

مجلة الملاحق القضائي

العدد 32
أبريل 1997

- الاسلام وحقوق الانسان
- السياسة الجنائية في مكافحة جرائم المخدرات
- الندوة الوطنية حو موضوع : أطفال الطلاق
- علاقة وكلاء الملك بالمفتشين وضباط الحالة المدنية
- الجنسية المغربية من خلال الأحكام الصادرة عند القضاء منذ الاستقلال
- الحكم بالبراءة لفائدة الشك تجن على البراءة
- الخبرة الطبية العقلية والمسؤولية الجنائية
- القضاء المغربي والانفتاح على العالم
- مساهمة المملكة المغربية في تنشيط الحركة التجارية الدولية
- إنشاء مركز وطني للمعلومات القانونية
- دور القضاء في حماية وتنفيذ معاهدات حقوق الانسان
- أثر قضاء المجلس الأعلى بنقض الحكم على محكمة الاستئناف
- الصعوبات والمشاكل التي تعترض قاضي التوثيق والمهاجير
- فسخ العقد بسبب إخلال الزوج بالتزاماته
- مكري الأصل التجاري هو مالك هذا الأصل

P. 15 → P. 18
007605-AN

الاسلام وحقوق الإنسان

الأستاذ أحمد مجيد بن جلون
وكيل عام لجلالة الملك بالمجلس الأعلى سابقا
مستشار قانوني بالديوان الملكي

لقد عرفت فكرة حقوق الانسان مدلولاً اختلف باختلاف المبادئ التي فرضتها أو الغايات المتوخاة منها أو الحاجات الملحة التي أوجبتها.

وبعبارة اخرى فإن عالمنا اليوم أصبح يتكلم عن حقوق الانسان أو التصريح بحقوق الانسان وكأنه يشير الى نفس الأمر أن معنى هذه العبارة عرف مدلولات مختلفة عبر القرون والاحقاب قبل أن تصادق الجمعية العامة للأمم المتحدة على ما سمته بالتصريح العالمي لحقوق الانسان في توصيتها رقم 1-217 (3) بتاريخ 10 دجنبر 1948.

وإذا كان العالم الاسلامي لم يعر فكرة حقوق الإنسان أهمية خاصة لكونها من صميم الاسلام الحنيف كما سنرى ذلك فيما بعد فإن العالم الغربي وخصوصاً فرنسا اكتشفتها لا كمجموعة من المبادئ ولكن كوسيلة للتعريف بالحد الفاصل بين ما يجب ان يتمتع به المرء من حقوق وبين ما يمكن للدولة ان تمارسه من امكانيات قصد قيامها بمهامها ومن هذا جاءت الأهمية الخاصة التي أولتها الدول الأوربية والأمريكية لحقوق الانسان.

فمن الملاحظ أن أوروبا لم تثر فكرة حقوق الإنسان إلا عندما أثرت فكرة الدستور أي الميثاق الذي يحدد كيفية ممارسة السلطة والتعريف بها وتنسيق امكانياتها وحدود هذه الامكانيات وبمجرد ما برز الوجود اول دستور مكتوب

عرفه التاريخ وهو دستور ولاية منيسوتة بأمريكا الذي صدر بتاريخ 15 يونيو 1780 جاء في مقدمته بما سماه بالتصريح بحقوق الانسان الا أن اول دستور اعطى لهذه الحقوق طابعا خاصا وخصها بنوع من القداسة هو الدستور الفرنسي المصادق عليه بتاريخ 3 شتتبر 1791 في الوقت الذي كانت فرنسا تومن فيه بما تفرضه الفلسفة الديمقراطية الفردانية التي تعتمد على المساواة والتحررية.

ومنذ ذلك الحين ما فتئت فرنسا تنجح الى نفس الاسلوب في جميع الدساتير التي عرفتها.

ويظهر ان السبب في هذا يرجع إلى ادارة محرر الدساتير في وضع الحاكمين والمحكومين امام مسؤولياتهم وذلك بتلقيهم بصفة رسمية المذهب السياسي والاجتماعي الذي يجب احترامه عند ممارسة الدولة لنشاطاتها وهذا يؤدي الى الاعتقاد بان الغاية من هذه المبادئ هي تأكيد مبدأ فلسفي قبل ان تكون قواعد قانونية حقيقية.

إلا أن تناول حقوق الانسان بمثل هذا الاسلوب ادى الى نتائج مخالفة ومعاكسة لقصد من اقدموا على هذه المبادرة. ولحد الساعة لم يوجد اي دستور يشير الى جميع المبادئ التي تحفظ حقوق الانسان كما سنها الدين الاسلامي الحنيف والتي يحتويها الكتاب والحديث وتهدى اليها السنة النبوية الشريفة.

ومن جهة أخرى فإن فكرة تسجيل المبادئ التي تفرض نفسها عند تسيير نشاطات الدولة في تصريح محدود تجهل أو تتجاهل الطبيعة الحقيقية للسلطة السياسية، ذلك أن فكرة السلطة تحمل في طياتها فكرة المشروعية وإذا كان من المقبول منطقيا تحديد المبدأ من جهة والتعريف من جهة أخرى بالسلطة المكلفة بتطبيقه فإن هذا الاسلوب لا يأخذ بعين الاعتبار الحاجيات السياسية خصوصا اذا كان تحديد المبدأ ناقصا غير كامل.

فالسلطة ليست مجرد آلة عمياء لا ضمير لها مكلفة بتوزيع المادة الخام

التي تمنحها اياها فكرة المشروعية توزيعاً يرمي لمجرد احترام القانون وفكرة المشروعية ليست مجرد مبدأ سابق لمبدأ حق المبادرة الذي تتوفر عليه الدولة وإذا ما نحن رفضنا كل تأثير متبادل بين هذا وذاك بين السلطة وبين الفكرة المشروعة أصبحت المشروعية مجرد صورة بدون مفعول والسلطة مجرد قوة بدون ضمير.

ومن جهة ثالثة يؤدي اللجوء الى التصريحات بحقوق الانسان الى عاقبة وخيمة وهي انه يدفع بالشعوب الى الثورة ضد الحاكمين باسم المبادئ وبالحاكمين الى عدم احترام المبادئ في كثير من الحالات باسم الحرية التي هي في حاجة اليها لممارسة الحكم وهذا بالضبط هو سبب التخوفات التي أبدأها احد رجال الثورة الفرنسية (ريفارول) المشهور عندما صرح امام المجلس الدستوري الفرنسي وهو يقاوم فكرة التصريح بحقوق الانسان بقوله : اذا اردتم ان يتمتع شعب عظيم بظلال الشجرة التي انتم بصدد غرسها وان يستفيد من فاكهتها فلا تتركوا جذورها عارية لماذا تريدون ان تعلنوا للعالم مجرد حقائق نظرية ؟

ان الذين سيحترمونها هم بالضبط اولئك الذين يعرفونها مثلكم وان الذين لم يعرفوا كيف يستمدونها من معطيات ضمائرهم لن يفهموها وسيحرفونها دائماً.

وانه لنقاش حاد وحوار متواصل لا يعرف انقطاعاً منذ اواخر القرن الثامن عشر لانه وضع في اطار سلبي ما دام لم يرم إلا لغاية واحدة وهي جعل حد لسلطة الحاكمين بمحاولة تحديد حقوق المحكومين وهي نظرية المفهوم الاسلامي لحقوق الانسان.

وبمجرد انتهاء الحرب العالمية الثانية وانشاء منظمة الامم المتحدة سارعت هذه الاخيرة الى الموافقة على ما سمته بالتصريح العالمي لحقوق الانسان.

وإذا كان هذا التصريح لا يستحق الانتقادات الموجهة لغيره من النصوص المتخذة في اطار القوانين الدستورية الداخلية للدول فإنه يظهر وكأنه مجرد وسيلة لحماية الفرد من المسؤولين ذلك ان تصديره يؤكد انه اتخذ اعتباراً بكون المنتظم الدولي يجعل كرامة الفرد فوق كل اعتبار وبكونه لاحظ عدم

احترام حقوق الفرد التي ادت الى ارتكاب اعمال وحشية ويكون جميع الدول الاعضاء التزمت باحترام حقوق الانسان ومن هذا يتجلى ان الغاية دفاعية فقط.

اما الدستور المغربي فقد كان منطقيا لم يشر بتاتا الى حقوق الانسان ولم يحتو على اي تصريح بهذه الحقوق وانما اكتفى بما سماه بالمبادئ الانسانية وهي المبادئ الاسلامية العليا التي يجب احترامها في اطار القانون الدستوري.

واذا لجأ الدستور المغربي الى هذا الحل فلأنه لم يكن بإمكانه ان يقلد باقي الدساتر التي سبقته لان حقوق الفرد في الاسلام اغنى من ان تحصر في تصريح مهما تعددت مواده ولانها ترمي إلى تنظيم المجتمع الاسلامي او الامة الاسلامية بدلا من ان تكتفي بتمتع الفرد بما يحمي حريته وحقوقه.

غير ان هذا لا يعني ولا يمكنه ان يعني ان الالتجاء الى التصريحات بحقوق الانسان لم يكن ذا فائدة بل ان اول تصريح كان صيحة مدوية احقت الحق وازهقت الباطل وجعلت نسبيا حدا للطغيان واعطت للفرد الوسيلة المثلى لمساعدته على الدفاع عن كرامته وعرضه. واثارت الانتباه حول ما يجب ان يتمتع به الانسان ليحقق طمأنينته الفكرية وحرية المادية والمعنوية وفصلت بين ما لقيصر وبين ما لافراد شعب قيصر وكانت بداية الانطلاقة المباركة اعطاء المنتظم الدولي ما يريده وانه ليس من الصدفة في شيء ان يسارع هذا المنتظم بمجرد انشائه الى بلورة حقوق الانسان في ذلك التصريح العالمي. الذي يضمن للمرأة كل الحريات ويعطيها جميع الوسائل لممارستها وصيانتها.

ان اكتشاف حقوق الانسان على المستوى العالمي كان من بين اهم الاكتشافات التي اهتدى اليها الانسان والتي اعانته على قطع المراحل والاشواط في طريق التحرر التام والتقدم الاجتماعي والازدهار الخلقي إلا ان ما حققته البشرية في هذا المضمار لا زال لم يستكمل عناصره ولم يبلغ غايته وقصده وهذا لا شيء إلا لسببين يتجليان في كون المبادئ المعلن عنها ليست تامة وثانيا يرجع الى النقص الحاصل في وسائل التنفيذ.

p.19 → p.34
007606 - A~

السياسة الجنائية في ميدان مكافحة جرائم المخدرات

الأستاذ عمر دومي

مدير الشؤون الجنائية والعفو
بوزارة العدل

إن السياسة الجنائية المتبعة في ميدان مكافحة المخدرات لا يمكن فصلها عن سلسلة التوجهات الأخرى المبذولة في مجال مكافحة الجريمة بصفة عامة، سعيا إلى حماية المجتمع والدفاع عن مقدساته ونظامه العام، ومثله العليا، والتي تستوحي الأهداف والمرامي البعيدة المرسومة من قائد الأمة أيده الله، من أجل مجتمع أصيل متطور يكفل للمواطنين الأمن والطمأنينة والعيش الكريم.

ولكن يمكن مع ذلك أن نؤكد بأن مجال مكافحة المخدرات يستأثر بقسط أوفر من جملة هذه التوجهات، وتتبلور مع توالي الأيام أسس ومبادئ هذه السياسة الجنائية التي نأمل أن تتميز بخصوصيتها ولامحها في المستقبل لتكون قارة ومثمرة وموحدة على صعيد كافة المؤسسات الزجرية.

ومهما كانت طموحاتنا من أجل إقرار سياسة جنائية لها ذاتيتها الخاصة في هذا المضمار، فإن معضلة المخدرات، لم تعد هاجسا يقلق دولة دون أخرى أو جهازا دون آخر، بل صارت مواجهتها تقتضي تضافر الجهود وتكاتفها سواء على الصعيد الدولي، أو الوطني مما يجعل أية سياسة جنائية مطلوب منها أن تتفاعل وأن تتفتح على واجهتين :

الواجهة الأولى : العمل الدولي المشترك في سبيل القضاء على وباء المخدرات وعلى عصابات الاتجار فيه، باعتبار أن جرائم المخدرات كان ينظر إليها في الماضي بوصفها جرائم عادية محلية في مستوى جرائم تهريب التبغ

والمسكرات، بينما أصبح المجتمع الدولي حالياً يصنف هذه الجرائم في عداد الجرائم الدولية "عبر الوطنية" بحكم أنها تهدد الكرامة البشرية، وصحة الإنسان، وتسعى إلى تقويض قيم وفضائل المجتمع الإنساني قاطبة، وقد بدأ التفكير فعلاً على صعيد بعض المنظمات الدولية في الدعوة إلى إحداث محكمة دولية لمقاضاة مجرمي وعصابات تهريب المخدرات.

وهكذا، فإن التوجهات والإختيارات المقررة في نطاق العمل الدولي المشترك تنعكس بصورة مباشرة على سياستنا الجنائية الوطنية، وتحرص هذه السياسة على أن تستوحي مختلف المبادئ والأسس الواردة في القرارات والتوصيات الدولية، وكذا الإتفاقيات المتعددة الأطراف، أو الثنائية.

الواجهة الثانية : العمل الوطني المشترك، إذ من الثابت أن تنوع وسائل المكافحة من وقاية وزجر، وتنوع ميادينها من تهريب وإدمان، يقتضي وضع مخطط شامل للمكافحة لا يقتصر على أجهزة وزارة العدل، ومؤسساتها الزجرية وحدها، بل يمتد إلى مختلف الوزارات والإدارات والهيئات والجمعيات المعنية بمعضلة المخدرات، والتي يمكن أن نعتبر اللجنة الوطنية للمخدرات المحدثه سنة 1977 نواة لتنشيط وتأطير هذا العمل المشترك.

وهكذا، فإن السياسة الجنائية مفروض عليها أن تتكامل مع باقي المجهودات المبذولة من طرف إدارات الأمن والدرك والجمارك في مجالات الزجر، ووزارات الصحة والتعليم والشؤون الإجتماعية، والشبيبة والرياضة، في مجالات الوقاية والتوعية والتوجيه.

نخلص من هذا التمهيد إلى القول، بأن السياسة الجنائية المتبعة على صعيد مؤسساتنا الزجرية في ميدان مكافحة المخدرات، تنطلق من رصد تطورات ووقائع ومعطيات ظاهرتي التهريب والإدمان، على الصعيد الوطني ورصد تفاعلات وإرتباطات هذا الواقع مع التطورات الدولية في هذا المجال، تمهيدا لإقرار خطط ومناهج المكافحة الملائمة دون أن تبقى هذه السياسة

متوقعة على نفسها، وتعمل على مد الجسور والقنوات من أجل تعاون دولي ووطني مشترك.

العاملان المؤثران

وإن رسم أية سياسة للمكافحة، أو أية إستراتيجية لخوض المعركة إن صح هذا التعبير، يقتضي الوعي بنوع التحديات القائمة على الساحة قصد إدراك حجم الجهود الواجب صرفها لكسب الرهان. ويمكن أن نحصر هذه التحديات في نوعين :

التحدي الأول : ويتسم بطابع تاريخي، وهو مشكلة زراعة قنب الكيف.

التحدي الثاني : ويتسم بطابع جغرافي وهو مجاورة المملكة المغربية للقارة الأوروبية، وتأثير ذلك على إنتعاش حركة التهريب.

التحدي الأول : مشكلة زراعة قنب الكيف

لقد ورث المغرب كغيره من الدول الأمريكية والأسبانية والإفريقية زراعة نبات القنب، ويمكن أن يرجع ذلك إلى أحقاب تاريخية غارقة في القدم بإعتبار أن هذا النبات كان معدا أساسا لإستعمال أليافه في صناعة النسيج والحبال، وأكياس الخيش، وهو بذلك كان موضع عمليات إبتجار وتبادل ومقايضة بين المتعاملين. وقد يكون مصدره من الهند أو بعض الدول الآسيوية بحكم أن الدول المعروفة بسيطرتها على البحار مثل إسبانيا والبرتغال وهولندا وإنجلترا، كانت تمارس تجارة مكثفة بين آسيا ودول البحر الأبيض المتوسط ومنها المغرب.

ويحتمل أن تكون طريقة تدخينه في صورته التقليدية مستوردة بدورها من الهند أو بعض دول أمريكا الجنوبية، عن طريق البحارة الإسبان أو البرتغال.

ولكن لم تعرف زراعة قنب الكيف ببلدنا إنتعاشا وتأطيرا إلا في عهد الحماية الفرنسية بالجنوب، وإسبانية في الشمال، وكانت الدول العظمى قد إشتطت في عقد الجزيرة بتاريخ 7 أبريل 1906 في (الفصل 72) أن تكون

زراعة وإنتاج مادة الكيف محتكرة من طرف الدولة، وخلقت لهذا الغرض سنة 1910 شركة دولية تدعى (الشركة الدولية ذات المصالح المشتركة) (REGIE CO-INTERSSSES) إستفادت من إمتياز الإحتكار، وإمتد نشاطها في عهد الحماية سنة 1912 بالإضافة إلى المنطقة الفرنسية إلى المنطقة الإسبانية والمنطقة الدولية بطنجة.

وبحكم أن هذا الإحتكار كان ذا صبغة تجارية، فإن القوانين التي تتعلق بمادة الكيف والتي صدرت منذ 4 ماي 1915 إلى 24 أبريل 1954 ونخص بالذكر قانون 12 نوفمبر 1932 كانت أكثر تسامحا في إعتبار مادة الكيف مضررة بالصحة العامة، حيث كانت تبيع زراعتها شريطة حصول المزارعين على ترخيص بذلك، وتنظم كيفية بيعها لجمهور المستهلكين للإستعمال الشخصي، وكان نشاط الشركة صاحبة الإحتكار مبالغة إلى توسيع حجم المزارعين، وإلى تكثيف المساحات المزروعة وكان ينظر إلى مادة الكيف بوصفها منتوجا تجاريا يجب تسويقه ويخضع لحرية التجارة الدولية السائدة وقتئذ، ولا يمكن حصره أو منعه بدعوى كونه من صنف المخدرات، فهو مصدر مهم للمداخيل التي تحصل عليها الدولة الأجنبية الحامية.

ويقتضي السياق أن نعطي مثلا عن النظرة التي كانت ترى من خلالها الدول الأجنبية الغربية، زراعة المخدرات وترويجها، وهذا المثال يتعلق بما يسمى (بحرب الأفيون) التي نشبت بين بريطانيا والصين سنة 1840، حيث قام الإمبراطور الصيني بعد تفشي ظاهرة تعاطي الأفيون وتدهور صحة المواطنين، مرفوقا بقواته المسلحة، بإلقاء القبض على تجار الأفيون وأمر بإتلاف سلع وطرد الأفيون وسط إحتفال شعبي، وإغلاق متاجر بيعه ومحلات إستهلاكه ودمر المخازن، وشدد المراقبة في نطاق الحدود لإفشال محاولات التهريب، وقد إعتبرت الحكومة البريطانية وقتئذ هذه الإجراءات متعارضة مع حرية التجارة، وتمس مصدرا من أرباحها الهائلة، وأعلنت الحرب ضد الصين حيث لم تتمكن هذه الأخيرة من ربح المعركة.

إن هذا الإرث من المساحات المزروعة من القنب، يمكن إعتباره واقعا تاريخيا مفروضا تسلسل إلى تربة بلدنا، وصادف تشجيعا من الدول الحامية.

إن المساحات المزروعة حاليا - حسب إحصائيات تقريبية - تصل إلى حوالي 30 000 هكتارا، يتوزع أغلبها في مناطق الريف، في الحسيمة، وفي شفشاون، وتطوان، وتاونات، وفي أحواز القصر الكبير.

فإذا أخذنا مثلا إحدى الجماعات الصغيرة وهي الجماعة القروية (إيساكن) بعمالة الحسيمة، التي يبلغ عدد سكانها 13 000 نسمة نجد بأن عدد المساحات المزروعة تصل إلى 2500 هكتار.

إن نوعية التربة، وأحوال الطقس، تساعد على نمو نبات القنب بصورة طبيعية، ويتميز محصوله بالجودة، حيث يعتبره المهربون محتويا على المادة ذات المفعول التخديري، ويتراوح ثمن شراء نبات القنب كمادة خام من المزارعين بين 20 و30 درهم للكيلو في مناطق شفشاون وبين 20 إلى 70 درهم في مناطق الحسيمة، ويصل إلى 150 درهم في مناطق تطوان.

إن المحصول السنوي للكيف يذهب أغلبه في سوق التهريب، ويقع تحويله إلى مشتقات ذات المفعول التخديري القوي، حيث نجد أن 87 في المائة من المحصول بمناطق الحسيمة، تستخرج منه مادة الشيرة من النوع الجيد.

ونجد في مناطق تطوان أن 60 في المائة من المحصول يستعمل لإستخراج الشيرة، و40 في المائة لإستخراج زيت الكيف.

إن ثمن الكيلو من الشيرة قد يتراوح بين 10 000 إلى 20 000 درهم.

إنها أرقام ناطقة على شراسة التحدي الذي تفرضه زراعة قنب الكيف، وعلى ضخامة الأموال المتداولة من جراء التهريب.

لقد بادرت الدولة الحامية خلال سنة 1954 إلى إصدار قانون منع قنب الكيف، سواء للزراعة أو للإتجار، وكان ذلك بعد أن اعتبرت المؤتمرات الدولية

نبات القنب الهندي (الكيف) في عداد المواد المخدرة الخاضعة للمراقبة والمنع وخاصة مؤتمر الأفيون بلاهاي سنة 1935.

وإذا إعتبرنا أن هذا القانون لم يصدر إلا بعد أن صارت المساحات المزروعة كثيفة ، وبعد أن تعود المزارعون على هذا الصنف من الزراعة، وأصبح مصدر قوتهم، فإن الإشكالية الجديرة بالملاحظة هو أن هذا القانون لم يمنع إلا **نبته الكيف ذات الرؤوس المزهرة من جنس الأنثى**، بمعنى أنه لم يمنع النبتة من جنس الذكر، التي كان يعتقد أنها لا تحتوي على مفعول تخديري قوي، ولم يمنع البذور والألياف.

إنها إشكالية يمكن تفسير القانون في ضوءها بأنه لم يكرس المنع الشامل، بل إستثنى بعض الأجزاء الخاصة بهذا النبات.

ومن الإنطباعات المحمودة التي يمكن تسجيلها أنه رغم العادة المتوارثة عبر الزمن من طرف سكان المناطق المعنية، في زراعة هذا النبات والتعامل به، ورغم إعتمادهم عليه كمصدر العيش والكسب، فإنه لم يؤثر في سلوكهم التربوي، ومعتقداتهم الدينية وأصالتهم، كما هو الحال بالنسبة لبعض المناطق الموجودة بأمريكا الجنوبية، التي أصبحت شجيرة الكوكا لدى سكانها مصدر طقوس دينية تختلط بالسكر والشعوذة، وصار من العسير حملهم على الإقلاع عن هذه الزراعة الضارة.

ولقد حرصت السلطات العمومية منذ الإستقلال على خلق أنشطة وزراعات بديلة في مناطق الكيف، لحمل السكان تدريجيا وعبر مراحل على الإقلاع عن هذه الزراعة، وقد تمثل هذا الجهد في خلق (مشروع (ديرو) لتنمية مناطق الريف) للإضطلاع بهذه المهمة.

وقد توجت هذه الجهودات بالمخطط الشامل الرشيد، المقرون بالعزم والإصرار الذي أعلنه قائد الأمة أيده الله، من أجل تنمية مناطق الريف، والقضاء التدريجي على زراعة الكيف.

إنها وقفة كان لابد منها حول زراعة قنب الكيف، لأنها تحدد مسار السياسة الجنائية في هذا المضمار.

إذ ماهي حدود زجر المزارعين التقليديين لنبات الكيف، وكيف يمكن للمؤسسات الجزرية أن تتعامل معهم في ضوء الظروف التي يعيشونها. وكيف يمكن أن نميز بين المزارع التقليدي حسن النية، وبين المهرب.

وكيف يمكن أن نضع اليد على حقيقة مؤسفة، وهو أن تؤدي بعض الزراعات التقليدية إلى توليد شبكة تبدأ من الزراعة وتنتهي إلى عمليات تهريب والإتجار على المستوى الدولي.

إنها أسئلة تطرح نفسها، ويمكن أن تجد الجواب في إطار سياسة جنائية مرنة، يقظة، كفيلة بالضرب بقوة على أيدي المهربين الحقيقيين وشبكات العصابات.

التحدي الثاني : الموقع الجغرافي للمملكة المجاور للقارة الأوروبية وتأثير ذلك على إنتعاش حركة التهريب :

يحتل المغرب موقعا جغرافيا متميزا، بوصفه بابا رئيسية مفتوحة على القارة الأوروبية، ويتوفر على شواطئ شاسعة ممتدة على كل من المحيط الأطلسي والبحر الأبيض المتوسط، وهذه الوضعية تشجع بسهولة عمليات تهريب المخدرات، فهي تشجع في آن واحد عملية العرض (الزراعة)، وعملية الطلب على المخدرات من المهربين الأجانب، وذلك في غفلة من أجهزة الرقابة التي لا يمكن لها ان تشدد حراستها على طول الشواطئ الممتدة، وهكذا أصبح بلدنا تهدده أنواع من عمليات التهريب، وهي التهريب الدولي المباشر إلى الخارج (1)، والتهريب الدولي بالعبور إلى الخارج (2) والتهريب نحو المغرب (3).

أ - مشكلة التهريب المباشر للمخدرات نحو الخارج :

نشطت حركة تهريب مشتقات القنب، كالشيرة، وزيت القنب، نحو أوروبا، من طرف عصابات الإتجار غير المشروع التي يتكون أعضاؤها أساسا من مهريين محليين وأوروبيين يتقاسمون الأدوار في عمليات التهريب حيث تستعمل قوارب الصيد اليدوية، والقوارب ذات المحرك النفاث، لتوريد شحنات المخدرات الى النقاط المتفق عليها في عرض البحر، مع الاستعانة بوسائل الإتصال المتطورة، للإفلات من رقابة دوريات الخفر الساحلي، وتستعمل أيضا لنفس الغرض شاحنات النقل البري والسفن التجارية، حيث يتم إخفاء المخدرات بإتقان في الصناديق وحشوها في قلب المعبات المعدة للتصدير، وتستعمل في حالات قليلة طائرات شخصية خفيفة.

ومن جانب آخر، فإن أفراد العصابات من المواطنين الذين يتعاملون أساسا في سوق القنب ومشتقاته، خاصة منهم بعض الوسطاء من فئة الشباب، يقومون بعمليات تهريب مزدوجة، إذ لا يقتصرون على التصدير نحو الخارج، بل يتعاملون في إستيراد بعض المخدرات القوية كالكوكاين والهيروين من شركائهم الأوروبيين، ويحاولون بإغراءات مختلفة تشجيع وتقوية الطلب الداخلي الرامي إلى تعويد الشباب على إستعمال مثل هذه المخدرات القوية ولو بأثمنة زهيدة في بداية الأمر.

2 - مشكلة التهريب بطريق العبور (TRANSIT) نحو الخارج

بحكم سهولة التنقل بين المغرب وأوروبا، أخذ المهربون الدوليون يستغلون هذه الوضعية لإستعمال تراب المملكة منطقة عبور في إتجاه الدول الأوروبية حيث لا يقصدون تصريف بضائعهم داخل المملكة، ولكن يحاولون تمريرها عبر بعض المطارات والموانئ، ونخص بالذكر بعض المهريين من دول أمريكا الجنوبية الذين يمررون كميات من مواد الكوكايين نحو أوروبا عبر (مالقا) أو (مدريد) بإسبانيا، وإن كثيرا من هؤلاء المهريين قد تمكنت القوات العمومية من ضبطهم وتقديمهم للعدالة.

3 - مشكلة التهريب نحو المغرب :

إن الإغراءات المادية الهائلة المتحصلة من تهريب المخدرات تجعل المهربين ولو كانوا مغاربة يدفعهم الجشع إلى إغراء بلادنا بالمخدرات ذات المفعول القوي، فيقومون بعمليات مزدوجة نحو التصدير والإستيراد.

ورغم أن ظاهرة الطلب على هذا النوع من المخدرات، لم يأخذ بعد حجما خطيرا على غرار بعض الدول الغربية، إذ يمكن إخضاعها لرقابة منهجية والتحكم فيها، فإنه لوحظ تزايد نشاط بعض شبكات التهريب التي أخذت تتسرب إلى بعض شرائح المجتمع لا سيما في أوساط بعض الشباب من الطبقات اليمسورة، متخذة نقاط البيع في الفنادق والحانات وبقوار بعض المدارس وخاصة مدارس البعثات الأجنبية، وتقوم بترويج الكوكايين والهيروين والماريجوانا، وقنب الكيف، والشيرة.

إن التهريب نحو المغرب قد تطور أيضا نحو ترويج أنواع من الأقراص ذات التأثير النفسي مثل مستحضرات المورفين، والكوديين، والأوبتاليدون ول، س، د وإلا مفيتامينات، وتتسرب كميات من هذه الأقراص عبر بعض الدول الأوربية والمجاورة، في محاولة نشيطة لإيجاد سوق الطلب ببلادنا ولتصريف فائض إنتاج بعض المعامل الصيدلية بأوروبا.

وليس غريبا أمام تزايد عمليات التهريب نحو المغرب، أن تظهر عدة حالات من إدمان الشباب على المخدرات والأقراص الصيدلية، ويكونون نزلاء على مستشفيات الصحة النفسية حسب ما تكشفه السجلات.

لا ريب أن رصد أصناف التهريب الثلاثة السالفة، كقيلة بأن تحدد توجهات السياسة الجنائية في هذا المجال، والتي تركز أساسا على تجنيد كل الطاقات والوسائل من طرف الجهات المعنية بالمكافحة للكشف عن المهربين وشبكاتهم سواء القائمين بالتهريب نحو المغرب أو إلى الخارج، وإيقاع عقوبات صارمة ضدهم من طرف المحاكم، وكذلك بالنسبة للمهربين بطريق العبور الذي

يلقون نفس العقاب، تعبيراً من بلدنا على التعاون الدولي في ميدان المكافحة، ولو لم يكن مستهدفاً بصفة مباشرة.

في حين أن المدمنين على المخدرات يعاملون حسب الأحوال إما بتوفير العلاج لهم أو وقايتهم، أو عقابهم، عند توافر عناصر الخطورة وحالة العود.

التوجهات في مجال السياسة الجنائية

إن استعراض سلسلة التحديات السالفة، والوعي بأبعادها، هو في حد ذاته تشخيص لظاهرة المخدرات ببلدنا، وسوف يؤدي بنا إلى الوقوف عن قرب على حجم الجهود والطاقت الواجب بذلها في سبيل مواجهتها، إذ كلما عرفنا مواطن الداء أمكن لنا أن نضع الحلول الملائمة، وهي مناط كل سياسة جنائية واضحة الأهداف.

1 - الجهود المبذولة على صعيد التشريع

إذا رصدنا وتيرة التطورات التي حصلت في مجال تشريع المخدرات سوف نلاحظ مدى تفاعها وتأثرها في كل مرحلة مع درجة التطور الذي يطرأ في ميدانين أساسيين مترابطين، وهما ميدان التهريب، وميدان الإدمان :

بصرف النظر عن التشريعات التي صدرت في السنوات 1915 و1919 و1932 والتي تتعلق بتنظيم زراعة الكيف والإتجار فيه، والتي أصبحت مقتضياتها الخاصة بمادة الكيف ملغاة، فإنه نكتفي بالإشارة إلى الظهير الشريف المؤرخ في 2 دجنبر 1922 المتعلق بتنظيم إستيراد وتصدير ومسك المواد المخدرة، وقد كان الغرض من إحداثه هو تنظيم ميادين التعامل بالمخدرات من تجارة وإستيراد وتصدير، حيث سن تدابير لفرض رقابة على الصيادلة والأطباء والتجار المستوردين، وعلى المعامل ومختبرات التصنيع، وتشمل هذه التدابير وجوب التصريح بكمية المخدرات وأنواعها وأوجه إستعمالها، ومسك السجلات، والخضوع للتفتيشات الميدانية.

ويعتبر هذا القانون المصدر الأساسي لكونه يشتمل على الملحق الخاص بالجدول (ب) الذي تدرج فيه كافة المواد المعتبرة من صنف المخدرات، وتحيل عليه باقي القوانين.

وبحكم أن هذه الفترة التاريخية التي صدر فيها هذا القانون لم تعرف حدة وطغيانا في مجالي التهريب والإدمان، فقد جاءت مقتضياته مقتصرة على غرامات وعقوبات حبسية بسيطة.

وبتاريخ 24 ابريل 1954 صدر ظهير شريف يمنع زراعة الكيف، وجميع التصرفات التي ترد عليه، وذلك بعد أن تأكدت المضار المحققة لإستهلاك الكيف على الصحة العامة، ولما لمشتقاته من قوة تخديرية، وللمخاطر الناجمة عن ترويجه وتهريبه، وقد أشرنا سابقا إلى الثغرات التي تشوبه.

وبفضل صدور الظهير الشريف المؤرخ في 21 ماي 1974، تحققت طفرة تشريعية هامة، تجلت في فرض عقوبات صارمة مناسبة على جرائم التهريب من جهة وعلى ضمان الوقاية اللازمة للمدمنين من جهة أخرى، والإتجاه إلى تشديد العقوبات نسبيا في سياق هذا القانون، يرجع إلى التطور الذي عرفته ظاهرة المخدرات ببلدنا في فترة السبعينات، التي تميزت بالبدايات الأولى لإنطلاق النشاطات المكثفة للعصابات الأجنبية وتوجيه إهتمامها إلى سوق الكيف ومشتقاته.

وتبرز أهمية قانون 1974 في كونه إستجاب بصورة أمينة للتوصيات والإتفاقيات الدولية الصادرة حتى ذلك الوقت، وإستوحى خاصة المبادئ التي أقرتها الإتفاقية الوحيدة للمخدرات 1968، وإتفاقية المؤثرات النفسية لسنة 1971، وبقي هو التشريع الأساسي المطبق في هذا المجال، وإستمر قائما حتى الآن دون أن تطرأ عليه أية تغييرات، أو يتم تطويره في ضوء المستجدات التي تبرز بصورة مضطرة في ميدان تهريب المخدرات.

وبالتأكيد فإن جرائم الإتجار غير المشروع بالمخدرات عرفت منذ صدور

القانون المذكور تعقيدا مثيرا وتصاعدا مقلقا سواء على المستوى الوطني أو الدولي.

وقد حصل أثناء هذه الفترة إنعقاد مؤتمر دولي بفيينا سنة 1987 صدر عنه إعلان عالمي شامل يعبر عن عزم الأمم قاطبة على التصدي لوباء المخدرات دون هوادة، وأعقب ذلك عقد إتفاقية دولية جديدة صادرة بفيينا سنة 1988.

والأكثر أهمية من هذا كله، هي صدور الأوامر المولوية السامية بتعزيز التشريعات المتعلقة بالمخدرات ومراجعتها بصورة تكفل الزجر الفعال الصارم، سعيا إلى القضاء بدون هوادة على عصابات التهريب.

وتنفيذا للتعليمات المولوية، فإن تشريعا جديدا يتعلق بزجر الإتجار غير المشروع في المخدرات، قد تم إعداده من طرف وزارة العدل وأحيل على الأمانة العامة للحكومة، ويستلهم السياسة الجنائية الخلاقة المرسومة من جلالاته.

2 - الجهود المبذولة على صعيد الممارسة والزجر

أ - على صعيد الإدارة المركزية لوزارة العدل، يحرص السيد وزير العدل على أن يتتبع شخصا قضايا تهريب المخدرات، ويعطي التعليمات للنيابات العامة من أجل أن تسير القضايا سيرها القانوني السليم، الكفيل بفرض عقوبات صارمة، وهذه المراقبة الشخصية المباشرة من طرف سيادة الوزير أعطت للسياسة الجنائية في ميدان مكافحة المخدرات دعما قويا، وحققت نتائج محمودة.

وقد حرص السيد وزير العدل أيضا على سد الطريق أمام المهربين من الإستفادة من العفو.

ب - على صعيد المؤسسات الزجرية، فإنه يلاحظ حرص القضاة على تشديد الإجراءات والعقوبات في قضايا تهريب المخدرات، حيث يميلون إلى تطبيق تدابير الإعتقال وعدم منح السراح المؤقت، وعدم إيقاف التنفيذ والحكم

بالعقوبات القصوى، وممارسة وسائل الطعن في مواجهة كل حكم لا تتناسب عقوبته مع خطورة الجريمة.

وإذا كان هذا الإتجاه هو الغالب في أحكام بعض القضاة، وهو إتجاه سليم يستجيب للسياسة الجنائية المتبعة، فإن بعض الأحكام القليلة تبدو أكثر تسامحا وتفريطا في حقوق المجتمع، وتتستر تحت ستار مناقشات قانونية يستفيد منها الجاني، دون أن يستفيد منها القانون، وإن الثغرات التي تلاحظ في بعض الأحكام ترجع أساسا إلى نقصان تكوين القاضي وعدم إلمامه بميادين المخدرات.

وإذا كان نجاح أية سياسة جنائية متوقف على حسن تكوين العنصر البشري الموكل إليه أمر تطبيقها، فإنني أجد الفرصة مواتية في رحاب هذا المعهد العتيق القائم على تكوين قضاة المستقبل، وعلى رأسه مديره العام المشهود له بالحنكة والمراس والإقتدار، أقول أجد الفرصة للتأكيد على الحاجة الماسة إلى دعم تكوين القضاة بمعلومات وافية عن ميادين المخدرات وتشريعاتها، فإن كثيرا من القضاة يتصدون للحكم في قضايا مهمة للتهريب وهم يجهلون شكل وتركيب هذا المخدر، يسمعون عن الشيرة والكوكايين والهيريون، والأفيون وهم يجهلون، - طبعا ليس مطلوبا أن يتدققوها معاذ الله - ولكن عليهم أن يحيطوا بمعلومات ولو ضئيلة، عن شيء هم مقبلون على الحكم فيه، وهو جسد الجريمة وموضوعها.

وإن التشريع المقبل سوف يتناول بالتجريم مجموعة من العقاقير والأقراص ذات التأثير النفسي، وإن القاضي مطلوب منه أن يكون على علم بأسماء وأنواع هذه الأقراص، وأن يدرك مدى خطورتها، وقوتها التخديرية.

ج - على صعيد الإدارات المعنية بمكافحة المخدرات فإن تعاوننا وتنسيقنا مستمر بين كل من وزارة العدل وإدارة الأمن الوطني، والدرك الملكي، والجمارك لتوحيد الخطة والإجراءات ولتبادل المعلومات، وإقتفاء أثر المهريين.

فقد تطورت التقنيات المستعملة من طرف هذه الإدارات، وأصبحت تتوفر على أجهزة الكشف الدقيقة، وعلى الكلاب المدربة، وعلى وسائل المراقبة في نقاط الحدود، وفي الخفر الساحلي.

الجهود المبذولة في نطاق التعاون الدولي

حرصت المملكة المغربية في مختلف المراحل التاريخية على المساهمة في أي عمل دولي مشترك يرمي إلى مكافحة جرائم المخدرات، وقد صادقت في وقت مبكر على الإتفاقيات الأولى المتعلقة بالأفيون (سنة 1922 و1935).

وقد بادرت في فترة الإستقلال على المصادقة على الإتفاقية الوحيدة للمخدرات الصادرة سنة 1961 وعلى الإتفاقية المتعلقة بالمواد ذات التأثير النفسي الصادرة سنة 1971.

وشاركت المملكة في المؤتمر الدولي المنعقد بفيينا سنة 1987 والذي صدر عنه الإعلان العالمي الشامل من أجل مكافحة المخدرات.

وبتاريخ 1992/11/9 صادق الجنب الشريف أعزه الله على الاتفاقية الدولية حول إساءة إستعمال المخدرات وإتجار بها الصادرة بفيينا سنة 1988.

وهكذا تكون المملكة المغربية قد حرصت على الوفاء بالتزاماتها الدولية، دون بطاء أو تأخير.

أضف إلى هذا مشاركة وحضور وفود المملكة في كل المؤتمرات واللجان المتخصصة، وخاصة الحضور في الإجتماعات الدولية للجنة المخدرات بفيينا.

وقد عقدت المملكة عدة إتفاقيات ثنائية مع دول مختلفة ليس فقط في مجال التعاون القضائي، ولكن في ميادين مكافحة المخدرات والجريمة المنظمة، مثل الولايات المتحدة وإسبانيا، والبرتغال وإيطاليا وألمانيا.

وتحتل قضايا المخدرات المرتبة الأولى في ميدان التعاون القضائي، حيث

إن أغلب طلبات تسليم المجرمين والإنتدابات القضائية تتمحور حول هذا الصنف من القضايا، ويقع الإستجابة إليها في أنسب الظروف.

وقد لمس ممثلي البعثات الدبلوماسية ببلدنا، إصرار أجهزتنا القضائية على عدم التساهل مع المهربين، وفتح أبواب التعاون دون قيود أو شروط، إنطلاقا من الاقتناع بأن بلدنا يجب ألا يكون مأوى لمجرمي المخدرات.

ولم تقتصر الجهود المبذولة في ميادين التعاون الدولي على الجانب القضائي.

ذلك أن منظمات الأمم المتحدة المتخصصة أصبحت واعية بالواقع المر الذي تقاسي منه المملكة المغربية من جراء ذلك الإرث الثقيل، ومن زراعة الكيف، وأدركت أن هذه الزراعة تشكل موردا حيويا لطبقة من المزارعين، في مناطق جبلية، أراضيهم شحيحة، وأنه لا بديل عن التفكير في وضع برامج تنمية شاملة كفيلة بتغيير أنماط الحياة المعاشية والإقتصادية والإجتماعية.

وهكذا قامت المملكة المغربية بتعاون مع صندوق الأمم المتحدة لمكافحة المخدرات الذي ساهم في تمويل برنامج تجريبي لتنمية إحدى الجماعات القروية المدعوة (إيساكن) بعمالة الحسيمة، تمهيدا لتعليم برامج مقبلة، وقد بوشرت دراسات على صعيد المنطقة للتوصل إلى إمكانية إستخراج عجين الورق من ألياف نبات القنب، وإستغلالها في خلق مصانع إنتاجية من هذا القبيل، وإذا كانت هذه البرامج التنموية قد أعطت نتائج ملحوظة، فإن المسطرة التي تتبعها مثل هذه المنظمات الأومية تخضع لعدة إجراءات وتدابير ميدانية تقتضي بعض الوقت.

ولقد جاء المخطط الشامل العملاق الذي أعلنه صاحب الجلالة أيده الله، من أجل تنمية مناطق الريف، وخلق أنشطة بديلة، لكي يعطى مفهوما خلاقا جديدا للبرامج التنموية البديلة في صورتها الديناميكية المثالية والتي سوف تكون نموذجا يقتدى به من طرف منظمات الأمم المتحدة لتطبيقه في دول أخرى.

إنه برنامج طموح يجسد ديناميكية التعاون الدولي، وسوف يؤدي لامحالة إلى القضاء على هذه الزراعة الضارة.

الجهود المبذولة في ميدان الوقاية والتوعية

إن المملكة المغربية تعتبر من الدول السباقة إلى إحداث لجنة وطنية للمخدرات، وتعد هذه اللجنة الإطار الذي تتلاقى فيه كل جهود الوزارات المعنية، وتسفر إجتماعاتها من حين لآخر على تدابير وحملات في ميدان الوقاية والتوعية، حيث ساهمت بعض الوزارات مثل الشؤون الإجتماعية، والشبيبة والرياضة، والتعليم، والصحة في تنظيم حلقات ومناظرات في أوساط الشباب لإشعارهم بمخاطر الإدمان، وكان من المأمور أن تتكثف مثل هذه الحملات على أوسع نطاق، وأن تتسم بالإستمرار والفعالية.

وفيما يخص علاج المدمنين فإن وزارة الصحة قد شرعت في تنفيذ بروتوكول للتعاون مع المجموعة الأوروبية من أجل إحداث مراكز جديدة لعلاج المدمنين، وتجهيزها بالوسائل والأدوية اللازمة.

والملاحظ أن فراغا في التنسيق ما يزال قائما في ميدان علاج المدمنين، فالنيابات العامة لا تستعمل إطلاقا الإمكانيات التي خولها لها القانون في الفصل 8 من ظهير 1974، وذلك بإيداع المدمنين في مراكز للعلاج بدلا من إيداعهم في السجون، بل إن مفهوم المدمن غير واضح في أذهان بعض القضاة.

وإن التنسيق المطلوب القيام به هو أن يحرص قضاة النيابة العامة عند ثبوت حالة إدمان لدى بعض الأشخاص المقدمين أمامهم، أن يربطوا الإتصال بمستشفيات الصحة النفسية، وأن تتلقى إقادات حول حالة المدمن، وعن وجود ضرورة لإيداعه رهن العلاج، وإن تطبيق هذه الإجراءات من طرف النيابة العامة يقتضي في المقابل أن تتوفر مراكز الصحة النفسية على الأماكن والأسرة الكافية.

إنه تعاون وتنسيق لا بد منه لدعم سياسة جنائية واعية بوضعية المدمنين.

p.35 → p.44
007607-Av

الندوة الوطنية حول موضوع : أطفال الطلاق، وآثار فسخ العلاقة الزوجية على الأبناء

الأستاذ أحمد السراج
المدير العام للمعهد الوطني
للدراسات القضائية

تحت الرعاية السامية لصاحب الجلالة نصره الله نظمت جمعية
الطفل المريض ندوة وطنية بالدار البيضاء حول أطفال الطلاق وآثار فسخ
العلاقة الزوجية على الأبناء خلال يومي 14 و15 يونيو 1996
شارك في أشغال هذه الندوة الهامة عدة فعاليات من قضاة
وأساتذة جامعيين ومحامين وأطباء ومتخصصين اجتماعيين، وقد شارك في
أشغال هذه الندوة الأستاذ أحمد السراج المدير العام للمعهد الوطني
للدراسات القضائية بعرض تحت عنوان :
ظاهرة الطلاق وما يترتب عنها من آثار ننشره فيما يلي تعميما
للغائدة.

مسطرة إيقاع الطلاق وما يترتب عنها من آثار

الطلاق ظاهرة اجتماعية استأثرت قديما وحديثا باهتمام كبير من طرف
رجال الفقه والقضاء والقانون، كما كان لرجال الاجتماع بوجه عام اهتمام كبير
بموضوعها.

وقد أولى لها المشرع المغربي اهتمامه منذ القديم في ظل الفقه وقواعد الشريعة وعند تدوين قانون الأحوال الشخصية في بداية الاستقلال حيث اعتبر القواعد المستخلصة من الفقه الاسلامي ومن المذهب المالكي بصفة خاصة كقواعد ضابطة لوضعية الطلاق.

وإذا كان المشرع قد اهتم بالطلاق كأمر طبيعي قد يحصل في أية حالة من الحالات ولأسباب قد تختلف من وضعية الى وضعية فمن جهة أخرى اعطى المسطرة المطبقة فيه عناية بضبط اجراءاته وطريقة ايقاعه.

وقد عرف المشرع المغربي الطلاق في الفصل 44 من مدونة الأحوال الشخصية بقوله "الطلاق هو حل عقد النكاح بايقاع الزوج أو وكيله، أو من فوض له ذلك أو الزوجة إن ملكت هذا الحق أو القاضي".

وإذا كانت الشريعة الاسلامية والقوانين الوضعية على السواء قد اهتمت بالانسان وعلاقاته الانسانية والاجتماعية الايجابية فإنها لم تغفل الجانب السلبي أو ما يمكن أن يكون سلبياً في هذه العلاقات. ويمكن الحديث في هذا الاطار عن الطلاق مثلاً.

ولقد استأثرت مشكلة الطلاق بهذا الاهتمام نظراً الى الآثار السلبية المترتبة عن تفاحش ظاهرته.

وتبدو الاشكالية التي ستكون محل نقاش ذات شقين :

فمن جهة يعتبر الطلاق أمراً مباحاً في الحدود التي قررها الشرع أو نظمها القانون ومع مراعاة شروطه، ويعتبر من جهة أخرى آفة اجتماعية بالنظر الى اثاره السلبية وبصفة خاصة اتجاه الأبناء والأبناء القاصرين بصفة أكثر حدة.

ومع هذا وذاك يبقى الطلاق في بعض الأحيان حلاً ملائماً لوضعية قد تكون شاذة في المحيط الأسروي عندما تستحيل المعاشرة بالمعروف ويكون الحل

هو التسريح بالاحسان الذي أمر به الشرع، وتبقى حالة التسريح بالإحسان الوارد الأمر بها في النص القرآني تتطلب الحرص على أداء مدلولها كما أرادها المشرع الحكيم، لأن الشريعة لم تكن للاضرار بالناس ولا للتضييق عليهم ولا لإيقاعهم في الحرج، فلا حرج في الدين، ولا ضرر ولا ضرار، وهذه قواعد يتحتم الأخذ بها.

ويبقى التساؤل في هذه الحالة : هل يسري الاحسان في حالة التسريح - أي الطلاق - على الزوجة أو على الأولاد كذلك باعتبار مصيرهم.

وسيكون من العسير جدا أن نعتبر الأمر بالاحسان فقط اتجاه المطلقة دون مراعاة حالة الأولاد القصر باعتبارهم الضحية الأولى عند انفصام الزوجية.

ولعل هذا ما سيكون ضروريا الانكباب عليه أثناء المناقشات.

وللتخفيف من حدة هذه الظاهرة التجأ المشرع إلى عدة أساليب قانونية لتقييد إرادة الزوج في استغلال هذه الإباحة بتعسف، ولتحقيق هذه الغاية حدد المشرع شروط الطلاق حيث يمكن القول بأن تعديل الفصل 48 وخلق الفصل 52 مكرر منبثقان من هذه الإشكالية.

وتنبغي الإشارة إلى أن مقتضيات الفصل 48 القديم كانت تكتفي بالنص على أنه "يجب تسجيل الطلاق لدى شاهدين عدلين منتصبين للإشهاد".

إن تعديل هذا النص الذي تطبعه مرونة مفرطة يبدو منطقيًا وعليه قام المشرع بتشديد مسطرة الطلاق حفاظًا أكثر على حقوق المرأة، وينص الفصل 48 في صيغته الجديدة على أن :

1 - يجب الإشهاد بالطلاق لدى شاهدين عدلين منتصبين للإشهاد في دائرة اختصاص القاضي التي يوجد بها بيت الزوجية.

2 - لا يسجل الطلاق إلا بحضور الطرفين وبعد إذن القاضي، إذا

توصلت الزوجة بالإستدعاء ولم تحضر وأصر الزوج على إيقاع الطلاق استغنى عن حضورها".

وبفضل هذا التعديل لم يؤهل لسماع الطلاق سوى العدول المنتصبين في دائرة اختصاص المحكمة التي يوجد بها بيت الزوجية، وبهذا يكون لهذا التعديل أثر فعال للحد من التعسفات التي كان يمارسها الزوج بإرساله رسم الطلاق من أي مكان شاء.

ومن جهة أخرى فإن تسجيل رسم الطلاق طبقاً للنص الجديد لا يخضع فقط لمراقبة القاضي بل يفرض إلزامياً حضور المعنيين بالأمر، والجدير بالذكر أن الفصل 179 الجديد لقانون المسطرة المدنية يتم هذه المقتضيات فيفرض على القاضي عند ارادة الطلاق من طرف الزوج وقبل الإذن به أن يقوم بمحاولة المصالحة بين الزوجين بكل الوسائل التي يراها ملائمة ومنها بعث حكمين عند الإقتضاء للسداد بينهما " وعلى الحكمين أن يتفهما أسباب الشقاق بين الزوجين " ويحاولا الصلح جهد امكانهما.

أثار فسخ العلاقة الزوجية على الأبناء

من الملاحظ أنه كثر الحديث والتعليق على المقتضيات القانونية المتعلقة بالطلاق، فغالبية الاتجاهات تعزي إلى التشريع مسؤولية استفحال ظاهرتة معتبرة أن في إصلاح التشريع وسيلة ناجعة تمكن من القضاء على هذه الآفة وما يترتب عنها من أمراض اجتماعية تطال كيان الأسرة بصفة عامة، إلا أن ما أود الإشارة إليه هو أنه باستقرائنا لإحصائيات الطلاق يتبين أن أرقام الطلاق تختلف من منطقة إلى أخرى بشكل جد متباين رغم أن نفس المقتضيات هي المطبقة كما أن أسبابه تختلف من حالة إلى حالة.

ومن جهة ثالثة لا يجب أن تغيب عنا الحالات التي يكون فيها الطلاق بسبب المرأة نفسها لذا فإن الداء في نظري لا يكمن في النصوص القانونية بقدر ما يكمن في ذات وكنه المجتمع وما يعرفه من تغيرات.

إن المجتمع المغربي عرف تغييرا كبيرا من حيث تركيبته الإجتماعية، ذلك أنه دخلته عادات وتقاليد غريبة تركت جرحها واضحا على نظام الأسرة، لذا نأمل أن يقف الجميع وقفة تأمل وتمعن لإصلاح السلوكات الدخيلة في مجتمعنا والتمسك بتقاليدنا وأخلاقنا الحميدة المستمدة من أحكام شريعتنا الغراء، ومن مجتمعنا المحافظ المتمسك باخلاقيات تتنافى في كنهها مع الظلم، وتتشعب بروح العدل والانصاف، والرفقة والرحمة والمساكنة والمعاشرة الحسنة.

إن أخطر ما يترتب عن الطلاق الوضعية التي يواجهها الأبناء والتي تصل أحيانا الى حالات مؤلمة من التشرذم يؤدي الى عواقب وخيمة فضلا عن تأثيراتها السلبية على المستوى الدراسي للأطفال وفقدان الرعاية الضرورية التي يتولاها الآباء بحكم مسؤوليتهم.

ولسنا في حاجة الى التعرض في هذا الموضوع وضمن هذه الخلاصة الى ما نشاهده اليوم من أفواج لأطفال مشردين يتخذون من ملتقى الطرقات وفيما بين السيارات المزدحمة وعند نقط الإشارات الضوئية للمرور مواقف للتسول ومد اليد إلى أصحاب السيارات، اضافة الى ما يشتم فيهم من روائح تنبعث مما يحملونه من أدوات «الشم».

هذا بصرف النظر عن الآثار النفسية التي تترتب عن الطلاق بالنسبة للأطفال، ولعلماء النفس ما سيطرحونه في هذا الموضوع بحكم تخصصهم، ومن جهة اخرى فإن آفة الطلاق لا تعتبر تعديا فقط على أطفالنا، بل أيضا تعتبر تعديا على حق المرأة في أن تعيش حياة مطمئنة وسط أسرة تحظى بالاحترام المتبادل بين قطبيها (الرجل والمرأة) على السواء.

ومن الانصاف للمرأة أن تنال الاحترام الواجب لها شرعا وقانونا وعادة وتقليدا.

وفي هذا الصدد نستحضر خطاب جلالة الملك لسنة 1992 بمناسبة موافقة الشعب بالإجماع على الدستور إذ قال حفظه الله « ... وليكن الجميع

على يقين من أنني سوف أنصف المرأة المغربية، وبالطبع سوف أطبق الشريعة الإسلامية الحنفية السمحاء، وسوف أقر ما للمرأة من حقوق، وسوف أسهر على حسن التطبيق، وهذا العمل المشترك الذي لا أريد أن يكون مصبوغاً بأي نقاش جنسي بمعنى المرأة ضد الرجل والرجل ضد المرأة، لا أريد كما لا أحد فينا يريد أن نكسر الأسرة المغربية، بل هدفنا أنت وأنا والآخرين هو بالعكس تثبيت الأسرة المغربية على هدى وسنة وكتاب من الله في هذا المجتمع الذي أراد الله سبحانه وتعالى أن يكون مجتمعاً حياً جاهداً ومجتهداً....».

إن الإرادة الملكية السامية واضحة في المحافظة على حقوق المرأة وهي حقوق اقترتها لها شريعتنا ويجب أن يسير التشريع في نفس الاتجاه للمحافظة على هذه الحقوق خاصة الحقوق المترتبة عن الطلاق وما يفرزه من سلبيات كثيرة، منها على سبيل المثال بالنسبة للمرأة.

- فقدان المطلقة للسكن بعد انتهاء عدتها (ثلاث أشهر).

- فقدانها لأي دخل إذا لم تكن موظفة أو لم يكن لها مورد للعيش.

- عدم كفاية ما يقضى لها به من متعة ونفقة لا تأخذ بعين الاعتبار في أغلب الأحيان لا مستوى المعيشة ولا المستوى الذي اعتادت العيش فيه مع مطلقها.

وبالنسبة للأطفال :

- فقدان المراقبة اللازمة في كثير من الحالات سواء في الجانب التربوي والتعليمي أو في الجانب الصحي.

- حالات التشرد التي يتعرض لها عدد من أطفال الطلاق.

- اندفاعهم للوقوع في احضان الانحراف المبكر نظراً لفقدان الرعاية الضرورية.

- عدم كفاية ما يقرر من نفقة للأطفال لمواجهة مصاريف دراستهم وكسوتهم وتغذيتهم وعلاجهم وحتى الترفيه عليهم.

- اخراجهم من بيت الزوجية مع أهمهم المطلقة فور انتهاء عدة طلاقها .
- عدم احترام وضعية الأطفال دون سن الرشد في هذه الحالة الأخيرة مما يعرضهم للتشرد وفقدان الرعاية.

- الاضطرابات النفسية التي تترك أثارها السيئة على أطفال الطلاق نتيجة انفصام عرى الزوجية وتفكك الأسرة.

وبعد، فهل يكفي أن يتعرض الباحث لسلبيات الطلاق سواء بالنسبة للمرأة أو بالنسبة للأطفال دون أن يفكر في الحلول.

الواقع أن هذه السلبيات تعتبر كل واحدة منها مشكلة حقيقية تعاني منها الأسرة المغربية وبالتالي المجتمع المغربي ككل، فما هي الحلول.

يقال في الكلمة السائرة "لكل مشكلة حل "

وينادر بالتساؤل، هل هناك حلول جاهزة لهذه المشكلات التي تنتج عن الطلاق.

لعل وجودنا جميعا في هذه الندوة الوطنية التي حظيت بشرف الرعاية السامية لصاحب الجلالة نصره الله والتي حظيت جلستها الافتتاحية بالرئاسة الفعلية لصاحبة السمو الملكي الأميرة الجليلة للاحساناء الرئيسة الشرفية للجمعية.

أقول إن وجودنا جميعا في هذه الندوة هو من أجل التفكير جديا في الحلول الملائمة والممكنة لحل هذه المشكلة.

وكمساهمة متواضعة بعد هذا العرض المختصر، أطرح على سيادتكم للتفكير والمناقشة بعض الحلول، وهي عبارة عن اقتراحات قد تكون ملائمة كلها أو بعضها للتخفيف من مشكل الطلاق أو التقليل من حدة اثاره بالنسبة للأطفال على الأقل.

أولا : في مجال التربية والتعليم :

وبدء من المستوى الثانوي ينبغي ادماج مادة يمكن أن نصلح عليها

بمادة التربية الأسرية أو التربية العائلية، يتلقى خلالها التلميذ في المستوى الثانوي أو الطالب في المستوى الجامعي، جملة من المحاضرات في موضوع تماسك الأسرة، ونشر مبادئ المحبة والوثام بين أفرادها، وإبراز مساوئ الخلافات التي قد تنشأ بين الزوجين، وآثارها السلبية على الأطفال.

وقد نكون جميعا على اقتناع بأن ادخال مادة التربية الاسرية ضمن موادنا الدراسية سيساهم حتما في خلق مناخ اسروي متميز لدى شبابنا المقبل على الزواج وستمكنهم هذه المادة من التعرف على الآثار السلبية والخطيرة التي تنتج عن انفصام عرى الزوجية مما سيساعد على التخفيف من وطأة مانعانيه من تفشي ظاهرة الطلاق.

ثانيا : المجال الاجتماعي :

التفكير في امكانية إنشاء دور للحضانة خاصة بأطفال الطلاق عندما يستحيل على المطلقة الحصول على مسكن لها ولأطفالها، وهي فكرة قد تبدو صعبة التحقيق لكن بالإمكان التفكير فيها جديا مع امكانية تعديلها بما يجعلها قابلة للتنفيذ.

ثالثا : انشاء صندوق مال الضمان خاص بالانفاق على المرأة المطلقة وعلى أطفالها القاصرين عندما يتعذر استخلاص النفقة من الزوج مع بقاء الزوج مدينا لهذا الصندوق الى حين التمكن من استخلاص ما بذمته لفائدة الصندوق المحدث لهذا الغرض، وهي فكرة سبق أن نودي بها في إحدى نول المغرب العربي وطبقت منذ سنة 1993 وجديرة بأن تحظى باهتمامنا لإخراجها إلى حيز الوجود.

رابعا : بالنسبة للحلول القضائية والقانونية :

كثيرا ما نلاحظ انخفاضاً مهولاً في المبالغ التي يحكم بها على الزوج كنفقة لأولاده عند انفصام عرى الزوجية.

وكذا الشأن بالنسبة لمبلغ المتعة التي يقضي بها للزوجة أو نفقة العدة المقررة لها شرعا .

لذلك يجب التنبيه الى ما وصلت اليه تكاليف المعيشة اليوم وعلى من يتولى أمر تحديد نفقة الأولاد بعد الطلاق أن يراعي بالضرورة تحديد النفقة بما يتلاءم وارتفاع المعيشة، مع الزام المطلق بالمصاريف الأخرى خارج مبلغ النفقة كمصاريف العلاج والدراسة التي يجب أن تؤدي كاملة حسب الوثائق المثبتة لها وألا تدمج مع المبلغ الإجمالي للنفقة.

خامسا : يفرض القانون الحكم للمطلقة بالمتعة وهي مقررة شرعا، إلا أننا نلاحظ بشأنها نفس ما لاحظناه بالنسبة لمبلغ النفقة فلا تراعى عند الحكم بها المدة التي قضتها الزوجة في بيت الزوجية، وما قد تكون ساهمت به من جهد في مكتسبات الأسرة من مسكن أو أثاث ولو باقتصاها في النفقات لصالح انماء مدخرات الزوج التي تعتبر قاسما مشتركا باعتبارها مدخرات للأسرة جميعها .

لذلك ينبغي اعتبار هذا الجهد المبذول من طرف الزوجة والسنين التي قضتها حتى يكون المبلغ المقضي به كمتعة مناسبة لهذا الجهد وذلك طبعا مع مراعاة الدخل العام للزوج خاصة عندما يكون الطلاق بسبب ناشئ عنه .

وبالمقابل يجب أن تتحمل الزوجة نصيبا من المسؤولية عندما تكون هي المتسببة في الطلاق وذلك باعتبار هذه الوضعية وبحسب نصيبها في المسؤولية يجب التخفيف من واجب المتعة التي يمكن ان يقضى بها .

سادسا : التفكير في صيغة تجعل السكن ببيت الزوجية من نصيب الزوجة المطلقة عندما يكون لها أولاد قاصرون أي يكون من حقها البقاء مع أولادها القصر في بيت الزوجية سواء كان ملكا للمطلق أو مستأجرا من طرفه مع ابقاء اجرة الكراء محملة عليه الى حين بلوغ الأطفال سن الرشد القانوني،

أو تعويضها عنه من طرف المطلق بسكن ملائم يتحمل هو أداء كرائه بدل أن تظل الزوجة تنتقل مع أطفالها شبه مشردين من بيت لآخر ومن حي إلى حي.

هذه - حضرات السيدات والسادة - جملة من الأفكار سيقت في شكل اقتراحات لاشك أن مناقشاتكم ستغنيها باقتراحات أخرى تتممها لما يكون بها من نقص أو تعديلا لما يحتاج منها الى تعديل.

وهي مساهمة متواضعة في موضوع حري بأن يحظى منا جميعا بما يستحقه من اهتمام حفاظا على تماسك الأسرة المغربية، وحماية لأطفالنا من سلبيات ظاهرة الطلاق وما تفرزه من كوارث على المجتمع وعلى الأسرة معا. أتمنى لندوتنا هذه كامل النجاح ولكم جميعا كامل التوفيق.

p. 45 → p. 54
007608-A~

علاقة وكلاء الملك بالمفتشين وضباط الحالة المدنية

الأستاذ نور الدين الرياحي
وكيل الملك بالمحكمة الابتدائية
الدار البيضاء - أنفا

إن الإجراءات التي تخضع لها سجلات الحالة المدنية من طرف وكلاء الملك تتلخص في كون ضابط الحالة المدنية لا يمكن له أن يقوم بتدوين عقود الحالة المدنية في السجلات المعدة لذلك إلا بعد خضوع هذه الأخيرة لمسطرة الإذن بالاستعمال كما أن هذه السجلات تبعث بعد حصرها في أول كل سنة لتجري عليها مراقبة وكيل الملك "مراقبة السجلات".

الإذن باستعمال السجلات

قبل البدء باستعمال السجلات وترسيم عقود الحالة المدنية فيها يلزم أن ترسل لوكيل الملك ليقوم بترقيم الورقتين الأولى والأخيرة والإمضاء على كل ورقة في السجل وذلك بالنسبة لكل نوع من أنواع السجلات المستعملة، وفي هذا الصدد ينص الفصل 10 من ظهير 1915/9/4 " تتخذ كنانيكش في نظيرين، تقيد فيها رسوم الحالة المدنية ويمكن إتخاذ كناش واحد في نظيرين لتقيد رسوم الولادة والزواج والوفاة إذا كان عدد هذه الرسوم قليل وترقيم الورقة الأولى والأخيرة من كل كناش من الحالة المدنية، ويمضي على كل ورقة «قاضي الصلح المنتصب بالدائرة» وكيل الملك، « كما ينص الفصل 9 من ظهير 1950/3/8 » تكون السجلات المقيدة فيها عقود الإزدياد والوفاة ممسكة في نظيرين ويقوم (مندوب الحكومة الشريفة) وكيل الملك بترقيم الورقتين الأولى

والأخيرة منها وبالإمضاء على كل ورقة منها، والهدف من هذا الترقيم هو الحيلولة دون إضافة أوراق أخرى تسجل فيها رسوم بعد فوات الأوان أو الأجل القانوني للتصريح بها إذ يلتزم في هذه الحالة استصدار حكم طبقا للفصل 21 من ظهير 1915 والفصل 7 من القرار الوزيري المؤرخ 1950/4/3 والفصل 217 من قانون المسطرة المدنية، يؤدي كذلك إلى حصر أوراق السجل بشكل نهائي، والذي جرى به العمل هو أن المطبعة التي تقوم بطبع السجلات تحت إشراف وزارة الداخلية ترقم كل أوراق السجل وهذا ما يسهل الأمر على كل من وكيل الملك والضابط أيضا، وزيادة في الضمانات فقد أوجب المشرع على ضابط الحالة المدنية حصر السجلات آخر كل سنة، وبأن يوقف العمل بها ويوقع على ذلك حتى لا تقع إضافة أي رسم بعد الحصر، وهذا ما نص عليه الفصل 12 من ظهير 1915 وأكد ذلك الفصل 9 من ظهير 1950/3/8 بل على الضابط أن يقوم بالحصر المذكور ولو لم يسجل أي رسم خلال السنة في نوع من السجلات لكي لا يعود لاستعماله في السنة الموالية.

كما أنه قد جرى العمل عند استعمال عدة سجلات بالنسبة لنوع واحد من الرسوم على حصر كل سجل حصرا جزئيا عند ملئ جميع صفحاته وإيراد الحصر النهائي به آخر رسم من آخر سجل.

كما أن الحصر يشكل احتياطا كبيرا لا تخفى أهميته، إذ أن السجلات لا تبعث إلى المحكمة طبقا لفصل 12 من ظهير 4 شتنبر 1915 والفصل 9 من ظهير 1950/3/8 إلا خلال شهر يناير من السنة الموالية، وربما يتبادر إلى الدهن بأن هناك امكانية للتحويل على الحصر الجزئي.

أما بالنسبة للسجلات المسوكة من طرف الأعوان الدبلوماسيين والقناصل بالخارج، فإن رئيس المركز هو الذي يقوم بترقيم الصفحتين الأولى والأخيرة ويؤشر على كل ورقة منها، والملاحظة أن هذه السجلات تمسك في ثلاثة نظائر،

سجل يحتفظ به في المركز، ونظير يرسل إلى وزارة الخارجية ونظير ثالث يرسل إلى وزارة الداخلية، وهذا ما نص عليه الفصل 4 من مرسوم 1970/1/23 ، وحق لنا أن نتساءل بعد أن عرفنا أهمية تلك الإجراءات السابقة على استعمال السجلات عن مدى قيمتها القانونية، فإذا لم يقم الضابط بارسالها إلى السيد وكيل الملك لترقيمتها والتأشير عليها ودون فيها الرسوم مباشرة، فهل ينطبق على تلك المحررات التي تضمها هذه السجلات اسم رسم ؟ وهل يمكن لأصحابها أن يستنسخوا عنها نسخا تكون لها نفس القيمة التي للنسخ المستخرجة من الرسوم المحررة في سجلات ممسوكة على وجه قانوني ؟ وبعبارة أوضح هل ترقيم وكيل الملك للورقة لأولى والأخيرة والإمضاء على كل صفحة هو الذي يضيف عليها الصبغة الرسمية ؟ أم أن الضابط هو الذي يضيف الصبغة الرسمية على الرسوم باعتباره هو وحده الذي له الصلاحية في تحريرها ؟

إن النص صريح في لزوم قيام السيد وكيل الملك بالإجراء السالف قبل استخدام السجلات كما أن الفصل 418 ق ا ع أوجب تحرير الوثيقة الرسمية بالشكل الذي يحدده القانون من طرف موظف.

فنص المشرع في الفصل 10 من ظهير 4 شتنبر 1915 والفصل 9 من ظهير 1950 على الشكل الذي يجب أن تحرر فيه الوثيقة الرسمية (رسم الحالة المدنية) كما حدد المشرع في الفصلين 45 و50 من ظهير 1976/9/30 الشخص الذي له الصلاحية في تحرير رسوم الحالة المدنية، فاستنادا للفصل 418 ق ا ع فإن كل من الضابط وكييل الملك يضيفان على الرسم صبغته، وبما أن وكيل الملك لا يمكنه القيام بإجراء السالف بعد ملئ الرسوم فهل يترتب البطلان على ذلك ؟ أم يتحول الرسم إلى ورقة عرفية ؟ إن المشرع المغربي لم يتطرق لهذا الإشكال ونفس الشيء بالنسبة للمشرع الفرنسي ولا يعني هذا الإغفال أن عقود الحالة المدنية لن يعتريها البطلان، بل أن الفقه الفرنسي يرى أن الذي ينقصه عنصر أساسي مصيره البطلان ولا يؤدي هذا إلى ابعاد العقد بصفة نهائية إذ

أن أي بطلان كما يقول بوفلان يتطلب اعطاء قيمة للعقد عن طريق حكم، ومن ثم على المحكمة التدخل لاضفاء الصبغة الرسمية على العقد الذي لم يحترم تحريره الشكلية المتطلبه قانونا، ففي فرنسا بالرغم من اعتبار الرسوم المسجلة على أوراق باطلة نظرا لأن الضابط المستعمل لها لم يحصل على إذن بذلك من طرف نيابة العامة، وأن المحكمة تتدخل عن طريق حكم لإضفاء الصبغة الرسمية عليها، هذا بغض النظر عن المسؤولية المدنية والجنائية التي قد يتعرض لها ضابط الحالة المدنية.

الرقابة على سجلات الحالة المدنية

ينص الفصل 12 من ظهير 1915/9/4 المعدل بظهير 1931/9/2 و1 يونيو 1933 في فقرته الأولى : «إن ضابط الحالة المدنية يقفل ويوقف الكنائس في آخر كل سنة ثم في خلال الشهر الأول من السنة الموالية يرسل أحد نظائر من كنائس الولادة، الزواج والوفيات إلى وكيل الملك بتلك الدائرة وذلك من غير صائر وبطريقة الضمان والوكيل المذكور يودع النظير في مكتب التسجيلات بالمحكمة الابتدائية وقبل ارسال ما ذكر يحزر الضابط المذكور كل كناش من كنائس الولادة والزواج والوفاة جدولا مرتبا بحسب الحروف الهجائية في كل نظير من الكنائس المشار اليها ويشهد بصحته.

وورد في الفقرة الأخيرة من نفس الفصل أن تلك «... تكون في نظيرين يومه أحدهما إلى "وكيل الملك" انكائن بالدائرة وذلك من غير صائر وبطريقة الضمان وجاء في الفقرة الثانية من الفصل 9 من الظهير، كما يختم السجلات ضابط الحالة المدنية ويحصرها في نهاية كل سنة ثم يوجه في الشهر الأول للسنة الموالية لها أحد النظيرين إلى مندوب الحكومة الشريفة "وكيل الملك".

يتبين لنا من خلال هذه النصوص المومأ إليها أعلاه، أن المشرع أوجب على ضابط الحالة المدنية مسك سجلات من نظيرين مع ارسال أحدهما إلى المحكمة في أوائل السنة الموالية (الشهر الأول من السنة الموالية) والهدف من

جعل السجلات في النظيرين هو أن المشرع احتاط بمواجهة مشكل ضياع أحد السجلين أو تلفه. فوجود النظير الآخر يسهل عملية تحديد السجل الضائع، ولا يجوز بأي حال من الأحوال أن يوجه في وقت واحد النظيرين معا إلى وكيل الملك تجنباً لضياعهما أو اتلافهما أثناء النقل (الفقرة 42 كتاب التعليمات الصادر عن وزارة الداخلية وفي نفس الموضوع نص المشرع الفرنسي في الفقرة الأولى من مرسوم 1963/8/3 على الزامية مسك السجلات في نظيرين كما أوجب الفصل 5 من نفس المرسوم والفصل 44 من القانون المدني، بعث نظير السجل إلى النيابة العامة للوقوف على صحة الوثائق التي يلزم أن تكون ملحقه والموتقة برسوم الحالة المدنية.

إن فلسفة مشرع طهير 1915 و1950، من بعث النظير إلى المحكمة هو تمكين وكيل الملك من إجراء الرقابة القانونية على السجلات فيعين مدى تطابق تحرير الرسوم والبيانات الواردة فيها مع المقتضيات القانونية المطبقة في هذا الميدان باعتبار أن وثيقة الحالة المدنية تؤسس عليها مصالح الفرد الخاصة والإدارية التي يلزم أن تكون محررة تحريراً قانونياً سليماً وأن تكون مضمناها صحيحة ولا يتسرب إليها أي شك لزم الدعوى العمومية من طرف وكيل الملك إذا وجد تزويراً وتعديلاً في بيانات الرسوم بدون اللجوء إلى المسطرة القانونية طبقاً للفصول 16 و18 و19 من ظهير 1915 والفصل 10 من ظهير 1950 كما يلزمه أن يطلب اصلاح تلك الرسوم إذا كانت تتضمن اخطاء مادية طبقاً للفصل 50 من ظهير 1915 وكذلك الفصل 219 من قانون المسطرة المدنية ولذلك فإن وكيل الملك ملزم بأن يفحص حالة السجلات عند توصله بها من طرف الضابط ويضع تقريراً إجمالياً عما قام به ويتبين فيه المخالفات والجنح التي ارتكبها الضابط ويطلب مطابقه وفقاً للقوانين المعمول بها، كما عليه (وكيل الملك) أن يرسل بياناً لكل ضابط عن المخالفات التي لا حظها في سجلاته. فقد ورد في الفصل 10 من ظهير 1915 «يجب على وكيل الدولة (وكيل الملك) لدى المحكمة الابتدائية عند

إيداع الكنائش بمكتب المحكمة وأن يحرر تقريراً اجمالياً عن ما حققه وأن يخبر بالمخالفات أو الجنايات التي تصدر من ضابط الحالة المدنية ويطلب معاقبتهم وفقاً للقانون الجاري العمل به ويرسل بعد ذلك الفحص لكل ضابط من ضباط الحالة المدنية بياناً ملخصاً بالمخالفات التي ارتكبها في كنائشيه».

وأضاف ظهير 1950 في الفصل 9 في فقرته الخامسة على الزام وكيل الملك بأن يحرر محضراً عما قام به من تحقيق ويرسله إلى النيابة العامة بمحكمة الاستئناف التي يوجد مكتب الحالة المدنية بدائرة نفوذها قصد القيام بما يترتب عنه من إجراءات وتوجه نسخة من المحضر إلى الكاتب العام للحكومة ولكن الآن يلزم بعث هذه النسخة إلى وزارة الداخلية لكونها خلقت بالأمانة العامة للحكومة في الإشراف ورقابة تطبيق نظام الحالة المدنية والملاحظ في الفصل 15 من ظهير 1915 جعل رقابة السيد وكيل الملك على السجلات مستمرة، ولذا فعليه قبل رفع المخالفات المرتكبة من طرف الضابط عليه أن يتحقق من :

(1) كون السجلات المستعملة لتحريير الرسوم التي خضعت للإجراءات السابقة على البدء باستعمالها طبقاً للفصل 10 من ظهير 1915 والفصل 9 من ظهير 1950.

(2) مدى التحري الذي الزم به الضابط في تحريير الرسوم استناداً للفصل 11 من ظهير 1915.

* تسجيل الرسوم بتواريخ تلقي التصريح بها.

* المصادقة على المحرر والإخراج بالكيفية التي يصادق بها على مضمون الرسم.

* عدم استعمال نصف الصفحة في رسم الولادة وتلاها في كل من رسمي الوفاة والنكاح.

(3) أن الرسم يتضمن البيانات المنصوص عليها في الفصل 4 من ظهير 1915.

* تاريخ تلقي الرسم الهجري والميلادي.

* اسم ضابط الحالة المدنية ولقبه وكذلك المصرح والوالدين وعنوانهم وحرفتهم وجنسياتهم.

* وبالنسبة لرسم الولادة، الإشارة إلى اليوم والساعة والمكان الذي جرت فيه والألقاب التي تعطى للمولود (الفصل 23 من ظهير 1915 وفي رسم الوفاة الإشارة إلى يوم وساعة ومكان الوفاة واسم المتوفي ولقبه وجنسيته وتاريخ ومكان ولادته وحرفته ومحل سكناه واسم الزوج ولقبه إذا كان الشخص المتوفى متزوجاً أو أرملًا أو مطلق (الفصل 47 من ظهير 1915).

(4) كتابة الرسوم بالعربية بالنسبة للمغاربة، لانه استنادا إلى ظهير 1963/11/12 واصبح لكل مغربي رسم واحد ومحرر بالعربية يؤرخ بالتاريخ الهجري ثم الميلادي ولا ينقل إلى الحروف اللاتينية إلا الإسم العائلي والشخصي للمعني بالأمر.

(5) إن الولادة قد وقع التصريح بها خلال الشهر طبقا للفصل 21 من ظهير 1915 والوفاة خلال 15 يوما من وقوعها طبقا لفصل 46 من ظهير 1915 المعدل بمرسوم 1978/10/31 وفي حالة عدم الإلتزام بالأصل يتم إصدار حكم تصرحي طبقا للفصل 217 من قانون المسطرة المدنية.

(6) أن الاسم العائلي له إتصال مع أو عند عدمه مع العم أو الأخ الأكبر (الفصل 6 من ظهير 1950 المعدل بظهير 1963/11/12 الفقرة 2) وأن الاسم الذي أختير ليس كنية أو إسما مثيرا للسخرية أو إسما يمس بالأخلاق والأمن العمومي أو إسما أجنبيا أو إسما يكتسي صبغة مغربية تقليدية أو إسما بلد أو مدينة أو قبيلة أو إسما شخصيا (الفصل 6 ظهير 1950 المعدل بظهير 19 شتنبر 1977 الفقرة 3).

(7) ان البيان الهامشي بعد أن أثيرت إليه في هامش رسم الولادة قد أعلم به وكيل الملك في الحال ليقوم بنفس الإجراء بسجل النضير (الفصل 15 من ظهير 1915).

(8) إن الرسوم لا تتضمن إحدى العبارات التالية من أب أو أم غير معروفة أو غير مسمى أو أية عبارة أخرى مشابهة (الفصل 14 من ظهير 1915)، كما أن الضابط تفادى ذكر عبارة مجهول الأبوين بالنسبة لإبن السفاح (الفصل 23 من ظهير 1915).

(9) ان الرسم لا يتضمن كون الموت وقع قتلا أو في السجون أو في محل التأديب أو بموجب حكم (الفصل 49 من ظهير 1915).

(10) ان الضابط المفوض لم يتوفر على قرار التفويض وشروط بأن يكون موظفا يبلغ من العمل 25 سنة على الأقل (الفصل 3 من ظهير 1915) أو مساعد لرئيس المجلس أو مستشارا جماعيا (الفصل 50 من ظهير 1976/9/30).

(11) ان الضابط أشار إلى قراءة الرسم على المصرح (الفصل 8 من ظهير 1915).

(12) الإشارة إلى بيان العقد المكرر بالرسم الذي كان من الممكن أن يسجل به المعني بالأمر ولو صرح بولادته خلال الأجل القانوني (الفصل 218 ق م م، والفصل 7 من القرار الوزيري 1950/4/3).

(13) الرسم موقع من طرف الضابط المصرح وان يتضمن الإشارة الى عدم معرفة المصرح للتوقيع عند جهله التوقيع.

(14) الرسم محرر إستنادا على الحجج والوثائق المدلى بها طبقا للفصل 13 من ظهير 1915.

وهذه الوثائق مطابقة للمقتضيات القانونية الجاري بها العمل وخاصة فيما يتعلق بعقد الزواج : من كون المدة الشرعية الفاصلة بين العقد ووضع الحمل قد استوفيت طبقا للفصل 48 من مدونة الأصول الشخصية.

15) كما اعتنى المشرع الفرنسي بمسطرة مراجعة سجلات الحالة المدنية فكان أكثر دقة وأكثر صرامة مبعداً بذلك كل التباس وموضحا كل غموض إذ نص في الفصل 53 من القانون المدني " أن وكيل الجمهورية يراجع سجلات الحالة إثر إرسالها إلى المحكمة ويحرر محضرا يبين فيه المخالفات والجرائم المرتكبة من طرف ضباط الحالة المدنية ... وعلى وكلاء الجمهورية أن يقوموا بمراجعة السجلات خلال الشهور الأربعة الأولى من كل سنة طبقا للأمر الصادر في 26 نونبر 1923، كما يعطي هذا الأمر لوكلاء الجمهورية الصلاحية برقابة مدى التزام الضباط ببعث السجلات إلى المحكمة خلال المدة المحددة قانونا (لشهر يناير من كل سنة) طبقا للفصول 43 و44 و63 من القانون المدني كما لهم إنذار رؤساء الجماعات، وزيادة في صرامة الرقابة يعطي الأمر لوكلاء الجمهورية حق حرية التنقل إلى الجماعة كلما رأوا ذلك ضروريا لمراقبة سجلات السنة الحالية كما يمكنهم ندب قضاة لأجل نفس العمل.

علاقة وكيل الملك بالمفتشين الإقليميين

أما فيما يتعلق بعلاقة وكيل الملك بالمفتش الإقليمي فإن المشرع لم يحدد هذه الإختصاصات بل هذه المعاملة تحكمها نوديات محددة. كما أن هناك حالات تتطلب التعاون والتنسيق للنهوض بمستوى هذه الشعبة. حيث أصبحت هذه العلاقة تتوطد يوما عن يوم نتيجة الاستشارات المباشرة للمفتشين الإقليميين مع النيابة العامة.

ضرورة إرسال الأحكام القضائية عن طريق النيابة العامة الفصل 51 من ظهير 1915/9/4 عوض إرسالها عن طريق كتابة الضبط.

إصلاح الأخطاء المادية بناء على المحاضر الذي تعد في شأن المراقبة اللاحقة والتمييز بين الأخطاء المادية التي تعتري الرسوم والتي لا تحتاج إلى تحقيق معمق مثلا التي يرتكبها ضابط الحالة المدنية مثلا الإنسان حرفته مهنته لص.

طلب يقدمه ضابط الحالة المدنية عن طريق المفتش الإقليمي.
العمل المشترك فيما يخص التسجيلات المضاعفة.
الرسوم المبتورة أو المتلاشية تصفية وضعيتها يحتاج إلى تعاون دقيق بين
النيابة العامة والسيد المفتش لإستيعادها.
* الإطلاع على السجلات النظرية المودعة بالنيابة العامة لإتمام عملية
الإستنتاج.

إحصائيات مادة الحالة المدنية بالمحكمة الابتدائية أنفا.

سنة 1995.

التصريحات 1296

الإصلاحات 780

سنة 1996 لغاية 96/12/20

التصريحات 1001

الإصلاحات 273

p.55 → p.74
007609 - A~

الجنسية المغربية من خلال الاحكام الصادرة عن القضاء منذ الاستقلال

الدكتور أحمد زوكاغي
استاذ بكلية العلوم القانونية
والاقتصادية والاجتماعية
اكادال - الرباط

مقدمة تمهيدية :

لحد الآن، بلغ عدد الاحكام الصادرة عن القضاء المغربي، منذ نفاذ قانون الجنسية المغربية (1)، سبعة احكام، كلها منشورة في مجلات مغربية متخصصة.

وبناء على ذلك، لا تعيننا الاحكام الصادرة عن قضاء ينتسب لدولة اجنبية، كما هو الشأن، بصفة خاصة، بالنسبة للحكم الصادر عن محكمة استئناف باريس، المؤرخ ب 29 ابريل 1988 (2)، والحكم الصادر عن محكمة الدرجة الكبرى بباريس، يوم 27 شتنبر 1990 (3) كما لا تهمنا الاحكام المنشورة في دوريات

(1) ظهير شريف، رقم 250-58-1، بتاريخ 6 شتنبر 1958 الجريدة الرسمية، باللغة العربية، 19 شتنبر 1958، وباللغتين الفرنسية والاسبانية 12 شتنبر 1958.

(2) مجموعة دالوز، سيراي، 1988، الدفتر رقم 21، جهة ابناء سريعة، ص 15 تعريب احمد زوكاغي، مجلة الملحق القضائي، العدد 30 مارس 1996 ص 100.

(3) المجلة الانتقادية للقانون الدولي الخاص، 1992، ص 563، وتعليق ايف لوكت، تعريب احمد زوكاغي، جريدة «العلم»، عدد 13 فبراير 1993، ص 8، ومجلة الملحق القضائي، عدد 28، مارس 1994، ص 89-121.

غير متخصصة، كما هو الحال بالنسبة لجريدة «العلم» التي نشرت مقالا للاستاذ أحمد افزاز⁽⁴⁾، ورد فيه مقتضيات مختصرة لخمسة احكام صدرت عن المحكمة الابتدائية بوجدة، كذلك سنصرف النظر عن الاحكام غير المنشورة التي لا تزال في احضان ربائد المحاكم المغربية بمختلف درجاتها والتي نشر نموذج منها في اطار بحث لنيل الاجازة في الحقوق، تحت عنوان «بعض الأحكام غير المنشورة الصادرة عن محكمة الاستئناف بالرباط في مجال الجنسية»⁽⁵⁾، واخيرا، سوف نغض الطرف عن حكمين صادرين عن المجلس الأعلى نشرتهما الاستاذة امينة جبران البخاري⁽⁶⁾.

اذن، الاحكام التي تهمنا، في نطاق هذه الدراسة، يصل مجموعها الى سبعة، اثنان منها صدرا عن المجلس الأعلى، في حين صدرت ثلاثة احكام في مرحلة الاستئناف، اثنان عن محكمة الاستئناف بالرباط وواحد عن محكمة الاستئناف بمكناس، اما الاثنان الاخيران فقد صدر أحدهما عن المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء والثاني عن المحكمة الابتدائية بالرباط. والأحكام السبعة صدرت كلها خلال الفترة المتراوحة بين سنة 1959 وعام 1983.

I

الأحكام الصادرة في مرحلة النقض

في مرحلة النقض، هناك حكمان صدرتا عن المجلس الأعلى، أحدهما بتاريخ 4 يوليوز 1962، وثانيهما مؤرخ ب 13 ابريل 1983.

1 - بالنسبة للحكم المشار اليه اولا، المؤرخ ب 4 يوليوز 1962⁽⁷⁾،

(4) احمد افزاز، «الجنسية الاصلية في التشريع المغربي» جريدة «العلم» عدد 20 يناير 1985، ص 1 و5.

(5) بونو عبد الحق وصحيف عبد الرحيم، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، اكدال، الرباط، السنة الجامعية. تعليق احمد زوكاغي، جريدة «العلم»، عدد 13 / 07، 1991، ص 8.

(6) دعوى القضاء الشامل المنشورات الجامعية المغربية، الطبعة الاولى، الدار البيضاء 1994، ص 176.

(7) انظر نص الحكم في كتابنا : وثائق الجنسية المغربية، مطبعة الأمنية، الرباط، 1994، ص 64.

يلاحظ ان الوقائع فيه تتلخص في أن زوجين مغربيين يهوديين اقاما دعوى طلاق طلبا فيها تحديد المحكمة المختصة، اعتبارا لان التنازع وقع بين المحكمة العبرية ومحكمة الاستئناف، ولذلك كان المجلس الأعلى هو الجهة المختصة بفض تنازع الاختصاص القضائي، وتحويل الاختصاص للمحكمة العبرية، كما طالب الزوجان بالاعتراف بالجنسية المغربية لابنهما الذي اسندت اليه من قبل الجنسية الفرنسية بناء على مرسوم ثاني اكتوبر 1948.

وقد قرر المجلس الأعلى، بالنسبة للنازلة موضوع الحكم المشار اليه، ان اعتبارا لعدم وجود محكمة اعلى درجة من المحكمتين المتنازعتين، فان المحكمة العبرية هي التي يرجع اليها الاختصاص، انطلاقا من ان الاختصاص في ذلك الحين، اي قبل صدور الظهير المتعلق بالتنظيم القضائي الحالي، المؤرخ ب 15 يوليوز 1974، كان ينبنى من بين ما ينبنى عليه على اساس الديانة التي يعتنقها الاطراف، لذلك كلما تعلق الامر بمسلمين انعقد الاختصاص للمحكمة الشرعية أو محكمة القاضي الشرعي، وكلما تعلق الأمر بيهود كانت المحكمة المختصة هي المحكمة العبرية (8).

وفيما يتعلق بالنقطة الخاصة بالجنسية، قرر المجلس الأعلى وقد كان محققا في ذلك تماما، ان المرسوم الفرنسي المؤرخ ب 02 اكتوبر 1948 لم تعد له اي قيمة قانونية في المغرب (9)، بعد حصول بلادنا على الاستقلال، يوم 2 مارس 1956، ولذلك فإن ميدان الجنسية يحكمه، في الآونة الراهنة، ظهير 6 شتبر 1956

(8) للمزيد من التفاصيل، راجع : موسى عبود ومحمد السماحي المختصر في المسطرة المدنية والتنظيم القضائي وفق تعديلات 1993، مطبعة الصومعة، الرباط، 1994، ص 41 وما بعدها.

(9) راجع في هذا الشأن : جميلة بنجلون، دور القضاء في ميدان الجنسية قبل صدور ظهير 6 شتبر 1958 بمثابة قانون الجنسية المغربية رسالة لثيل دبلوم الدراسات العليا في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، الرباط، 1973 ببيركيهو، الجنسية المغربية، منشورات كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بالرباط، 1960.

1958 بمثابة قانون الجنسية المغربية علاوة على الاتفاقيات المصادق عليها والمنشورة على الوجه الصحيح⁽¹⁰⁾.

وتجدر الإشارة الى ان الحكم المائل فقد قيمته بالنسبة لبعض الحيثيات التي تجاوزها التطور التاريخي التشريعي الذي عرفه النظام القضائي المغربي، ونعني بذلك المسألة المتعلقة بانعقاد الاختصاص للمحاكم العبرية، كلما كان في النازلة طرف يهودي، على أساس أن ظهير 15 يوليوز 1974 صرف النظر نهائيا عن عنصر الديانة التي ينتسب اليها الشخص، وبالتالي فان عنصر الدين يمكن ان يؤثر في تحديد القانون المختص حتى في مجالات التنازع الداخلي بين القوانين، اما من ناحية الاختصاص القضائي فلا أهمية للعنصر المذكور، مادامت المحاكم الابتدائية هي التي لها الولاية العامة.

وبالنسبة للحيثية الثانية، فانها تكتسى اهمية بالغة، لأنها بالفعل قطعت دابر كل خلاف في الموضوع، وسفهت رأى احدى المحاكم الدنيا التي طبقت في مجال يتعلق حصرا بالجنسية المغربية بعض المقتضيات الواردة في قانون الجنسية الفرنسية، ويستنتج من الحيثية السابقة ان اي قانون اجنبي لم تعد له بعد استقلال المملكة المغربية اي صفة او سند لكي يطبق في المغرب، الا اذا كانت هناك اتفاقية دولية أو أمر من المشرع المغربي وارد في قاعدة من قواعد الاسناد الخاصة بمعالجة التنازع الدولي بين القوانين، او اصدر المشرع المغربي نفسه امرا في نص قانوني داخلي يقضى بتطبيق قانون اجنبي معين، كما هو الشأن بالنسبة لظهيري فاتح شتنبر 1926، حيث امر في احدهما بتطبيق القانون الفرنسي المتعلق بالسجل التجاري، وفي ثانيهما باعمال القانون الفرنسي الخاص بالشركات ذات المسؤولية المحدودة.

(10) تقضى المادة الأولى من قانون الجنسية المغربية بما يلي : «تحدد المصادر القانونية للجنسية في القانون الداخلي، وعند الاقتضاء بموجب المعاهدات والاتفاقيات الدولية المصادق عليها والمنشورة على الوجه الصحيح». وللمزيد من الايضاح، راجع موسى عيود، دروس في القانون الدولي الخاص المغربي، مطبوعة على الراقنة، الرباط، دون بيان تاريخ الرقابة، ص 76. وانظر أيضا مؤلفنا : احكام القانون الدولي الخاص في التشريع المغربي، الجنسية، منشورات دار تيقال للنشر الدار البيضاء، 1992، ص 65.

2 - وبالنسبة للحكم المشار اليه ثانياً⁽¹¹⁾، الصادر بتاريخ 13 ابريل 1983، فهو حكم مشهور، حظى بتعليقات فقهية قيمة،⁽¹²⁾ وتتلخص وقائع النازلة التي صدر بشأنها في ان شخصاً صدر لصالحه حكم ابتدائي، اعترف له بالجنسية المغربية الأصلية، ولكن النيابة العامة طعنت فيه، بناء على اسباب وحجج متعددة ومختلفة، اقتنعت بها محكمة الاستئناف بمكناس، فالغت الحكم الابتدائي، وحينئذ طعن المستأنف عليه في الحكم المذكور امام المجلس الأعلى، مؤاخذاً المحكمة المطعون في حكمها بالتطبيق السيئ للقانون وانعدام التعليل. ولكن المجلس لم يلتفت لوسائل الطعن، فقضى في النهاية بتأييد الحكم المستأنف فيما ذهب إليه.

وقد توصل المجلس الاعلى الى أن طالب النقض لا يتمتع بالجنسية المغربية، وان المحكمة المطعون في حكمها لم تخرق اي نص من النصوص المحتج بها، وان محاكم الموضوع تتمتع بسلطة تقديرية واسعة في تطبيق القانون على الوقائع المعروضة عليها.

ولكن اهم ما يلاحظ بالنسبة لهذا الحكم الصادر عن المجلس الأعلى وجود ثغرة كبيرة تولدت عنها مجموعة من الاستفهامات التي بقيت نون جواب، وفي مقدمتها مانعاه طالب النقض على محاكم الموضوع من كونها خرقت مبدأ البيعة الدائمة، على اساس ان المعنى بالأمر مادام قد ثبت للمحكمة ان جد والده هو الذي غادر المغرب، اذا فهو ينحدر من اصول مغاربة، ومن المعلوم ان رابطة البيعة الدائمة لا تنقطع لاي سبب من الأسباب الا اذا وافقت الحكومة المغربية على انسلاخ المغربي من جنسيته المغربية. والواقع التاريخي يؤكد ان السلطات

(11) انظر نص الحكم في كتابنا المذكور من قبل وثائق الجنسية المغربية، ص 91. وايضا العياشي السعودي، اثبات الجنسية المغربية من خلال حكم اخير صادر عن المجلس الاعلى، مجلة القانون والاقتصاد الصادر عن كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بفاس، العدد الأول، 1985، ص 77.

(12) علاوة على مقال الاستاذ العياشي السعودي، المشار اليها في الهامش السابق، راجع مقالتنا : «اثبات الجنسية الأصلية عن طريق الحالة الظاهرة»، مجلة الملحق القضائي العدد 19، مارس 1988، ص 7 وما بعدها.

المختصة لم يسبق لها ان سمحت لمغربي بالتخلي عن جنسيته، باستثناء حالتين نشرتا في الجريدة الرسمية سنة 1961 (13).

ومن ناحية ثانية، يبدو ان النيابة العامة كانت محقة في التساؤل عن السبب الذي جعل طالب النقص يتأخر في المطالبة بالاعتراف له بالجنسية المغربية الى حين حلول سنة 1973، الأمر الذي يعنى أن المدعى، اي المستأنف عليه، طالب النقص، كان يرمي الى تجنب سريان نظام المغربية في حقه، ولسنا ندري كيف غاب عن المعني بالأمر ان كان في امكانه تفادي نظام المغربية عن طريق الاحتجاج باتفاقية الإقامة المعقودة بين المغرب والجزائر، سنة 1964 التي تخول للمواطنين الجزائريين في المغرب مركزا قانونيا يماثل تقريبا المركز القانوني الخاص الذي يشغله المواطنون المغاربة في المغرب الذين يتمتعون في الجزائر بنفس الحقوق الخاصة التي يتمتع بها المواطنون الجزائريون في الجزائر (14).

II

الأحكام الصادرة في مرحلة الاستئناف

1 - تتلخص وقائع الحكم الصادر عن محكمة الاستئناف بالرباط، يوم 30 يناير 1959 (15)، في المطالبة بالاعتراف بالجنسية المغربية لفائدة شخصا ازداد بتاريخ 13 يوليوز 1937 وتحديد ما اذا كان قانون الجنسية المغربية

(13) للمزيد من التفاصيل، راجع كريمة نعيم، اكتساب الجنسية المغربية، دراسة قانونية واحصائية، بحث نهاية السنة الرابعة من الاجازة في الحقوق، فرع القانون الخاص، تحت اشراف الأستاذ الدكتور عبد الرزاق مولاي رشيد، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بالرباط، السنة الجامعية، 91-1992.

(14) للمزيد من التفاصيل، انظر على وجه الخصوص : مخارق الوضعية القانونية والاجتماعية للمغاربة في الجزائر (دراسة مقارنة لوضعية الجزائريين في المغرب)، رسالة لنيل دبلوم السلك العالي بالمدسة الوطنية للإدارة العمومية بالرباط، فوج 80-1981 وأيضا : محمد الوكيل، وضعية الأجنبي في ظل ظهيري 2 مارس 1973 المتعلقين باسترجاع الاراضي ومغربية بعض الانشطة الاقتصادية رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، الرباط، 1976.

(15) راجع نص الحكم في مؤلفنا المشار اليه من ذي قبل : وثائق الجنسية المغربية، ص 59.

واجب التطبيق في حقه ام لا . وفي شأن هذه المسألة، توصلت المحكمة، بحق، الى ان القانون المذكور لا يسرى في حق الشخص المذكور، على اساس انه كان في يوم فاتح أكتوبر 1958 قد بلغ سن الرشد.

والواقع أن المحكمة كانت محقة ودقيقة في تطبيقها للقواعد المتعلقة بالتنازع الانتقالي في ميدان الجنسية، ذلك ان الرجوع إلى احكام المادة الثانية من قانون الجنسية المغربية كان في محله، إذ هي تقضي، في فقرتها الاولى بان «تسرى المقتضيات الجديدة، المتعلقة بالجنسية المغربية، بوصفها جنسية اصلية، حتى على الأشخاص المزاين قبل تاريخ دخول هذا القانون حيز التنفيذ، فيما اذا كانوا في التاريخ المذكور لم يبلغوا بعد سن الرشد».

ونتيجة لذلك، بما ان المعنى بالأمر، في النازلة موضوع القرار المائل، قد ولد يوم 13 يوليوز 1937، فإنه يكون في فاتح أكتوبر 1958 قد بلغ سن الرشد التي هي احدى وعشرون سنة، طبقا للمادة الرابعة من قانون الجنسية المغربية⁽¹⁶⁾.

2 - مرة اخرى، نعود الى النازلة التي صدر في شأنها قرار المجلس الأعلى، المؤرخ ب 13 ابريل 1983، بناء على الطعن بالنقض في قرار محكمة الاستئناف بمكناس الصادر يوم 5 ابريل 1977⁽¹⁷⁾، الذي شكل الأساس الحقيقي لما توصلت اليه محكمة الاستئناف بفاس سنة 1980 بوصفها محكمة احالة، والمجلس الأعلى في القرار المشار اليه لسنة 1983.

(16) هذا مع العلم، من جهة، ان ظهير 25 مارس 1938 كان يحدد سن الرشد في خمس وعشرين سنة بالنسبة للمسلمين القاصرين الخاضعين للوصاية، ومن جهة ثانية، عدلت الفقرة الثانية من المادة 137 من مدونة الأحوال الشخصية التي كانت تحدد من الرشد في احدى وعشرين سنة ميلادية كاملة بموجب المادة الثانية من ظهير 5 يونيو 1992، بحيث اصبح سن الرشد يتحدد، في الآونة الراهنة، ببلوغ الشخص عشرين سنة ميلادية ؛ ومع ذلك لا يزال، التساؤل مطروحا حول ما إذا كان التعديل الجديد تعديلا عاما يشمل كل الميادين، ام ان ميدان الجنسية يتغل عن مجال الأحوال الشخصية فيظل بالتالي خاضعا للتحديد الوارد في المادة الرابعة من قانون الجنسية المغربية.

(17) انظر نص، الحكم في كتابنا : وثائق الجنسية المغربية، ص 76 ومناقشته وتحليله في مقالتنا : اثبات الجنسية الأصلية عن طريق الحالة الظاهرة، المرجع السابق، ص 7 وما بعدها.

لا حاجة بنا إذن لتكرار الوقائع، حسبنا ان نشير الى ان المحكمة الاقليمية بمكناس بنت حكمها الصادر سنة 1974 على وثيقتين رسميتين، تتمثل احدهما في شهادة نقيب الشرفاء الادارسة بالمغرب، والثانية في شهادة لفييف يؤكد فيها الشهود انهم يعرفون المعني بالأمر واخاه، وان اصلهما من مدينة مولاي بوشعيب بازمو، وان جد والدهما هو الذي كان قد رحل الى مدينة عنابة بالجزائر واستقر بها الى ان توفي هناك، ولذلك، فإن ما يجب التركيز عليه، في قرار محكمة الاستئناف بمكناس، الذي يهمننا في الآونة الراهنة، هو التعليل او الحيثيات، ذلك أن المحكمة المذكورة اصغت واقتنعت بالحجج التي ادلت بها النيابة العامة، لتأييد الاستئناف والمطالبة بالغاء الحكم الابتدائي. وبما أن هذه الحجج هي التي كونت الاساس الذي بنى عليه الحكم فمن المفيد ومن الضروري ايضا ذكر هذه الحجج التي أصبحت فيما بعد حيثيات تميز بانها دافعة ومقنعة.

ارتكزت النيابة العامة، في طعنها بالاستئناف، على عنصر الحالة الظاهرة. حيث اثبتت ان الحالة الظاهرة للمستأنف عليه تؤكد بما لا يدع مجالاً للشك ان المطعون ضده ليس مغربيا وبالتالي فان مقتضيات المادة 31 من قانون الجنسية المغربية⁽¹⁸⁾ لا تتوفر فيه على اساس، من جهة، ان عقد بيع عقاري مسجل بالمحافظة العقارية بفاس، جاء فيه ان فريق المشتريين، وهم والد المعني بالأمر وعمه وزوجة ابيه صرحوا امام الموثق انهم فرنسيون وان زواجهم ابرم طبقا لأحكام قانون الأحوال الشخصية المقررة في القانون المدني الفرنسي. ومن جهة ثانية، ادلى ممثل النيابة العامة بنسخ مستخرجة من ريبأند مصالح الأمن

(18) تقضي المادة 31 من قانون الجنسية المغربية بمايلي: « اذا ادعى شخص الجنسية المغربية، بوصفها جنسية أصلية، امكته اثباتها بكافة الوسائل، وخاصة منها الحالة الظاهرة.

تنتج الحالة الظاهرة للمواطن المغربي عن مجموعة من الوقائع العلنية، المشهورة، الخالية من كل التباس والتي تثبت ان المعني بالأمر وأبويه كانوا يتصرفون باعتبارهم مغاربة، وكان يعترف لهم بهذه الصفة سواء من لدن السلطات العمومية او من قبل الأفراد.»

وانظر في مناقشة النص السابق ونقده: بول دوكرود، القانون الخاص، الجزء الثاني: القانون الدولي الخاص، مكتبة ميد يسي، باريس، مطابع لا پورت، الرباط، 1963، فقرة 91، ص 28.

الاقليمي بمكناس، تؤكد ان المستأنف عليه سجل نفسه وابنتيه، خلال عهد الحماية الفرنسية، باعتبارهم من جنسية فرنسية، وبعد الاستقلال يكونهم من جنسية جزائرية.

كذلك من بين الاسانيد التي ارتكزت عليها النيابة العامة في طعنها ما اثارته من مناقشة بشأن الشهادات الرسمية اللتين اللتين بنى عليهما الحكم الابتدائي. وهكذا، فبالنسبة لشهادة نقيب الشرفاء الادراسة بالمغرب، بنيت النيابة العامة ان مهمة النقيب المذكور تنحصر في اثبات نسب الشخص الى الشجرة النبوية او البيت النبوي، ولا يدخل فيها تحديد ما إذا كان الشخص ينتمي أو لا ينتسب الى الجنسية المغربية، اذ ان ذلك يرجع الى السلطة القضائية المختصة التي تبث في الأمر وفقا للإجراءات والمقتضيات القانونية الواجب تطبيقها في هذا المجال. اما بالنسبة لشهادة اللغيف؛ فقد طعن فيها النيابة العامة انطلاقا من كون الشهود شهدوا بانهم سمعوا من والد المعني بالأمر ان جده رحل الى مدينة عنابة، وانه قبل ذلك كان مستقرا بمدينة مولاي بوشعيب بازموور، وانه كان فقيها جليلا من فقهاء المغرب، تخرج على يديه مجموعة من العلماء المغاربة الافذاذ. وبذلك توصلت النيابة العامة الى ان شهادة الشهود تعتبر في حقيقة الامر شهادة سماع نقل فيها الخبر عن شخص واحد، الامر الذي جعلها شهادة احاد مخالفة بالتالي لما يشترطه الفقه الاسلامي من ان الشهادة يتعين ان تكون مستفيضة لا يحصر من نقل الخبر عنه.

في مرحلة الاستئناف، احتج المستأنف عليه بأن النيابة العامة بطعنها هذا تخرق مقتضيات المادة 43 من قانون الجنسية المغربية⁽¹⁹⁾، التي تقر

(19) نصت المادة 43 من قانون الجنسية المغربية على ما يلي : «ان جميع الأحكام النهائية التي تصدر في قضايا الجنسية، ضمن الشروط المقررة في المادة (36) وما يليها إلى المادة 42، تتمتع بالنسبة للجميع بقوة الشيء المقضي به.

ان الاعتراف بالجنسية المغربية للشخص المعني بالأمر أو انكارها عليه لا يجوز ان يكون موضوع مناقشة قضائية اخرى، مع مراعاة حالات الرجوع عن الأحكام المنصوص عليها في قانون المسطرة المدنية، والمزيد من التفاصيل، راجع : عبد الرزاق مولاي رشيد، «الجنسية المغربية» دروس في القانون الدولي الخاص المغربي، مطبوعة على الراقنة، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، الرباط، السنة الجامعية 1996-95.

الحجية المطلقة في مواجهة الكافة بالنسبة للأحكام الصادرة في ميدان الجنسية، خلافا للقاعدة العامة التي تقرر نسبية الاحكام وتجعل اثرها ينحصر بالأطراف الذين صدر الحكم في مواجهتهم، بحيث لا ينفع غيرهم ولا يضره. ولكن النيابة العامة ردت على هذا الاحتجاج بكون الحجية المطلقة المقصودة في المادة 43 المذكورة انما تعني الاحكام الصادرة بصورة انتهائية حتى في ميدان الجنسية نفسه، بمعنى ان الأحكام المذكورة لا تكون حجة في مواجهة الكافة الا إذا أصبحت انتهائية استفذت بشأنها كل اجراءات وطرق الطعن. وبما ان الاحكام التي تصدر بصفة انتهائية محددة على سبيل الحصر⁽²⁰⁾، في قانون المسطرة المدنية وبما ان الأحكام المتعلقة بالجنسية ليست من بينها، فإن هذه الأخيرة تخضع للقاعدة العامة.

في معرض الاستئناف ايضا، احتج المستأنف عليه بكون النيابة العامة تتناقض مع نفسها ؛ فهي في الوقت الذي تطعن في الحكم الابتدائي، تنفذه عن طريق هيئات ادارية تابعة لها من ناحية التسلسل الرئاسي، بمعنى ان النيابة العامة تطعن في الحكم الابتدائي وفي الوقت نفسه تقوم اجهزة تابعة لها بتسليم المحكوم له ابتدائيا دفتر الحالة المدنية، وبطاقة التعريف، وجواز السفر. غير ان النيابة العامة ردت على هذا الدفع بكونها لم يكن لها علم بتنفيذ الحكم المذكور من قبل جهات ادارية اخرى، وعلى كل حال، يمكن ان يتعلق الأمر بخطأ يحق للنيابة العامة تصحيحه بسحب الوثائق المشار اليها من المعني بالأمر.

كذلك اثناء طور الاستئناف، اكد المستأنف عليه ان حالته الظاهرة يتبين منها انه مغربي، بناء على بطاقة مقاوم التي يتوفر عليها، بيد أن النيابة العامة واجهت هذا الادعاء بان بطاقة مقاوم لا تخول حاملها صفة مغربي، بل حتى اذا شارك صاحبها في صفوف المقاومة الى جانب اعضاء جيش التحرير، فان ذلك

(20) المرزيد من التفاصيل، راجع : محمد السماحي، طرق الطعن في الاحكام المدنية والادارية دراسة عملية مقارنة، مطبعة الصرعة، الرباط، الطبعة الاولى، 1995، ص 7 وما بعدها.

لا يسبغ عليه الصفة المغربية، على اعتبار ان تحرير المغرب شارك فيه الى جانب المغاربة اشخاص مسلمون وغير مسلمين ومن جنسيات مختلفة (21).

ان اول ما يلاحظ بالنسبة للحكم الصادر عن محكمة الاستئناف بمكناس، يتجلى في الفكرة الخلافة التي صيغت بها القاعدة القانونية الواردة في راس الحكم كما نشرته مجلة القضاء والقانون، فقد جاء فيها :

«الجنسية مظهر السيادة اللولية. وان تصريح القضاء بانتساب شخص ما الى جنسية بلد معين يكون مساسا بسيادة ذلك البلد الذي يختص وحده بالاعتراف بجنسيته لذلك الشخص او انكارها عليه » (22).

وبالفعل، ما دامت المحكمة قد قررت انكار الجنسية المغربية على المستأنف عليه، فلا يهمها بعد ذلك ما إذا كان يتمتع بجنسية اجنبية ام لا، على اساس ان التمتع بجنسية دولة اجنبية يهم الدولة الاجنبية التي يعينها الأمر، والتي تتخذ الموقف المناسب بناء على ما يقرره قانونها الداخلي.

وفي الحقيقة، يعتبر الحكم المائل تحفة فقهية وقضائية يستلذ الانسان بقراءته ومطالعته والوقوف على المناقشات التي دارت بصفة خاصة حول القيمة القانونية لشهادة نقيب الشرفاء، وشهادة اللفيف، والحالة الظاهرة.

غير أن اهم ملاحظة يمكن تسجيلها بالنسبة لحكم محكمة الاستئناف هي الكيفية التي وازنت بها بين الانحدار من اصول وطنيين وبين الحالة الظاهرة، ذلك ان الانتهاء من قراءة الحكم يؤدي الى الخروج باستنتاج مفاده ان المحكمة رجحت عنصر الحالة الظاهرة على عنصر الانتماء الى اصول وطنيين، الأمر الذي يثير التساؤل حول قيمة مبدأ البيعة الدائمة في نظر المحكمة، خاصة

(21) في نفس الاتجاه : عبد الواحد بلقرين، الجنسية في الدول العربية منشورات كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بالرباط 1963، ص 79، حيث يقران استدعاء الشخص لاداء الخدمة العسكرية لا يقوم دليلا على تمتعه بالجنسية الوطنية.

(22) مجلة القضاء والقانون (الصادرة عن وزارة العدل المغربية) العدد 128، يوليو 1978، ص 225 وكتابتنا: وثائق الجنسية المغربية، ص 53.

من جهة، وان المحكمة لا تتوفر، في نطاق القانون المغربي، على نص شبيه بنص المادة 105 من قانون 19 يناير 1973 المتعلق بالجنسية الفرنسية والذي يقضى بان الشخص الذي تنقطع صلته بفرنسا لمدة تزيد عن نصف قرن من الزمان لا يحق له ان يثبت انتماءه إلى الجنسية الفرنسية. ومن جهة ثانية، على الرغم من الأصالة الرفيعة والقيمة الاجتهادية الممتازة لحكم محكمة الاستئناف بمكناس، الا ان الملاحظ ان يسير في خط معاكس لمجموعة لا بأس بها من القرارات الصادرة عن محكمة الاستئناف بالرباط، وهي غير منشورة كما تقدمت الاشارة، اعترفت فيها هذه الاخيرة بالجنسية المغربية لأشخاص انقطعت صلتهم بالمغرب مدة زمنية طويلة، ولكنهم عند ما عادوا الى المغرب اثبتوا انهم ينحدرون من اصول مغاربة هاجروا الى القدس، واعترفت لهم المحكمة بالجنسية المغربية مرجحة بذلك عنصر الانحدار من اصول وطنيين (23)، على الرغم من وجود مذكرة صادرة عن وزارة العدل، يؤكد فيها وزير العدل انه بناء على مراسلة من وزير الشؤون الخارجية تثبت ان هناك اشخاصا ذوي هوية فلسطينية جاؤا من شرق الاردن وسوريا وفلسطين يقومون بتحركات مكثفة لاثبات انتمائهم للجنسية المغربية، ولذلك يوصي الوزير المذكور وكلاء الملك والوكلاء العامين للملك بالتدقيق في شأن هؤلاء وعدم تسليمهم شهادة الجنسية المغربية إلا بعد القيام بما يلزم من التحري والدقة (24).

وعلاوة على ذلك، يلاحظ ان محكمة الاستئناف بمكناس، لم تطبق قانون الجنسية المغربية تطبيقها دقيقا وسليما من الناحية الزمنية، بمعنى انها لم تراعى مقتضيات التنازع الانتقالي مراعاة دقيقة. ذلك ان المادة الثانية من قانون الجنسية المغربية تقضى، كما رأينا من ذى قبل، بأن تسرى الاحكام الخاصة

(23) صحيف عبد الرحيم ويونو عبد الحق، بعض الاحكام غير المنشورة الصادرة عن محكمة الاستئناف بالرباط في ميدان الجنسية، بحث نهاية السنة الرابعة من الاجازة في الحقوق، فرع القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بالرباط، السنة الجامعية 90-1991 وتعليق عليه في جريدة «العلم» عدد 13 يوليوز 1991، ص 8.

(24) انظر نص المذكرة في مؤلفنا: وثائق الجنسية المغربية، ص 53.

بالجنسية المغربية، المقررة بموجب ظهير 6 شتنبر 1958، حتى على الاشخاص المولودين قبل تاريخ صدور الظهير المذكور، اذا كانوا في التاريخ المشار اليه لم يبلغوا بعد سن الرشد، بمعنى انها تنطبق في حق كل شخص ازداد بعد فاتح اكتوبر 1937؛ اما اولئك الذين بلغوا سن الرشد في فاتح اكتوبر 1958، فانهم، وفقا لاحكام التنازع الانتقالي تطبق في حقهم الاحكام والمبادئ، التي كان العمل جاريا بها قبل صدور قانون الجنسية المغربية (25).

وبالفعل، يتضح من الحكم الصادر عن محكمة الاستئناف بفاس، سنة 1980، ان المستأنف عليه، في القضية التي صدر في شأنها قرار محكمة استئناف مكناس، الذي نحن بصدد التعليق عليه، قد ولد سنة 1917 بمدينة عنابة بالجزائر الأمر الذي يعنى ان المستأنف عليه، المذكور كان قد بلغ في تاريخ دخول قانون الجنسية المغربية حيز التنفيذ، احدى واربعين سنة، وبالتالي لم يكن من الواجب ان تطبق عليه مقتضيات قانون الجنسية المغربية لسنة 1958، بحيث كان من اللازم ان تسوى في حقه مجموعة المبادئ والقواعد التي استقر عليها القضاء خلال عهد الحماية الفرنسية، وقد كانت تقضى باسناد الجنسية المغربية للشخص اذا ثبت انه ينحدر من اصول استقروا في المغرب لعدة اجيال ولم يثبت عنهم انهم يتمتعون بجنسية اجنبية أو لم يكن من الممكن الاحتجاج في مواجهتهم بجنسية اخرى غير الجنسية المغربية ولذلك، يتضح ان تطبيق القواعد الانتقالية تطبيقا دقيقا وسليما كان من شأنه أن يوصل محكمة الاستئناف بمكناس الى نفس النتيجة التي توصلت اليها، اي انكار الجنسية

(25) انظر المناقشات التي دارت حول مقتضيات المادة الثانية المذكورة بالمتن وكيف تم التوصل الى الصيغة النهائية لها في «الاعمال التحضيرية لقانون الجنسية المغربية»، بحث نهاية السنة الرابعة من الاجازة في الحقوق، فرع القانون الخاص، تحت اشراف الاستاذ الدكتور عبد الرزاق مولاي رشيد، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بالرباط، السنة الجامعية 91-1992، وتعليقنا على هذا البحث في جريدة «العلم»، عدد 31 اكتوبر 1992، ص 8.

المغربية على المستأنف عليه، ولكن ليس بناء على قانون الجنسية المغربية لسنة 1958 الذي طبقته المحكمة بكيفية رجعية، وإنما انطلاقاً من القانون الذي كان واجب التطبيق عليه، وهو مجموعة الطول والمبادئ التي استقرت عليها المحاكم خلال عهد الحماية الفرنسية بالمغرب، خاصة إذا علمنا أن جد والد المستأنف عليه رحل إلى الجزائر سنة 1860، وفيها ولد أبوه عام 1886، وفيها أيضاً ازداد المعني بالأمر سنة 1917، الشيء الذي يؤكد أن عنصر الاستقرار بالمغرب، وهو العنصر الذي كانت المحاكم تشترطه لإثبات الجنسية المغربية، لم يكن متوفراً في أصول المستأنف عليه، بل ظل هذا العنصر مفقوداً لمدة تزيد على خمسين سنة.

3 - قرار محكمة الاستئناف بالرباط، الصادر يوم ثاني يونيه 1964⁽²⁶⁾ وهو يتعلق بزواجين مغربيين، استقرا في الولايات المتحدة الاميركية، وتجنسا هناك بالجنسية الاميركية، يوم 18 نونبر 1940، وأنجبا بمدينة نيويورك ولدا بتاريخ 19 غشت 1950، وفي يوم 23 مارس 1957 توفى الأب بالمدينة المذكورة دون أن يكون قد عاد الى المغرب. غادر الابن الولايات المتحدة الاميركية في اتجاه المغرب، حيث اقامت نائبته الشرعية دعوى في مواجهة النيابة العامة لدى المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء، تطالب فيها بالاعتراف للابن المذكور بالجنسية المغربية حينئذ اصدرت المحكمة المشار اليها، يوم 31 اكتوبر 1963 حكماً اعلنت فيه ان الولد المعني بالأمر لا يتمتع بالجنسية المغربية، نظراً لكونه اُزاد في الخارج من أب اجنبي، ولكن محكمة الاستئناف بالرباط الغت الحكم الابتدائي وصرحت بان الولد ينتسب للجنسية المغربية.

ويتضح من ذلك، ان النازلة تتصل بمجموعة من الوقائع المادية التي حصلت في تاريخ سابق لصدور ظهير 6 شتنبر 1958 بمثابة قانون الجنسية المغربية، ومع ذلك تسرى عليها مقتضيات القانون المذكور اعتباراً لان الابن الذي رفعت لفائدته دعوى المطالبة بالاعتراف له بالجنسية المغربية ولد في تاريخ

(26) انظر نص القرار في كتابنا : وثائق الجنسية المغربية، ص 72.

لاحق ليوم فاتح اكتوبر 1937، فلم يكن قد بلغ بعد سن الرشد في فاتح اكتوبر 1958، الأمر الذي يعنى، من جهة، ان الابن، في هذه القضية، يعتبر من جنسية مغربية، لمجرد كونه منحدر من أب مغربي، بصرف النظر عن جنسية أمه التي تحمل بدورها الجنسية المذكورة، وبغض النظر ايضا عما إذ كان قد ازداد في المغرب أو في الخارج. ومن جهة ثانية، تسرى في حق الابن احكام المقطع الاول من المادة 19 من قانون الجنسية المغربية⁽²⁷⁾. ونتيجة لذلك، كانت محكمة الاستئناف بالرباط على حق حينما اعتبرت الولد مغربيا نتيجة لانحداره من أب مغربي وعلى اساس ان اكتساب جنسية اجنبية لا يفضى الى انسلاخ المغربي من جنسيته إلا إذا توفرت مجموعة من الشروط الخاصة التي ما دام لم يتحقق اي منها في نازلتنا هذه فإن الولد تنطبق في حقه المقولة المشهورة التي بمقتضاها «يولد المغربي مغربيا ويموت مغربيا»⁽²⁸⁾، وهي مقولة لا تزال صحيحة الى يومنا هذا على الرغم من المقتضيات الوارد عليها النص في المادة 19 المشار اليها من قبل، خاصة إذا علمنا ان مصلحة الجنسية بوزارة العدل لا

(27) جاء في المادة 19 من قانون الجنسية المغربية :

«يفقد الجنسية المغربية :

أولا : المغربي الراشد الذي يكسب عن طواعية واختيار جنسيته اجنبية في الخارج، الماذن له في التخلي عن الجنسية المغربية بمقتضى مرسوم ينشر في الجريدة الرسمية.

ثانيا : المغربي - ولو كان قاصرا - الذي يتمتع بجنسية أصلية اجنبية، الماذن له في التخلي عن الجنسية المغربية بمقتضى مرسوم.

ثالثا : المرأة المغربية التي تتزوج رجلا اجنيا وتكتسب من جراء زواجها جنسية زوجها، والمآنون لها في التخلي عن الجنسية المغربية بمقتضى مرسوم ينشر قبل ابرام عقد الزواج.

رابعا : القاصر الذي يتخلى عن الجنسية المغربية طبقا للمادة 18.

خامسا : المغربي الذي يشغل وظيفة في مرفق عمومي اجنبي أو في جيش اجنبي، والذي تدره الحكومة المغربية بوجوب التخلي عن تلك الوظيفة».

وتضاف الى الحالات الخمس السابقة حالة فقد الجنسية المغربية عن طريق التبعية، تطبيقا لاحكام المادة 20 من ظهير 6 شتنبر 1958 بمطابقة قانون الجنسية المغربية.

(28) للمزيد من التفاصيل، راجع : العياشي المسعودي، التطور التاريخي للجنسية المغربية، جريدة «بيان اليوم»

عدد 07 نونبر 1991، ص 6 وايضا جورج ليثي، الجنسية المغربية والتنازع بين الجنسيات، اطروحة لنيل دكتوراه الدولة، باريس، 1948.

تتوفر على نماذج من المطبوعات والاستبيانات المتعلقة بالانسلاخ الارادي من الجنسية المغربية.

وعلاوة على ما تقدم، يتميز الحكم الصادر عن محكمة الاستئناف بالرباط بأنه ينسجم مع الأحكام الاتفاقية الدولية المتصلة بهذا الموضوع، وفي مقدمتها معاهدة مدريد المؤرخة ب 03 يوليوز 1880، كما ينسجم مع حكم حديث نسبيا صدر عن محكمة الاستئناف بباريس، يوم 29 أبريل 1988 جاء فيه :

« ان اتفاقية مدريد الدولة (29) التي تمت المحافظة على المقتضيات الواردة فيها ضمن المادة 123 من ميثاق الجزيرة الخضراء، تعتبر ملزمة للدول التي وقعت عليها، وخاصة منها فرنسا... وبالتالي فإن تجنس الرعية المغربي بالجنسية الفرنسية يعتبر عديم الاثر حتى بالنسبة لفرنسا نفسها، في حالة رجوع المعني بالأمر إلى الامبراطورية الشريفة» (30).

III

الأحكام الصادرة في الطور الابتدائي

هما في الحقيقة حكمان، احدهما صدر عن المحكمة بالرباط، والثاني عن المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء.

1 - الحكم الصادر عن المحكمة الابتدائية بالرباط (31) يوم 9 ماي 1962 ؛ جاء فيه :

«حيث ان السيد بلالي احمد بن فتاح بن مبارك بن جعفر، أودع، بتاريخ 6 دجنبر 1961، عريضة يلتزم فيها الاعتراف له بالجنسية المغربية الأصلية.

(29) انظر نص الاتفاقية في «كناش شروط الاجناس»، لمؤلف مجهول، وهو مخطوط بالخرزانة العامة بالرباط، قسم الوثائق، رقم د 1694، فيلم 1352.

(30) انظر البيانات المتعلقة بهذا الحكم المحال عليها في الهامش السابق رقم 2.

(31) انظر نص الحكم في كتابنا : وثائق الجنسية المغربية، ص 62.

حيث ان العريضة المذكورة بلغت في نظيرين للنيابة العامة، يوم 9 يناير 1962 ؛ وبما أنه قد انقضى اجل ثلاثة اشهر ولم تقدم النيابة العامة مستتجاتها، كما تقضى بذلك المادة 42 من ظهير 6 شتنبر 1958 بمطالبة قانون الجنسية المغربية، ومن ثم، يتعين الحكم في الدعوى انطلاقا من الوثائق التي ادلى بها المدعي.

حيث ان المدعى تقدم برسالة موجهة اليه من قبل المكتب المغربي لقدماء المقاومين، مؤرخة ب 17 نونبر 1955، تشير الى ان أباه، السيد فتاح بن مبارك، ولد حوالي سنة 1895 بتافيلات.

حيث ان والد المدعى يتعين اعتباره مغربيا، تطبيقا لاحكام الفقرة الثانية من المادة السابعة من الظهير المشار اليه من قبل ؛ وبالتالي، تطبيقا للمادة السادسة يتعين ان يعتبر المدعى مغربيا عن طريق النسب ويتمتع بالجنسية المغربية الأصلية».

2 - أما حكم المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء⁽³²⁾، فقد صدر بتاريخ 31 اكتوبر 1963، وجاء فيه بوجه خاص ما يلي :

«حيث ان السيدة عائشة بنت محمد رفعت دعوى بصفتها القائم بتسيير اموال ابنها القاصر علي بن مبارك بن ابراهيم، تطلب فيها من المحكمة عدم الاعتراف لابنها بالجنسية المغربية.

حيث ان عبد الله بن محمد، المدعى عليه، زعم بان والد الطفل المشار اليه اعلاه لم يفقد الجنسية المغربية، نتيجة لكونه لم يحصل على ترخيص بذلك من لدن الحكومة المغربية، على اساس ان الابن، في نظر القانون المحلي، يتمتع بالجنسية التي ينتسب اليها أبوه ...

(32) انظر نص الحكم في كتابنا : وثائق الجنسية المغربية، ص 69، وفي مجلة المحاكم المغربية، عدد 1340، بتاريخ 10 دجنبر 1963، ص 125.

حيث يستنتج من الوثائق المدلى بها في الملف، ان والد الابن مبارك بن ابراهيم ازداد بالمغرب، سنة 1898، ثم هاجر الى الولايات المتحدة الاميريكية، حيث تجنس بالجنسية الأمريكية، يوم 18 نونبر 1940، وتوفى يوم 23 مارس 1957 بمدينة نيويورك.

حيث ان علي بن مبارك ولد في نيويورك، بتاريخ 19 غشت 1950 من ابيه مبارك بن ابراهيم وزجته عائشة بنت محمد، المدعية في الدعوى المعروضة، والتي تجنست بدورها بالجنسية الاميريكية، خلال شهر يوليوز من سنة 1952.

حيث ان السيد مبارك بن ابراهيم اكتسب الجنسية الاميريكية دون موافقة الحكومة المغربية : ومع ذلك، حيث ان المعني بالأمر لم يسبق له أن اقام بالمغرب منذ تجنسه بالجنسية الاميريكية، واعتبار لانه توفى بالخارج، فانه، تطبيقا لمقتضيات المادة 15 من اتفاقية مدريد، المؤرخة ب 3 يوليوز 1880، يتعين ان يعتبر من جنسية اميريكية.

حيث ان مبدأ البيعة الدائمة، المحتج به من قبل المدعى عليهما في الدعوى الماثلة، وهما السيد وكيل الملك والسيد عبد الله بن محمد، هو مبدأ من مبادئ القانون الداخلي، وبالتالي، وفقا لاحكام المادتين الاولى والثانية من ظهير 6 شتنبر 1958 بمثابة قانون الجنسية المغربية، لا يجوز الاحتجاج به في مواجهة مقتضيات وارده في معاهدات ووافق منشورة ومصادق عليها.

حيث ان الفقرة الثالثة من المادة الثانية من الظهير المذكور تقضي بانه «تخضع شروط اكتساب وفقد الجنسية المغربية للقانون الجاري به العمل في تاريخ حصول الوقائع والتصرفات التي يترتب عليها الاكتساب او الفقد».

حيث ان علي بن مبارك بن ابراهيم، المزداد يوم 9 غشت 1950 بمدينة نيويورك من أب اميريكي، فانه تبعا لذلك لا ينتمي للجنسية المغربية».

مراجع

- مؤلف مجهول : كناش شروط الاجناس مخطوط بالخرزانة العامة بالرباط، قسم الوثائق، رقم د 1694، فيلم 1352.
- أحمد الخليلي : التعليق على قانون الاحوال الشخصية، في جزاين، مكتبة المعارف الجديدة، الرباط، 1995، قراءة ومناقشة احمد زوكاغي، جريدة «العلم» عدد 27 يونيه وعدد 05 يوليوز 1995، ص 8.
- محمد السماحي وموسى عبود: المختصر في المسطرة المدنية والتنظيم القضائي وفق تعديلات 1993 مطبوعة الصومعة، الرباط، 1994.
- عز الدين عبد الله : القانون الدولي الخاص في جزأين، الهيئة العامة المصرية للكتاب، القاهرة، 1986.
- ادريس الضحاک : تطور فكرة الجنسية بالمغرب مجلة المحاماة (جمعية هيأت المحامين بالمغرب) العددان الثامن والتاسع، 1971، ص 26.
- كريمة نعيم : اكتساب الجنسية المغربية دارسة قانونية واحصائية نهاية السنة الرابعة من الاجازة في الحقوق فرق القانون الخاص، تحت اشراف الاستاذ الدكتور عبد الرزاق مولاي رشيد، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بالرباط، السنة الجامعية، 91-1992، وتعليق احمد زوكاغي، جريدة «العلم»، عدد 30 يونيه 1991، ص 8.

- معروفى عبد اللطيف : التجنس عند الجالية المغربية فى هولندا
جريدة «الاتحاد الاشتراكي»، عود 17 مارس
1996، ص 6.
- هشام علي صادق : الجنسية والموطن ومركز الاجانب، المجلد
الأول، منشأة المعارف بالاسكندرية، 1977.
- شمس الدين الوكيل : الجنسية ومركز الاجانب منشأة المعارف
بالاسكندرية، 59-1960.
- محمد الوكيلى : دروس فى القانون الدولي الخاص كلية
العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية،
اكسال، الرباط، السنة الجامعية 95-1996.

p. 75 → p. 78
007610-A~

الحكم بالبراءة لفائدة الشك تجن على البراءة

الدكتور محمد عياط
أستاذ بكلية الحقوق الرباط السريسي
ورئيس شعبة القانون الخاص بها
ومحام بهيئة الرباط

تطالع المهتم بالقانون الجنائي بين الفينة والأخرى أحكام زجرية تصدرها بعض المحاكم المغربية تصرح في منطوقها بالحكم بالبراءة لفائدة الشك، ولا يهمننا في هاته الورقة أن نعدد المحاكم التي اعتادت على استعمال هاته الصياغة بقدر ما يهمننا أن نتساءل حول مدى انسجامها مع قواعد القانون الجنائي والمنطق الحديث المؤسس له، وأملنا أن يكون في طرح الموضوع للنقاش فائدة عملية تدفع بعض السادة القضاة إلى إعادة التفكير فيه وربما إلى تبني وجهة نظر نعتقد جازمين بعد التأمل والتمعن بأنها أسلم وأقوم.

الكل يعرف بأن القاضي الجنائي يحكم كمبدأ عام باقتناعه الصميم (ف 88 من قانون المسطرة الجنائية)، كما أن أحكامه الصادرة بالإدانة ينبغي أن تبنى على اليقين لا على الشك والتخمين، وهو ما أبرزته قرارات المجلس الأعلى في عدة مناسبات، ومن جهة أخرى فإن هناك قاعدة معروفة وراسخة في الفكر القانوني الجنائي مؤداها أن الشك يفسر لمصلحة المتهم، وعليه فإن القاضي الزجري يحكم باقتناعه الصميم وهو يبحث عن هذا الإقتناع ويكونه من خلال الوقائع المعروضة عليه وما يدعمها سلبا أو إيجابا من وسائل إثبات معتبرة

قانونا، فإن لم يقتنع بأن الشخص المتابع أمامه قد ارتكب الأفعال المنسوبة إليه تعين عليه إصدار حكم بالبراءة. لكن هاته البراءة قد لا تكون مؤسسة على اقتناع تام بأن الشخص المتابع بريء فعلا (براءة الذنب من دم يوسف) بل فقط على عدم كفاية الأدلة للوصول إلى مثل هذا الإقتناع الحاسم لكل تردد. وفي مثل هاته الفرضية فإن ما فضل من شك في ذهن القاضي يفسر لصالح المتهم (بالمعنى الواسع لهذا المصطلح الأخير الذي يشمل المخالف المتابع بارتكاب مخالفة والظنين المتابع بارتكاب جنحة والمتهم المتابع بجناية).

والتساؤل المطروح للنقاش على هامش هاته الفرضية هو ما مدى سلامة التصريح في منطوق الحكم بأن البراءة منحت لفائدة الشك؟ وهو، كما سبق أن أشرنا إليه، ما درجت على اعتماده عدد من المحاكم الزجرية المغربية.

إننا عادة نتهيب من الأجوبة القاطعة نظرا لما قد يكون فيها من مغالاة هي أقرب السبل إلى الوقوع في الخطأ، ولكننا لن تورع هنا عن التأكيد على أن مثل هذا المنطوق غير سليم بالتأكيد. وتتجلى عدم سلامته من زاويتين على الأقل: الزاوية الأولى لغوية محضة والزاوية الثانية قانونية بالأساس.

الزاوية اللغوية تتمثل في عدم دقة صياغة المنطوق الذي يصرح بالبراءة لفائدة الشك. إن هذا المنطوق لغويا يكاد يفيد معنى مخالفا للمقصود منه. فالبراءة كما هو معلوم بداهة يحكم بها لفائدة المتهم لا لفائدة الشك. ولعل منبع هذا الخلط عائد إلى الترجمة المعيبة للعبارة الفرنسية المتداولة (Acquittement au bénéfice du doute) هاته العبارة التي تعني الحكم بالبراءة نتيجة للإستفادة من الشك. وعلى سبيل الاستطراد نلاحظ أن مثل هذا الخلط الناتج عن ترجمة معيبة أو حرفية ليس حالة فريدة في مصطلحات العمل القضائي والممارسة القانونية. ومثاله نعت الوضع تحت الحراسة بالحراسة النظرية وهو مصطلح معيب (مصطلح بين قوسين) لا يعرفه قانون المسطرة الجنائية وأصله الترجمة الحرفية الخاطئة للمصطلح الفرنسي (La garde à vue).

هذا عن الزاوية اللغوية أما عن الزاوية القانونية، فإننا نعتقد بأن التصريح في منطوق الحكم بالبراءة لفائدة الشك يتعارض مع النتائج السليمة لاعمال القاعدة القانونية التي يركز عليها مثل هذا الحكم والتي تقضي بأن الشك يفسر لصالح المتهم، كيف ذلك ؟

المعروف أن الأصل في الأشخاص هو البراءة، وهو ما يعبر عنه بقرينة البراءة. لكن هاته القرينة كما هو معلوم من النوع البسيط الذي يجوز إثبات ما يخالفه، وهو عبء ثقيل يقع على عاتق النيابة العامة كمبدأ عام، والنيابة العامة عندما تتابع شخصا بارتكاب جريمة وتحيله على هيئة الحكم إما أن تتمكن، في نظر المحكمة، من إثبات ما تدعيه في حقه أو لا تتمكن من ذلك. وليس هناك قانونيا منزلة وسطى بين هاتين المنزلتين. فإذا استطاعت النيابة أن تثبت ارتكاب الجريمة من طرف المتابع واقتنعت المحكمة بذلك فإن قرينة البراءة تسقط عن الجاني ويحل محلها اعتباره مذنباً يستحق الجزاء طبقاً للقانون. أما إذا تعذر عليها أن تثبت اقتراح الجريمة من طرف المتابع فإن قرينة البراءة تظل قائمة لصالحه لا تتزحزح عن مكانها قيد أنملة. ومن ثم فإن حال المتابع تظل محمولة على الأصل الثابت وهو البراءة حتى ولو ظلت الشكوك تحوم حوله. وما ينبغي أن يعبر عنه منطوق الحكم بالتدقيق هو هذا الواقع الذي لم يرتفع وهذا الواقع فقط. نعم إن المتهم في هاته الوضعية يكون قد استفاد من القاعدة التي تقضي بأن الشك يفسر لصالح المتهم، وهذه الاستفادة ستظهر لا محالة في تعليل المحكمة لأن على المحكمة أن تعلق أحكامها تعليلاً مقنعاً تحت رقابة المجلس الأعلى. بيد أن الحديث عن الشك في نسبة التهمة للمتابع لا ينبغي في نظرنا أن يتجاوز حيثيات الحكم. ومعلوم أن الحكم بناءً متكامل تتم وتوضح وتفسر أجزاءه بعضها البعض. ومن أراد أن يعرف أساس البراءة المصرح بها في حكم جنائي فإن عليه الرجوع إلى تعليله. أما المنطوق فهو النتيجة الخالصة التي انتهى إليها تحري القضاة ولذا ينبغي ألا يشوش عليه أي تفسير أو

توضيح محله الحقيقي في خانة الحيثيات، وليس من قبيل اللغو أن نضيف إلى ما قلناه سابقا بأن التصريح في منطوق الحكم بأن البراءة قد منحت انطلاقا من تغلب كفة الشك لدى القضاة على كفة اليقين فيه وضم لا مبرر له للمحكوم لصالحه بالبراءة، وضم لا ينسجم مع حق الإنسان في صون كرامته وعدم الإفتئات على سمعته وشرفه، وهو أمر مخالف لمفهوم العدالة الحقبة التي يتعين على القاضي أن يحرص على تحقيقها كل الحرص.

p. 79 → p. 89
007611-AN

الخبرة الطبية العقلية والمسؤولية الجنائية (*)

محمد جوهر

أستاذ بكلية الحقوق - الدار البيضاء

لقد بدأت في الآونة الأخيرة تظهر بوادر صعوبات نظرية وعملية تتميز بها العلاقة القائمة بين العدالة الجنائية والطب العقلي الإجرامي. وهي كثيرا ما تكون مصدر إشكاليات بالنسبة لإدارة العدالة الجنائية أو بالنسبة للمهمة المنوطة بخبير الطب العقلي، الذي يستدعى من طرف المحكمة ليقول كلمته في الحالة الصحية العقلية للجاني وليفصل في مسؤوليته الجنائية.

وحتى يكون العرض واضحا فإن مداخلتني سستمحور حول قسمين وهما الشكل التالي :

I - القواعد القانونية لانعدام المسؤولية الجنائية القائمة على فقدان

الصحة العقلية.

II - الصعوبات المتعلقة بإجراء الخبرة الطبية العقلية.

(*) المداخلة التي شارك بها الأستاذ محمد جوهر في اليوم الدراسي المنعقد بكلية الطب بالرباط حول موضوع: "الخبرة الطبية الشرعية في ميدان الطب العقلي الإجرامي" والذي نظمتها الجمعية المغربية للطب العقلي بمشاركة الجمعية المغربية للطب الشرعي وعلم الإجرام، يوم 4 يونيو 1994 (المداخلة الأصلية جاء باللغة الفرنسية؟).

I - القواعد القانونية لانعدام المسؤولية الجنائية القائمة على فقدان الصحة العقلية.

عند تفحصنا للمدونة الجنائية المغربية سنجدها تؤكد لنا انعدام المسؤولية الجنائية الناتجة عن الجنون كمبدأ بديهي وطبيعي للقانون الجنائي. فالفصل 134 ينص على الإنعدام الكلي للمسؤولية الجنائية، في حين أن الفصل 135 ينص على الإنعدام الجزئي للمسؤولية الجنائية.

وانعدام المساءلة الجنائية الناتج عن الاختلالات العقلية كما هو وارد اليوم في المدونة الجنائية المغربية ليس إلا ثمرة طبيعية لتطور الأفكار حول الموضوع في القانون الفرنسي.

فالمسؤولية الجنائية كما يتصورها واضعو مدونة نابليون لسنة 1810 تتضمن كمسئلة فلسفية، مبدأ حرية الإختيار والإسناد الجنائي يقتضي التمتع الطبيعي بملكتي الإرادة والتمييز.

وهذا التصور تعكسه بشكل تلقائي مقتضيات المدونة الجنائية المغربية، حيث أن الفصل 132 ينص :

«كل شخص سليم العقل قادر على التمييز يكون مسؤولا شخصيا عن :
الجرائم التي يرتكبها»

وفي نفس السياق نجد الفصل 134 يؤكد :

«لا يكون مسؤولا، ويجب الحكم بإعفائه، من كان وقت ارتكابه الجريمة المنسوبة إليه، في حالة استحيل عليه معها الإدراك أو الإرادة نتيجة لخلل في قواه العقلية

فبتضمنه لهذه المبادئ يكون المصدر الأصلي أي الفصل 64 من مدونة نابليون لسنة 1810 قد سطر حدودا واضحة بين الفعل الإجرامي الناتج عن العقل

والإرادة والذي يترتب عنه كإثر قانوني : المسؤولية الجنائية، والفعل الإجرامي الناتج عن الجنون وانعدام التمييز والذي يترتب عنه انعدام المساءلة الجنائية.

والطبيب العقلي المنصب كخبير يجد نفسه في موقع الحكم على الحدود بين المسؤولية وانعدام المسؤولية. فقد ذهب بعضهم إلى التأكيد بأن مبدأ وممارسة الخبرة في ميدان الطب العقلي قد ولدا في نفس الوقت الذي ظهر فيه إلى الوجود الفصل 64 من مدونة 1810.

والفصل 64 من المدونة الفرنسية قد جاءت صياغته على الشكل التالي :

« لا جنائية ولا جنحة إذا كان الظنين في حالة جنون وقت ارتكاب الفعل أو كان مكرها بفعل قوة لم يستطع مقاومتها ».

وهذه الصياغة التي ظهر بها الفصل 64 واستمر بها إلى غاية 1992 تخفي في طياتها مجموعة من النقائص ومن الإشكالات التي تنعكس سلبيا على تطبيقها على أرض الواقع العملي. وفي هذا المجال يمكن أن نكتفي بأربع ملاحظات على الشكل التالي :

(1) على المستوى القانوني المحض : يلاحظ اتجاه نص الفصل 64 إلى صياغة رادكالية غير صحيحة وذلك باستعماله تعبير : « لا جنائية ولا جنحة »، فالتصريح بانعدام المسؤولية الجنائية بسبب الخلل العقلي لا ينتج عنه غياب الفعل من الوجود، ولكن ينتج عنه فقط عدم إمكانية معاقبة الجاني لأنه ليس أهلا للعقوبة الجنائية، ولا يصح إسناد الفعل الإجرامي له أما الفعل الإجرامي في حد ذاته فيبقى موجودا، ويتحمل تبعاته آخرون يتمتعون بالتمييز والإرادة .

(2) يجمعه لسببين من أسباب انعدام الإسناد وهما الجنون والإكراه يعتبر الفصل 64 مصدرا للإبهام والخلط لدى بعض الخبراء في الطب العقلي بحيث يعتبرون الإكراه والجنون مظهرين لشيء واحد ويؤدي لنتيجة واحدة : وهي إنعدام المسؤولية الجنائية.

وهكذا أمكن لبعض الخبراء أن يؤولوا بعض التظاهرات الهوسية
Manifestations obsessionnelles كقوة لا يستطيع المرء مقاومتها .

فالإكراه مبدأ قانوني محض تترتب عنه نتائج قانونية بحسب تمييزه إن
كان داخليا أو خارجيا، وليس مفهوما متداولاً للطب العقلي الجنائي.

(3) إن الفصل 64 يتكلم عن حالة جنون في «وقت الفعل» وهذا خلافا
لللقانون الفرنسي القديم الذي يتطلب أن يكون الجاني قد ارتكب فعله «في وقت
جنونه».

والتمييز بين الوضعيتين جد دقيق بحيث إن القانون الفرنسي القديم
يعتبر الفعل الإجرامي من المرتكب كمؤشر ودلالة على الجنون، أما الفصل 64
فقد فضل أن يراهن على الاجتياز إلى الفعل حيث يفقد الفعل معناه كمؤشر،
ويطرح بالتالي إشكال كبير على الخبير، بحيث يعتبر من الصعوبة بمكان على
الخبير أن يجزم بطريقة رياضية إذا ما كان الخلل العقلي يشكل بالفعل مصدرا
للعمل الإجرامي المرتكب. فالتأكيد على العلاقة السببية بين الجنون والفعل
الإجرامي يصبح من قبيل التخمين وليس من قبيل اليقين.

(4) إن تعبير الجنون المستعمل من طرف الفصل 64 يعتبر ناقصا
ومتجاوزا علميا، فهذا المصطلح لا ينطبق طبيا إلا على بعض حالات الخلل
العقلي ولا يشمل بالمنظور الطبي جميع الإصابات التي تفقد المرء قوة الإرادة
والتمييز وتشمل ملكاته العقلية.

لكن أطباء العقل حاولوا تجاوز المشكل وذلك عن طريق اعتماد الدلالة
الطبية الشرعية عوضا عن الدلالة التقنية المتداولة.

وهذه الصياغة الرديئة التي تخللت الفصل 64 من المدونة الجنائية
الفرنسية تم تمييزها إلى الفصل 72 من المدونة الجنائية المغربية لسنة 1953

والذي يتكلم عن الجنون وعن العته، وهما شكلان ينتميا للأمراض العقلية العضوية.

فأمام هذه النقائص، اختار مشروع مدونة 1962 صياغة مناسبة للمرض العقلي المفقود للإختيار والتمييز، فتكلم عن «من كان وقت ارتكابه الجريمة المنسوبة إليه، في حالة يستحيل عليه معها الإدراك أو الإرادة نتيجة لخلل في قواه العقلية».

فتعبير خلل في القوى العقلية يعتبر محايدا وجد موفق والصياغة المستعملة سنة 1962 شكلت إلى حد 1992 تقدما بالنسبة للقانون الفرنسي. بل تتوفق الصياغة المغربية حتى بالنسبة للصياغة المتبناة من طرف القانون الجزائري (الفصل 47) أو من طرف القانون التونسي (الفصل 38) واللذان يحتفظان دائما بمصطلح "الجنون".

وفيما يخص القانون الفرنسي نشير إلى أن عدة مبادرات إصلاحية قد استهدفت تعديل مضمون الفصل 64، ونخص بالذكر :

— مبادرة الفصل 40 من مقدمة مشروع المدونة الجنائية لسنة 1978 والتي تكلمت عن :

«خلل نفسي أدى إلى إلغاء التمييز ومراقبة الأفعال»

— مبادرة الفصل 34 من مقدمة مشروع المدونة الجنائية لسنة 1985 والذي ظهر على الشكل التالي :

«لا يعتبر معاقبا الشخص الذي كان مصابا وقت الأحداث بخلل نفسي أو عصبي نفسي ألغى تمييزه أو التحكم في أفعاله»

وصياغات من هذا الشكل تسمح على الأقل بملاحظتين :

1 — يخشى بعض الأطباء العقليين أن يمتد هذا النوع من التعريف ليرتب انعدام المسؤولية عن بعض الحالات التي قد تكون ناتجة عن غضب عاطفي شديد أو عن تصرف اندفاعي.

2 - إن التعريف الجديد يحول الأنظار من حقل الإسناد الى حقل العقاب فعوض أن يتكلم عن الأشخاص المسؤولين فهو يتكلم عن الأشخاص القابلين للعقاب أي المؤهلين للعقاب Les personnes punissables وذلك على اعتبار أن المسؤولية مفهوم فلسفي أكثر منه قانوني.

وقد تبنى القانون التونسي هذا الإصطلاح عند تعديله سنة 1982 للفصل 38.

أما القانون الفرنسي فقد توصل أخيرا سنة 1992 إلى صياغة يمكن اعتبارها توفيقية حيث إن الفصل 1-122 من المدونة الجنائية الحالية يعتبر نهاية المطاف بالنسبة للمبادرات الإصلاحية التي استهدفت الفصل 64 من المدونة القديمة. فالفصل 1-122 لمدونة 1992 يظهر في الصياغة التالية :

« لا يعتبر مسؤولا الشخص الذي يكون مصابا أثناء الأحداث بخلل نفسي أو عصبي - نفسي من شأنه إلغاء إدراكه أو تحكمه في أفعاله. أما الشخص الذي كان مصابا أثناء الأحداث بخلل نفسي أو عصبي نفسي من شأنه التأثير على إدراكه أو عرقلة التحكم في أفعاله فإنه يبقى أهلا للعقاب. وعلى كل حال، فإن المحكمة تأخذ بعين الاعتبار هذا الظرف أثناء تحديدها للعقوبة ولنظامها». (*)

(*) L'art 122-1 du code pénale de 1992 :

“ N'est pas responsable la personne qui était atteinte, au moment des faits, d'un trouble psychique ou neuropsychique ayant aboli son discernement ou le contrôle de ses actes.

La personne qui était atteinte, au moment des faits, d'un trouble psychique ou neuropsychique ayant altéré son discernement ou entravé le contrôle de ses actes demeure punissable.

Toutefois, la juridiction tient compte de cette circonstance lorsqu'elle détermine la peine et en fixe le régime”.

II - الصعوبات المتعلقة بإجراء الخبرة الطبية العقلية.

يمكننا القول إن هذه الصعوبات تظهر على مستويين :

- على مستوى المسؤولية الجزئية.

- على مستوى مهمة الخبير في الطب العقلي.

1 - على مستوى المسؤولية الجزئية.

إن الفصل 64 من مدونة 1810 بتبنيه لنظام مبسط قائم على التمييز بين الجنون وانعدام المسؤولية من جهة والتمتع بالإدراك والمسؤولية من جهة أخرى لا يسمح بإيجاد منزلة خاصة بؤلائك الأشخاص الذين قد يشكون من اضطرابات نفسية لا تصل حد الجنون المعدم للإدراك ولكن مع ذلك تجعل منهم أشخاص غير أسوياء.

فمن هذا المنطلق ظهرت فكرة المسؤولية الجزئية أو الناقصة. ووجدت طريقاً لها في الفكر الجنائي.

وهكذا ظهرت إلى الوجود دورية شومبي *circulaire chaumié* بتاريخ 12 ديسمبر 1905 لتكرس قانونياً المسؤولية الجزئية وتسمح بإعمال ظروف التخفيف لصالح أشخاص تؤثر حالتهم العقلية المرضية على إرادتهم دون أن تعدمها.

وقد انتقل مفهوم المسؤولية الناقصة إلى القانون المغربي فنص الفصل 135 من المدونة الجنائية لسنة 1962 على ما يلي :

«تكون مسؤولية الشخص ناقصة إذا كان وقت ارتكابه الجريمة مصاباً بضعف في قواه العقلية من شأنه أن ينقص إدراكه أو إرادته ويؤدي إلى تنقيص مسؤوليته جزئياً.».

لكن ظهر بعد ذلك للباحثين أن مفهوم المسؤولية الجزئية أو الناقصة ليس له سند قوي يقوم عليه سواء على مستوى الطب العقلي أو على مستوى القانون الجنائي. فالمرء يسأل عن أفعاله بحسب إدراكه أو انعدام إدراكه، فليست هناك منزلة بين المنزلتين فيما يخص المسؤولية.

وفي الحقيقة يظهر أن هناك خلطا بين فكرة المسؤولية الجنائية والجزاء الجنائي. فالنسبة للوضعية السابقة والتي هي محل نقاشنا سيكون من الأنسب منطقيا التكلّم عن ظروف تخفيف للجزاء الجنائي.

وبهذا الصدد تجدر الإشارة إلى أن مهمة الطبيب العقلي الخبير ليست بالهينة، فليست هناك معايير مضبوطة ومحددة سلفا للتمييز الواضح بين الجنون المطبق وبين مجموعة من الإختلالات العقلية والنفسية أقل حدة من الجنون المطلق، فخبراء الطب العقلي لا يفوتهم التأكيد على نقائص ومحدودية المعرفة في ميدان الطب العقلي.

ولإيجاد ملصقات مناسبة لكل فئة بدأ أطباء العقل في التمييز بين المصابين بالجنون ينعتههم بالمختلين العقليين *Alienés mentaux* وبين الذين يشكون من اضطرابات نفسية تؤثر على سلوكهم وذلك بنعتههم بالغير أسوياء عقليين *Anormaux mentaux*.

والنتيجة القانونية التي نصل إليها وهي أن مجموعة كبيرة من هؤلاء الغير أسوياء عقليين بعد التصريح بمسؤوليتها الكاملة أو الجزئية تقضي داخل السجن عقوبة سالبة للحرية. فقد أثبتت الإحصاءات في فرنسا أن نسبة 5٪ فقط من الجناة الذين يعرضون للخبرة الطبية العقلية هي التي يصرح بانعدام مسؤوليتها. وهذا يعني أن جزءا كبيرا من أولئك المضطربين نفسيا والغير أسوياء عقليين يختلطون داخل السجن مع أشخاص يعتبرون مبدأ يا أسوياء. وهناك أسئلة تطرح ومعالجتهم واستكمال عقوبتهم السالبة للحرية.

وفي هذا الميدان، اقترح بعضهم بالنسبة لهؤلاء الجناة الغير أسوياء نظاما سجونيا خاصا يعتمد على صفتهم المزدوجة كجناة وكمضطربين نفسيين إلى جانب إحداث مؤسسات سجونية خاصة ذات نظام طبي نفسي تشرف عن قرب على هذه الفئة الخاصة، وتتعاون تعاوننا وثيقا مع قاضي تنفيذ العقوبات.

وتجدر الإشارة إلى أن مختلف مبادرات إصلاح المدونة الجنائية الفرنسية قد سارت في هذا الإتجاه.

2 - على مستوى مهمة الطبيب العقلي الخبير

من الضروري التأكيد على أنه بالنسبة للعدالة الجنائية يعتبر الطبيب العقلي الخبير تقنيا مساعدا للعدالة. فالقاضي الجنائي يعتبر إشكالية الجنون مسألة فنية تتجاوز اختصاصه القانوني وتتطلب استدعاء أهل الفن والخبرة لإعانتته على حسم مشكل المسؤولية الجنائية.

ولكن يلاحظ على أن الخبرة في ميدان الطب العقلي الجنائي تختلف عن الخبرة في غيره من الميادين الجنائية فالتشريح يكتسي مثلا طابعا فنيا وموضوعيا محضا كذلك خبرة الخطوط، أما الخبرة الطبية العقلية ففيها اتجاه أكيد إلى وشوشة الحل إلى القاضي وإملاء القرار عليه وذلك ما دام القاضي ليست له القدرة الكافية لفك رموز المصطلحات الطبية العقلية.

ونظرا لسير الأمور بهذا الشكل فإن البعض يعتبر أن الطبيب العقلي الخبير يتحول إلى قاضي، وهذا ما يدشن في نظر البعض الآخر نوعا جديدا من القضاء وهو : القضاء الطبي - العقلي وحتى صلاحية الخبرة العقلية أصبح مشكوكا فيها، فالتشخيص الطبي العقلي، الطبي يظهر هشاشة كبرى من جراء التباين الفادح في كثير من الأحيان بين الأطباء العقليين بشأن الحالة الواحدة، وكذلك فإن الطب العقلي لم يستطع يوما أن يسطر حدودا واضحة بين ما هو سوي وما هو غير سوي أي مرضي. فالطب العقلي بعيد عن أن يصل إلى نتائج يتم التسليم بها دون نقاش.

لكن من جهة أخرى يجب الاعتراف بأن مهمة الطبيب العقلي الخبير محفوفة بالصعوبات من كل جانب، بل إنها تعتبر جد موسعة في القانون الفرنسي منذ 1958 وذلك بضرورة إجابته على الأسئلة الخمسة الواردة في الفصل 345 من قانون المسطرة الجنائية، والتي تطرح بشكل طبيعي في كل خبرة على الشكل التالي :

(1) هل الفحص الطبي العقلي وكذا الفيزيولوجي للشخص يظهر لديه شذوذا عقليا أو نفسيا ؟

(2) هل الجريمة المتهم فيها لها علاقة أم لا بهذا الشذوذ ؟

(3) هل الشخص يظهر حالة خطرة ؟

(4) هل الشخص مهياً للجزاء الجنائي ؟

(5) هل الشخص قابل للعلاج أو إعادة التكييف ؟

يكفي إذن أن نلاحظ على أنه بالنسبة للسؤال الأول فإن مفهوم الشذوذ العقلي أو النفسي غير مضبوط، وإذن غير صالح للاستعمال وخطير فأين يبدأ الشذوذ وأين ينتهي ؟

أما بالنسبة للأسئلة الأخرى : كالحالة الخطرة وإعادة التكييف والقابلية للاستفادة من الجزاء الجنائي، فهي أسئلة تنحو إلى تحويل الطبيب العقلي إلى عالم إجرام. فمثل هذه الأسئلة تتجاوز بكثير المعطيات النفس - مرضية.

وتوسيع مهمة الطبيب العقلي الخبير يكرسه أيضا ما جاء في الفصل 81 من قانون المسطرة الجنائية الفرنسية الذي يسمح لقاضي التحقيق بطلب تحقيق حول الشخصية وطلب فحص طبي نفساني. وهكذا تصبح المسافة قصيرة بين خبرة المسؤولية وخبرة الشخصية.

وهذه الإمكانية المسموح بطلبها لقاضي التحقيق يتضمنها أيضا القانون المغربي في الفصلين 88 و89 من المسطرة الجنائية. لكن ما يميز القانون المغربي - وربما بشكل غريب - هو لجوؤه النادر لهذين الفصلين ، ولا أدل على ذلك من قضية «ثابت» الشهيرة. فالقضاء اعتبر أن الأمر لا يحتاج إلى خبرة طبية عقلية فبالأحرى الى ملف شخصية وهذا عيب كبير في أسلوب العدالة الجنائية خصوصا عندما يتعلق الأمر بشخصية إجرامية فريدة كشخصية «ثابت» التي اتهالت عليها الصحف تلوكها وتنعتها بجميع النعوت الطبية المرضية وذلك كنعتها بالإنفصام دون سند طبي أو علمي.

وباختصار يمكن القول إن المقارنة بين النظامين الفرنسي والمغربي أظهرت تناقضا جليا مفاده الإستعمال المفرط والإعتماد المفرط على الخبرة الطبية العقلية في القانون الفرنسي وعلى العكس من ذلك يظهر في القانون المغربي استعمال ضئيل ومحدود للخبرة الطبية العقلية وانعكاس ذلك على العدالة الجنائية وعلى المؤسسات السجوية. فالعدالة الجنائية المغربية تحتاج لنفس علمي جديد يساعدها على تطوير أليتها في مواجهة الظاهرة الإجرامية التي تزداد تطورا وتعقيدا.

p. 97 → p. 106
007612-A~

مساهمة المملكة المغربية في تنشيط الحركة التجارية الدولية (*)

الأستاذ امحمد برادة غزبول

رئيس الغرفة الإجتماعية بمحكمة الاستئناف بفاس
وأستاذ مادة التجارة الدولية بالمعهد الوطني
للدراسات القضائية بالرباط

يتزايد اهتمام المجتمع الدولي بالتجارة الدولية يوما عن يوم نظرا للدور الهام الذي تضطلع به باعتبارها الآلة المحركة للنمو الإقتصادي والأداة الفاعلة في بناء اقتصاد سليم لعدد كبير من الدول والمصدر الأصلي لتمويل برامج التنمية. ويقصد بالتجارة الدولية مجموع المبادلات في السلع والخدمات بين الشعوب والأمم.

لقد عرف العالم ابتداء من النصف الثاني من القرن التاسع عشر وإلى يومنا هذا نموا اقتصاديا هائلا على صعيد المبادلات التجارية بسبب التطور العلمي والتكنولوجي والثورة الصناعية الثالثة المتمثلة في الاتصالات الجديدة بواسطة وسائل الإعلام المتقدمة التي قصرت الزمن وسهلت العمل التجاري وقادت العالم إلى ما يسمى بعالمية الإقتصاد في شكل تنافس وصراع انتاجي وتكنولوجي دولي على مستويات عالية من الشدة والعملاقة برزت من خلالها الشركات المتعددة الجنسيات والعبارة للقارات كقوة رئيسية وفاعلة على الساحة

(*) ألقى هذا العرض بمناسبة الأسبوع الدراسي المغربي اللبناني المشترك للتأهيل القضائي الذي نظم بالمعهد الوطني للدراسات القضائية بالرباط يوم 20 مارس 1996.

الدولية كما ظهرت بالمقابل تكتلات اقتصادية دولية أصبح معها العالم ينتظم حول ثلاثة أقطاب أولها أوروبا التي تعمل بوثيرة سريعة على بناء قارة جديدة أوروبا القرن الواحد والعشرين وثانيها أمريكا الشمالية حيث يتشكل فضاء اقتصادي هائل قائم على قاعدة التبادل الحر وثالثها الفضاء الآسيوي الهادي الذي برز فيه عمالقة جدد في الإقتصاد العالمي ويقوم الآن ببناء سوق عملاقة تتكون من اليابان قائدة القاطرة ومن الصين باعتبارها طاقة اقتصادية صاعدة.

وعلى المستوى العربي ظهرت بعض التكتلات الإقتصادية كاتحاد دول الخليج، المجلس التعاوني الخليجي، والإتحاد المغاربي إلخ ...

لقد أصبحت هذه التكتلات ضرورية لمواجهة ما يفرضه منطق العالم المعاصر القائم على التنافس الإقتصادي بين المجموعات لضمان البقاء والصمود خصوصا بعد أن تضافرت مجموعة من الأحداث التي عملت على تغيير الخريطة الجغرافية للتجارة الدولية والمتمثلة في انهيار المعسكر الاشتراكي ونهاية الحرب الباردة وحرب الخليج وانشغال العالم بقضايا الساعة وانهيار جدار برلين واتحاد الألمانيين وظهور أوروبا الموحدة ومرور دول المعسكر الشرقي من الإقتصاد المخطط إلى اقتصاد السوق وعولمة الإقتصاد واستقلال الأسواق والمراكز المالية العالمية.

ومواكبة لهذه المتغيرات التي عرفها العالم بدأت المناداة بضرورة توحيد العمل في مجال التجارة الدولية من طرف الممارسين ورجال الإقتصاد ومختلف الهيئات والمنظمات والقطاعات المرتبطة بالموضوع ولقيت هذه الصيحات صدى طيبا تحركت معها هيئة الأمم المتحدة والغرفة التجارية والجهات المعنية بالأمر فصدرت عدة اتفاقيات دولية نذكر منها في مجال النقل الدولي.

على مستوى النقل البحري :

— قواعد لاهاي لسنة 1921 واتفاقية بروكسيل الخاصة بتوحيد بعض

القواعد المتعلقة بسند الشحن والتي ادخلت عليها عدة تعديلات بمقتضى بروتكول ماي 1967 وفبراير 1968.

— اتفاقية الأمم المتحدة لنقل البضائع بحرا لسنة 1978 والمعروفة بقواعد هامبورغ التي انضم إليها المغرب بمقتضى ظهير شريف 1986/11/14.

على مستوى النقل الجوي :

اتفاقية فارسوفيا المؤرخة في 12/10/1929 والتي انضم إليها المغرب بموجب ظهير شريف 8 يناير 1958 والتي ادخلت عليها تعديلا بمقتضى بروتكول لاهاي 28/9/1953 والتي انضم إليها المغرب بمقتضى ظهير شريف 16/2/1977 وبروتكول كواتيمالاستي.

على مستوى النقل البري

الإتفاقية الدولية المتعلقة بالنقل عبر الطرق الموقعة في جنيف في 1956/ 2/18 ويناير 1959 ثم اتفاقية 2/12/1972 و14 نونبر 1975.

على مستوى النقل المتعدد الوسائط :

اتفاقية جنيف: 1980/5/24

وفي مجال البيع الدولي اصدرت هيئة الأمم المتحدة القانون الموحد للبيع الدولي للمنتقلات المادية. واتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بعقد البيع للبضائع المعروفة باتفاقية فينا 11/1/1980 والتي لم يصادق عليها المغرب لحد الآن.

وفي مجال نقل التكنولوجيا Know-how فإن مشروع التقنين الدولي للسلوك في نقل التكنولوجيا ساهم في خلق توازن بين الدول النامية والمتقدمة كما أن هيئة الأمم المتحدة عملت بواسطة اتفاقية دولية على تنظيم عمل الشركات المتعددة الجنسيات والعبارة للقارات كما عملت على إصدار اتفاقية دولية تهم تنفيذ المقررات التحكيمية والمعروفة باتفاقية نيويورك.

ولعبت الغرفة التجارية الدولية من جهتها دورا هاما في تنشيط مصالح رجال الأعمال على المستوى الدولي وتحرير التجارة الدولية وتنسيق وتيسير الممارسات التجارية وأصدرت مجموعة من النشرات في الموضوع نذكر منها على سبيل المثال فقط.

- المصطلحات التجارية الدولية incoterms باعتبارها مفتاح كل معاملة تجارية دولية وهي عبارة عن 14 مصطلحا تجاريا دوليا.

- القواعد الموحدة لتحرير وثيقة نقل مشترك.

- القواعد الدولية للتعريف الموحد لمختلف طرق التسليم الأكثر رواجاً في مجال التجارة الدولية.

- كما أصدرت نفس الغرفة مجموعة من النشرات التي تهم أوجه الوفاء الدولية والقطاع البنكي نذكر منها :

* القواعد والأعراف الموحدة للإعتمادات المستندية.

* القواعد والأعراف الموحدة للحصول المستندي.

* توحيد القواعد الرئيسية المتعلقة بتقديم الكمبيالات وتسويتها أو عدم سدادها، الإحتجاج بعدم الوفاء وتسليم المستندات.

كما ساهم مجلس التعاون الجمركي بدوره في توحيد التعرفة الجمركية وصدرت مجموعة من الاتفاقيات في هذا المجال نذكر منها :

- الإتفاقية المتعلقة بالعبور الدولي للبضائع بتاريخ 1971/6/7.

- الإتفاقية الدولية المتعلقة بتبسيط وتوحيد الأنظمة الجمركية المعروفة باتفاقية كيوطو 1973.

- اتفاقية نيروبي حول التعاون الإداري المتبادل من أجل الوقاية، البحث والتقليص من المخالفات الجمركية 1977.

الإتفاقية الدولية حول النظام المنسق لترميز وتسمية البضائع وملحقاتها المعروفة باتفاقية بروكسيل 83/6/14 والتي صادق عليها المغرب وبدأ العمل بها سنة 1992.

هذا على المستوى الدولي أما على المستوى الوطني فإن الحضور المغربي في مجال التجارة الدولية ليس حديث عهد إذ أن أقدم شهادة على الحس التجاري المغربي على المستوى الدولي، تتجلى في الشهادة الشهيرة للمؤرخ هيروودوس في القرن الخامس قبل الميلاد الذي ذكر وصول القرطاجنيين إلى بلد يسكنه شعب على صورة "هيرقل" وتحدث عن تبادل السلع بالذهب بين القرطاجنيين والمغاربة في الموانئ المغربية فيما يعرف بالتجارة الدولية الصامتة.

وتوالى اهتمام المغاربة مع جيرانهم ومع أقطار العالم بالتجارة الدولية كما تحدثنا بذلك مختلف المعاهدات التجارية التي أبرمها الملوك المغاربة عبر المد التاريخي وصولاً إلى العهد العلوي الزاهر الذي عرف نقلة نوعية في هذا المجال وعلى الخصوص في عهد الملك الراحل جلاله الحسن الثاني نصره الله الذي عمل على تلميع صورة المغرب في مجال التجارة الدولية. وتبعاً للتعليمات الملكية السامية عملت الحكومة المغربية على نهج سياسة اقتصادية رائدة بتشجيع مختلف القطاعات المنتجة بالبلاد على الانفتاح على العالم الخارجي كما تمكن المغرب في أوائل سنة 1993 من إتمام مرحلة مراجعة الدين الخارجي التي شرع فيها سنة 1983 وبدأ الإقلاع الإقتصادي بالتعاون مع صندوق النقد الدولي بهدف تشجيع مبادرات القطاع الخاص وإعادة تنظيم النقد الدولي والمؤسسات العمومية والقيام بإصلاحات هيكلية في كافة القطاعات الإنتاجية ويمكن الرفع التدريجي للقيود التي تعوق العلاقات التجارية الدولية والمالية مع الخارج وإعادة تكوين احتياطات الصرف من تحقيق هدف إقرار قابلية الدرهم للتحويل في بداية سنة 1993 بالنسبة للمعاملات الجارية.

وقد أدى نجاح هذه السياسة الى مواصلة انفتاح الإقتصاد المغربي على مختلف دول العالم وذلك باتخاذ مجموعات من الإجراءات التي من شأنها دعم تبادل السلع والخدمات والتحويلات بتيسير بعض عمليات رأس المال المنجزة من طرف المقيمين.

وهكذا وفيما يخص تحرير المعاملات والقيود المفروضة على المدفوعات والتحويلات المتعلقة برأسمال فقد تواصل عن طريق الترخيص للأجانب المتوفرين على قيم منقولة مغربية بتدبير سنداتهم بطريقة مباشرة مع إمكانية عرضها للإتجار بكل حرية في المغرب كما سمح في نفس الوقت بالتحويل التلقائي للأموال التي حصلوا عليها عن طريق الإرث إضافة إلى أمتعة أو قيم تم تمويلها في الأصل بواسطة تسديد العملة الأجنبية كما أعطيت للمقاولات والبنوك إمكانية الإقتراض من السوق الدولية دون موافقة مسبقة من مكتب الصرف وتم أيضا دعم مسلسل تحرر العلاقات المالية مع الخارج بالسماح للمصدرين والمواطنين المغاربة القاطنين بالخارج بفتح حسابات بالعملية الأجنبية. وعلى مستوى التصدير فقد وضعت الدولة المغربية عدة ترتيبات وقوانين تشجيعية نذكر منها :

- قانون الصادرات الذي يعفي المقاولات الصناعية والحرفية المصدرة من ضريبة الأرباح المهنية أو الضريبة على الشركات لمدة خمس سنوات ابتداء من السنة المالية التي قامت خلالها بعملية التصدير، وتخفيض 50٪ من مبلغ الضريبة فيما بعد الخمس سنوات الأنفة الذكر مع تحويل منحة سنوية من العملة الصعبة بنسبة معينة من مبلغ المبيعات المخصصة للتصدير لتغطية مصاريف دراسة الأسواق الخارجية والتمثيل في الخارج.

- التأمين على الصادرات والذي أصبحت تقوم به الشركة المغربية للتأمين على الصادرات عوض بنك التجارة الخارجية "SMAEX".

- وعلى المستوى الجمركي فقد قامت هذه الإدارة بإحداث ما يعرف بالأنظمة الجمركية الإقتصادية التي تهم دعم نشاط التصدير وتخص هذه الأنظمة المستودعات الجمركية أو مستودعات الإيداع، القبول المؤقت، الإستيراد المؤقت التصدير لأجل تحسين الصنع، التصدير المؤقت القبول المؤقت، العبور، ونظام الدراويك.

- منح تسهيلات مهمة تدخل في نطاق الإستثمارات حيث أعطيت الأسبقية عند جميع مراحل التعشير لفائدة المعدات التي يتم استيرادها في نطاق الإستثمار وتوعية المستثمرين وإخبارهم وتوجيههم كما أصبح بإمكان المستثمرين استلام المعدات المستوردة تحت ضمانة نقدية. إذا تعلق الأمر ببرامج الإستثمار في طور المصادقة عليها من طرف السلطات الوصية.

- منح تسهيلات تخص التصريح الجمركي باعتماد القيمة المصرح بها من طرف المصالح الجمركية مع منح أرقام تعريفية مختصرة لتجنب المشاكل التي قد تطرأ بسبب تطبيق التصنيفة الجمركية.

- تسديد رسم الاقتراع الجبائي عند الإستيراد على مدة خمس سنوات بسعر فائدة 9%.

- إمكانية التصريح المفصل بواسطة الإعلاميات عن طريق الحاسوب وإرسالها للجهاز المركزي لإدارة الجمارك وفقا للمسطرة الواردة في المرشد الإعلامي للمستعمل الذي أصدرته إدارة الجمارك.

وعلى المستوى البنكي فقد ساهم هذا القطاع في تنشيط التجارة الخارجية ببلادنا بإحداث. قروض جديدة تساعد المقاوله التي تتلقى طلبات من زينائها بالخارج تفوق قدرتها المالية وذلك بتمكينها بقروض تعرف بقرض التمويل قبل البيع *Préfinancement à : l'export* إضافة الى القرض بعد البيع *avance sur créance née sur l'étrangé (L'ACNE)* في إنتظار حول أجل الدين، إضافة الى النصح والإرشاد والتوجيه.

كما عمل المعشرون وأرباب النقل ووسطاء العبور وبنك المغرب ومكتب الصرف على إصدار نشرات تسهل نجاح الصفقة التجارية الدولية.

وعلى مستوى الإستيراد فإن المغرب عمل على تحرير الواردات وقلص من القوائم التي كان معمولاً بها في إطار البرنامج العام للإستيراد وأبقى على قائمة واحدة هي التي تحتاج الى ترخيص كما عمل على تخفيض بعض الرسوم الجمركية. ومن أجل إنجاح الشراكة مع الدول الأرو متوسطية شرع في محاربة ظاهرة التهريب بشكل صارم وبدون هوادة.

إن وضعية المغرب الجغرافية المتميزة بحكم تواجده في أقصى الوطن العربي وملتقى القارتين الإفريقية والأوربية وفي منطقة لها واجهتان بحريتان تقرب إحدهما من أوروبا ب 14 كلمترا وهي سوق أروبية أولى عالمية. كما أن حضارته المتأصلة والغنية برصيد ثقافي عربي إسلامي جعلته يفتح على العالم وجعلت منه حلقة وصل بين حضارات مختلفة فهو العربي الإسلامي المتوسطي والإفريقي والمشعب بتراث مزوج شرقي وغربي وصاحب ديمقراطية قديمة متأصلة تقوم على أساس نظام ملكية دستورية قائمة على حرية التعبير والتعددية الحزبية وناهج لسياسة اقتصادية لبرالية تقوم على ميكنزمات السوق وعلى تشجيع المبادرات الخاصة. كل ذلك جعل منه محط عناية خاصة وتقدير من طرف المجتمع الدولي ومركزا لتحولات اقتصادية كبرى يشهدها العالم وما انعقاد مؤتمر الكات على أرض بلادنا بمراكش في ربيع 1994 والذي تولدت عنه ميلاد المنظمة الدولية للتجارة، واحتضان بلادنا في أكتوبر 1994 للتظاهرة الإقتصادية الكبرى التي شكلت منعطفا هاما في تاريخ منطقة الشرق الأوسط وشمال إفريقيا وحوض البحر الأبيض المتوسط بصفة عامة والمتمثلة في مؤتمر القمة الإقتصادية حول الشرق الأوسط وشمال إفريقيا إلا خير دليل على المكانة التي يحتلها المغرب في الخريطة الإقتصادية العالمية.

كما أن موقعه المذكور وسياسة تشجيع الصادرات وتحرير الواردات التي

أقدم عليها أهلته للإندماج في الإتحاد الأوروبي وذلك بمروره من منطوق المساعدة إلى منطوق الشراكة المؤسسة على حقوق وواجبات وذلك بتوقيعه على اتفاقية الشراكة في 96/2/22 التي جاءت بعد المؤتمر الأوروبي المتوسطي المنعقد في برشلونة يومي 27 و28 نونبر 1995 لقيام علاقة مع الشركاء في منطقة البحر الأبيض المتوسط.

وعلى المستوى العربي فإن مصادقة المغرب على اتفاقية تيسير وتنمية التبادل التجاري بين الدول العربية بهدف تحقيق منطقة تجارية حرة وتحقيق التبادل بين الأقطار العربية تدريجيا من أجل إقامة منطقة تجارية حرة عربية كبيرة كمقدمة لسوق عربية مشتركة إضافة إلى مجموعة كبيرة من الإتفاقيات والمعاهدات التجارية مع مختلف أقطار العالم كل ذلك يدل على المكانة التي تحظى بها التجارة الدولية من طرف المغاربة.

وهذا التطور المستمر الذي تعرفه بلادنا وباقي دول العالم في مجال تبادل السلع والخدمات وما يواكبه من ابتكارات ومستجدات تقتضي منا كقضاة ورجال القانون الإستجابة والتكيف مع هذه العلاقة القانونية التي تعتبر من مقومات نمو وتطور التعاون الإقتصادي الدولي ذي المنفعة المتبادلة وإرساء الضمانات القانونية التي تشكل سياجا يقي هذه العلاقات الناشئة في هذا المجال وما يتمخض عنها من آثار ولئن يتأتى ذلك إلا بالإنتفتاح على عالم التجارة الدولية والتعرف على هذا المجال الحيوي وأهم المحطات التي تقطعها الصفقة التجارية وما يطرحه كل عقد فيها من مشاكل ابتداء من المصطلحات التجارية الدولية وإبرام العقد وصولا إلى كيفية حل النزاع وما يتوسطهما من نقل ومرور جمركي وأوجه الوفاء إلخ ...

ولئن يتأتى حل مثل هذه النزاعات إلا إذا تم تكوين قضاة لا يتوفرون على التكوين القانوني فقط وإنما يتوفرون إلى جانب ذلك على معرفة بهذا النوع من

النزاعات التي أصبحت تعرفها الساحة القضائية. ونستحضر جميعا بهذه المناسبة الخطاب التاريخي الذي ألقاه صاحب الجلالة الملك الحسن الثاني نصره الله بمناسبة استقباله حفظه الله لرؤساء الغرف بالمجلس الأعلى وأعضاء المجلس الأعلى والذي أعلن من خلاله ضرورة تطوير وعصرنة قضائنا (بانفتاحه على العالم بعدما انعقدت في مغربنا وفي أرضنا المطمئنة الصالحة عدة لقاءات عالمية وضعت العالم على سكة جديدة ووضعت أسس التعامل في العالم في إطار جديد وعلى نمط جديد) وأضاف حفظه الله (المغرب إذا أراد أن يفتح على لعالم يجب أن يكون قضاؤه متفتحا وفي مستوى قضاء العالم لأنه لا يمكن لهذا المغرب أن يفتح أبوابه للعالم الأجنبي إذا لم يكن ذلك المال الأجنبي عارفا أنه في مأمن من الشطط أو سوء الفهم) وقد أعلن جلالته في هذا الخطاب التاريخي عن ضرورة إعادة النظر في برامج معهد التكوين وإدخال مواد جديدة وفتح الباب أمام اللغات الأجنبية وجعلها شرطا أساسيا للفوز بشهادة التخرج.

وشرع المعهد القضائي بالفعل في تطبيق التعليمات الملكية السامية أصبحت تدرس به ولأول مرة مادة التجارة الدولية والإعلاميات واللغات الحية حتى يكون القاضي المغربي في مستوى ما يتطلع إليه القاضي الأول صاحب الجلالة الحسن الثاني نصره الله.

Ar
p. 107 → p. 128
007613-AR

إنشاء مركز وطني للمعلومات القانونية

الدكتور عبد الكريم غالي
أستاذ بالمعهد الوطني للدراسات القضائية
ومحاضر بكلية الحقوق بالرباط - السريسي

التصميم :

مقدمة

أولا : مبررات إنشاء مركز للمعلومات القانونية

- (1) ضرورة البحث عن المعلومات القانونية
- (2) تكريس حق المواطن في الحصول على المعلومات القانونية

ثانيا : تقنيات إنشاء مركز للمعلومات القانونية

- (1) مساهمة المؤسسات القانونية الرئيسية
- (2) تحضير المعلومات القانونية
- (3) تنظيم العمل

خاتمة

ملحق : بطاقات المعطيات القانونية

مختصرات مستعملة

م.م.ق.س.ق. : المجلة المغربية للقانون والسياسة والاقتصاد.

Revue IJDI : Revue informatique juridique et droit de l'informatique.

R J P E M : Revue juridique politique économique du Maroc.

مقدمة :

لقد أكد جلالة الملك الحسن الثاني نصره الله في الرسالة السامية الموجهة إلى ملتقى تقييم البحث ونقل المعارف بين الجامعة والمقولة في المغرب يومي 18 و19 أبريل 1996 على أنه يبقى على الباحثين أن ينجزوا أبحاثا تطبيقية بشأن أنظمة إعلامية تساعد على اتخاذ القرار وتسهم في التنمية الاجتماعية والاقتصادية.

ومن ثم وأمام نجاح تجارب معالجة المعلومات القانونية بواسطة الحاسوب في العالم وتطلع المؤسسات القانونية والقضائية في بلادنا إلى التعامل مع هذه التقنية الحديثة التي أخذت تعرف بالمعلومات القانونية، وسعيا إلى العمل على إدراج هذه الأخيرة في إطار استراتيجيات اقتصادية - معلوماتية⁽¹⁾، نحاول إبداء بعض الاقتراحات المتواضعة حول ضرورة إنشاء مركز متخصص في معالجة المعلومات القانونية.

وسنعمل في البداية على إثارة الأسباب الداعية إلى إنشاء مثل هذا المركز (أولا)، قبل الوقوف على تقنيات إنشائه (ثانيا).

(1) Hassan KADIRI, Intégration d'un système national d'informatique juridique dans une stratégie nationale informatique, Revue IJDI, N° 9, Casablanca, 1991, P. 26 & S.

أولا : مبررات إنشاء مركز للمعلومات القانونية

والواقع أن إنشاء مركز للمعلومات القانونية، لا تفرضه ضرورة البحث عن المعلومات فقط، بل يمليه أيضا حق المواطن في الحصول على هذه المعلومات.

(1) ضرورة البحث عن المعلومات

إن الباحث القانوني، حتى ولو كان ذا موهبة، يبقى عمله دائما مضطربا ومتعبا أمام تراكم المعلومات من جهة، ونذرة عما يبحث عنه من جهة ثانية. وذلك في غياب الإمكانات التي أخذت توفرها المعلومات القانونية والتي تساعد على إنجاز الأبحاث، مما يسهم في الحقيقة في بلورة أعمال الخلق والإبداع.

فالقيام بعملية جمع المراجع التي يتعين الاعتماد عليها يستغرق وقتا طويلا في الظروف الحالية، كما يسبب تعباً مضمناً لا تخفى انعكاساته السلبية على مستوى البحث القانوني وأيضاً على نفسية الباحث ومطبق القانون.

والوقت لم يعد بصورة عامة كافياً لإنجاز البحث على الوجه المطلوب بالوسائل التقليدية. ومن الملاحظ أيضاً بصورة خاصة أن المشاكل الحالية المتعلقة بالبحث القانوني في الجهاز القضائي قد تكون حاجزا في الوصول إلى حل عادل للنزاعات القضائية. هذا مع العلم أن القاضي ملزم بالبت في النزاع الذي يعرض عليه⁽²⁾، وإلا اعتبر منكرا للعدالة⁽³⁾.

ولتفادي كل ذلك نجد أن تطبيق المعلومات القانونية يمكن المشتغلين بالقانون والقضاء، بدلا من أن يقضوا وقتهم في جمع المراجع، أن يكرسوا هذا الوقت في نشاطهم الحقيقي الذي هو إنجاز الأبحاث القانونية أو إصدار

(2) الفصل 2 من قانون المسطرة المدنية.

(3) الفقرة الرابعة من الفصل 391 من قانون المسطرة المدنية.

القرارات القضائية. كما يمكن رجال القضاء على الخصوص من أن يفكروا جيدا في حاجيات ومتطلبات كل حالة خاصة في القضايا المعروضة عليهم (4).

وتكتسي المعلومات القانونية أهمية قصوى في الوقت الذي تكون فيه المقتضيات القانونية التي تغير أو تعدل القانون الموجود تتضاعف بسرعة هائلة. والواقع أن ظاهرة إصدار القوانين المتعددة تشكل إحدى العقبات الرئيسية التي تقف حجرة عثرة أمام إدارة عدالة سليمة، وتحول دون معرفة جيدة بالقانون. فمجموعة النصوص القانونية التي يجب أن يعرفها رجل القانون كثيرة جدا. ولتجسيم ذلك من الناحية العملية نشير إلى أن المهتمين بالقانون بالولايات المتحدة الأمريكية الذين يجب عليهم أن يأخذوا بعين الاعتبار القوانين الفيدرالية وتشريعات ولايات عديدة قد وصلوا إلى حد القول بأن "الروح الفكرية النشيطة جدا هي التي يمكن لها وحدها مقاومة هذا الرعب". وهذا ما فرض بطبيعة الحال اللجوء إلى المعلومات (5).

ويبدو أن المشتغلين بالقانون في المغرب أخذوا يعرفون هذه المرحلة التي عرفتتها الولايات المتحدة في بداية الستينات. والواقع أنه لم يعد مستغربا أن تصبح أجهزة الحاسوب مساعدة للإنسان في معالجة واستغلال المعطيات الحالية وملاءمتها للحالة الراهنة.

وخلاصة القول، إن هناك صعوبة كبيرة في العثور على المراجع القانونية وخصوصا المختصة منها بالإضافة إلى ضياع كثير من الوقت في تصفح السوابق القضائية الوثيقة الصلة بالموضوع. وإن من شأن ذلك أن يعمل على عدم وتشجيع الدارسين والمشتغلين بالقانون على القيام بأبحاثهم ومهامهم على

Irving KAYTON, L'ordinateur à la recherche des précédents : Pourquoi, comment (4) et vers quoi ? Revue internationale de droit comparé, N° 1968, p. 63.

Michel BIBENT, Le traitement de la jurisprudence, sur ordinateur, Revue (5) internationale de droit comparé, N° 4, 1968, P. 665:

الوجه المطلوب، ثم إن الوقت لم يعد كافيا في عصر السرعة لإنجاز ما يتعين إنجازه من أعمال فكرية. وإذا لم يتم العمل على حل هذه المسألة، فإنه قد يترتب عنها الإضرار بتقدم البحث والعمل القانونيين في بلادنا الطموحة إلى التقدم في جميع الميادين، خصوصا ونحن مقبلون على القرن الواحد العشرين الذي لا بد أن تمر فيه جميع المعارف عبر الحاسوب.

إن مراجعة وسائل العمل القانوني أخذت تفرض نفسها بإلحاح بإعادة تنظيم ذلك العمل من جهة والتطلع إلى الاستعانة بالمعلومات من جهة أخرى. وفي ذلك ما يبرز بصورة جلية وملموسة أهمية المعلومات القانونية في البحث القانوني.

ولا تفوتنا الفرصة دون أن نشير في عجلة إلى أن الإحصائيات القانونية بواسطة الحاسوب (المعلومات الإحصائية القانونية) لا تخلو بدورها من أهمية على مستوى البحث الميداني والإحاطة بالظاهرة القانونية أو القضائية المدروسة. فهذه الأخيرة تسمح مثلا بمعرفة الأحكام أو القرارات الصادرة عن المحاكم ومقارنتها واستخلاص النتائج المراد استغلالها.

والواقع أن البحث القانوني في حاجة إلى معلومات عديدة ومتنوعة ودقيقة. ويعمل تطبيق المعلومات في مجال القانون من مضاعفة سرعة الحصول على المعلومات وعلى دقتها (المعلومات القانونية وأيضا على عددها (المعلومات الإحصائية القانونية)).

2) تكريس حق المواطن في الحصول على المعلومات القانونية

إن تمكين الباحثين وسائر المواطنين من الحصول على المعلومات القانونية

وتوفير عناء البحث عنها، يدفع إلى التفكير في مسألة حق المواطن في الإعلام وحقه في الاطلاع على المعلومات القانونية⁽⁶⁾.

في الحقيقة، إن البحث عن حل مثل هذه المسألة يجد منطلقه في إطار علاقة الإعلام والمعلومات بالديمقراطية⁽⁷⁾. والأمر يتعلق بطبيعة الحال بعدم احتكار الإعلام عموماً ووسائله التقليدية أو الحديثة من طرف جهة معينة بما فيها الدولة. ومن ثم يمكن القول بأن احترام حقوق الإنسان التي يؤكد عليها الجميع تقتضي النص على حق الإنسان في الحصول على المعلومات (قانونية أو غيرها) وضمان منح هذا الحق خصوصاً ونحن مقبلون على القرن الواحد والعشرين، عصر العلم والمعرفة.

وإذا كان يقع على كل مواطن ذلك الالتزام الذي يفرضه المبدأ القانوني الذي يقضي بأنه لا يفترض في أحد الجهل بالقانون، والذي نص عليه المشرع المغربي صراحة في الفصل 2 من مدونة القانون الجنائي، فإنه من المنطقي أن يتم التحدث عن الإعلام القانوني كواجب⁽⁸⁾، وبالتالي يمكن ضمان منح مقابل لهذا الالتزام ألا وهو الحق في الحصول على المعلومات القانونية بإقامة مطارف تستغل حتى في مكاتب الاستقبال لدى الإدارات والمؤسسات المعنية بمقابل أو بدون مقابل في إطار مساعدة قانونية خاصة. ومن ثم يمكن تجنب كل ما يترتب عما يجنيه جهل الإنسان للقانون.

وإن ضمان حق الحصول على المعلومات لا يتأتى في الحقيقة إلا بإيجاد

Jean - Paul BUFFELAN, Introduction à l'informatique juridique, LJNA, Paris, (6) 1975, p. 7.

Isabelle de LAMBERTERIE, informatique et libertés, in Isabelle de LAMBERTERIE et Jérôme HUET, les conséquences juridiques de l'informatisation, LGDJ, Paris, 1987, p.34.

(7) جريدة الاتحاد الاشتراكي، ملف خامس بالمعلومات، 8 أبريل 1986.

Loïc PANHALEUX, Le devoir d'information juridique, Revue juridique de (8) l'ouest, Rennes - Cedex, 1990, p. 125 & s.

الوسائل الحديثة المتمثلة في أنظمة للمعلومات موزعة في شبكات تعمل على توفير المعلومات القانونية للجميع ؛ وتعطي بالتالي للعدالة التوزيعية La justice distributive مفهومها الحقيقي⁽⁹⁾.

وهكذا يتبين بأن حق المواطن في المعلومات القانونية يجد أساسه :

- في ديمقراطية الإعلام،
- في القانون نفسه أو بالأحرى في العدالة القانونية،
- وأخيرا في العدالة الاجتماعية أو التوزيعية.

والواقع أنه إذا كانت المعلومات القانونية قد نالت حظها الأوفر من الاهتمام بمعالجتها بواسطة المعلومات وبالتالي أصبح تعميم المعرفة القانونية بواسطة الشبكات المعلوماتية في أمريكا ودول أوروبا واقعا ملموسا، فإن الوضع الذي توجد عليه المعلومة القانونية لا يزال في سائر الدول النامية متخلفا عن هذا التطور الذي نطمح إليه ؛ مما يقتضي السعي إلى تدارك هذه الهوة.

وقد توسعت بعض القوانين في تطبيق حق الحصول على المعلومات بصورة عامة. فالتشريع السويدي الذي صادق عليه البرلمان سنة 1982 يرمي إلى ضرورة دعم حق المواطنين في الحصول على الوثائق العمومية التي تمت معالجتها بواسطة المعلومات. ويعترف هذا القانون بحق استخدام المطارف وجميع المعدات التقنية المتوفرة مع عدم ذكر إسم من يطلع على الوثائق العمومية. ولهذه المقتضيات القانونية، بطبيعة الحال، انعكاسات إيجابية على حرية المعلومات وأيضا على التشريع المتعلق بحماية الحرية الشخصية. ويكتسي التشريع السويدي المتعلق بسياسة المعلومات أهمية بالغة إذ أنه ينص على الخطوط الموجهة والمبادئ الأساسية بهدف إقامة سياسة وطنية تشاورية في

(9) رسالتنا المذكورة، الصفحتان 157 و158.

معالجة الإعلام. وهناك أيضا تقدم ملموس وملحوظ في حرية المعلومات في دول أخرى مثل أستراليا وكندا (10).

وإنه في إطار المسيرة الديمقراطية التي أخذت تعرفها بلادنا في مجال الإعلام بصورة عامة، سوف يتم العمل على مضاعفة إفادة وإطلاع المواطن المغربي على المعلومات القانونية في إطار مساندة الركب المعلوماتي علما وعملا وممارسة.

والواقع أن من مصلحة المجتمع أن يكتسب معرفة جديدة عن نفسه فالتقدم يمر عبر منح المعلومات للمواطن (11).

ثانيا : تقنيات إنشاء مركز للمعلومات القانونية

يبدو أنه لتفعيل العلاقة بين سلطات الدولة والمواطنين يتعين تمكين المواطنين من ممارسة حق الاتصال والإعلام (12).

1) مساهمة المؤسسات القانونية الرئيسية

والواقع أن إنشاء مركز للمعلومات القانونية على غرار المراكز الأوروبية، خصوصا منها المركز الوطني للمعلومات القانونية بباريس الذي أصبح مندمجا في مديرية الجريدة الرسمية، يمكن أن يلبي حاجيات كل المشتغلين بالقانون، بل وجميع المواطنين، خصوصا وأن القواعد القانونية تشمل وتعبر عن كل مظاهر الحياة الاقتصادية والاجتماعية.

(10) OCDE, une analyse des problème juridiques dans l'informatique et les com-munications, Paris 1983, p. 25 & s.

(11) Jean DEPREZ, Relefléxions sur la connaissance du phénomène juridique au Maroc, RJPEM, Rabat, décembre 1976, p. 14.

(12) محمد الإدريسي العلمي، حق الإعلام والاتصال بين مبادئ الحرية وينبذ القانون، م.م. ق. س. ق.، عدد 17، الرباط، 6 يوليو 1983، ص 14.

وإيجاد مركز وطني للمعلومات القانونية، يشكل إطارا أنسب لمعالجة المعلومات القانونية وضرورة ملحة أمام تشتت هذه المعلومات من جهة، وأمام تعدد المؤسسات التي تصدر المصادر القانونية أو التي تستفيد منها من جهة ثانية. فمعالجة المعلومة القانونية بصورة عامة ليست وقفا على جهة دون غيرها، كما تعبر عن ذلك بعض المؤسسات المعنية صراحة أو ضمنا. فهي وإن كانت تهم هاته المؤسسات مجتمعة فإن كل واحدة منها لا ترغب في تحمل عبء معالجتها بصورة منفردة.

وإن من شأن مجرد التفكير في إنشاء مثل هذا المركز أن يعمل على تجاوز هذه الصعوبات وحث هذه المؤسسات على تضافر الجهود وتنمية روح التعاون فيما بينها في هذا السبيل. وهذا نداء موجه إلى كل الفعاليات القانونية والمعلوماتية في بلادنا.

(2) تحضير المعلومات القانونية

ونرى بأن يعهد إلى البرلمان (مجلس النواب) والحكومة (الأمانة العامة للحكومة) على التوالي بتحضير النصوص التشريعية والتنظيمية، وإلى المحاكم بتحضير الاجتهاد القضائي، وإلى الجامعات ومراكز البحث العلمي المعنية بالقانون، بتحضير النصوص الفقهية؛ وذلك عن طريق ملء بطاقات خاصة بتسجيل هاته المصادر القانونية بصورة متزامنة.

وبطبيعة الحال فإنه يعود للقانونيين تحضير المصادر القانونية، ولا يقوم المعلوماتيون إلا بدور المساعدة وتوقع المشاكل التي يمكن أن تطرح بالأساس على صعيد البحث المعلوماتي⁽¹³⁾.

Naïm TAMSAMANI, Méthodologie de la constitution d'une banque de données (13) juridiques : point de vue d'un informaticien, Revue IJDI, N° 11, p. 35.

ويقتضي تحضير المعلومات تحديد المصادر القانونية التي يتعين معالجتها ومعرفة حجمها وتحديد طريقة تسجيلها وإنجاز بطاقات خاصة بهذا التسجيل. كما يتوجب تعيين لجنة قانونية تقنية يعهد إليها بتهييء المكنز القانوني ومراقبة الكلمات المفتاح والمخلصات التي ستضمونها بطاقات تسجيل المعلومات.

وإذا ما وقفنا على مسألة الاختيار في طرق معالجة مصادر القانون، يتبين بأن الطريقة التي تلائم النصوص التشريعية هي طريقة النص الكامل، وهي طريقة تبننتها سائر مراكز المعلومات القانونية أما الفهرسة التي تتضمن الملخص فهي تلائم الاجتهادات القضائية والفقهية.

والاتجاه العام السائد يوفق بين مزايا النص الكامل ومزايا الفهرسة التي تزيد من فعالة البحث عن المعلومة، وذلك بإضافة الكلمات المفتاح إلى النص الكامل أو المقتطف أو الملخص للمصدر القانوني (راجع بطاقات تسجيل المعطيات القانونية ضمن ملحق خاص). غير أن تجميع هذه الإيجابيات له أثره على ارتفاع تكاليف إنتاج بنك للمعطيات.

ويتعين تحضير المصادر القانونية في عين المكان من طرف محرريها (المشرع، القاضي، الباحث القانوني ...) في بطاقات التسجيل الخاصة بها وحسب طرق المعالجة المعروفة. وإذا كان سيزداد العمل بالنسبة لهؤلاء، فإنهم سيجنون ثمارها. وتكون الفهرسة على الخصوص سهلة وسريعة إذا أنجزت على الفور من طرف الأشخاص المعنيين، كما أنها ستخفض من كلفة تحصيل المعطيات. ومن المعلوم أن هذه الكلفة ستزداد انخفاضا إذا تم توزيع المطارف على المؤسسات المعنية بحيث سيصبح التسجيل بواسطتها منجزا بصورة

(3) تنظيم العمل

أ - العنصر البشري

يقترح بأن يعمل العنصر البشري الذي يتكون من طاقم تقني قانوني على مستوى مجموعتين :

- مجموعة أولى تعمل خارج المركز لموازرة موظفي المؤسسات التي ستعمل على تزويد المركز بالمعلومات القانونية : مجلس النواب، الأمانة العامة للحكومة، المحاكم وكليات الحقوق بالإضافة إلى مؤسسات أخرى عمومية أو خصوصية التي قد تساعد على إتمام أو توضيح الضوابط القانونية ...

- مجموعة ثانية تعمل داخل المركز تقوم بعملية مراقبة وتحصيل واستغلال المعلومات الواردة عليه من المؤسسات الخارجية.

وتتعين الإشارة إلى أن العنصر البشري في أية مؤسسة من هاته المؤسسات يقبل التغيير الحاصل في مهامه والترحيب بالأسلوب الجديد الذي تقتضيه عملية تسجيل المصادر القانونية على أساس الرفع من قيمة عمله بتكوينه مهنيا، بإشراكه في بعض التداريب، وتحفيزه ماديا أسوة بالطاقم التقني حتى يتم تنمية روح التشارك وترسيخ التعاون الضروري بين التقنيين والإداريين في بلورة التطبيقات التي يتعين إنجازها.

ومن المعلوم أن عوامل الإنتاجية يقودها تنظيم العمل. وذلك لا يعني العمل بسرعة، ولا استغراق وقت طويل في العمل، وإنما يعني إنجاز العمل الجيد حتى يكون الإنتاج على الوجه المرغوب فيه وبأقل تكلفة.

والواقع أن ما يتعين مراعاته في العمل الإداري هو توقعات المستقبل وحسن التنظيم وتنسيق العمل مع إيقاعه.

ب - وسائل المعلومات

يتعلق الأمر بنظام المعلومات ونظام استغلاله بالإضافة إلى إنشاء شبكات للمعلومات.

x نظام المعلومات

نقصد بنظام المعلومات هنا الحاسوب ومكوناته ومحيطاته.

فيجب إذن معرفة نظام المعلومات التي يتعين اقتناؤه.

ويتعين عند اقتناء الحاسوب مراعاة إمكانية إقامة نظام للبحث الوثائقي في الحاسوب المنوي استعماله، ومراعاة إعداد البرامج، وتقييم إنتاج صانعي الحواسيب، واختيار حاسوب مركب الاستعمال، والتأكد على طاقة نظام الاستغلال وإمكانية الاشتغال ببرنام للصانع أثناء القيام بعرض الأثمان.

x نظام الاستغلال

إن نظام المعلومات (جسم) لا يمكن أن يعمل بدون نظام استغلال (روح). ومعالجة المعطيات تتم بواسطة البرنامج الذي يمكن من إنشاء قواعد للمعطيات وسؤالها وملاعتها للوضع الراهن.

ويجب ان يؤخذ في الاعتبار عند اختيار البرنامج تبني نظام وثائقي يعتمد على البحث الأني *un système documentaire conversationnel en temps réel*، والسياسة الوطنية المتبعة في مجال التوثيق بصورة عامة، وإمكانية الاتصال بمراكز المعلومات القانونية الجهوية والولاية المختلفة قصد الاطلاع على كنوز المعرفة القانونية عبر شبكات المعلومات.

x شبكات المعلومات

يمكن ربط المركز الوطني للمعلومات بكل المؤسسات المعنية بواسطة مطارف ترتبط بحاسوب المركز، وذلك حتى يمكن تحصيل المعلومة القانونية

واستغلالها أيضا في عين المكان. ويمكن توسيع هذه الشبكة من المطارف إلى جميع المشتغلين بالقانون العموميين والخصوصيين في إطار نظام للاشتراكات. ويمكن التطلع بعد ذلك الى التواصل مع العالم الخارجي في نطاق شبكات المعلومات مثل شبكة "انترنت"، لا للاطلاع على المعطيات القانونية الأجنبية فحسب، ولكن للتعريف أيضا برصيدنا القانوني الوطني عبر العالم.

x خدمات المركز

من المستحب أن يكتسي المركز الوطني للمعلومات القانونية المقترح طابع مؤسسة عمومية - تنضوي تحت وصاية الوزارة الأولى أو تعمل تحت إشراف الجامعة وتتمتع بالاستقلال المالي - تهدف عن طريق إيجاد بنك للمعطيات القانونية إلى تزويد المؤسسات المعنية بالمعلومات القانونية الوثيقة الصلة بالسؤال الذي تطرحه عن طريق شبكة المطارف التي تكون مرتبطة بحاسوب المركز. كما تمكن كل المشتغلين بالقانون من باحثين ومطبقي القانون ومساعدتهم بل وكل مواطن من الحصول على هذه المعلومة في عين المكان في مرحلة أولى مقابل تأدية رسوم محددة بصورة معقولة ؛ وعن بعد عن طريق إنشاء شبكات من المطارف على غرار الشبكات الهاتفية، في مرحلة لاحقة، مقابل أداء رسوم دورية.

خاتمة

إن تقارب الإدارات فيما بينها في إطار بنك مشترك للمعطيات القانونية يشكل أهم مقومات تكامل معالجة المعلومة القانونية. وفي التقارب بين الإدارات والجامعة ما ينمي روح التشاور والتعاون المتبادل في إنجاز عمل موحد منسق. فالمؤسسات العلمية تستفيد من الواقع التطبيقي والمؤسسات الإدارية تبقى على اتصال مستمر مع المسار المعرفي. وفي كل هذا وذاك ما يعيد الوثام إلى ما تمت معايينته بين الجامعة ومطبيقي القانون من انشقاق مكتوم.

وإنشاء مركز للمعلومات القانونية على المستوى الوطني تساهم فيه جهات متعددة، تكون تكلفته أقل ومجال تطبيقه أرحب. فإيجاد مثل هذا المركز يعمل على تفادي تشتت الجهود ومعالجة المعلومة القانونية بصورة متساوية ويساهم - كما رأينا - في تقدم البحث القانوني، وحسن التطبيق القضائي ونشر المعلومة ووضعها رهن إشارة الجميع. وفي تمكين المواطن من حقه في الحصول على المعلومة القانونية ما يجسم المسار الصحيح لتطبيق الديمقراطية الحقة في دولة الحق والقانون.

ثم إن في ربط المركز الاتصال مع بنوك مراكز المعلومات القانونية المتواجدة بالخارج بهدف معالجة القانون المقارن في نطاق الشبكات الدولية للمعلومات يشكل لبنة في تحقيق الاندماج الجهوي والدولي وفي التوصل إلى نظرية عامة للقانون لا تعرف الحدود.

وإذا ما تم الاستغناء عن التعامل مع المعلومات في تدريس وتطبيق المعلومات القانونية، فإنه لن يكون في الإمكان مستقبلا مواكبة القانون للواقع وللمحيط الدولي الذي يتطور باستمرار، كما لا يمكن مساندة التجديدات التي أخذت تفرضها التحولات التقنية في جميع القطاعات.

وعلى أي حال، إن عجلة التاريخ تسير إلى الأمام، وسيضطر في نهاية المطاف جميع القانونيين بمن فيهم المترددون أو المناهضون إلى التعامل مع المعلومات القانونية⁽¹⁴⁾.

إن العلوم تتطور في الدول التي تملك بنوك المعطيات بما فيها المعطيات القانونية، وفي غيابها تعرف المعارف ركودا وتخلقا. فمن المفروض علينا إذن أن نجعل القانون يواكب هذا التطور. وهذا لا يتأتى بطبيعة الحال إلا بتطبيق المعلومات القانونية، وفي إطار الوعي الجماعي وتحمل المسؤولية الجماعية بأبعاد التعامل مع هذه التقنيات. ومن ثم يمكن للمعلومات القانونية أن تعرف تقدمها وانتشارها بين الجميع.

El Hadi CHABAINOU, Quelques réflexions sur l'informatique juridique au (14) Maroc, Revue IJDI, N° 10, p. 29.

ملحق خاص :
بطاقات تسجيل المعطيات القانونية

مادة المعلومات والقانون
د. عبد الكريم غالي

المملكة المغربية
وزارة العدل
المعهد الوطني للدراسات القضائية

**بطاقة مقترحة لتسجيل
النصوص التشريعية والتنظيمية**

المادة :

رقم البطاقة :

رقم الفصل :

المراجع القانونية :

المراجع البيبليوغرافية :

.....

الكلمات المفتاح :

.....

.....

النص الكامل :

.....

.....

.....

.....

.....

مادة المعلومات والقانون
د. عبد الكريم غالي

المملكة المغربية
وزارة العدل
المعهد الوطني للدراسات القضائية

بطاقة مقترحة لتسجيل
الأحكام أو القرارات القضائية

المادة :

رقم البطاقة :

رقم الحكم أو القرار : رقم الملف

تاريخ الحكم أو القرار :

أسماء الأطراف (1) :

إسم المحكمة :

إسم الغرفة :

الرئيس : المستشار المقرر كاتب الضبط

وكيل الملك أو الوكيل العام للملك : المحامي

المراجع القانونية :

المراجع البيبليوغرافية :

الكلمات المفتاح :

الملخص :

(1) خارج نطاق المادة الجنائية.

مادة المعلومات والقانون
د. عبد الكريم غالي

المملكة المغربية
وزارة العدل
المعهد الوطني للدراسات القضائية

**بطاقة مقترحة لتسجيل
النصوص الفقهية**

المادة :

رقم البطاقة :

عنوان النص :

المرجع القانونية :

المرجع البيبليوغرافية :

كلمات مفتاح :

ملخص :

p. 129 → p. 137
007614-AN

دور القضاء في حماية وتنفيذ معاهدات حقوق الانسان

الأستاذ جمال الدين مشبال
مستشار اجتماعي

ان مبادئ حقوق الانسان كما هي مسطرة في المواثيق والمعاهدات الدولية يمكن التطرق اليها من عدة جوانب وتناولها بالدرس والتحليل من عدة زوايا، لانها تنصب على الانسان ككل، وتتطرق لأمر متعددة تحيط بحياته اليومية ومختلف مشاكله الدنيوية.

ان مواثيق حقوق الانسان وصفت المبادئ العامة التي يجب ان تصان وتحترم وتطرق للحقوق السياسية التي من حق الانسان التمتع بها وتناولت الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية التي ينبغي ان توفر لبني آدم تكريما لهم.

هذا يتطلب خلق وعي اجتماعي بحقوق الانسان، وهذا يتطلب عملا متواصلا وواسعا يبدأ من وضع برامج تربوية لصالح الناشئة مروراً بتنظيم حلقات دراسية للمهتمين والمعنيين بحقوق الانسان الى حملات تعريفية بواجب صيانة حقوق الانسان والتركيز على مالها من حرمة داخل وخارج الوطن.

ومن أجل هذا يتطلب توفر جهود مختلف الوزارات والمؤسسات الحكومية وغير الحكومية والجمعيات والمنظمات الحكومية وغيرها لتتضافر الجهود والكل يدلي بدلوه من أجل خلق التحولات الضرورية في هذا الميدان للوصول للغاية المنشودة داخل خطة محكمة تأخذ بعين الاعتبار ما هو مستعجل التنفيذ وما هو بعيد المدى.

ان قضية حقوق الانسان خصوصا أثناء بداية المسار ومن الشروع في الخطوات الأولى من التنفيذ العملي قد تواجه عدة معضلات ومن اصعبها التناقض الذي قد يقع بين الخطاب والممارسة. قد تقوم بحملة توعوية بمزايا هذه الحقوق ونعمل على نشر مكارمها في وسط المجتمع ومن جهة أخرى قد نصطدم مع معضلة الواقع اي مشكلة تنفيذ هذه المبادئ التي نصت عليها المواثيق وتعهدها امام الأمم باحترامها والعمل على تطبيقها.

وفي هذا المضمار وبمناسبة اليوم العالمي لحقوق الانسان اجرت احدي الجرائد الوطنية في العاشر من الشهر الماضي استجوابا مع السيد عمر عزيزان الوزير المكلف بحقوق الانسان تطرق فيه الى هذا الجانب من الأهمية البالغة والأساسي جدا ويتعلق الأمر بالتناقض الموجود بين القوانين المغربية الجاري بها العمل حاليا مع المواثيق والمعاهدات الدولية في ميدان حقوق الانسان فأكد السيد الوزير حرص وزارته وعملها الجاد على (ملازمة العديد من القوانين الداخلية لما أقدمت عليه بلادنا في المدة الأخيرة في مجال حقوق الانسان خصوصا ما يتعلق بالمرأة والطفل والإكراه البدني وسد الفراغ القانوني الذي يشكك منه العديد من القوانين بما يصون ممارسة الحقوق والحريات). ومن الأمثلة التي أشار إليها السيد الوزير في هذا الموضوع الاكراه البدني في الالتزامات التعاقدية اذ قال «فكما تعلمون لا تبيح المواثيق الدولية الاكراه في التعاقد، في الوقت الذي نجد هذا في المغرب جائزا...» وأضاف بان الوزارة المكلفة بحقوق الانسان بصدد إعادة النظر في «جميع النصوص الجاري بها العمل لتحديد كل النقط التي تتضمن تعارضا بين القانون الوضعي والمواثيق التي صادق عليها المغرب.

إن الوزارة المكلفة بحقوق الانسان اظهرت منذ نشأتها نشاطا كبيرا وحققت في وقت قصير منجزات لا يستهان بها ولا ينكرها احد سواء داخل المغرب أو خارجه، إلا أن قضية حقوق الانسان، على الرغم من ان هذه الوزارة هي المكلفة بها، فان العمل على تنفيذها واحترامها وصيانتها يقع على عاتق الجميع من افراد وجماعات ومنظمات ومؤسسات حكومية ومنظمات قضائية وغيرها.

إن ما تفرغ به الوزارة المكلفة بحقوق الانسان في موضوع مراجعة جميع النصوص القانونية بها العمل لتحديد موطن الخلل ووجه التناقض مع بنود المعاهدات الدولية في موضوع حقوق الانسان هو عمل وباعتراف السيد الوزير «شاق» ويتطلب وقتاً طويلاً...».

قضية سلامة القوانين الوطنية مع المعاهدات الدولية ليست بقضية جديدة، فلقد مررت بها عدة دول عندما صادقت على المواثيق الدولية في ميدان حقوق الانسان وغيرها.

وانطلاقاً من تجربتي الخاصة في هذا الموضوع أذكر أنه عندما كنت مستشاراً جنائياً بسفارة المغرب صادقت بمؤيد الحكومة الاسبانية في عام 1979 على كل القوانين والمعاهدات الدولية المتعلقة بحقوق الانسان ونتيجة لذلك نشأ تنازع للقوانين بين القوانين الوطنية وهذه المعاهدات الدولية.

من بين القوانين الاسبانية التي أصبحت نصوصها تتنازع وتتعارض مع المواثيق الدولية في ميدان حقوق الانسان قانون مؤرخ في 14 فبراير 1974 والذي ينظم استقباله دخول واقامة الاجانب في اسبانيا. ففي بعض فصول هذا القانون وعلى وجه الخصوص الفصل 29 والفصل 30 والفصل 29 أعطى سلطات مطبقة للتدبير العام للامن وبتفويض منه الى «سلطات اخرى أو جهات أمنية، لطرد من التراب الوطني الاجانب الذين بسبب طريقة عيشهم (أو بسبب) النشاطات التي يزاولونها (أو بسبب) المسيرة التي هم عليها (أو بسبب) السوابق الجنائية أو الأمنية (أو بسبب) العلاقات التي لديهم أو لأسباب اخرى مشابهة تهمل الاجراء مناسباً». وكذلك الفصل 30 الذي كان يتيح للمدير العام للامن وعماله «بالاعمال» «باعتقال والزج في السجن وتحت تصرفهم، عندما يقتضي الأمر ذلك وسبب الظروف الاجانب الذين سيتم طردهم، وهذا الإجراء يمتد طول الوقت الضروري للقيام بالاجراءات المرتبطة بهذه الوضعية والتأكد من أن المعنيين بالطرد قد استوفوا كل المسؤوليات التي قد تكون على ذمتهم من أي نوع كانت».

استنادا على هذا القانون كان الأجانب يتعرضون للاعتقال ويزج بهم في السجن لمدد وصلت في بعض الأحيان اثني عشر شهرا وذلك لاسباب غير واضحة ولا محددة.

بالإضافة لما سبق فإن هذا القانون لم يكن يتضمن أي فصل يشار فيه الى حق الاجنبي في الاطلاع على التهم الموجهة اليه ولا الى حقه في اللجوء الى المحاكم أو ابي شكل من أشكال الطعن في هذه القرارات الادارية. وكل هذا يشكل تناقضا صارخا مع مبادئ حقوق الانسان وخرقا لبنودها.

على الرغم من مصادقة اسبانيا على كل المعاهدات الدولية المتعلقة بحقوق الانسان حاولت حكومة «اتحاد الوسط الديمقراطي» التي كانت في السلطة عندئذ، الاستمرار في تطبيق مقتضيات قانون 14 فبراير 1974 ضد الاجانب، على الرغم من خرقه لنصوص المعاهدات الدولية في ميدان حقوق الانسان المصادقة عليها من طرف المملكة الاسبانية. فكان من ضحاياه عدد لا يستهان به من المواطنين المغاربة مما دفع سفارتنا في مدريد وفي إطار الحماية الدبلوماسية بالتحرك على مختلف الواجهات لوضع حد لهذه الخروقات للقانون الدولي في حق مواطنينا باسبانيا.

أثناء تحرك السفارة في هذا الموضوع وجدنا انه يوجد في اسبانيا اتجاهان متعارضان، الاتجاه الأول ويتزعمه الوكيل العام للدولة ويقول بأنه بالفعل هناك التزام الدولة باحترام المعاهدات الدولية التي صادقت عليها إلا أن تنفيذها وبالتالي إلغاء مقتضيات القانون الوطني سيخلق فراغا قانونيا، وتجنباً لذلك ينبغي الاستمرار في تطبيق القانون الوطني الى أن تتم ملاءمة القانون الوطني مع القانون الدولي. اما الاتجاه الثاني وكان يتمثل في المحامون وفقهاء القانون الدولي والمتخصصون في موضوع حماية حقوق الانسان ورجال الصحافة والاعلام، فجلهم اعتبروا انه في حالة تنازع القوانين بين القانون الوطني والقوانين الدولية تعطى الاسبقية في التنفيذ الى هذه الأخيرة. ولقد عرضت القضايا التي فيها خروقات على القضاء ليقول كلمة الفصل ويحسم في

الموضوع وبالفعل أُلغيت الفصول التي تتعارض مع المعاهدات الدولية في موضوع حقوق الانسان من طرف القضاء. فكان للقضاء الاسباني دور فعال في توطيد مبادئ حقوق الانسان في اسبانيا ووفر على البعثات الدبلوماسية اللجوء إلى محكمة العدل الدولية.

ومن خلال التجربة الاسبانية يمكننا ان نقول ان قضية ملاحة القوانين الوطنية مع الالتزامات الدولية تتطلب وقتا طويلا، ذلك انه على الرغم من الفراغ القانوني الناتج عن الغاء المحاكم مقتضيات قانون 1994 السالف الذكر فإن هذه الملاحة تطلبت حوالي سبع سنوات حيث لم يصدر قانون جديد إلا في بداية 1986 عرف بقانون الاجانب.

وفي المغرب ايضا وكما عبر عن ذلك صراحة وبشفافية تامة السيد الوزير المكلف بحقوق الانسان فان الملاحة تتطلب مجهودا كبيرا ووقتا لا يستهان به أتذكر ان مدونة الشغل التي اشار اليها السيد الوزير في تصريحاته لجريدة «الميثاق الوطني» شرع في اعدادها في منتصف الستينات وكان المرحوم عبد الحفيظ بوطالب الذي كان وزيرا للشغل قد صرح عند تسليمه مهام الوزارة في صيف 1971 ان مشروع المدونة قد أصبح جاهزا وها نحن وقد مرت حقتين ونصف ولا زالت المدونة لم تر النور بعد.

إن مدونة الشغل خير مثال للاستدلال والتأكيد على أن ما نحن بصده من عملية الملاحة ليس بالشيء السهل واليهين وأنه يتطلب سنوات عديدة.

في الوقت الذي يعكف فيه الجهاز التنفيذي على القيام بجرد وتحديد ودراسة النصوص القانونية في تشريعاتنا الداخلية التي من شأنها ان تكون متعارضة مع المعاهدات الدولية في ميدان حقوق الانسان وقيامه بعملية الملاحة علينا ان نتساءل عن دور القضاء في صيانة حقوق الانسان ودعمها. أو بمعنى آخر هل ستبقى السلطة القضائية في وضعية المتفرج وعلى الهامش الى أن تتم عملية الملاحة ؟

في كثير من الأحيان نشعر بأن هناك خطأ شائعا في المغرب داخل صفوف بعض رجال القانون الذين يغيب عن ذهنهم أن القانون الدولي له الاسبقية في حالة التنازع مع القانون الداخلي، لا سيما وأن المغرب من الدول العريقة التي أعطت لالتزاماتها الدولية الاسبقية على تشريعاتها الداخلية. وفي هذا الصدد كتب السيد بول ديكرو في كتابه القانون الخاص (الجزء الأول)، صفحة 13 فقال : «النصوص القانونية ذات المصدر الدولي اعلى من التشريع الداخلي. هذا المستوى الاعلى مفروض على المشرع والقاضي، ويمكن في حالة السهو التذكير بها من طرف محكمة العدل الدولية ...».

كما أن الأستاذ حسن الوزاني شهيدي في كتابه "La pratique mar-

“ ocaine du droit des traites ” يقول في الصفحة 148 «المشرع المغربي أخذ موقفا لصالح أولوية المعاهدات على القوانين الداخلية منذ السنوات الأولى للاستقلال [...]» في أغلب الحالات فإن التفسير الذي أعطى بالمناسبة كان بصفة واسعة لصالح أطروحة أولوية المعاهدات على القانون الداخلي».

وأشار هذا الاستاذ في كتابه إلى نصوص القانون المغربي الذي نصت بصراحة على هذه الأولوية المعاهدات على القانون الداخلي»، وهي :

— ظهير 6 شتنبر 1958 حول قانون الجنسية المغربية.

— ظهير 8 نوفمبر 1958 حول تسليم الأجانب.

— الظهير المتعلق بقانون 19 ديسمبر 1968 المنظم لمهنة المحاماة.

— الظهير المؤرخ في 2 مارس 1973 المتعلق بممارسة بعض المهن.

كما أن التفسير الذي قامت به مصلحة التشريع في الأمانة العامة للحكومة ذهبت في تفسير الاتجاه حيث أعطت الأولوية للمعاهدات الدولية على القانون الداخلي.

ومن جهة أخرى فالمحاكم المغربية ذهبت بدورها في نفس الاتجاه

وذلك في عدة قضايا منها قضية ميلا وقضية كسالس وهما محاميان رفضت نقابة المحامين بالدار البيضاء بالنسبة للأول ونقابة المحامين بالرباط بالنسبة للثانية من تسجيلهما بدعوى جهلها اللغة العربية عملا بما هو منصوص عليها في الظهير المنظم لمهمة المحاماة. إلا أن المحاكم المغربية، قضت بعكس ذلك استنادا على الاتفاقية القضائية المغربية الفرنسية وبالأخص ملحقا المؤرخ في 20 ماي 1965.

ومن جهة أخرى ينبغي التذكير بأن معاهدة فينا المؤرخة في 23 ماي 1969 حول قانون المعاهدات والتي نظمت بصفة دقيقة كيفية إبرام المعاهدات بين الدول وطريقة المصادقة عليها نصت في فصلها إبرام المعاهدات بين الدول وطريقة المصادقة عليها نصت في فصلها 27 على أنه «لا يمكن لطرف أن يثير مقتضيات قانونه الداخلي كمبرر لهدم تنفيذ المعاهدة» وهكذا التزمت كل الدول الموقعة، ومن ضمنها المغرب على الالتزام بهذا النص.

لهذا نصت كثير من الدساتير ومن بينها الإسباني في فصله 95 ان إبرام معاهدة دولية تحتوي على مقتضيات مخالفة للدستور تحتم مراجعة الدستور قبل المصادقة ومن الفصل 96 ان المعاهدات الدولية المبرمة بشكل ملائم عندما يتم نشرها بصفة رسمية في اسبانيا تصبح جزءا في القانون الداخلي. ويضيف لا يمكن ان تلغى أو تعدل أو يوقف العمل بها إلا وفق المقتضيات المنصوص عليها داخل نفس المعاهدات أو وفق المبادئ العامة للقانون الدولي.

وفي المغرب وفيما يخص قضية حقوق الانسان التي هي موضوع هذا المقال فلقد نص الدستور الجديد المعدل صراحة عليها وبالتالي لم يعد هناك اي اشكال ولا معضلة أمام القضاء المغربي ليساهم بدوره في حماية حقوق الانسان وصيانتها دون ان ينتظر ان تتم ملائمة القانون الداخلي مع المعاهدات الدولية.

وحتى يتمكن القضاء من القيام بهذا الدور على المواطن المتضرر من بعض القوانين التي لا تتماشى مع مبادئ حقوق الانسان كما هو متعارف عليها دوليا اللجوء الى المحاكم.

ومن القوانين التي في اعتقادي تتعارض مع مبادئ حقوق الانسان كما هو منصوص عليها في المعاهدات الدولية لأنها تتناقض معها في جانب من الجوانب اذكر على سبيل المثال لا الحصر :

- الاكراه البدني لمواجهة التزام مدني.

- منع المرأة المتزوجة لممارسة التجارة دون اذن الزوج الفصل 5 من ظهير 1913 المتعلق بالقانون التجاري.

- الظهير الصادر في ابريل 1957 والمتعلق بمصحات الأمراض العقلية والذي يسمح للعمال بوضع المرضى داخل هذه المستشفيات لمدة ستة أشهر تتجدد لمدة مماثلة.

- الفصل 106 من القانون البنكي الصادر في 6 يوليوز 1993 لانه في اعتقادي يخل بمبدأ المساواة بين المتقاضين امام العدالة حيث يضطر لبيان الحسابات التي تحررها الابناك صفة اثباتية في مواجهة زبنائها التجاريين في حالة النزاع الى أن يثبت خلاف ذلك.

- القانون المؤرخ في 30 شتمبر 1994 المنظم لمهنة المحاماة والذي حدد الاساس الأقصى لولوج هذه المهنة في 45 سنة وهو تحديد فريد من نوعه في المهن الحرة فلا الاطباء ولا الصيادلة ولا المهندسين تحدد اسس ولوجهم للمهنة. وهذا التحديد يمكن ان يكون تعسفيا ويمس حق المواطن لولوج المهن المنصوص عليها في الفصل 6 و7 من العهد الدولي حول الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية. ان هذا التحديد لا مبرر له ولا توجد أية علاقة سببية بينهما بل يقطع الطريق على فئة من المواطنين الذين بعد تقديمهم خدمات في الادارة وكسبهم تجربة مهمة داخلها وبالخصوص في ميدان القضاء يحاولون ولوج مهنة المحاماة، ان منع كل مواطن تجاوز 45 سنة من ممارسة هذه المهنة اجراء تعسفي لا مبرر له.

لهذا أعتقد انه من المناسب جدا وفي إطار النشاطات التي تقوم بها

الوزارة المكلفة بحقوق الانسان عقد نوة بتعاون مع وزارة العدل والسلطات القضائية في موضوع دور القضاء في حماية حقوق الانسان تكون مناسبة للتطرق الى مختلف الجوانب القانونية والفقهية والقضائية المرتبطة بحقوق الانسان ومجالات تنفيذها.

أثر قضاء المجلس الأعلى بنقض الحكم على محكمة الاستئناف

الأستاذ رشيد مشقاقة

مستشار بمحكمة الاستئناف بالرباط

يسعى هذا الموضوع الى بيان موقف محكمة الاستئناف في تعاملها مع قرار المجلس الأعلى القاضي بنقض الحكم وإحالته عليها للبت فيه من جديد في ضوء النقطة القانونية محل النقض.

إن محور الاشكال يطرحه السؤال التالي : ما مدى سلطة محكمة الاستئناف في بثها من جديد في نفس النازلة فهل تتقيد فقط بوجهة نظر المجلس الأعلى ولا تلتفت الى باقي الدفوع المثارة من جديد أم أنها تبت في النازلة كما لو أنها استؤنفت لديها لأول مرة فلو افترضنا على سبيل الجدل ان المجلس الأعلى نقض قرارا استئنافيا بناء على عدم احترام المحكمة الابتدائية ومعها محكمة الاستئناف للفصل التاسع من قانون المسطرة المدنية أي لم تتم إحالة الملف على النيابة العامة فهل ينحصر دور محكمة الاستئناف على تدارك هذا الخلل الشكلي أم أنها تناقش موضوع النازلة من جديد من جميع جوانبه.

إن عددا مهما من المتقاضين تختلط عليهم هذه الاشكالية وحتى نقف على كل الجوانب المتعلقة بمدى أثر نقض الحكم على محكمة الاستئناف نبين في هذه العجالة مجموع القواعد التي تعرض لمختلف الحالات المتميزة بعضها عن بعض تبين كيف يتعين ان تتعامل معها محكمة الإحالة :

أولا : إن عدم قبول الاستئناف يؤدي الى نقض الحكم الفاصل في الموضوع.

إن المجلس الأعلى متى قضى بنقض القرار الاستثنائي القاضي بقبول الاستئناف شكلا وقضى بعدم قبوله لعدم استيفائه الشروط الشكلية كما لو رفع من غير ذي صفة أو خارج الأجل القانوني فإن الحكم الفاصل في الموضوع ينقض بدوره لكونه مستمد من شكلية الاستئناف وعليه متى أحيل الملف على محكمة الاستئناف لهذا السبب فإن ولاية المحكمة تنصرف إلى البت في مجموع الحكم على اعتبار ان الحكم نقض حتى في موضوعه :

ثانيا : ان الحكم اللاحق للحكم الذي تم نقضه يعتبر لا غيا بقوة القانون.

فإذا أصدرت محكمة الاستئناف قرارا وتم نقضه من طرف المجلس الأعلى فإن ما يصدر فيما بعد من قرارات لا حقة مبنية على القرار المنقوض تلغى بقوة القانون ولا يجبر صاحب المصلحة على تقديم دعوى في هذا الصدد .

ويتحقق هذا الاثر حتى في الحالة التي لا يشير فيها قرار المجلس الأعلى الى الحكم الصادر لاحقا أثناء بته في النازلة والغاية من هذه القاعدة هي ترتيب أثر قرار المجلس الأعلى على كل الدعاوي المرفوعة قبل صدوره والمؤسسة على القرار المنقوض وفي الحياة العملية عندما يقضي قرار استئنافي بإفراغ دار للإحتلال بدون سند ولا قانون ثم تقدم دعوى جديدة من أجل تحديد واجب الاستغلال فإن نقض المجلس الأعلى لحكم الإفراغ يستتبع بقوة القانون إلغاء الحكم القاضي بواجب الاستغلال دون حاجة أي رفع دعوى في هذا الشأن وفي هذا الصدد جاء في قرار صادر عن محكمة النقض المصرية بأن (نقض الحكم يستتبع حتما إلغاء الحكم الذي جاء لاحقا له ومؤسسا عليه ويقع هذا الإلغاء بحكم القانون) تاريخ 76/6/3 المرجع قضاء النقض المدني في الاستئناف المؤلف سعيد أحمد شعلة صفحة 435.

ثالثا : من حق محكمة الاستئناف ان تناقش الوقائع المحال عليها من مجلس الأعلى وتعتمد مصدرا آخر غير الذي نقضه المجلس الأعلى.

إن مقتضى هذه القاعدة هو أن محكمة الاستئناف محذور عليها أن

تخالف رأي المجلس الأعلى في المسألة التي فصل فيها وهذا لا يمنعها أن تحكم بخلاف الاتجاه الذي سار عليه المجلس في نفس الحكم إذ أن من حق محكمة الاستئناف أن تؤسس قرارها على فهم جديد الوقائع وتستقي علل قرارها من مصدر آخر غير المصدر الذي اعتمده المجلس في ذات الحكم فلو أن المجلس الأعلى نقض حكما على اعتبار ان محكمة الاستئناف لم تناقش شكليات الانذار المنصوص عليها في ظهير 55/5/24 وبنيت قرارها على معطيات غير صحيحة كما لو أن أجله ستة اشهر لم يشر اليه في مضمون الانذار وتبين امام محكمة الاستئناف ان الانذار المدلى به مجددا يتضمن هذا الأجل فليس هناك ما يمنع المحكمة ان تصرح ببطلان الانذار بسبب اخر غير اجل ستة اشهر الذي تم نقض الحكم من أجله فما يمنع على محكمة الاستئناف هو ان تخالف رأي المجلس الأعلى في نفس النقطة أمام الحكم فيها فلا تتقيد فيه محكمة الدرجة الثانية بقرار المجلس، ففي الحياة العملية غالبا ما يعتقد المتقاضون ان تعرض المجلس الأعلى لنقطة قانونية معينة يعني ان الحكم قد صدر لصالحه والحقيقة خلاف ذلك، فمحكمة الاستئناف حرة في استخلاص الواقعة من جميع عناصرها.

رابعا : إن قرار المجلس الأعلى يعيد الأطراف إلى وضعهم الطبيعي : ومفاد ذلك انه متى أحيل الملف من جديد على محكمة الاستئناف فإن كل الدفوع وأجه الدفاع التي كانت قد انتهت تعود من جديد ويحق لاي من الأطراف ان يثيرها سواء تعلقت بالصفة أو الأهلية أو المصلحة او التقادم ولا يصح القول بأن ما ينحصر فيه دور المجلس الأعلى يقف عند حدود النقطة التي تم نقض الحكم بسببها .

خامسا : يمكن تقديم الاستئناف الفرعي بعد النقض والإحالة إن مقتضى هذه القاعدة يفيد ان من حق المستأنف عليه ان يقدم استئنافا فرعيا حتى في مرحلة النقض والإحالة ولا يمكن أن يجاب عن ذلك بقول الخصم أو

المحكمة انه لم يقدم استئنافه الفرعي قبل ذلك ومرد هذه القاعدة أثر النقض الذي يعيد الأطراف الى ما كانوا عليه قبل إصدار قرار المجلس الأعلى.

سادسا : ان نقض القرار جزئيا يعيد الأطراف الى وضعهم لسابق بخصوص الجزء الذي تم نقضه فقط..

ومفاد ذلك أن الحكم أو القرار الاستئنافي إذ تضمن عدة أجزاء وتم نقض أحدها أو بعضها كان لطالب النقض ان يثير ما شاء من الدفوع في هذا الشق فقط أما باقي الأجزاء يملك بشأنها هذا الحق. لا يحق له مثلا ان يناقش قرار الافراغ الذي لم يتم نقضه من طرف المجلس الاعلى متى انحصر النقض فقط في الشق المتعلق بالتعويض فالحكم الفاصل في الافراغ حاز قوة الشيء المقضي به وبالتالي لا مجال لإعادة مناقشته.

سابعا : ان إرجاع الحالة الى ما كانت عليه يتبدى من تاريخ تبليغ قرار لمجلس الأعلى بخصوص الفوائد.

ومفاد هذه القاعدة ان المطلوب في النقض ملزم برد الحالة إلى ما كانت عليه بصدر قرار المجلس الأعلى سواء تعلق الأمر بعقار أو منقول إلا أن الفوائد وثمار العقار لا تجب لطالب النقض إلا من يوم تبليغ قرار الطعن إلى المطلوب فيه ومرد ذلك هو أن سند وجود المطلوب في النقض في العقار موضوع النزاع هو القرار الاستئنافي فإذا تم نقضه لم يعد له سند يعتمده مما يحق معه لطالب النقض ان يستوفي غلة العقار من تاريخ تبليغ القرار ويفسر الفقه ذلك بقوله ان عنصر حسن النية قد زال بمجرد تبليغ قرار المجلس الأعلى.

ثامنا : إن وفاة المحامي لا أثر لها على مسطرة الطعن بالنقض :

متى توفي المحامي الذي كان يباشر مسطرة الطعن بالنقض قبل صدور قرار المجلس الأعلى فلا يحق للمطلوب في النقض ان يدفع بأن وكالة قد توفي فالقرار بالنسبة إليه حضوري وعلمه به يتحقق بقوة القانون ولذلك فإن هذه الوفاة لا تؤثر على حقه في مواصلة الدعوى امام محكمة الاستئناف فإذا توانى

في ذلك إلى أن سقط حقه بمرور المدة لا يمكن أن يعتبر وفاة محاميه حائلا وقوة قاهرة منعه من مواصلة الدعوى.

تاسعا : إن أسباب الحكم الصادر قبل الفصل في الموضوع لا تتأثر متى تم نقض الحكم الفاصل في الموضوع الذي اعتمد غير أسباب الحكم الأول.

فلو أن حكما تمهيديا قضى ببناء على أسباب معينة ثم قضى بعد ذلك الحكم الفاصل في الموضوع بمقتضى معين وتم الطعن بالنقض في حكم الموضوع بون الحكم التمهيدي فإن قرار المجلس الأعلى الذي نقض هذا الحكم لعله معينة لا تأثير له مطلقا على الحكم التمهيدي شريطة أن تكون حيثيات الحكم التمهيدي مستقلة عن حكم الموضوع فالعنصر الأساسي في هذه القاعدة أن تكون ثمة استقلال تام بين أسباب هذا الحكم وذلك.

عاشرا : لاق لحكمة الاستئناف أن تناقش شكل الإستئناف متى كان الطعن بالنقض قد انحصر فقط على الموضوع : ومفاد هذه القاعدة أن عدم تأسيس بالنقض على شكلية الإستئناف وصدور قرار المجلس الأعلى في موضوع الطلب يحول دون مناقشة الشكل الذي يصبح حائزا لقوة الشيء المقضي فحتى لو «استبان» لحكمة الاستئناف أن الاستئناف معيب شكلا لا يجوز لها أن تتعرض له وبالتالي فإن ما يثيره الطرف في هذا العدد من دفع لا أثر له على شكلية الإستئناف ما لم تتحقق وقائع جديدة تنتفي معها الاهلية والصفة أو المصلحة ولا يبادر المستأنف الى تداركها فالشكل المقصود هنا هو الذي رفع به الاستئناف وليس الذي نغير المركز القانوني من طرف المستأنف.

أحد عشر : أن محكمة الاستئناف مقيدة بأسباب النقض المقبولة ولا حق لها فيما عدا ذلك :

فإذا تم نقض الحكم جزئيا امتنع عن المحكمة أن تناقش باقي الطلبات هذه إذن بعض الأفكار القانونية التي يطرحها موضوع شائك مقتضاه بيان دور محكمة الاستئناف في علاقتها بقرار المجلس الأعلى في نفس النازلة.

007616-A~

007616-A~

الصعوبات والمشاكل التي تعترض قاضي التوثيق والمحاجر أثناء النظر في الدعوى المعروضة عليه وعند تنفيذ الأحكام الصادرة من طرفه

الأستاذ محمد العبودي
قاضي التوثيق والمحاجر بالرباط

إن الندوة اختارت موضوعا يكتسي أهمية بالغة في التشريع المغربي،
فشخصية الطفل وحقوقه عرفت عناية خاصة في الكثير من التشريعات وإذا كان
المجال قد أتيح لغيري لتسليط الأضواء على شخصية الطفل وأوضاعه القانونية
من الوجهة التي تخصه فإن المجال بالنسبة إلي يتعلق :

1 - بالحماية القانونية للطفل حين انفصال رابطة الزواج بين والديه
وانتقاله ليحيا تحت رعاية طرف واحد منهما كحمضون.

2 - بحماية حقوقه المادية باعتباره قاصرا فاقدا لولييه الشرعي.

إن ما يعرف بالطلاق لم يبق خاضعا لمزاج الزوج يعبر عنه في الزمن
الذي يريد والمكان الذي يختار من غير أن يضع في اعتباره الحقوق التي تترتب
عليه لصالح المطلقة أو الواجبات التي تقع على كاهله كأب ورب أسرة.

إذا ما انقلبت الحياة الزوجية إلى عكس الأهداف المتوخاة منها،
وأصبحت جحيما لا يطاق فإن العقل يحتم ارتكاب أخف الضررين، والأخف من
الضررين في هذه الحالة هو جعل حد لرابطة الزوجية بالطلاق.

(1) مداخلة الأستاذ محمد العبودي في الندوة العلمية التي عقدها العصبة المغربية لحماية الطفولة بالمعهد
الوطني للدراسات القضائية يومي 18 و19 مارس 1994.

لكل واحد من طرفي الرابطة الحق في عرض الأمر على قاضي التوثيق وشؤون القاصرين الذي يقع بيت الزوجية ضمن دائرة اختصاصه، لينظر في مشاكل الزوجين ويبحث عن حلها بالطرق الشرعية، ويحاول أن يأخذ بيدهما إلى الصلح، فإذا لم ينجح فيما حاوله، وعجز عن اصلاح ذات البين اقترح على كل طرف بأن يرشح شخصا من أهله يطمئن اليه ليكونا حكمين فيما بينهما، وإذا بقي النزاع بالرغم من ذلك مستعصيا عن الحل جاء دور أبغض الحلال إلى الله وهو الطلاق.

إن الإذن في الإشهاد بالطلاق يقتضي تحديد حقوق المرأة، ونفقات الأطفال الشاملة، إما بالتراضي بين الطرفين وإما بأمر ملزم لهما ونافذ على الفور، ثم يمكن لأي منهما التظلم منه بالطرق القضائية العادية. ويراعى في تقدير هذه الحقوق والواجبات التوسط وحالة المطلق المادية والوضعية الإجتماعية للأسرة الفصول 148 و119 من المونة و179 من ق.م.م.

إن هذه مجرد إشارات لجانب من المسؤولية التي يتحمل أعباءها قاضي التوثيق تجاه الطفل القاصر، وعلامة على الطريق الذي يسلكه لحماية الطفل حينما تحتم الظروف انتقاله من حماية والديه معا إلى أن يكون محضونا من طرف والدته التي انفصلت عن والده بالطلاق.

أما في حال فقد الطفل لوليه الشرعي -والده- فإن حماية حقوقه المادية تنتقل تلقائيا لوالدته، فهي بمقتضى الفقرة الثانية من الفصل 148 من المونة تعتبر وليا شرعيا له كوالده تماما ترعاه بمختلف أنواع الرعاية، وتتعامل في حقوقه المادية بما يضمن صيانتها وتنميتها، فطفلها قبل أن يبلغ الثانية عشرة من عمره يعتبر فاقد التمييز حكما، وتكون جميع تصرفاته باطلة لافرق بين النافع منها والضار، ولها عند إكماله الخمسة عشر سنة وظهور مخايل الرشد

عليه أن تدفع إليه البعض من أمواله بعد استئذان القاضي ليتصرف فيها على سبيل الخبرة والتجربة، فإذا أحسن التصرف أكمل من العمر الثامنة عشر سنة سعت في انعقائه من الحجر وترشيده، وهكذا تتابعه إلى أن ينهي من العمر عشرين سنة فتكتمل أهليته، ويصبح أهلاً لمباشرة حقوقه المدنية، الفصل 137 وما بعده والفصل 165 من المدونة.

أم الطفل باعتبارها صاحبة الولاية عليه أيق لها بعد جدية الأسباب والمبررات وإذن القاضي أن تتصرف في حقوقه العقارية فتعمل على بيعها بمعرفتها من غير أن تكون ملزمة باتباع إجراءات البيع المنصوص عليها في الفصل 207 من ق.م.م. وما يليه اعتماداً على أن ولايتها تشمل شخص الطفل وأمواله فتتصرف وفق ما تمليه المصلحة، ولا رقيب عليها إلا أن تكون فقيرة فيمنعها القاضي من أخذ أمواله ويضع عليها مشرفاً حتى لا تعمل على بيعها أسوة بأبيه (الفصل 150 من المدونة)، أم أن ولايتها لا تتجاوز شخصية الطفل وتخضع بالنسبة لبيع العقارات وما أشبهها لإجراءات بيعها لافرق بينها وبين الوصي والمقدم في ذلك ؟

إن تطبيق الفصل 148 من المدونة بحق الأطفال الذين أصبحوا تحت ولاية أمهاتهم ولهم حسابات مفتوحة بصندوق الإيداع والتدبير اقتضى إخطار تلك المؤسسة بكل طفل يوجد تحت ولاية والدته ليكون لها الحق في السحب من أمواله عند الحاجة دون الرجوع لأي جهة كانت تأسيساً على النقد من المنقولات. إن الكثير من الأمهات الأولياء تصرفن بالحكمة والتعقل وفي إطار المصلحة، والقليل منهن تصرفن تصرفات غير مسؤولة ولا تخلو من ريبة، وسحب الرصيد في ظرف وجيز، وبدأت المحكمة تتلقى تظلمات من أولاد استهلكت أموالهم النقدية بسرعة خاطفة من طرف أوليائهم وفي مجالات مجهولة ولا طائلة من ورائها. يخشى إن لم تكن الرقابة شديدة وهادفة أن يكون

مصير الأموال العقارية والشبيهة بها للقصر كمصير أموالهم المنقولة إذا لم تبق خاضعة مثلها للإجراءات القانونية الواجبة التطبيق في حق الأوصياء والمقدمين.

إن موت الولي الشرعي للطفل يعيد للقاضي الصلاحيات القانونية المخولة له فهو عند وجود الوصي يراقبه ويحاسبه وإن اقتضى الحال عين مشرفا عليه أو أمر بعزله واستبدله بمن هو أولى منه أمانة وخبرة وحسن تدبير.

وإذا كان الطفل مهملا لا وصي عليه يتولى شؤونه إختار له القاضي مقدما تتوفر فيه أهلية التقديم وتكون تصرفاته فيما بين يديه من أموال القاصر كالوصي قائمة على المصلحة وتحقيق المنفعة ويخضع مثله للرقابة والمحاسبة والمتابعة، الفصول من 157 إلى 171 من المدونة.

إن النصوص القانونية المتعلقة بموضوع الطفل القاصر سواء ما كان منها ضمن مدونة الأحوال الشخصية أو الموجودة بالمسطرة المدنية وفرت للطفل من الحماية القانونية ما يتوفر مثله في أرقى التشريعات المعاصرة، الشيء الذي يستتبع أن يتوفر معه لأطفالنا ما يهنا به أمثالهم في الدول الضاربة في الحضارة والتقدم، ولا غرابة في ذلك فإن هذه التشريعات إنطلقت أساسا من الفقه الإسلامي واعتمدت في معظمها على أسلم النظريات التي إنتهى إليها الفقه المالكي في معقله المنيع بالغرب الإسلامي، وما فاتها أن تنتقي من بقية المذاهب الأخرى بعض الآراء الفقهية التي تحقق العدالة وتتناسب مع الوضعية الإجتماعية للمغرب.

وباستعراض هذه النصوص في مضمونها وبمراجعة المؤلفات التي تناولتها بالبحث والتحليل والمقارنة يتضح أن ما وصفت به لا يعدو الحقيقة.

وليس هذا فحسب فالمشروع المغربي بالرغم مما قدمه شاء أن يبقي المجال مفتوحا أمام القاضي ليجتهد بنفسه ويبحث عن أنسب الحلول للقضايا التي لم تشملها النصوص في الراجح أو المشهور أو ما جرى به العمل في مذهب الإمام

مالك، وغير خاف أن هذا المذهب يحتضن ثرورة فقهية كانت محل تنويه من مختلف المحافل الدولية الفقهية ويكفيه إعتزازاً أنه كان من المراجع المهمة لمدونة نابوليون.

إن المشرع حينما أوكل للقاضي معالجة الكثير من قضايا الأسرة والطفل إما على ضوء ما قدمه من نصوص أو اعتماداً على اجتهاده في الإطار المحدد أحس بأنه أسند إليه القيام بأعباء مهمة اجتماعية وإنسانية خطيرة، وأنه في أمس الحاجة إلى العون والمساعدة وبذلك وعد بتأسيس هيئة ومجلس يناط بهما مساعدة القاضي في اختصاصاته المتعلقة بشؤون القصر والأسرة -الفصلين- 156 و156 مكرر من المدونة. ولعل الحاجة أصبحت ملحة لوجود تلك الهيئة والمجلس بجانب القاضي.

وهنا تعود بي الذاكرة إلى أمس القريب حينما كنت أعمل قاضياً معاراً بالمحكمة الشرعية بإمارة أبوظبي بالإمارة وخاصة لما أسند إلي مهمة قاضي التركات.

فإلى كتابة الضبط أو ما يعرف هناك بالقلم الشرعي يرفع المعني بالأمر مقالاً يذكر فيه الميت وأقاربه وتاريخ وفاته بناءً على شهادة الطب الوقائي ويطلب الحكم بإثبات الوفاة وانحصار الورثة وحصر التركة وتوزيعها وتعيين القيم على الورثة القصر، يحول المقال إلى القاضي لتحديد الجلسة والبدء في الإجراءات ومن أهمها التحري عن أعيان التركة لدى جهة الإختصاص.

ويوم الجلسة يقدم الورثة الشهود لإثبات ما جاء بالمقال، وبعد تصفية الديون وما يوجد من وصايا وهبات يصدر الحكم بإثبات الوفاة وبحصر الورثة والتركة وتوزيع التركة وتعيين القيم، وجميع ما استحقه الورثة القصر يأمر القاضي بإحالة اللجنة توجد بالمحكمة تسمى لجنة المصالحة ورعاية أموال القاصرين.

من مهامها إدارة أموال القصر سواء كانت نقدية أو عقارية أو أسهما في المؤسسات والشركات وتحديد النفقات ودفعها لمستحقيها.

وملف التركة بما له وما عليه لا يعود للقاضي إلا إذا جد جديد كظهور وارث أو أموال أو ترشيده قاصر أو التحجير على مريض أو سفية أو قسمة عقار بين مستحقيه أو الإذن ببيعه.

أرى أن هذه اللجنة في إختصاصاتها بمثابة الهيئة والمجلس المنصوص عليهما في الفصلين 156 و156 مكرر من المدونة، ووجود مثلها بجانب القاضي أصبح ضروريا وملحا كما سبقت الإشارة.

إن المغرب بشخصيته التاريخية الفذة، وبموقعه الجغرافي المتميز لم يتحرج في الماضي البعيد والقريب من الانفتاح على كل العالم، وهو في حاضره المشرق وبعبرية قائده الملهم جلالة الملك الحسن الثاني نصره الله يتعامل مع الأحداث العالمية بوعي خاص مما أهله لأن يكون من الدعائم الأساسية لأمن العالم وسلمه، ومادام كذلك فإن المغرب لم يتحرج في أن يكون أسبق من غيره في الإنضمام للإتفاقية الدولية لحماية الطفل، بل انه يراها بما تصبو إليه تعبر عن طموحاته.

وانطلاقا من هذا الوعي جاء هذا اللقاء العلمي الهادف بتعاون مع العصبة المغربية لحماية الطفولة والمعهد الوطني للدراسات القضائية.

وبعد، فإن هذه النوبة المباركة بمختلف الفعاليات العلمية المشاركة فيها ستخرج بتوصيات قيمة لصالح الطفل والأسرة وستنفض عن مقترحات بناءة لحماية الطفل وحقوقه، وكل ذلك سيبقى تحت لواء الطموحات التي يعمل المغرب على تحقيقها لإسعاد الأسرة والطفل، وإذا سمح لي الجمع الموقر والإخوة الكرام بأن أدلي بدلوي في المقترحات فأني أركز على القاضي المختص وعلى دعامتي الأسرة - الزوج والزوجة.

إن كان القاضي الذي تسند إليه مهمة التوثيق وشؤون القاصرين كغيره من القضاة علما وخبرة ونزاهة واستقامة، فإنه بمقتضى تعامله مع الأسرة عامة والطفل خاصة يجب أن يكون واعيا بدوره الإنساني أشد الوعي، ومقدرا للمسؤولية الاجتماعية حق قدرها وإن أي تهاون منه أو تقصير لا يفتقر وليجعل نصب عينيه دائما قول الله تبارك وتعالى :

«وليخش الذين لو تركوا من خلفهم ذرة ضعافا خافوا عليهم فليتقوا الله وليقولوا قولا سديدا، إن الذين يأكلون أموال اليتامى ظلما إنما يأكلون في بطونهم نارا، وسيصلون سعيرا». الأيتان 9 و10 من سورة النساء.

إن الأسرة تقوم على دعامتين أساسيتين هما الزوجان، فيقدر تعاونهما يحيا الطفل في أمن وسلام ويقدر انسجامهما تتوفر كل الضمانات للطفل وحقوقه.

فهل من سبيل لتوعية الزوجين بالتزامات كل طرف منهما تجاه الآخر ؟ وهل من طريق يجعل كل واحد منهما أقدر على حماية الطفل وحقوقه مهما عصفت بهما المشاكل والخلافات ؟

إن توفر القاضي الكفاء النزيه ورب الأسرة الواعي بدوره أفضل دعامة تقدم للطفل وحقوقه.

p. 150 → p. 154
007617 - AR

فسخ العقد بسبب اخلال الزوج بالتزاماته

تعليق على حكم صادر عن القضاء البلجيكي
بفسخ زواج مغربيين

الأستاذ الحسين محجوبي
مستشار بمحكمة الاستئناف
بطنجة

تقديم :

إذا كان الفصل الأول من مدونة الأحوال الشخصية قد وضع إطارا للزواج كمؤسسة شرعية تجمع بين رجل وامرأة، محددا طابعه الخاص والغاية منه وأهدافه، ومبيناً مدى قدسية هذه المؤسسة، هذه القدسية المستمدة من روح القرآن الكريم ومرامي السنة النبوية الشريفة، حيث قال الله تعالى : «ومن آياته أن خلق لكم من أنفسكم أزواجا لتسكنوا إليها وجعل بينكم مودة ورحمة، إن في ذلك لآيات لقوم يتفكرون»، وقال ﷺ : «ثلاثة حق على الله عونهم : المجاهد في سبيل الله والمكاتب الذي يريد الأداء والناكح الذي يريد العفاف».

وتعتبر الفصول 4 إلى 10 من نفس القانون تكملة للفصل الأول بشأن تحديد أركان الزواج وشروطه كعقد.

وفي هذا الإطار، سنتحدث في عجالة عن نظرة القضاء البلجيكي إلى عقد الزواج الذي تم بين مغربيين وفقا لأحكام مدونة الأحوال الشخصية المغربية، وعن التفسير الذي أعطاه للفصلين الأول والرابع من مدونة، وكيف تم له تطبيق الفصلين المذكورين، وهل كان موفقا في ذلك ؟

قبل ذلك، لا بد من عرض سريع للحكم محل التعليق، بعد ترجمته (بتصرف).

بتاريخ 30 يونيو 1993 م أصدرت المحكمة الابتدائية ببروكسيل حكما ابتدائيا بين زوجة مغربية وزوج مغربي يربطهما عقد زواج تم لدى مصلحة التوثيق بالقنصلية المغربية ببلجيكا.

قضى هذا الحكم بفسخ الزواج المنعقد بتاريخ 22 نوفمبر 1989 بالقنصلية العامة للمملكة المغربية ببروكسيل بين الزوجين المذكورين.

وقد بني الحكم على حيثيات هي كالاتي :

«حيث إن الزوجة كانت تقيم مع والديها منذ سنة 1985 وتزوجت بالمدعى عليه يوم 89/11/22 طبقا لقانون الزواج المغربي، وأن الطرفين مغربيين.

وحيث إن الدعوى التي تقدمت بها المدعية ترمي إلى فسخ الزواج المذكور قضائيا.

وحيث إنه تبين في باب قانون الأحوال الشخصية، وفيما يخص الركن الأساسي في الزواج المغربي المتمثل في الموافقة على الزواج، أنه يوجد وجه تطبيق أحكام مدونة الأحوال الشخصية للطرفين، أي القانون المغربي (قانون الزوجين الوطني) مع مراعاة النظام العام البلجيكي.

حيث إن المدعية تعيش دوما بين أهلها بعنوانهم قبل زواجها وإلى غاية تاريخ (سنة 1993)، بدون زوجها، الذي لم يقم أبدا معها بعنوان أهلها، حسب شهادة عمدة البلدة، وبالتالي لم تتم بين الزوجين أي معاشرة زوجية، وحسب الشهادة الطبية المحررة من طرف دكتور مختص بتاريخ أبريل 1993 فإن الزوجة المدعية لا تزال عذراء إلى الآن.

وبتاريخ 1992/9/25 اتخذ مكتب الأجانب قرارا اتجاه المدعى عليه برفض إقامته مع الأمر بمغادرة التراب البلجيكي، نظرا لكونه لا يعاشر زوجته ولم

يعاشرها، ومن تم فلا يمكن له الاستفادة من التجمع العائلي، وبلغ له القرار بتاريخ : 1992/10/29 فرفض توقيعه.

واعتبارا لكون الزوج المدعى عليه لم يوجه لزوجته أي دعوة أو أبدى أي استعداد للاحتفال بالزفاف الديني حسب عاداتهما وأعرافهما، ولا للمعاشرة، إتماما للزواج بالدخول بها.

وحيث إنه حسب القانون المغربي بشأن الزواج، فإنه لا يتم الزواج إلا إذا كان محققا لغايته التي هي التماسك الشرعي بين الزوجين على وجه البقاء بإنشاء أسرة وبإيجاب وقبول».

كان ذلك عرض للحيثيات التي اعتمدها الحكم البلجيكي، وخالصة ما وصل إليه : هو أن المدعى عليه عقد قرانه بالزوجة المدعية وهدفه الوحيد هو الحصول على رخصة الإقامة، متحايلا على القوانين البلجيكية.

أولا : نظرة القضاة البلجيكي إلى عقد النكاح الذي تم وفق قانون مدونة الأحوال الشخصية :

إن المحكمة البلجيكية اعتمدت في إصدار حكما على نص الفصل الأول من مدونة الأحوال الشخصية، مع مراعاة النظام العام البلجيكي، كما اعتمدت على الفصل الرابع الذي يتعلق بركن الإيجاب والقبول في عقد النكاح.

نعم، إن الفصل الأول من المدونة، وكما هو معلوم، جعل من الزواج «ميثاق ترابط وتماسك شرعي بين رجل وامرأة على وجه البقاء، غايته الإحصان والعفاف مع تكثير سواد الأمة، بإنشاء أسرة تحت رعاية الزوج على أسس مستقرة تكفل للمتعاقدين تحمل أعبائها في طمأنينة وود واحترام».

فقد لاحظت المحكمة واستنتجت أن الزواج الذي قضت بفسخ عقده لم تتحقق غايته بفعل الزوج، فهذا الأخير عقد على زوجته منذ سنة 1989 وإلى غاية 1993، ولم يتصل بها، أو عاش معها في عنوانها، أو أبدى رغبته أو قدم

طلبا للدخول بها، فانتفت بذلك الغاية من الزواج التي حددها الفصل الأول من المدونة، وهي الإحصان والعفاف ...

لقد جعل القضاء البلجيكي، كما يتضح من خلال حيثيات حكمه، من العيش أو التعايش بين الزوجين، بعد إبرام عقد النكاح بينهما، عنصرا أساسيا وركنا من أهم أركان عقد الزواج، وفسر مرامي الفصل الأول تفسيرا عميقا أعطى لمؤسسة الزواج مدلولها الشرعي، إذ أنه بعد البحث الذي أجرته السلطات المختصة، ثبت لها أن الزوج لم يكن عند عقده على الزوجة إلا متحايلا على القانون المحلي، الذي يسمح بالحصول على شهادة الإقامة لمدة طويلة حتى يتسنى له العيش، أو كما يسمونه : «التجمع العائلي مع زوجة» التي هي مقيمة بصفة دائمة بالتراب البلجيكي ؛

وأنه، أي : الزوج، لم يكن يهدف من زواجه إلى العيش مع زوجته، وبالتالي لم تتحقق الغاية من الزواج التي فسرها النص، بعدما استمدتها واضعوه من روح القرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة.

وفي نظرتة إلى الفصل الرابع من مدونة الأحوال الشخصية، الذي يتحدث عن ركن الإيجاب والقبول، رأى القضاء البلجيكي أن تخلف الزوج بعد العقد ولدة بلغت ما يزيد على ثلاث سنوات، عن طلب الدخول بزوجه أو طلب العيش معها، رأى أن هذا الموقف من الزوج في الحقيقة قد عطل ركن الإيجاب في عقد الزواج ولم يعد له أثر، واستنتج في حيثياته أن الزوجة منذ سنة 1985 وهي تعيش مع والديها إلى أن عقد عليها الزوج سنة 1989 وإلى غاية سنة 1993، وأن زوجها لم يأت إليها بعنوان أهلها أو عاش معها هناك أو أقام حفل زفاف أو أعد للأمر عدته.

هذه هي نظرة الحكم محل التعليق إلى الفصلين المذكورين، فكيف طبقهما ؟

ثانيا : تطبيق الفصلين الأول والرابع من المدونة من طرف القضاء البلجيكي، ومدى توفقه في ذلك.

بعد مراعاته النظام العام المحلي، طبق القضاء البلجيكي الفصلين الأول والرابع من مدونة الأحوال الشخصية المغربية، مستندا إلى الحيثيات التي فصلناها أعلاه.

نعم، لقد أدخل عقد النكاح في إطار العقود بصفة عامة، وطبق عليه القواعد العامة، فجعل من إخلال أحد طرفي العقد بالتزاماته تحلل الطرف الآخر من التزامه المقابل.

ورب قائل إن عقد النكاح ذو صبغة خاصة، وله قانون خاص وإطار خاص به ؟

إننا هنا لا ندافع عن رأي القضاء البلجيكي، بقدر ما نحاول أن نعرض مدى احترام هذا القضاء لقانون الأحوال الشخصية للزوجين، ومدى مراعاته النظام العام المحلي، إذ أنه وحسب ما رأينا، حاول أن يوفق بين الأمرين.

إن عقد الزواج كما ذكر في المقدمة، ذو صبغة خاصة، وذو قدسية تجعله في منأى عن سائر العقود، وإن لكل عقد من العقود غاية محددة في صلبه، والغاية من عقد لزواج هي التي تضي عليه القدسية، وإذا كانت غايته غير ما أراد له المشرع من تماسك وتساكن وإحصان وعفاف، فإن الطرف الذي يتعمد أو يتسبب في تعطيل الغاية من العقد لا بد أن يجعل الطرف الآخر يتحلل من التزامه.

لقد كان القضاء البلجيكي موفقا حين سار هذا المسار، وتحليل الحكم الذي أصدره، فإنه، إن كان قد راعى النظام العام البلجيكي، فإن النظام العام المغربي قد روعي هو الآخر، ولو أن ذلك حدث بمجرد الصدفة.

كانت تلك مجرد فكرة قابلة للنقاش.

ROYAUME DU MAROC
MINISTERE DE LA JUSTICE
INSTITUT NATIONAL D'ETUDES JUDICIAIRES

**REVUE DE L'ATTACHE
JUDICIAIRE**

N° 32

Avril 1997

- **Psychiatrie et étiologie du crime**
- **Seminaire du Caire sur l'Arbitrage Commercial international**

Psychiatrie et étiologie du Crime⁽¹⁾

Mohammed Ayat

Professeur et chef de département
à la Faculté de droit Rabat-Souissi

Ma contribution à ces journées d'études est intitulée "Psychiatrie et étiologie du crime". Elle tentera d'évoquer quelques idées essentielles sur le thème abordé pour inciter à leur discussion. J'essayerais d'y mettre en exergue comment le couple crime et maladie mentale a été conjugué au passé puis comment il été conjugué au présent.

I - Maladie mentale et crime : conjugaison au passé :

La perception du phénomène criminel en tant que perturbation mentale plonge ses racines dans les strates les plus profondes et les plus archaïques de l'histoire humaine.

En fait, dans un premier temps, le criminel a été tenu pour être possédé par les démons et donc en état de perte de sa raison. Cette acception magique de la déviance a inauguré l'histoire des idées relatives à l'étiologie criminelle. Elle était le fruit d'une

(1) Ce texte est une contribution orale de l'auteur à la journée d'étude "Psychiatrie légale" organisée par l'Association Marocaine de la Psychiatrie à la Faculté de Médecine de Rabat en Mai 1994.

pensée obnubilée par l'explication irrationnelle des phénomènes intrigants de la vie et de l'existence humaine. Des phénomènes tels que la maladies, la mort et les calamités naturelles. Cette phase qualifiée par certains auteurs de démoniaque a duré pratiquement jusqu'au XVIII ème siècle.

Au XVIII ème siècle époque des lumières, la philosophie nationaliste s'était taillé la part de lion sur la scène intellectuelle et culturelle. Pendant cette période la raison est mise sur un piédestal. On défendit alors l'idée directrice suivante : chaque être humain est doté d'un libre arbitre. Autrement dit, chaque être humain peut choisir librement entre le bien et le mal. Le choix du mal compte tenue de ce postulat peut être qualifié d'irrationnel. Et là aussi sans qu'on le veuille vraiment on tombe (ou on retombe) dans une hypothèse naturellement induite par l'affirmation de l'universalité du libre arbitre, à savoir que le crime est un phénomène d'irrationalité ; celui qui l'a commis n'a pas choisi ce qui est pour tous manifestement raisonnable.

Celà dit, rien d'étonnant à ce que la criminologie scientifique à ses débuts rencontre très tôt sur son chemin à la fois la psychiatrie et les psychiatres. Il convient de rappeler dans ce sens que le fondateur de la criminologie le fameux professeur Cesare Lombroso fût un psychiatre et un médecin légiste. L'ouvrage qu'il a publié en 1876 intitulé "L'homme criminel" accorde une importance primordiale à l'étiologie psychologique et notamment sous forme de ce qu'il était courant alors de qualifier de folie morale. Pour lui une proportion importante de criminels souffre

d'une carence morbide de toute notion de moralité. Ce qui ne peut que lui faciliter le passage à l'acte criminel. Par la suite la dimension PSY et notamment psychiatrique n'a jamais été absente dans la recherche criminologique. Une des raisons pratiques de cette omniprésence de la psychiatrie sur le terrain de l'étiologie criminelle est évidente. En fait, on n'a jamais cessé de demander au psychiatre en tant qu'expert médico-légal d'éclairer le juge sur le problème très délicat de la responsabilité pénale du délinquant. Allant jusqu'au bout de leur logique certains auteurs ont même prôné purement et simplement l'abolition du droit pénal pour le remplacer par des mesures de défense sociale. Des mesures de nature essentiellement médicale. Des mesures où la blouse blanche remplacerait totalement les toges noires des magistrats. Juste après la seconde guerre mondiale l'italien Filippo Gramatica a été le plus brillant défenseur de ce genre d'idées.

Mais l'on sait très bien que ces idées n'ont pas fait long feu. En tous cas, sous leur forme extrémiste. Car le droit pénal reste un bouclier important contre l'arbitraire. C'est ainsi que, ni le droit pénal, ni la criminologie ni la psychiatrie, n'ont perdu leur crédibilité dans la conjugaison au présent du couple maladie mentale et crime.

II - Maladie mentale et crime : conjugaison au présent :

Quelle est l'incidence du trouble psychiatrique dans la genèse du crime ? comment la criminologie moderne répond à cette interrogation ? La réponse est loin d'être simple. Et pour

cause. Car il n'y a pas une seule nosologie des troubles psychiatriques. Il n'y a pas un genre unique de troubles psychiatriques. En outre, si l'on considère les types de troubles retenus généralement on constate qu'ils ne sont pas toujours adoptés à l'unanimité et sans réserves. A l'extrême, on se rappelle la fameuse remise en cause de la notion même de trouble mentale par le mouvement antipsychiatrique dans les années soixante et soixante dix (avec Ronald Laing, David Cooper et Esterton en Grande Bretagne, Matza aux Etats Unis, Basaglia en Italie et Deleuze et Gatarri en France). Sur un autre plan, celui de la criminologie et du droit pénal il n'y a pas un seul genre de crime. Le crime avec un grand C n'existe que sur le plan théorique. En définitive, on est dans un domaine où l'on est acculé à rester prudent et modeste et à devoir toujours serrer la réalité de très près. Un domaine où l'on est presque obligé de raisonner en termes de cas à considérer un par un.

Cela dit, dans un premier temps certains ont cru pouvoir soutenir que tous les criminels, sinon la majorité d'entre eux, sont atteints de troubles mentaux. Tandis que d'autres beaucoup plus prudents ont avancé des proportions de déséquilibrés plus réduites (aux alentours de 10%).

Un criminologue américain Edwin Sutherland a montré comment cette conception tendait aux Etats Unis à se substituer aux hypothèses anthropologiques lombrosiennes après leur faillite. De toutes les manières, ces conceptions psychiatisantes globalisantes par rapport au phénomène criminel doivent être

regardées avec un oeil très critique. En fait, le criminel est loin de correspondre à des types psychiatriques définis. Il se présente souvent comme une personne tout à fait ordinaire (pour ne pas utiliser le terme "normale" chargé d'une connotation normative). Par ailleurs, l'apport de la psychiatrie lié à la criminologie est loin d'être une panacée. La psychiatrie en tant que discipline médicale scientifique ne peut pas expliquer le comportement de tous les criminels. En revanche, elle peut contribuer à comprendre ce comportement dans certains cas plus ou moins limités.

A ce point de la progression de notre réflexion il apparaît légitime de se poser la question suivante : où se situe la frontière entre le sujet malade mental et le sujet simplement criminel ? Certains auteurs comme Beninio Di Tulio ont essayé de résoudre cette équation en distinguant le criminel fou et le fou criminel.

Le premier, le criminel fou serait d'abord un criminel. La perturbation mentale tout en étant un état morbide constaté chez lui ne l'emporterait pas sur un penchant marqué pour le crime. Un penchant déterminé par toutes sortes d'autres facteurs criminogènes. En revanche, le second, le fou criminel est d'abord un fou dont la criminalité n'est qu'une manifestation incidente de sa perturbation mentale. Evidemment, l'appréciation du point où se situe le sujet sur ce continuum reste du ressort de l'expertise psychiatrique médico-légale. Et, il ne faut point oublier (n'en déplaise à Beninio Di Tullio) que l'on est ici en présence d'un continuum, c'est à dire, d'une trajectoire évoluant d'un pôle vers un autre à coup de nuances. Trajectoire où une part d'arbitraire est difficile à éviter pour départager les deux définitions extrêmes.

Mais, puisque les définitions extrêmes, en principe, ne doivent pas être confondues il existe en l'occurrence une règle importante forgée par les criminologues (et notamment par le français Jean Pinatel). Cette règle invite le criminologue à éliminer du domaine de la recherche criminologique les types définis de maladies mentales. En termes plus simples, et à titre d'exemple, un schizophrène quand bien même il lui arrive de commettre une infraction, est avant tout et après tout un malade mental et non un criminel. Les codes pénaux vont d'ailleurs généralement dans ce sens. La responsabilité pénale s'estompe lorsque l'obstruction des facultés mentales du patient s'avère totale durant la commission de son méfait.

Sous ces réserves on peut alors discuter de l'incidence de la maladie mentale sur le passage à l'acte criminel. Mais alors, il faudrait se résoudre à passer en revue toute la nosologie psychiatrique et se demander dans quelle mesure chaque type de maladie mentale intervient éventuellement ou non dans le passage à l'acte criminel. (troubles de l'intelligence, troubles affectifs, Schizophrénie, démence, paranoïa, épilepsie, etc ...). On découvrira alors qu'il y a des maladies mentales plus criminogènes que d'autres. On découvrira aussi (contrairement à ce qu'on pourrait escompter à première vue) que la part de la maladie mentale dans la genèse du comportement criminel reste relativement modeste. Mais je ne voudrais surtout pas entrer ici dans des détails qui risquent, tout compte fait, d'être à la fois prétentieux et ennuyeux pour un auditoire bien averti.

Je vous remercie.