع في النيابة على نتائج التحليل خلال أجل عشرة أيام.

الفصـل 36

اذا نوزع فى استنتاجات تقرير أو تقارير التحليل خلال الجلسة وطلب المتهم اجراء خبرة جديدة بشأن ذلك أمرت المحكمة باجراء هذه الخبرة .

ويعهد وجوبا بالخبرة المذكورة الى احد المختبرات المبينة فى القائمة المنصوص عليها فى الفصل 39 .

ويجب على الخبراء المنتدبين استعمال طرق التحليل المحددة فى النصوص التنظيمية أو عند عدمها الطريقة التي يستعملها مختبر المراقبة واذا رأوا من المفيد استعمال طرق أخرى لا يجوز لهم الالتجاء اليها الا على سبيل التكملة.

الفصـل 37

تسلم عينة الى الخبير ويطلع على محاضر أخذ العينات ويجوز للاطراف أن يودعوا خلال أجل خمسة عشر يوما لدى المحكمة البيانات أو المذكرات أو المستندات التي يرونها كفيلة بتنوير الخبير ، والا سقط حقهم في ذلك .

ولا يمكن أن تكتسي المعلومات المذكورة الا صبغة تقنية ويجب ان يتم توجيهها الى الخبير على يد المحكمة التي امرت باجراء الخبرة المضارة .

ويمكن أن يطلب الخبير من الاطراف بواسطة المحكمة جميع الايضاحات التي من شأنها ان يمكنه من القيام بمهمته على احسن وجه . ويجب عليه الا يتعرض في تقريره سوى الى العناصر والوثائق التي تسلمها عن طريق المحكمة .

وكل محاولة لتحريف استنتاجات الخبرة المضادة تعتبر اعترافا بالغش.

الفصـل 38

يوجه تقرير الخبرة المضادة مباشرة الى المحكمة خلال الاجل الذي حددته واذا كانت استنتاجاته تبطل استنتاجات التحليل الاول وتؤدى الى التخلي

عن المتابعة ألقيت مصاريف الخبرة لمصلحة على كاهل الدولة وأدى ثمن العينات الى المعني بالامر .

الباب الخامس

أخذ العينات بصفة استثنائية

الفصل 39

اذا كانت الفحوص الجرثومية للبضاعة المقصودة مقررة في النصوص المعمول بها أو ظهر أن من اللازم اجراءها نظرا لاخطار ظاهرة أو لشكاوي متلقاة فان محرر المحضر يأخذ العينات التي يراها مفيدة طبق الشروط المحددة في النصوص التنظيمية المعمول بها المبينة فيها كذلك قائمة المختبرات المختصة.

واذ كان هناك خطر على الصحة العامة اتخذ عامل صاحب الجلالة بالاقليم أو بالعمالة باقتراح من رئيس المصلحة المختصة التدابير المفيدة لمنع بيع البضائع محل النزاع المصنوعة أو المحوزة ، وتحجز البضائع الفاسدة أو السامة أو المنتهى اجل صلاحيتها وفقا لاحكام الفصل 27 أعلاه .

واذا تبين من فحص المختبر فيما يخص البضائع المقننة معايرها الجرثومية أنها غير مطابقة للمعايير المذكورة سلم رئيس المصلحة المختصة انذارا الى المعني بالامر ، وبعد الانذار الثالث المسلم خلال أجل ستة أشهر على اثر عمليات مراقبة يفصل فيما بينها شهر على الاقل . يتخذ عامل صاحب الجلالة باقتراح من رئيس المصلحة المختصة التدابير التي يراها مفيدة لمنع البيع خلال المدة اللازمة .

وترفع ملفات المتابعة الى وكيل الملك أو الوكيل العام للملك .

واذا صدر أمر باجراء الخبرة القضائية بث الخبير المنتدب في نتائج واستنتاجات المختبر عندما يستحيل اعادة الفحوص .

الباب السادس

أخذ العينات للمقارنة

الفصل 40

اذا تبين من تصريحات حائز البضاعة أو من معلومات اخرى أو من البحث القضائي أن الغش قد يكون ارتكبه المزود أو المنتج أو الصانع جاز ان تؤخذ لديهم عينات تكميلية تدعى «عينات المقارنة» .

واذا اخذت العينات المذكورة تلقائيا وجب القيام بذلك في أقرب الآجال وعلى الفور أن أمكن ذلك .

أما عينات المقارنة المأخوذة بطلب من السلطات القضائية وطبق الشروط التي تحددها هذه السلطات فيوجهها المأمور المكلف بذلك فورا الى السلطة الطالبة . وتتحمل الدولة المصاريف .

الباب السابع

تدابير خاصة

الفصل 41

اذا كان الامر يتعلق ببضائع ضبطت عند الاستيراد فان رئيس المصلحة المختصة يشعر فورا بايقافها الموقع على التصريح الجمركي ويبلغ اليه تقرير التحليل .

واذا نازع المعني بالامر في استنتاجات التقرير المذكورجاز له أن يطلب اجراء تحليل ثان خلال الثمانية أيام التالية لتسلم الاشعار .

ويجب أن يبلغ الاشعار بالايقاف وطلب التحليل الثاني برسالة مضمونة .

ويعهد رئيس المصلحة المختصة باجراء التحليل الثاني الى أحد المختبرات المبينة في القائمة المنصوص عليها في الفصل 39 أعلاه يخبر المعني بالامر بذلك في الحين .

ويوجه تقرير التحليل الثاني المذكور الى رئيس المصلحة المختصة .

ولا يجوز أن توجه الى المختبر المعهود اليه بالتحليل المذكرات والمستندات والبيانات ذات الصبغة التقنية التي يرى المعني بالامر بها كفيلة بتنوير القائمين بالتحليل الثاني الآنف الذكر الا بواسطة رئيس المصلحة المختصة .

واذا لم يطلب المعني بالامر اجراء تحليل ثان عند انصرام اجل الثمانية أيام المشار اليه في الفقرة الثانية أو اثبت تقرير التحليل الثاني كذلك ارتكاب المخالفة وجه التقرير أو التقارير فورا الى وكيل الملك أو الوكيل العام للملك لاجل القيام بالاجراءات القانونية .

ويرفع المستورد الى الخزينة مبلغا مقدما لاداء المصاريف الاضافية لخزن البضاعة وتوجيه العينات واجراء التحليل الثاني ، وتقتطع المصاريف من المبلغ المذكور اذا كان التحليلان متطابقين .

واذا أبطل التحليل الثاني استنتاجات التحليل الاول ارجع المبلغ المقدم الى المستورد .

الفصل 42

تباشر عمليات أخذ العينات أو عمليات الحجز التي تنجزها عند الاقتضاء السلطات والمأمورون المشار اليهم في الفصل 21 طبقا لاحكام هذا القانون والنصوص الصادرة لتطبيقه .

ويتعلق العمليات المذكورة بما يلي :

1 ـ البضائع عند تقديمها من أجل التسليم ؛

2 ـ البضائع المذخرة في المخازن العسكرية ؛

3 ـ المواد الغذائية أو المشروبات المستهلكة في وجبات ومطاعم الجنود أو المؤسسات العسكرية .

واذا لم يستنتج من تقرير المختبر المكلف بالتحليل وجود قرينة على الغش أخبر رئيس المصلحة المختصة بذلك قائد الموقع العسكري الذي أخذت العينة بدائرة اختصاصه .

وفي حالة العكس تحاط السلطة العسكرية علما بتوجيه المحضر واحدى العينات الى وكيل الملك .

واذا طلب أداء ثمن العينات باشر المحاسبون العسكريون هذا الاداء على نفقة الدولة .

القسم الثالث

- المكتب الوطني المهني للحبوب والقطاني ؛

- المكاتب البلدية للمحافظة على الصحة ؛

- مصالح البيطرة وتربية المواشي .

وتوجه فورا أصول المحاضر المثبتة فيها المخالفات المذكورة الى المكاتب المحلية للادارات أو المؤسسات العامة ، ويوجه المأمور محرر المحضر نسخة منه قصد الاطلاع الى رئيس المصلحة التي ينتمي اليها .

الفصل 45

الآجال المنصوص عليها في هذا القانون والنصوص الصادرة لتطبيقه آجال كاملة .

الفصل 46

تنسخ أحكام هذا القانون وتعوض ، مع مراعاة أحكام الفصل 47 بعد ، الاحكام المتعلقة بنفس المواضيع حسبما وقع تغييرها أو تتميمها ، ولاسيما احكام النصوص الآتية :

- الظهير الشريف الصادر في 23 من ذي القعدة 1332 (14 أكتوبر 1914) بالزجر عن الغش في بيع البضائع وتزييف المواد الغذائية والمنتجات الفلاحية :

- الظهير الشريف الصادر في 29 من صفر 1149 (26 يوليوز 1930) بالزجر عن المخالفات للظهائر الشريفة والقرارات الوزيرية المتعلقة بالغش ؛

- الفصل 196 من الظهير الشريف الصادر في 6 ربيع الآخر 1376 (10 نوفمبر 1956) بمثابة قانون القضاء العسكري .

الفصـل 47

يبقى العمل جاريا بالاحكام الآتية الى أن يتم نسخها :

ـ أحكام الفصول من 4 الى غاية 7 من 20 الى 27 ومن 29 الى 30 مـن الظهير الشريف المشار اليـه أعلاه الصـادر فـي 23 مـن ذي القعدة 1332 (14 أكتوبر 1914) في شأن زجر الغش .

ـ أحكام النصوص الصادرة بتطبيق الظهير الشريف المذكور .

وتعتبر الاحالات الواردة في النصوص المعمول بها الى أحكام الظهيـر الشريف المشار اليه أعلاه الصادر في 23 من ذي القعدة 1332 (14 أكتوبـر 1914) احالات الى الاحكام المطابقة لها في هذا القانون .

الفصل الثاني . ـ ينشر ظهيرنا الشريف هذا بالجريدة الرسمية .

المملكة المغربيـــة

2) الافـراج المـؤقـت بكفـالـــة :

اذا كان الافراج المؤقت مقرونا بكفالة مالية وجب على النيابة العامة أن تتأكد من الاداء قبل ارسال ملخص القرار الى السجن قصد تنفيذه طبقا للفقرة الأخيرة من الفصل 162 من قانون المسطرة الجنائية .

اذا كان القانون يفرض الكفالة كشرط للافراج ، وأغفلت المحكمة اقرار أو تحديد الكفالة ، تعين على النيابة العامة ـ اذا لم يبق لديها وجه للطعـن بالاستيناف ـ أن تبادر قبل ارسال ملخص الحكم للسجن من أجل التنفيذ الى احالة هذه الصعوبة على أنظار المحكمة (غرفة المشورة) في اطار الفصل 646 من قانون المسطرة الجنائية .

3) حســـاب الـعـقـوبـــة :

يتضمن الفصل 30 من القانون الجنائي كيفية احتساب العقوبة اذ نص على أن اليوم يحسب بأربع وعشرين ساعة والشهر يتكون من ثلاثين يوما وما زاد على شهر يحسب من تاريخ الـى تاريخ ، الا أن مديـري المؤسسات السجنية يجدون صعوبة عندما ينص الحكم على معاقبة شخص بشهـــر ونصف حبسـا مثـــلا .

وتوحيدا للمسطرة ، ينبغي احتساب هذه العقوبة بخمسة وأربعيـــن يـــومـــا .

4) حساب العقوبة في حالة فرار سجين من المؤسسة :

اذا فر سجين من مؤسسة سجنية أمكن ملاحقته مـــن طرف حـراس السجن سواء داخل حظيرة المؤسسة أو خارجها والقاء القبض عليه واعادته الى السجن مع ضرورة اشعار النيابة العامة قصد متابعته عند الاقتضـــاء بمقتضى الفصل 309 من القانون الجنائي .

اما البحث عنه بعد اختفائه عن الانظار فيرجع الأمر فيه الى السلطة المختصة محليـــا .

اذا عثر على السجين الفار صدفة من طرف أحد حراس السجن جاز له ضبطه ان كان ذلك لا يشكل خطرا ، وتقديمه الى الشرطة أو الدرك حسب الأحوال ، واذا تعذر عليه ذلك أشعر على الفور رجال الأمن بمكان وجوده .

واذا عاد السجين الفار من تلقاء نفسه الى السجن فلابد من تقديمه الى النيابة العامة .

وفي كلتا الحالتين لا يمكن رده الى السجن الا بأمر كتابي من النيابة العامة ، فضلا على أمر جديد بالايداع اذا ما اقتضى الحال متابعته من اجل جنحة الفرار أو غيرها .

وكل يوم قضاء المعتقل في حالة حرية بعد فراره من السجن لا يخصم من العقوبة التي كان ينفذها .

واذا ما تمت متابعة المعتقل من أجل الفرار فان العقوبة الصادرة من أجل ذلك تضم الى العقوبة التي صدرت عليه من أجل الجريمة التي كانت سببا في قبضه أو اعتقاله .

5) تقادم العقوبات :

ان أجل التقادم بالنسبة للاحكام الزجرية الصادرة في المادة الجنائية أو الجنحية أو في مادة المخالفات يسري حسب الفصول 689 الى 691 من قانون المسطرة الجنائية من تاريخ صدورها ، ما لم ينقطع الاجل باحدى الطعون القانونية :

ـ التعرض ـ الاستئناف ـ النقض حسب الاحوال أو بمانع واقعي يعسر التغلب عليه .

ومن المعلوم أن الظهير الشريف المتعلق بنظام التبغ يتحدث في فصله 79 مكرر الفقرة الرابعة عن الاكراه البدني ، ولم يحدد هذا النص التشريعي كيفية تطبيق الاكراه البدني ، وهكذا الشأن بالنسبة لمدونة الجمارك في فصلها 264 ، فكان تحديد أمد الاكراه البدني وكيفية تنفيذه يرجع فيهما الى النصوص التشريعية التي وقع الغاؤها بمقتضى الفصل 772 من قانون المسطرة الجنائية وكذا الى القانون الجنائي لسنة 1953 الذي أصبح منافيا لمقتضيات الفصل المذكور .

ان الاكراه البدني لا ينفذ الا بعد انذار المدني وثبوت عدم الاداء وتقديم طلب الدائن باكراهه وتكون مدة الاكراه البدني محددة في الحكم وفي الامر بالاعتقال .

لكن يحدث أحيانا ان المحكمة تصرح في حكمها بأن الاكراه البدني محددة في الامد الادنى أو الامد الاقصى دون تحديد عدد الايام بتفصيل ، ففي هذه الحالة جاز للنيابة العامة أو لمدير السجن تحديد عدد أيام الاكراه وفق القواعد المنصوص عليها في الفصل 678 من قانون المسطرة الجنائية دون ما حاجة الى مراجعة المحكمة .

وفي حالة ما اذا قام مدير السجن بهذا الاجراء تعين عليه أيضا اشعار النيابة العامة المصدرة للامر بالاعتقال لكي تمارس حقها في المراقبة عند الاقتضاء .

اما اذا حددت المحكمة خطأ الاكراه البدني في أمد يفوق الحد الاقصى المنصوص عليه في الفصل المذكور وجب على النيابة العامة اما بصفة تلقائية أو بتنبيه من مدير السجن أن تراجع المحكمة في اطار الفصل 646 من قانون المسطرة الجنائية لحسم هذه الاشكالية في التنفيذ ما لم يكن قد قدم المكره شخصيا طلبا للمحكمة في هذا الصدد .

أما النوازل التي يكون فيها الاعتقال الاحتياطي لمتهم بحكم القانون كما هو الشأن في قانون التبغ ومدونة الجمارك وتكون المحكمة قد اغفلت في

حكمها تحديد مدة الاكراه البدني وجب على النيابة العامة أن تراجع المحكمة في اطار الفصل 646 المذكور كما وجب على مدير السجن أن يثير انتباه النيابة العامة لكي تتخذ الاجراء المذكور .

ان الافراج عن المكره حسب الفصلين 685 و 687 من قانون المسطرة الجنائية لا يتم الا اذا قضى هذا الاخير مدة الاكراه بكاملها أو أدى مجموع الدين بما فيه من فوائد وصوائر أو اذا ما انتهى الاكراه لسبب آخر من الاسباب كتنازل الدائن عن دينه لفائدة الدائن مثلا .

لكن الفصل 686 جاء بامكانية الافراج عن المكره وتوقيف سريان مدة الاكراه مع امكانية اعادته الى السجن لقضاء ما تبقى له منها اذا لم يف بالتزاماته جزئيا أو كليا ازاء الدائن .

ويستفاد من الفصل 687 أنه كلما انتهى اكراه في طور التنفيذ لسبب ما غير السبب الوارد في الفصل 686 (اداء الدين أو قضاء مدة الاكراه بكاملها مثلا) وهناك اكراهات أخرى ضد نفس المدين صدرت قبل الانتهاء من تنفيذ الاكراه المذكور ، ومن بينها اكراه تفوق مدته المدة التي قضاها المدين بمقتضى الاكراه الذي انتهى ، وجب عليه أن يقضي الفرق بين المدتين .

اما اذا كانت هذه الاكراهات مدة كل واحد منها تساوي المدة التي قضاها المدين في السجن بسبب الاكراه الذي انتهى أو تقل عنها فلا مجال لتنفيذ هذه الاكراهات .

وتلافيا لكل ما من شأنه أن يضيع الفرصة على المكره في الاستفادة من مقتضيات الفصل 687 من قانون المسطرة الجنائية ، وتسهيلا لمسطرة التنفيذ جاز لمديري السجون تطبيق القاعدة المنصوص عليها في الفصل المذكور مع ضرورة أخبار النيابة العامة لكي تمارس حقها في المراقبة ان اقتضى الحال ذلك .

ويستثنى من عملية الادماج المذكورة الاكراهات المتعلقة بالضرائب

المباشرة وما يماثلها عملا بفحوى الفصل 30 مكرر من الظهير الشريف المؤرخ في 21 غشت35 حيثأن هذه الاكراهات تخضع لقواعد خاصة ويتحتم قضاؤها بكاملها .

وبالنسبة لهذه الديون وجب التذكير بالمنشور عدد 190 بتاريخ 10 يناير 1964 المتضمن للاتفاق الحاصل بين وزارة العدل من جهة ووزارة المالية من جهة أخرى في شأن تطبيق مقتضيات الفصل 676 من قانون المسطرة الجنائية في حق مديني الدولة الذين لم يبلغوا 16 سنة أو اللذين بلغ عمرهم 65 سنة .

ويستفاد كذلك من الفصلين 675 و 680 من قانون المسطرة الجنائية وكذا من الظهير الشريف المؤرخ في 20 فبراير 1961 المتعلق بامكانية تطبيق الاكراه البدني في المسائل المدنية وخاصة الفصل الثاني منه الذي أحال على الفصول 675 وما يليه الى الفصل 687 من قانون المسطرة الجنائية أن تنفيذ الاكراه في حق المدين لا يكون الا بناء على طلب الدائن سواء كان هذا الدائن ادارة المالية أو غيرها ـ ماعدا القوانين التي يكون فيها الاعتقال الاحتياطي بداية للاكراه البدني كما هو الشأن مثلا بالنسبة لمدونة الجمارك وقانون التبغ ـ ولا يمكن بأي حال من الاحوال الامر باعتقال المدني من أجل تنفيذ الاكراه البدني في غياب هذا الطلب ، وذلك حتى لا يتعرض المدين الى مسطرة اكراه جديدة قد يقدم الدائن على تحريكها ، ويتعين على النيابة العامة أن يقتصر دورها في البداية على تبليغ الاحكام الى المصالح المالية التي لها وحدها الصلاحية في ممارسة مسطرة الاكراه البدني واستصدار أمر باعتقال المدين وفي هذا المجال ينبغي اثارة انتباه النيابة العامة الى ضرورة ربط الاتصال بالقباضات المحلية التابعة لوزارة المالية لتنسيق العمل معها وموافاتها بملخص الحكم القاضي بالغرامة وغيرها لفائدة الخزينة العامة حينما يصبح الحكم قابلا للتنفيذ لكي تتخذ عند الحاجة وقبل فوات الاوان الاجراء المنصوص عليه في الفصل 681 من قانون المسطرة الجنائية كلما تعلق الامر بشخص أجنبي غير قاطن بالمغرب ويحتمل

أن يغادر التراب الوطني فور الافراج عنه وقبل استيفاء الدين منه أو تطبيق الاكراه البدني عليه .

واذا كان المعتقل محل عدة أحكام سالبة للحرية غير قابلة للادماج وفي آن واحد محل عقوبات مالية من غرامات وغيرها ، واذا كان القانون الجنائي في فصله 31 يوصي بأن يبدأ المحكوم عليه بقضاء العقوبة الاشد بالنسبة للعقوبات السالبة للحرية فان قانون المسطرة الجنائية جعله يستفيد بالنسبة للعقوبات المالية من عملية ادماج الاكراهات كلما توفرت شروطها السابق شرحها ، الا أن أي قانون من القوانين لم يقرر ترتيبا معينا في مجال تنفيذ هذين الصنفين من العقوبات .

ولذا يكون من الانسب ومن المستحسن أن يشرع في تنفيذ الاكراه البدني كلما توفرت شروطه من غير انتظار تنفيذ جميع العقوبات السالبة للحرية ، وذلك للحيلولة دون الوقوع في وجوب تطبيق عملية الادماج في حالة ما اذا صدر اكراه جديد ضد نفس المعتقل في الفترة التي كان أعطيت له الفرصة لتنفيذ جميع العقوبات السالبة للحرية .

7) تصرف المعتقل في أمواله :

لكل معتقل الحق في التصرف في أمواله المودعة بالسجن ـ مع مراعاة الضوابط الخاصة بتسيير هذه الاموال داخل السجون ـ وكذلك في أمواله الغير المودعة كيفما كان نوعها ، ما لم يصدر في حقه حكم بعقوبة جنائية اكتسب قوة الشيء المقضي به أو أمر قضائي بحجزها .

ففي حالة الحكم بعقوبة جنائية اكتسب قوة الشيء المقضي به يعين له القاضي المكلف بشؤون المحاجير وصيا يدير أمواله وللمعتقل في هذه الحالة الحق في اختيار وكيل له لادارة أمواله تحت اشراف الوصي (فقرة 39 من ق.ج)

ان التصرف في أموال المعتقل ما دام احتياطيا يتوقف على استشارة

النيابة العامة استنادا الى الفصل العاشر من الظهير الشريف الصادر بتاريخ 11 جمادى الثانية 1333 موافق 26 ابريل 1915 الخاص بتنظيم السجون .

ويدخل في صنف المعتقلين الاحتياطيين المعتقل بمقتضى أمر بالقـــاء القبض صادر عن دولة أجنبية والموجود في السجن في انتظار تسليمه .

ونظرا لما تكتسيه تعليمات هذا المنشور من أهمية بالغة فيما يتعلـــق بتسجيل مسطرة تنفيذ العقوبات الزجرية ، فاننا نطلب منكم السهر علـــى تنفيذها بكل دقة وفعاليـــة .

وزيـــــر الـــعـــدل

الامضـــــاء : مصطفى بلعربي العلوي