الأستاذ لحبيب حاجي
محام بهيئة تطوان
مقبول لدى محكمة النقض

M.H

الأستاذ محمد الهيني
محام بهيئة تطوان
دكتور في الحقوق

تطوان في 712-7-2021

مذكرة المرافعة

إلى السيد الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف بمراكش

ملف رقم:2021/2601/200

جلسة: 2021/7/12

لفائدة :السيد محمد المديمي

يؤازره الأساتذة لحبيب حاجي و محمد الهيني المحاميان بهيئة تطوان

و محمد أسناوي المحامي بهيئة الدار البيضاء و عبد الفتاح زهراش المحامي بهيئة الرباط

ضد: النيابة العامة بهذه المحكمة

-يونس البطحاوي و من معه

سيدي الرئيس،السادة المستشارين المحترمين

من فضل محكمتكم الموقرة اعتبار ما يلي:

حيث يتشرف العارض بأن يتقدم إلى محكمتكم الموقرة بمرافعة العارض وذلك على النحو التالي:

حيث ادانت المحكمة الابتدائية بمراكش المؤازر بموجب الحكم الصادر بتاريخ 2020/11/26 في الملف الجنحي تلبسي عدد 8006-2103-2020 والقاضي اولا : في الدعوى العمومية برد الدفوع الأولية والشكلية المثارة، 2- بإدانة المتهم من اجل ما نسب إليه والحكم عليه باثنين وعشرين (22) شهرا حبسا نافذا، وبغرامة نافذة قدرها 1000 درهم مع تحميله الصائر مجبرا في الأدنى ، ثانيا : في الدعوى المدنية التابعة - في الشكل بقبول المطالب المدنية وبرد الدفوع الشكلية المثارة بشأنها –موضوعا بالحكم على المتهم المدان أعلاه بأدائه لفائدة كل واحد من المطالبين بالحق المدني- يونس البطحاوي تعويضا مدنيا قدره

(+212)6.61.96.15.97 elhaini_mohamed@yahoo.fr (+212)6.61.29.03.59 lahbiblahbib@hotmail.fr

200000 درهم - عبد العزيز العفورة تعويضا مدنيا قدره 180000 درهم، - م. لحسن التبر تعويضا مدنيا قدره 80000 درهم، - عبد الجليل قربال تعويضا مدنيا قدره 80000 درهم - لحسن كبدي تعويضا مدنيا قدره 70000 درهم، - جامعة القاضي عياض في شخص مثلها القانوني تعويضا مدنيا قدره 120000 درهم، - مصحة الشغل، في شخص مثلها القانوني تعويضا مدنيا قدره 100000 درهم، - مريم مرواك تعويضا مدنيا قدره 80000 درهم، - محمود هرواك تعويضا مدنيا قدره درهم رمزي، مع تحميل المتهم الصائر مجبرا في الادنى وبرفض باقي الطلبات.

وحيث إن العارض طعن بالاستئناف في الحكم الجنحي المذكور

وحيث ان الحكم المستأنف لم ينبن على أساس واقعي او قانوني سليم وفقا للمرتكزات التالية:

المرافعة :

أولا –حول الدعوى العمومية

- حول عدم قيام اركان الجرائم موضوع المتابعة
- حول تعلق الأفعال المتابع بها بجريمة صحفية وليس جريمة عادية

وحيث ان الحكم الابتدائي المطعون فيه علل منطوقه بكفية خاطئة ومخالفة للقانون مستبعدا قانون الصحافة ومستندا على القانون الجنائي لما ركز حكمه على ما يلي " حيث ان قانون الصحافة والنشر الذي يختبئ وراءه المتهم ويحيل المشتكين عليه في مواجهة مدراء النشر يعاقب على افعال التشهير والقذف التي يمارسها الصحفيون المشتكين تقدموا بشكاياتهم ضد المتهم الذي لا يحمل صفة صحفي ويكون بالتالي مسؤول جنائيا عن تصريحاته التي تضمنت افعال مجرمة ومعاقب عليها و بمقتضى القانون الجنائي"

وحيث على خلاف ما ورد في الحكم المطعون فيه فان قانون الصحافة والنشر مؤطر بقانون ولا يمكن متابعة أي فعل يندرج فيه بغير قانون الصحافة لأن وضع المشرع لاطار قانوني للنشر يعني حصر كل الأفعال والجرائم المرتبطة بالنشر او بسببها في قانون الصحافة دون غيره.

وحيث ان الأفعال المتابع بها المتهم يستوعبها قانون الصحافة لاسيما المادة 72 منها

وحيث بتفحص المادة 72 من قانون الصحافة نجدها تنص على أنه "يعاقب بغرامة من 20000 الى 200000 درهم كل من قام بسوء نية بنشر أو إذاعة خبر زائف او ادعاءات غير صحيحة او مستندات مختلقة او مدلس فيها منسوبة للغير إذا أخلت بالنظام العام او اثارت الفزع بين الناس باي وسيلة من الوسائل ولا سيما بواسطة الخطب، والصياح والتهديدات المفوه بها في الأماكن أو الاجتماعات العمومية، واما بواسطة المكتوبات والمطبوعات المبيعة أو الموزعة أو المعروضة للبيع أو المعروضة في الأماكن أو

الاجتماعات العمومية،واما بواسطة الملصقات المعروضة على أنظار العموم، وإما بواسطة مختلف وسائل الإعلام السمعية البصرية أو الإلكترونية، وأية وسيلة أخرى تستعمل لهذا الغرض دعامة إلكترونية."

وحيث ان المشرع في المادة 72 من قانون الصحافة حدد وسائل التجريم في الجريمة الصحفية في جميع الوسائل ولاسيما الخطب والصياح والتهديدات المفوه بها في الأماكن والاجتماعات العمومية .

وحيث ان الفعل الصحفي وفقا للمادة 72 أعلاه،لا يقتصر فقط على الكتابة والنشر كما جنحت لذلك المحكمة خطأ وانما أيضا على الخطب والصياح والتهديدات المفوه بها في الأماكن والاجتماعات العمومية،ناهيك ان المحكمة اعتمدت في حيثياتها مقالات وتصريحات في أماكن عمومية او منشورة في وسائل عادية او الكترونية .

وحيث ان الحكم المطعون فيه فضلا عن ذلك اساء تطبيق القانون ولاسيما المادة 72 من قانون الصحافة لما قصر الفعل الصحفي على الصحفي وحده بتعليلاته الخاطئة

وحيث ان المؤازر لما تمت متابعته بناء على مقالات وشكايات وخطابات وصياح في المكان العمومي فانه كان يستعمل وسيلة صحفية خولها له القانون وغير مجرمة بطبيعتها ،بما يعنيه ذلك ان الحقوقي من حقه الحضور والتواجد في الأمكنة والاجتماعات العمومية وتغطية الاحداث بها او الإجابة عن الأسئلة او الاستفسارات الموجهة اليه بصفته الحقوقية او توجيه الأسئلة للجمهور لمعرفة رأيه في أي قضية معينة وتحليلها ودراستها وابداء الرأي او الموقف بشأنها

فالحقوقي مهمته ليس التصفيق والمباركة وإنما النقد والتحليل والتنوير والتثقيف وتوجيه الراي العام لتطوير الوعي الوطني لدعم دولة المواطنة والديمقراطية والحق والقانون.

وحيث ان النقد الصحفي الذي جرمته المحكمة هو عملية صحية للبناء والتطوير،وهو من مستلزمات حرية الرأي والتعبير والبحث والتلقي ،وهو أيضا من أسس الديمقراطية السليمة فهو غير مقصود بذاته وإنما مجرد آلية لتوفير المعلومة وتخليق المرفق العمومي وضمان شفافيته وحق الولوج إليه ،وتحقيق حكامة جيدة لصالح المواطن ،لأن حرية الصحافة طبقا للفصل 29 من الدستور مضمونة ،كما ان حرية الفكر والرأي والتعبير مكفولة بكل أشكالها وفقا للمادة 25 منه

وحيث ان الصحافة والجمعيات الحقوقية التي حاول الحكم المطعون فيه لجمها بغير القانون ما خلقت إلا لتكون عين المواطن وبصره، الرقيبة والأمينة على الصالح العام،باعتبارها إنذارا مبكرا لتفادي ما يقع من خروقات وانتهاكات لوقفها ومنع وقوعها وأيضا تفاقمها ،فالاعلام الحر والمستقل يضمن للمواطن الحق في الإخبار ،هذا الحق يصنف في خانة الواجب على الصحافة فهي مثل كلب الحراسة، لا ينام ولا يغمض عينيه.

وحيث قررت الهيئة العامة للأمم المتحدة في اول اجتماع لها في 1946/12/14 :"ان حرية المعلومات هي حق اساسي للإنسان، وحجر الزاوية لجميع الحريات التي تنادي بها الامم المتحدة".

وحيث أكدت المادة 19 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان أنه :" لكل شخص الحق في حرية الرأي والتعبير، ويشمل هذا الحق حرية اعتناق الآراء دون تدخل، والتماس الأنباء والأفكار وتلقيها، ونشها بأية وسيلة كانت، دون تقيد بالحدود الجغرافية." ، وفي نفس الاتجاه أكدت المادة 19 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية على أنه."

- 1لكل إنسان حق في اعتناق آراء دون مضايقة.
- -2لكل إنسان حق في حرية التعبير.

ويشمل هذا الحق حريته في التماس مختلف ضروب المعلومات والأفكار وتلقيها ونقلها إلى آخرين دونما اعتبار للحدود، سواء على شكل مكتوب أو مطبوع أو في قالب فني أو بأية وسيلة أخرى يختارها.

وحيث أعلنت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان أن حرية الصحافة تلزمها حماية خاصة كي تتمكن من أن تلعب الدور الحيوي المنوط بها، دور الحارس العام ومن تقديم المعلومات والأفكار التي تهم الرأي العام.

وفي قضية"Lingens V. Austria: اعتبرت أن حرية التعبير تشكل واحدة من الحريات الاساسية في المجتمع الديمقراطي. ومن واجبها نشر المعلومات والآراء في القضايا السياسية وغيرها التي تهم المصلحة العامة.

وحرية الصحافة تقدم للجمهور واحدة من الوسائل لإكتشاف وتشكيل الرأي واتجاهات القادة السياسيين، لأن حدود النقد المقبول يكون أكبر عند تطبيقه على السياسيين بالمقارنة مع آحاد الناس.

- وفي مصر كرس اجتهاد المحكمة الدستورية العليا قاعدة أنه من الخطر فرض قيود ترهق حرية التعبير بما يصد المواطنين عن ممارستها.. إذ لا يجوز لأحد أن يفرض على غيره صمتا ولو كان معززا بالقانون.. وانه إذا أريد لحرية التعبير أن تتنفس في المجال الذي لا يمكن أن تحيا بدونه، فإن قدرا من التجاوز يتعين التسامح فيه، ولا يسوغ بحال أن يكون الشطط في بعض الآراء مستوجبا إعاقة تداولها. (القضية رقم 42 لسنة 1995).

و في قضية أخرى اعتبرت:" إن حرية التعبير، وتفاعل الآراء التي تتولد عنها، لا يجوز تقييدها بأغلال تعوق ممارستها، سواء من ناحية فرض قيود مسبقة على نشرها، أو من ناحية العقوبة اللاحقة التي تتوخى قمعها، بل يتعين ان ينقل المواطنون من خلالها – وعلانية- تلك الأفكار التي تجول في عقولهم، فلا يتهامسون بها نجيا، بل يطرحونها عزما – ولو عارضتها السلطة العامة- إحداثا من جانبهم بالوسائل السلمية

لتغيير قد يكون مطلوبا، فالحقائق لا يجوز إخفاؤها، ومن غير المتصور أن يكون النفاذ اليها ممكنا في غيبة حرية التعبير.

-)قضية رقم 17 لسنة 1995،انظر:-يحيى شقير: مقال المعايير والآليات الدولية الخاصة بحرية الرأي والتعبير، منشور بموقع https://yahiashukkeir.wordpress.com

وحيث ان الأكثر من ذلك هو كيف يقبل عقلا ومنطقا ان تعتبر الجريمة صحفية وفقا للمادة 72 من قانون الصحافة المتعلقة بالجرائم التالية- التحريض على القتل في الشارع العام بواسطة الخطب والصياح أو الاعتداء على الحرمة الجسدية للإنسان، أو الإرهاب، أو السرقة، أو التخريب ؛او الإشادة بجرائم الحرب، أو الجرائم ضد الإنسانية، أو جرائم الإبادة الجماعية، أو جرائم الإرهاب ؛أو التحريض على الكراهية أو التميز- معاقب عليها بغرامة فقط ومرتكبها محصن من الاعتقال ة،فهل يعقل ان تكون إرادة المشرع هي التساهل مع مثل هذه الجرائم والتشديد على مجرد الرأي المعتبر خطأ تحريضا ؟

وحيث ان المحكمة في حكمها المطعون فيه لم تضع أي معيار موضوعي للتمييز بين الفعل الصحفي وغيره في اطار نفس الاقوال او الكتابة ،علما ان القانون انتصر للمعيار الموضوعي،لان قانون الصحافة هو قانون الصحافة والنشر ،والمؤازر يتابع بجريمة الرأي وليس الضرب او الجرح او القتل كجرائم عامة بطبيعتها .

وحيث ان التكييف القانوني مطلوب منه أن يجسد روح القانون والعدل وليس التعسف والشطط والجور بالافتئات على القانون ، لإخضاع المؤازر كجمعوي وحقوقي اتخذ لنفسه خطا ومنهجا جديدا في المجال الحقوقي ،قريب من الجمهور ويعرض لآلامه وآماله كمواطن،ويساهم في صناعة الوعي لديه ليطالب بحقوقه ويحترم التزاماته في اطار دولة الحق والقانون .

وحيث انه تبعا لذلك يكون الحكم المطعون فيه قد جانب الصواب ومحله الإلغاء لاستبعاده قانون قانون الصحافة لدرجة يمكن القول معها ان المحكمة اعدمت قانون الصحافة ونسخته نسخا تاما ونهائيا واستعاضت عنه بالقانون الجنائي دون وجه حق كحيلة لحرمان المؤازر من ضمانات القانون ومن ذلك حقه في المتابعة بقانون الصحافة وفي حالة سراح لكنه زج به في السجن ضدا على مبدأ عدم جواز الحكم على المؤازر بالعقوبات السالبة للحرية التي عوضت الغرامة المالية.

- <u>على مستوى بطلان متابعة ومحاكمة المتهم في حالة اعتقال في جريمة صحفية</u>

و حيث تنص المادة 97 من قانون الصحافة ما يلي :

تحرك الدعوى العمومية باستدعاء تبلغه النيابة العامة او الطرف المدني قبل تاريخ الجلسة ب 15 يوما على الاقل يتضمن هوية مدير النشر و تحديد التهمة الموجهة اليه ويشار الى النص القانوني الواجب تطبيقه على المتابعة ،وإلا ترتب على ذلك بطلان الاستدعاء.

- وحيث يتبين من خلال المادة 97 أعلاه أن المشرع المغربي كان واضحا عند تحديده لطريقة رفع الدعوى العمومية أمام المحكمة في قضايا الصحافة والنشر وهي الطريقة التي تتمثل ، كما سبقت الإشارة إلى ذلك ، في استدعاء مباشر يبلغه إما وكيل الملك أو الطرف المدني شريطة أن يتضمن ذلك الاستدعاء بعض البيانات الجوهرية التي يترتب على إغفال احدها الحكم ببطلان الاستدعاء والتي من أهمها ضرورة تضمين الاستدعاء المذكور (هوية مدير النشر .
- وحيث إن المشرع في إطار تكريس ضرورة تضمين الاستدعاء المباشر بيان هوية مدير النشر ، كان واضحا كذلك في تنظيم تراتيبة المسؤولية الجنائية عن الأفعال الجرمية المرتكبة عن طريق وسائل الصحافة لما نص في إطار مقتضيات المادة 95 على مايلي:

يعتبر الأشخاص الآتي ذكرهم فاعلين اصليين للأفعال المرتكبة عن طريق الصحافة .....

وحيث أن الفقرة الثالثة من المادة 17 من القانون أعلاه نصت على ما يلي :

(يتعرض مدير نشر المطبوع أو الصحيفة الإلكترونية وكذا الصحافيات والصحافيين للمتابعات وذلك في الحالات ووفق الشروط وضمن الحدود المنصوص عليها في هذا القانون).

وحيث ان المشرع لم يقصر التجريم على المطبوعات والمنشورات الصحفية ،وانما وسع نطاق التجريم الى مختلف الوسائل المنصوص عليها في المادة 72 من قانون الصحافة والنشر، طالما أن الفعل بارتكاب فعل مجرم بمقتضى قانون الصحافة والنشر،ولا سيما: "الخطب أو الصياح أو التهديدات المفوه بها في الأماكن أو الاجتماعات العمومية"، أو "الملصقات المعروضة على أنظار العموم"، و"أية وسيلة أخرى تستعمل لهذا الغرض دعامة إلكترونية".

وحيث ان عدم توجيه الاستدعاء المباشر للمتهم ووضعه في الحراسة النظرية ومتابعته في حالة اعتقال يعد فضلا عن مخالفته للفصل 97 المذكور مخالفة صريحة للفصل 98 من نفس القانون الذي ينص بصفة صريحة على أنه " لا يمكن بموجب هذا القانون إيقاف المشتبه به أو اعتقاله احتياطيا ".

وحيث ان الحكم المطعون فيه الذي لم يراع ما ذكر يكون قد ارتكب خطأ فادحا وجسيما لان المتهم اعتقل بشكل تحكمي وخارج القانون مما يعد شططا في أستعمال السلطة الشيء الذي يتعين معه الغاء الحكم في هذا الشق أيضا والتصريح ببطلان المتابعة ورفع حالة الاعتقال عن المتهم حالا.

-<u>الأفعال موضوع المتابعة تعتبر فعل مادي واحد ،العبرة فيها في التكييف بالفعل الاشد</u>

حيث ان الحكم المستأنف لما دان المؤازر عن نفس الأفعال الجرمية بتوصيفات مختلفة ومتمايزة رغم ان الوقائع تشكل وحدة قائمة بذاتها فقد أخطأ في تطبيق القانون ولم يجعل لما قضى به أي أساس .

حيث ينص الفصل 118 من القانون الجنائي على أن "الفعل الواحد الذي يقبل اوصافا متعددة يجب ان يوصف بأشدها "

وهكذا استقر عمل قضاء محكمة النقض على انه في حالة تعدد الوصف بالنسبة لفعل واحد يجب ان يعطى له وصف الجريمة الأشد

اذا الصقت المحكمة بالمتهم تهم جديدة وكان بعملها هذا لم تضف الى النازلة شيئا جديدا وانما نعتت بصفتين فعلا واحدا بينما كان الواجب يقضي عليها ان تقتصر على نعت الفعل بالصفة التي تستوجب اشد عقاب

قرار تحت عدد 97 صادر بتاريخ 15-4-1958 في الملف عدد 318 منشور بكتاب تعدد الجرائم واثره للمستشار حسن البكري ص 143.

قرار تحت عدد 631 صادر بتاريخ 19-6-1961 في الملف عدد 7227 منشور في نفس المؤلف السابق ص 150.

قرار عدد 1942 صادر بتاريخ 19-12-1987 في الملف عدد 10596-86 منشور بالمجلة العربية للفقه والقضاء العدد السابع ص 419.

وحيث تبعا لذلك يتعين الغاء الحكم المستأنف لعدم ارتكازه على أساس .

1-بالنسبة لجنحة اهانة موظفين عموميين اثناء قيامهم بعملهم أو بمناسبته

حيث ينص الفصل 263 من القانون الجنائي على انه "يعاقب بالحبس من شهر إلى سنة وغرامة من مائتين وخمسين إلى خمسة آلاف درهم، من أهان أحدا من رجال القضاء أو من الموظفين العموميين أو من رؤساء أو رجال القوة العامة أثناء قيامهم بوظائفهم أو بسبب قيامهم بها، بأقوال أو إشارات أو تهديدات أو إرسال أشياء أو وضعها، أو بكتابة أو رسوم غير علنية وذلك بقصد المساس بشرفهم أو بشعورهم أو الاحترام الواجب لسلطتهم".

وحيث استقر اجتهاد محكمة النقض على "ان الفصل 263 من القانون الجنائي يتطلب لتبرير العقاب عن جنحة إهانة موظف عمومي ان تكون قد وقعت اثناء قيامه بوظيفته او بسبب قيامه بها وبقصد المساس بشرفه او بشعوره او بالاحترام الواجب لسلطته ".

-قرار محكمة النقض تحت عدد 7558 صادر بتاريخ 11-7- 1985في الملف الجنحي عدد 15026-84 منشور بمجلة المحاكم المغربية عدد 40 ص 91 .

وحيث لما نص الفصل 263 من القانون الجنائي على معاقبة من اهان أحدا من الموظفين العموميين اثناء قيامهم بوظائفهم وبسبب قيامهم بها ،فيكمن سبب ذلك في ان هؤلاء الموظفين العمومين عندما يقومون

بمهامهم فانهم يستمدون سلطاتهم من القانون المخول لهم الصفة للقيام بهذه المهام التي تتعلق بالمصلحة ذات النفع العام ".

-قرار محكمة النقض تحت عدد 158-8 صادر بتاريخ 14-2- 2013في الملف الجنحي عدد9449-9450-6-8-12منشور بمؤلف المنازعات الانتخابية في ضوء قرارات محكمة النقض ص 251.

وحيث إن محكمتكم الموقرة برجوعها للوقائع موضوع الشكاية ستجد انها لا تنطوي على أي إهانة فهي انتقاد لأداء اشخاص او مؤسسات من طرف المؤازر بصفته رئيس جمعية حقوقية يمنحه الدستور والقانون حق التشكي المتفرع عن حق التقاضي المضمون دستوريا ولا يمكن غل يد الجمعية عن الاخبار بوقائع جريمة والا تم التكريس لحصانات غير دستورية وغير قانونية لم يقل بها احد لا من الفقه ولا من القضاء.

وحيث تبعا لذلك يتعين الغاء الحكم المستأنف لعدم ارتكازه على أساس .

2- اهانة هيئة هيئات منظمة

الركن القانوني

حيث ينص الفصل 265 من القانون الجنائي على ان "إهانة الهيئات المنظمة يعاقب عليها طبقا لأحكام الفقرتين الأولى والثالثة من الفصل 263."

-الركن المادي :

يتوفر الركن المادي لجنحة إهانة منظمة بأحد الافعال المبينة في الفصل 263 من القانون الجنائي و هي الاشارة أو القول أو التهديد، و يكون هذا القول أو الفعل ماسا بسمعة و هيبة و اعتبار هذه الهيئة .

- صفة المجني عليه: حيث إن الفصل 265 من القانون الجنائي حدد صفة المجني عليه الموجهة إليه الإهانة فاشترط أن يكون هيئة منظمة .

القصد الجنائي:

حيث إن القصد الجنائي في جنحة إهانة هيئة منظمة هو قصد جنائي عام يتوفر بارتكاب الجريمة عن علم وإرادة.

وحيث تنص المادة 19 من الاعلان العالمي لحقوق الإنسان على أن " لكلِّ شخص حقُّ التمتُّع بحرّية الرأي والتعبير، ويشمل هذا الحقُّ حرّيته في اعتناق الآراء دون مضايقة، وفي التماس الأنباء والأفكار وتلقّيها ونقلها إلى الآخرين، بأيّة وسيلة ودونما اعتبار للحدود".

وحيث تنص المادة 19 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية على أن "لكل إنسان حق في اعتناق آراء دون مضايقة .لكل إنسان حق في حرية التعبير. ويشمل هذا الحق حريته في التماس مختلف ضروب المعلومات والأفكار وتلقيها ونقلها إلى آخرين دونما إعتبار للحدود، سواء على شكل مكتوب أو مطبوع أو في قالب فني أو بأية وسيلة أخرى يختارها".

وحيث ينص الفصل 25 من الدستور على أن " حرية الفكر والرأي والتعبير مكفولة بكل أشكالها"

وحيث ينص الفصل 28 من الدستور على أن" للجميع الحق في التعبير، ونشر الأخبار والأفكار والآراء، بكل حرية، ومن غير قيد، عدا ما ينص عليه القانون صراحة."

وحيث ان محكمتكم الموقرة برجوعها لمحضر الشرطة القضائية سيتأكد لها أن الأفعال موضوع المتابعة لا تشكل جريمة ،فهي انتقاد لأداء مؤسسات من طرف المؤازر بصفته رئيس جمعية حقوقية يمنحه الدستور والقانون حق التشكي المتفرع عن حق التقاضي المضمون دستوريا ولا يمكن غل يد الجمعية عن الاخبار بوقائع جريمة والا تم التكريس لحصانات غير دستورية وغير قانونية لم يقل بها احد لا من الفقه ولا من القضاء .

وحيث تبعا لذلك تكون عناصر الجريمة بوقائعها المادية أو بقصدها الجنائي غير متوافرة ويتعين التصريح بعدم مؤاخذته عنها.

3-بالنسبة لجنحة الوشاية الكاذبة

حيث تعرض الفصل 445 من القانون الجنائي لجريمة الوشاية الكاذبة بتنصيصه على انه " بأنه من أبلغ بأي وسيلة كانت، وشاية كاذبة ضد شخص أو أكثر إلى الضباط القضائيين أو إلى ضباط الشرطة القضائية أو الإدارية أو إلى هيئات مختصة باتخاذ إجراءات بشأنها أو تقديمها إلى السلطة المختصة، وكذلك من أبلغ الوشاية إلى رؤساء المبلغ ضده أو أصحاب العمل الذين يعمل لديهم، يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى خمس سنوات وغرامة من مائتين إلى ألف درهم، ويجوز للمحكمة أن تأمر علاوة على ذلك، بنشر حكمها كله أو بعضه في صحيفة أو أكثر، على نفقة المحكوم عليه.

وإذا كانت الوقائع المبلغ بها تستوجب زجرا جزائيا أو إداريا، فإن المتابعة عن الوشاية الكاذبة، تطبيقا لهذا النص، يمكن الشروع فيها، إما عقب الحكم النهائي ببراءة المبلغ ضده أو إعفائه أو عقب صدور أمر أو قرار بعدم متابعته أو عقب حفظ الشكاية بأمر من أحد رجال القضاء أو الموظف أو رئيس المبلغ ضده أو مستخدمه المختص بالبت في الشكاية.وعلى المحكمة التي ترفع لها الدعوى، بمقتضى هذا الفصل، أن تأمر بوقف نظر دعوى البلاغ الكاذب، إذا كانت المتابعة عن الواقعة المبلغ بها لازالت جارية".

وحيث إن التبليغ عن وقوع جريمة، ليس مقصورا على من كان ضحية لهذه الجريمة فحسب، بل إن فكرة التضامن الاجتماعي، وفكرة خدمة العدالة، تجعلان على عاتق كل فرد في المجتمع واجبا بالتبليغ عن وقوع فعل يعتبر جريمة بحكم القانون (الفصلين 209 – و299 من القانون الجنائي)، بل وأكثر من ذلك فان قانون المسطرة الجنائية قد أعطى لكل شخص الحق في ضبط المجرم متى كان متلبسا بجناية أو جنحة معاقب عليها بالسجن أو الحبس، وسوقه إلى اقرب ضابط من ضباط الشرطة القضائية.

وحيث ان الوشاية الكاذبة هي التبليغ الكاذب الذي يكون المراد منه إلحاق ضرر بالمبلغ ضده، وذلك بنقل أخبار لا أساس لها من الصحة إلى السلطات المختصة مع علم المبلغ بزيفها.

- عناصر الجريمة:

أركان أو عناصر جريمة الوشاية الكاذبة هي:

- فعل مادي، وهو التبليغ الكاذب.
- أن يصدر التبليغ بكامل إرادة المبلغ أي دونما إكراه أو ضغوط.
- أن يكون التبليغ يستهدف شخصا بعينه.
- أن تكون الواقعة المبلغ عنها معاقبا عليها قانونيا وإداريا.
- أن يكون التبليغ موجها إلى أشخاص أو هيئات حددها القانون

وحيث يتعين التمييز بين نوعين من الوشايات :

الوشاية الكاذبة الصادرة عن حسن نية، وعن اعتقاد بوقوع الجريمة، أو توهم التحضير لها، دون نية الكذب، يعتبر إجراء لا يستوجب عقوبة . وهذا معمول به.

أما الوشاية الكاذبة التي تستوجب العقوبة، فهي التي تكون صادرة عن سوء نية بقصد الإضرار بالموشى به

-القصد الجنائي :

حيث يتحقق هذا العنصر في جنحة الوشاية الكاذبة، بتوافر قصد الإضرار بالمبلغ ضده عن طريق نقل خبر زائف يعلم المبلغ أنه لا يستند إلى أساس، وبعبارة أخرى حينما يعمد الجاني بسوء نية إلى نسب وقائع إلى شخص يعلم علم اليقين أنه بريء منها.

فلا يتحقق القصد الجنائي إذا انتفى سوء النية، كما إذا كان صادرا عن خطأ أو مدفوعا نتيجة التهور وعدم التبصر، وفي هذه الأحوال يصح للمتضرر أن يطالب بالتعويض عن الأضرار التي أصابته نتيجة هذا التبليغ القائم على الخطأ أو التهور.

يشير الأستاذ جارسون في شرحه للفصل 373 من القانون الفرنسي المطابق حرفيا للفصل 445 من القانون الجنائي المغربي، إلى أن القصد الجنائي العام كاف وحده للمؤاخذة من أجل الوشاية الكاذبة، ويشير إلى العديد من قرارات محكمة النقض التي سارت في نفس الاتجاه.

ثم يأتي بعد ذلك ويتحدث عن عنصر سوء النية، ويشير إلى قرارات محكمة النقض المغربية التي تتطلبه كعنصر من عناصر الوشاية الكاذبة، ويعرفه بأنه هو علم المبلغ بكذب الواقعة المبلغ عنها.

وحيث عرفتها محكمة النقض المصرية بانها "يشترط في القانون لتحقق جريمة البلاغ الكاذب توافر ركنين هما عدم ثبوت الوقائع المبلغ عنها وان يكون الجاني عالما بكذبها ومنتويا السوء والاضرار بالمجني عليه "

وحيث ان العارض نقل في شكاية المركز الحقوقي الذي يرأسه ما تعرض له بعض الضحايا الذين راسلوا المركز من صنوف الظلم والخروقات والتعديات وهم صادقون فيما يدعونه ولم يتزيدوا عليهم، وان مجرد حفظ الملف من طرف النيابة لا يفيد قطعا كذب الوقائع وانما عدم كفاية الادلة ،ولا شيء يمنع طلب إخراجها من الحفظ ثانية .

وحيث ان عدم كفاية الادلة لا يعد جرما ولا وشاية كاذبة لان حق التقاضي المتفرع عنه حق التشكي يعتبر حق دستوري مضمون وفقا للفصل 117 من الدستور.

وحيث ان التعسف في استعمال حق ان ثبت وهو ما لا نقره لا يشكل سوى فعل مدني تقصيري يخول الحق في التعويض ولا يرقى لمرتبة الجريمة

وحيث ان قضاء النقض درج على اشتراط عنصر سوء النية في الوشاية الكاذبة حتى لا يتم إفراغ حق التقاضي من مدلوله لحماية المتضررين من أفعال جرمية لم يستطيعوا إثباتها رغم حسن نيتهم ورغم خطورة الوقائع الجرمية الواقعة بحقهم من طرف المطالبين بالحق المدني عديمي الضمير والذين يرهبون الناس بغير ضمير وأخلاق ويعتبرون أنفسهم فوق القانون ويقلبون الحقائق ويزيفونها فيصير المشتكى به مشتكيا .

وحيث إن المحكمة لما اعتبرت أن أركان الجريمة المذكورة متوافرة في حق المؤازر دون إقامة الدليل على علمها بكون الوقائع المبلغ بها مزيفة أو مختلقة أو مدلس فيها من طرف المؤازر تكون قد أسست قرارها على غير أساس قانوني والقرار المتعرض عليه حليفه الإلغاء.

<u>3-بالنسبة لجنحة بث وتوزيع ادعاءات ووقائع بقصد المس بالحياة الخاصة للأشخاص والتشهير بهم</u>

حيث ينص الفصل 2-447 من القانون الجنائي على انه يعاقب بالحبس من سنة واحدة إلى ثلاث سنوات وغرامة من 2.000 إلى 20.000 درهم، كل من قام بأي وسيلة بما في ذلك الأنظمة المعلوماتية، ببث أو توزيع تركيبة مكونة من أقوال شخص أو صورته، دون موافقته، أو قام ببث أو توزيع ادعاءات أو وقائع كاذبة، بقصد المس بالحياة الخاصة للأشخاص أو التشهير بهم.

حيث ان المؤازر لم يبت أي ادعاءات كاذبة بقصد التشهير او المس بالحياة الخاصة للمشتكين وانما تقدم بشكايات باسم الجمعية التي يتولى رئاستها في اطار المهام الحقوقية التي تدخل في اختصاص الجمعية واذا كانت هناك أي مسؤولية فمسؤولية الجمعية كاطار قانوني معنوي وليست مسؤولية الرؤساء او أعضاء الجمعية .

وحيث أكد منشور رئيس النيابة العامة عدد 84 س، بتاريخ 2018/12/06 أن تقديم دليل إلى القضاء أو الشرطة القضائية لا تقوم معها جريمة انتهاك الحياة الخاصة ولا توزيع ادعاءات كاذبة، وقد أشار المنشور في هذا الصدد إلى أنه "سبق لمحكمة النقض الفرنسية أن اعتبرت جريمة تسجيل الأقوال الصادرة بشكل خاص غير متحققة رغم قيام المشتكى منه بتسجيل مكالمة هاتفية مع المشتكي"، لافتا الانتباه إلى أن القانون الجنائي الفرنسي يشترط في المادة 226-1 توفر قصد المساس بالحياة الخاصة، بينما لم يشترط المشرع المغربي صراحة هذا الشرط، مما يتطلب بلورة اجتهاد قضائي مغربي خاص.."

وحيث حث المنشور أعضاء النيابة العامة على مراعاة هذا الاجتهاد القضائي للاستئناس به لحماية المبلغين عن الفساد، ومراعاة المقتضيات القانونية التي تحمي الضحايا والمبلغين عن الجرائم والذين قد يلجؤون إلى حماية أنفسهم بمقتضى التسجيلات أو لإثبات الاعتداءات التي يتعرضون لها، كما هو الحال في جريمة الرشوة. يُذكّر أن المشرع نص على عدم امكانية متابعة الراشي الذي يبلغ السلطات القضائية عن جريمة الرشوة إذا قام بذلك قبل تنفيذ الطلب المقدم إليه وكان الموظف هو الذي طلبها

4-بالنسبة لجنحة محاولة النصب

حيث ان وقوف محكمتكم الموقرة على الأفعال موضوع الدعوى العمومية ستستخلص منها لا محالة انعدام أي فعل جرمي منسوب للعارض .

وحيث اعتبرت محكمة النقض ان الواقعة التي لا تتضمن أي تأكيدات خادعة او احتيال او إخفاء وقائع صحيحة او استغلال ماكر لخطأ وقع فيه الغير لا يعتبر نصب

قرار تحت عدد 530 بتاريخ 2011/5/18 في الملفين عدد 96و11/5393 منشور بنشرة قرارات محكمة النقض الغرفة الجنائية الجزء الثامن ص 113 وما يليها.

وحيث ان الإدانة بجنحة النصب تتطلب ابراز عناصر ذلك مع بيان كيفية استنتاج المحكمة ان المتهم استعمل الاحتيال مع الضحايا بقصد الحصول على منفعة مالية له.

قرار تحت عدد 1636 وتاريخ 1995/7/5 في الملف عدد 92/25632 منشور بمجلة قضاء محكمة النقض عدد 49و50 ص225.

وحيث يشترط لقيام جريمة النصب حسب الفصل 540 من القانون الجنائي استعمال الاحتيال بإخفاء وقائع صحيحة من المحتال عليه قصد الاضرار به والاستفادة المالية من وراء ذلك

قرار تحت عدد 3/338 وتاريخ 1996/3/19 في الملف عدد 95/4656 منشور بمجلة قضاء محكمة النقض عدد 49و50 ص 183.

حيث ان الحكم المطعون فيه خرق الفصل 540 من القانون الجنائي لأنه اعتمد على قرائن غير متناسقة ولا منضبطة لا تفيد ارتكاب المتهم لجريمة محاولة النصب وفقا لما تم بسطه لغياب الأركان المادية للجريمة وقصدها الجنائي

ان تبرز المحكمة عناصر الفصل 540 من ق.ج التي تقتضي إضافة الى النية التدليسية وجود فعل مادي لايقاع شخص في الغلط بتأكيدات خادعة او إخفاء وقائع صحيحة او استغلال ماكر لخطأ وقع فيه غيره بقصد الكسب غير المشروع مع حصول النتيجة

قرار عدد 5/821 صادر بتاريخ 1997/5/7 في الملف الجنحي عدد 92/28233 منشور بمجلة القصر عدد 13 ص 194.

وحيث ان الحكم المستأنف جاء مشوبا بالتناقض لما ادان المؤازر بجريمة محاولة النصب اذ انه يقر في اغلب حيثياته ببراءته استنادا لكون المؤازر لم يصدر عنه أي نشاط إيجابي او فعل مادي ملموس يستشف منه على انه شرع فعلا في ارتكاب الجريمة عن طريق اعمال لا لبس فيها تهدف مباشرة الى ارتكابها لكنه يعود في الحيثية الأخيرة الى الباس المتهم نفس الجريمة التي اكد بداية عدم توافر عناصرها بالقول "أن الثابت من تصريحات المشتكي عبد الجليل قربال التمهيدية والتي اكدها كشاهد امام السيد قاضي التحقيق ان المتهم عمد الى ابتزازه والضغط عليه للحصول على مبالغ مالية والتدخل كذلك للحصول على تعويض عن بقعة بدوار ايكوت وهي التصريحات المعززة بالقرائن المستخلصة من وقائع القضية ومن الحملة التي شنها المتهم على المشتكي الذي رفض الانصياع لرغباته وبالتالي يكون انكار المتهم لمحاولة النصب مجرد وسيلة للتملص من المسؤولية الجنائية ".

وحيث ان هذا التناقض لوحده يكشف فساد التعليل وعدم استقرار المحكمة على راي واحد اجتهادات حول التناقض

وهكذا تواترت قرارات محكمة النقض واستقرت على عدم جواز مسخ الوثائق والحجج بإخراجها عن منطوقها وعن مدلولاتها وعن معناها الواضح ويجعلوها تنتج آثار لا تتضمنها في الحقيقة ،لإهدار حجيتها تحت ذريعة السلطة التقديرية ،لكون التعليل الذي يعتمد ألفاظا عامة، ومجردة، وينقصه التدقيق،يعتبر باطلا وكأن لم يكن.

-تكون الحجة عنصرا من عناصر الاثبات التي تخضع للسلطة التقديرية لقضاة الموضوع دون رقابة عليهم من محكمة النقض ما لم ينع عليهم تحريفها قرار محكمة النقض عدد 1179 صادر بتاريخ 1993/3/10 في الملف عدد 93/4000 منشور بمجلة قضاء محكمة النقض عدد 55 ص 103

- إذا كان لقضاة الموضوع سلطة تقديرية فيما يعرض عليهم من وثائق أو يلقى أمامهم من تصريحات ، فليس لهم تجنبا لأي تحريف أن يغيروا معناها، وان تحريف وثيقة حاسمة من وثائق المسطرة ، أو تصريحا من تصريحات الأطراف ينزل منزلة انعدام التعليل، ويعد من موجبات البطلان.

- قرار صادر عن المجلس الأعلى عدد 5723 بتاريخ 1983/9/26 في الملف الجنائي عدد 3098 منشور بمجلة قضاء المحاكم المغربية عدد 32 ص 51 وما يليها.قانون المسطرة الجنائية والعمل القضائي المغربي 2006ص 169.

تعليل: انعدامه

لم تعلل المحكمة حكمها تعليلا كافيا ولم تعطه الأساس القانوني بتحريفها للوثائق

- الحكم المدني 229 الصادر بتاريخ 6مايو 1970 منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 19 ص30 كرونولوجيا الاجتهاد القضائي في قانون المسطرة المدنية ص100 سنة 2010.

*- لئن كان لقضاة الموضوع سلطة تقديرية فيما يهم وقائع الدعوى، وتقييم حجج إثبات الجريمة ، فانه ليس لهم –تجنبا للتحريف ان يغيروا مضامين الوثائق ومعانيها ويجعلوها تنتج آثار لا تتضمنها في الحقيقة لانها اعتمدت في قضائها على احدهما دون أي ترجيح معلل لها، لا تبني قضاءها على الجزم واليقين المطلوبين طالما أنها لم تحقق الأمر بنفسها، لرفع الاختلاف المذكور.

- قرار صادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 2003/1/16 عدد 167 في الملف الجنحي عدد 2/18548 منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 59 و60 ص 419 وما يليها.قانون المسطرة الجنائية والعمل القضائي المغربي 2006 ص174.

*-إذا كانت النتائج المستخلصة من الوقائع تخضع في تقديرها لقضاة الموضوع فان قاضي النقض له الرقابة في هذا المجال في حدود ما يتعلق بسلامة الاستنتاج وكونه منطقيا ومتناسقا ومبنيا على الجزم واليقين وان لا تحتمل عدة احتمالات وتقبل عدة تأويلات ومن أجل ذلك يعتبر القرار المعتمد عليها وحدها لم يعلل ما قضى به ما فيه الكفاية، مما جاء معه القرار المطعون فيه ناقص التعليل نقصا يوازي انعدام التعليل وبالتالي منعدم الأساس القانوني ، ما يعرضه للنقض والإبطال.

- قرار صادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 2001/7/4 تحت عدد 1/813 في الملف عدد 97/1134 منشور بالتقرير السنوي للمجلس الأعلى لسنة 2001 ص 174و175.

*-تعليل : تحريف وتغيير تصريحات حاسمة يعد نقصانا في التعليل.

إذا كان لقضاة الموضوع سلطة تقديرية فيما يعرض عليهم من وثائق وتصريحات فليس لهم تجنبا للتحريف أن يعيروا معناها وان تحريف تصريحات حاسمة ينزل منزلة انعدام التعليل.

- قرار صادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 26-6-1980 في الملف الجنحي عدد 23753 منشور بمجلة رسالة المحاماة عدد 6 ص165.

*-يجب أن يكون كل حكم معللا من الناحيتين الواقعية والقانونية وإلا كان باطلا وانه إذا كان من حق قضاة الموضوع أن يكونوا قناعتهم من جميع الأدلة المعروضة عليه فيجب أن تؤدى تلك الأدلة منطقا وعقلا إلى النتيجة التي انتهوا إليها.نظرا لهذه الوسيلة المثارة تلقائيا قرر المجلس نقض القرار المطعون فيه .

- قرار صادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 83/12/12 تحت عدد 8178 منشور بمجموعة قرارات المجلس الأعلى المادة الجنائية الجزء الأول ص 91 وما يليها.قانون المسطرة الجنائية والعمل القضائي المغربي 2006 ص 169.

إن التعليل الذي يعتمد ألفاظا عامة، ومجردة، وينقصه التدقيق، ينزل بالقرار منزلة قرار فاسد التعليل الذي يوازي انعدامه.

- القرار عدد 1/35 المؤرخ في 2009/01/14 ملف جنائي –عدد 2008/23435 ص 164،مذكور عند عمر ازوكار ،قضاء محكمة النقض في المادة الجنائية في إطار مواكبة الإصلاح الشامل والعميق لمنظومة العدالة ص397

وحيث تبعا لذلك تكون جريمة محاولة النصب غير متوافرة في حق العارض والحكم المطعون فيه لما ادانه من اجل ذلك دون التحقق من قيام اركان الجريمة وفقا للقانون غير مرتكز على أساس وخارقا للقانون ومنعدم التعليل وماله الالغاء

وحيث تبعا لذلك يتضح انعدام أي فعل مادي، او قصد جنائي مما يجعل المتابعة الحالية غير مؤسسة وتستوجب التصريح بعدم مؤاخذة المؤازر عنها والتصريح ببرائته منها

حيث تنص المادة 11 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على أنه "

(1)كلُّ شخص متَّهم بجريمة يُعتبَر بريئًا إلى أن يثبت ارتكابُه لها قانونًا في محاكمة علنية تكون قد وُفِّرت له فيها جميعُ الضمانات اللازمة للدفاع عن نفسه.

(2)لا يُدان أيُّ شخص بجريمة بسبب أيّ عمل أو امتناع عن عمل لم يكن في حينه يشكِّل جُرمًا بمقتضى القانون الوطني أو الدولي"

وحيث تنص المادة 9 الفقرة 4 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية على ان "لكل شخص حرم من حريته بالتوقيف أو الاعتقال حق الرجوع إلى محكمة لكي تفصل هذه المحكمة دون إبطاء في قانونية اعتقاله، وتأمر بالإفراج عنه إذا كان الاعتقال غير قانوني."

وحيث تنص المادة 14 الفقرة 2 من نفس المعهد على انه "من حق كل متهم بارتكاب جريمة أن يعتبر بريئا إلى أن يثبت عليه الجرم قانونا".

وحيث ينص الفصل 23 من الدستور على انه" لا يجوز إلقاء القبض على أي شخص أو اعتقاله أو متابعته أو إدانته،إلا في الحالات وطبقا للإجراءات التي ينص عليها القانون.

قرينة البراءة والحق في محاكمة عادلة مضمونان".

وحيث ينص الفصل 119 من الدستور على ان "يعتبر كل مشتبه فيه أو متهم بارتكاب جريمة بريئا، إلى أن تثبت إدانته بمقرر قضائي، مكتسب لقوة الشيء المقضي به".

وحيث تنص المادة الأولى من قانون المسطرة الجنائية على ان "لكل متهم أو مشتبه فيه بارتكاب جريمة يعتبر بريئا إلى أن تثبت إدانته قانوناً بمقرر مكتسب لقوة الشيء المقضي به، بناء على محاكمة عادلة تتوفر فيها كل الضمانات القانونية

يفسر الشك لفائدة المتهم".

وحيث ان كل حكم واو قرار يجب أن يكون معللا من الناحيتين الواقعية والقانونية وإلا كان باطلا وان نقصان التعليل يوازي انعدامه

لئن كان من حق قضاة الموضوع تقدير الوقائع من حيث وجودها أو عدمها فان من حق محكمة النقض مراقبة هذه الوقائع لمراقبة صحة التكييف القانوني المطبق إليها.

لما لم تبين المحكمة العناصر المادية للجريمة فان قرارها يكون ناقص التعليل ومستوجبا للنقض

-قرار عدد 6774 الصادر بتاريخ 1983/10/31 ملف جنحي عدد 65520، منشورات بمجلة قضاء محكمة النقض عدد 35و36 ص 213.

وحيث إن المؤازر نفى في جميع مراحل البحث والمحاكمة اقترافه للأفعال الجرمية موضوع المتابعة

وحيث ليس هناك بالملف ما يثبت ويعزز المتابعة

وحيث إن العناصر التكوينية للجريمة منعدمة في النازلة لعدم ثبوت قيام المؤازر باي عنصر مادي يشكلها بأي وجه من الوجوه أو اتجه قصدهما الجنائي إلى ارتكابها

وحيث ان الحكم الابتدائي المطعون فيه لم يؤسس على أساس صحيح من الواقع او القانون ومآله الإلغاء.

ثانيا: في الدعوى المدنية التابعة

وحيث ان الغاء الحكم المستأنف في شق الدعوى العمومية و تصديا الحكم بعدم مؤاخذة المؤازر والتصريح ببراءته يحتم التصريح بعدم الاختصاص في الطلبات المدنية.

وحيث إن القضاء دستوريا هو الحامي للحقوق والحريات والساهر على صيانة الامن القضائي طبقا للفصل 117 من الدستور ،وتطبيق القانون وفقا للفصل 110 منه أيضا بصفة عادلة.

- لهذه الأسباب

ولغيرها من الأسباب التي يمكن لمحكمتكم الموقرة أن تثيرها ولو تلقائيا

يلتمس العارض من المحكمة الموقرة بكل احترام :

-في الدعوى العمومية -إلغاء الحكم المستأنف وتصديا الحكم بعدم مؤاخذة المؤازر والتصريح ببراءته،وتحميل الخزينة العامة الصائر.

-في الدعوى المدنية التابعة : إلغاء الحكم المستأنف وتصديا التصريح بعدم الاختصاص

الاستاذ محمد الهلالي
محام بهيئة تطوان
دكتور في الحقوق عضو هيئة الدفاع