إن استقلال القضاء، الذي نحن عليه حريصون، ليس فقط إزاء السلطتين التشريعية والتنفيذية، الذي يضمنه الدستور، ولكن أمام السلط الأخرى شديدة الإغواء، وفي مقدمتها سلطة المال المغرية بالارتشاء، وسلطة الإعلام، التي أصبحت بما لها من نفوذ متزايد وأثر قوي في تكييف الرأي العام، سلطة رابعة في عصرنا، فضلا عن سلطة النفس الأمارة بالسوء".

- انتهى النطق الملكي السامي-

وكل إخلال بما ذكر، يعرّض القاضي المخالف للمسائلة التأديبية، طبقا للفصل 58 من النظام الأساسي لرجال القضاء، بل ويعتبر خطأ جسيما منه حسب مفهوم الفقرة الثالثة من الفصل 109 من دستور المملكة الجديد، التي تنص صراحة على ما يلي:

" يعد كل إخلال من القاضي بواجب الاستقلال والتجرد خطأ مهنيا جسيما، بصرف النظر عن المتابعات القضائية المحتملة."

2) مفهوم واجب التحفظ:

يرجع مفهوم واجب التحفظ للأعراف والتقاليد والأخلاقيات القضائية المرعية الضاربة في القدم قدم تاريخ القضاء، وبالتالي لم تكن الحاجة ضرورية للتنصيص عليه والتذكير به باعتبار أن من واجبات القاضي أن يكون متحفظا ومحايدا مراعيا في أفعاله وأقواله سواء بمناسبة مزاولته لعمله داخل المحكمة أو خارج عمله، محافظا على شرف مكانته عند الجميع، ومشرفا للسلطة القضائية التي ينتمي إليها، وقد تم التنصيص عليه دستوريا بمناسبة اقرار دستور 2011 في الفصل 111 منه الذي ينص على ما يلي:

" للقضاة الحق في حرية التعبير بما يتلاءم مع واجب التحفظ والأخلاقيات ".

غير إن المشرع الدستوري عندما نص على واجب التحفظ كقيد تشريعي لممارسة القاضي حقه في حرية التعبير، تفادى وضع تعريف له، وهو أمر محمود، على اعتبار أن

عملية التعريف وتحديد المفاهيم ليست من مهام المشرع بالدرجة الأولى وإنما مهمة الفقه والقضاء في إطار تفسير وتأويل النصوص بما يحقق إرادة المشرع من وضعها[2].

وعموما يمكن فهم واجب التحفظ بالاستناد إلى المرجعية الدولية المؤطرة لمجال عمل السلطة القضائية والمعايير والمبادئ التي ينبغي ان يتحلى بها ممثلوها القضاة، انطلاقا من التزامات المملكة المغربية في تصدير الدستور بما تقتضيه المواثيق الدولية لحقوق الانسان من مبادئ وحقوق وواجبات كما هي متعارف عليها عالميا، وإقراره بسموها على التشريعات الوطنية بمجرد المصادقة عليها ونشرها في الجريدة الرسمية. ومن بين أهم هذه المواثيق نجد :

أ- **المبادئ الأساسية للأمم المتحدة بشأن استقلالية السلطة القضائية** :التي تم إقرارها في مؤتمر الأمم المتحدة السابع لمنع الجريمة و معاملة المجرمين، المنعقد خلال شهر دجنبرمن سنة 1985 بميلانو، والمصادق عليها من قبل الجمعية العمومية للأمم المتحدة بمقتضى القرار عدد 32/40، والتي جاء في البند الثامن منها ما يلي :

"**وفقا للإعلان العالمي لحقوق الإنسان يحق لأعضاء السلطة القضائية كغيرهم من المواطنين، التمتع بحرية التعبير والاعتقاد وتكوين الجمعيات و التجمع، ومع ذلك يشترط أن يسلك القضاة لدى ممارسة حقوقهم مسلكا يحفظ هيبة منصبهم و نزاهة واستقلال القضاء**".

و نفس المبدأ نصت عليه الفقرة الرابعة من المبادئ الأساسية والتوجيهية بشأن المحاكمة العادلة والمساعدة القانونية في إفريقيا، التي تم اعتمادها في اجتماع قمة رؤساء دول الإتحاد الإفريقي في (مابوتو) خلال شهر يوليوز 2003.

ب-**مبادئ بانغلور للسلوك القضائي** : والتي تم إقرارها من قبل مجموعة النزاهة القضائية في **بانغلور** بالهند في الفترة ما بين 24 و26 من فبراير 2001، قبل أن يتم مراجعتها خلال المائدة المستديرة لرؤساء المحاكم العليا المنعقدة بقصر السلام في لاهاي

---

[2] نفس المسلك سلكه المشرع الفرنسي في المرسوم الخاص بتنظيم سلك القضاء بتاريخ 1958/12/22 حينما منع القضاة في المادة العاشرة منه من إظهار أي مشاعر من طبيعة سياسية تتنافى مع التحفظ المفروض عليهم في وظائفهم.
وتجدر الإشارة بأن أول استعمال لمصطلح التحفظ (Reserve) كان من قبل مجلس الدولة الفرنسي في حكمTerrisseعام 1919 عندما قضى أن سكرتير العمدة قد خرق واجب التحفظ المفروض عليه عندما سمح لنفسه أن يكون طرفا في الجدال الانتخابي الدائر حول تسمية المجلس البلدي الجديد في 1911/11/15.

بهولندا خلال الفترة الممتدة ما بين 25 و26 نونبر 2002، والتي تم إقرار ها كذلك من قبل لجنة حقوق الإنسان بالأمم المتحدة بمقتضى القرار عدد 2003/43، ومنها أنه :

"يتعين على القضاة أن يكونوا متحفظين في التعليق على الأحكام أو على مسودة الحكم، أو أي مشاريع أو مقترحات أو موضوع متنازع عليه من المحتمل أن ينظر أمام محكمتهم خارج النطاق القضائي أو المحاكم الأخرى..."

فمن خلال كل ما سبق يمكن القول كقاعدة عامة، أن واجب التحفظ في علاقته بحرية التعبير لا يخرج عن معنى:

"ممارسة القاضي لحقه في التعبير بشكل لا يؤثر على حياده وتجرده واستقلاله ولا يمس بهيبة منصبه ورفعة الوظيفة التي أسندت إليه، وكذا حياد وتجرد واستقلال وهيبة السلطة القضائية التي ينتمي إليها ويمثلها"، من قبيل:

- **الخوض في القرارات القضائية والتعليق عليها بشكل ينال من مصداقيتها**
- **التعليق على مشاريع أو مقترحات القوانين**
- **إبداء تعليقات حول قضايا قيد النظر وإفشاء السر المهني**
- **المجاهرة بشكل عام بأي برأي من شأنه زرع الشك لدى المتقاضين حول تجرد وحياد واستقلال وهيبة القاضي والسلطة القضائية عموما.**

ومعناه وخلاصته أنه " إذا كان من حق القاضي أن يعبر بكل حرية عن أفكاره كأي مواطن، فإن صفته تلك وما يترتب عنها من واجبات تلزمه بمراعاة استقلال وحياد وتجرد وهيبة ورفعة السلطة القضائية التي ينتمي إليها، كما تلزمه بأن يتحفظ بمناسبة التعبير عن آرائه ومواقفه عن كل ما من شأنه النيل والمس بالواجبات المذكورة وتفرض عليه احترام جميع مؤسسات الدولة واستحضار الصالح العام والمصلحة العليا للوطن في جميع أقواله وأعماله وأفعاله، وعدم تعريض أداء المرفق والسلطة التي ينتمي إليها للتشويش".

ومن باب المقارنة، يمكن الاستشهاد ببعض التجارب القضائية المقارنة، ونخص بالذكر دولة فرنسا، حيث إنه رغم كون القضاء بفرنسا يعرف تأسيس نقابات مهنية للقضاة، نجد أن **المجلس الأعلى للقضاء بفرنسا** أصدر سنة **2010 ميثاقا حدد من خلاله الالتزامات الأخلاقية للقضاة**، تطبيقا لمقتضيات الفصل 20 من القانون الأساسي رقم 100-94 المؤرخ في 1994/02/05 المنظم للمجلس الأعلى للقضاء المعدل بالقانون رقم 287-2007

المؤرخ في 2007/03/05 الذي يعطيه **حق إعداد ونشر للعموم ميثاقا يحدد الالتزامات الأخلاقية للقضاة،**

ذلكم انه، بالرجوع إلى مقتضيات الباب المتعلق "**بحرية التصرف وواجب التحفظ discrétion et réserve** " نجده ينص صراحة على ما معناه:

"القاضي عضو المؤسسة القضائية يحرص من خلال تصرفه الفردي على الحفاظ على صورة العدالة.

ويجب أن يعطي المثال والقدوة على الاحتراز بمناسبة ممارسة حقه في التعبير العلني بغاية عدم تعريض نزاهة وصورة العدالة التي لا غنى عنها للثقة العامة (الامن القضائي)

وينص أيضا، على أنه:

" **يمنع على القضاة أن يصدر عنهم أي تصرف عدائي ضد الحكومة وأية تصرف من طبيعة سياسية يتعارض مع واجب التحفظ الذي تفرضه عليهم وظيفتهم.**"

بل إنه حتى على مستوى الحق المكفول قانونا لممثل النيابة العامة في إبداء جميع الملاحظات الشفهية التي يرى انها ضرورية لفائدة العدالة خلال الجلسة مع التقيد بالتعليمات الكتابية القانونية الموجهة إليه، الوارد التنصيص عليه عندنا في التشريع المغربي في المادة 38 من قانون المسطرة الجنائية –المقابلة للمادة 33 من قانون المسطرة الجنائية الفرنسي-، والمعروف فقها لدى شراح المادة الجنائية بعبارة: " **الكلمة حرة والقلم قيد**"، نجد ان **المجلس الأعلى للقضاء الفرنسي** يؤكد في الميثاق المذكور على ما يلي:

" رغم إن مقتضيات الفصلين 5 من نظام القضاء و33 من قانون المسطرة الجنائية يسمح لقضاة النيابة العامة بالتعبير علنيا خلال الجلسة عن موقف شخصي، فإن تناول الكلام في هذا الشأن يجب أن يصاغ في عبارات لا تمس بكرامة وظيفة القاضي."

بل أكثر من ذلك، ألزم ميثاق الاخلاقيات القضائية الصادر عن المجلس الأعلى للقضاء بفرنسا في إطار تأكيده على واجب التحفظ، حتى القضاة السابقين المغادرين لسلك القضاء **بتوخي أكبر قدر من الحذر والحيطة عند ممارسة حقهم في التعبير عبر جميع الوسائل المفتوحة للعموم، بشكل لا يمس بصورة ومصداقية المؤسسة القضائية، أو بمناسبة إصدارهم لمذكرات شخصية حول عملهم المهني.**"

ومخافة الوقوع في فخ الترجمة، نورد النصوص أعلاه بصيغتها الأصلية:

Discrétion et réserve

F.1 Le magistrat, membre de l'institution judiciaire, veille, par son comportement individuel, à préserver l'image de la justice.

F.2 Dans son expression publique, le magistrat fait preuve de mesure, afin de ne pas compromettre l'image d'impartialité de la justice indispensable à la confiance du public

F.3 « Toute manifestation d'hostilité au principe et à la forme du Gouvernement de la République est interdite aux magistrats, de

même que toute démonstration de nature politique incompatible avec la réserve que leur imposent leurs fonctions », article 10 alinéa 2 du statut de la magistrature.

f.6 Le devoir de réserve, qui résulte d'une disposition statutaire, est le même pour les magistrats du siège et pour ceux du parquet. Si les articles 5 du statut de la magistrature et 33 du Code de procédure pénale permettent au magistrat du parquet d'exprimer publiquement à l'audience une position personnelle, cette prise de parole doit être formulée dans des termes propres à ne pas nuire à la dignité de la fonction de magistrat

f.15 L'expression d'un magistrat ès qualités, quel que soit le support ouvert au public, nécessite la plus grande prudence, afin de ne pas porter atteinte à l'image et au crédit de l'institution

judiciaire. Il en est de même de la publication, par des magistrats, de souvenirs professionnels personnels."

حيث قضى المجلس الأعلى للقضاء الفرنسي في نفس السياق في رأي صادر عنه بتاريخ 1975/01/28 تحت عدد p006 منشور بالتقرير السنوي للمجلس برسم سنة 2011، إلى انه:

"إذا كان واجب التحفظ لا يلزم القاضي بالخضوع ولا يمس بحرية تفكيره وتعبيره، فإنه يمنع عليه أن يصدر عنه كل تعبير شائن أو انتقاد من طبيعته أن يمس بالثقة والاحترام الواجب لوظيفة القاضي."

«L'obligation de réserve si elle n'oblige pas le magistrat au conformisme et ne porte pas atteinte à sa liberté de pensée et d'expression », cette obligation « lui interdit toute expression outrancière, toutes critiques de nature à porter atteinte à la confiance et au respect que sa fonction "

وفي نفس السياق، اعتبر المجلس الأعلى للقضاء الفرنسي بتاريخ 1993/04/09 أن:

" واجب التحفظ يمنع على القضـــاة إبداء أي انتقاد أو تعبير شـــائن من طبيعته أن يمس بالثقة والاحترام الواجب لوظائفهم من قبل المتقاضـــين، إذ يتعلق الأمر حتما بقيد لحرية التعبير كحق من حقوق الانســـان والتي يحق للقضـــاة التمتع بها إســـوة بالآخرين، هدفه حماية كرامة ونزاهة واستقلال القضاء "

"Le devoir de réserve interdit aux juges toute critique et toute expression outrancière de nature à compromettre la confiance et le respect que leur fonction doit inspirer au justiciable."

"Il s'agit incontestablement d'une limite à la liberté d'expression, qui « est un droit de l'homme dont les magistrats jouissent comme les autres Son but est de préserver « la dignité, l'impartialité et l'indépendance de la magistrature" »»» ***(Commission de discipline du Parquet, 9 avril 1993)***

وهو نفس المفهوم الذي أكدت عليه المحكمة الأوروبية لحقوق الانســـان في قرار لها صادر في شهر أكتوبر 1999 ورد فيه:

'لدينا الحق أن ننتظر من موظفي النظام القضائي أن يستعملوا حرية التعبير بتحفظ في كل مرة يرجح ان تكون فيها سلطان ونزاهة السلطة القضائية محل اتهام".

« On est en droit d'attendre des fonctionnaires de l'ordre judiciaire qu'ils usent de leur liberté d'expression avec retenue chaque fois que l'autorité et l'impartialité du pouvoir judiciaire sont susceptibles d'être mises en cause »(CEDH, Wille c/ Liechtenstein, 28 octobre 1999, §64)

وقضى المجلس الأعلى للقضاء الفرنسي في قضية أخرى بتاريخ 1996/06/11 **بمؤاخذة السيد الوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف من أجل الاخلال بواجب التحفظ وتوبيخه بمناسبة تصريح أفضى به بتاريخ 1996/03/13 إلى صحفي تم نشره بجريدة « Pays de Franche-Comté » تضمن عبارات استخفاف بقرار اعتقال اتخذته قاضية في حق متهم**، حيث قال فيه القاضي المتابع:

" أرى بأن المسطرة تعتبر فضيحة.. فيما يتعلق بالمتهم.. ليس لدى ما أقوله..السيدة القاضية تقوم بواجبها. وفي المقابل أجد مسألة اعتقال المتهم وإيداعه بالسجن فضيحة وأقول ذلك.."

« J'estime que la procédure est scandaleuse... S'agissant de la mise en examen, je n'ai rien à dire. Mme le juge fait son travail. En revanche je trouve scandaleux de mettre A en prison et je le dis » ;

حيث ورد في حيثيات قرار المجلس بخصوص القضية أعلاه، ما يلي:

" أخذا بعين الاعتبار حرية التعبير المكفولة للقضاة وخصوصا منهم قضاة النيابة العامة، والتي تمنحهم إسوة بأي مواطن الحق في الانتقاد، فإن ممارسة هذا الحق يتعين أن يتم بتفادي للتجاوزات المحتملة التي تعطي العدالة صورة قاتمة ومتدهورة".

Considérant que si la liberté d'expression reconnue aux magistrats, notamment à ceux du ministère public, leur ouvre, comme à tout citoyen, le droit à la critique, celle-ci doit s'exprimer en évitant les excès susceptibles de donner de la justice une image dégradée ou partisane ;

وفي قرار آخر اعتبر المجلس الأعلى للقضاء الفرنسي وكيل الملك مخلا بواجب التحفظ في قرار له بتاريخ 1987/10/09 بمناسبة تصريح أدلى به خلال الجلسة حول مدى نجاعة عقاب الإدمان منتقدا السياسة الجنائية المتبعة في هذا المجال، ومعرضا بذلك الدعوى العمومية المثارة للانتقاد والجدل، حيث اعتبر المجلس:

" أن مبدأ حرية الكلام خلال الجلسة لا يشكل حصانة لفائدة قاضي النيابة العامة إذا عمد ممثل النيابة العامة إلى خرق الالتزامات المرتبطة بواجب التحفظ أو أدلى بتصريحات

تكتسي صبغة سياسية خرقا لمقتضيات الفصل 10 من القانون الأساسي للقضاة المؤرخ في 1958/12/22 ..."

Considérant cependant que le principe de la liberté de parole à l'audience ne constitue pas une immunité au profit du magistrat du parquet ; que le représentant du ministère public prenant la parole à l'audience, n'est pas affranchi des obligations liées au devoir de réserve

Que l'article 10 de l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 prévoit dans ses deux premiers alinéas :

« Toute délibération politique est interdite au corps judiciaire » ;
« Toute manifestation d'hostilité au principe et à la forme du gouvernement de la République est interdite aux magistrats, de même que toute démonstration de nature politique incompatible avec la réserve que leur imposent leurs fonctions »

كما قضى المجلس الأعلى للقضاء في فرنسا في قضية أخرى بتاريخ 1966/03/24 بتوبيخ مستشار بمحكمة الاستئناف على إثر ثبوت نشره في مقال بجريدة رئيسية تحت اسم مستعار مقالا يشير فيه إلى تدخل وزير العدل في قرار بعدم المتابعة صادر عن السيد قاضي التحقيق. لقوله:

" انه في قضية من هذا الحجم، فإن مدبر عدم المتابعة هو وزير العدل.."

معتبرا أن:

" القاضي المعني بالأمر يكون بذلك قد تجاهل بشكل متعمد استقلال قضاة التحقيق، والحال أن واجب استقلال قضاء الحكم وأي قاض آخر لا يمكن تجاهله، وكان يتعين عليه الامتثال له."

Considérant qu'en écrivant : « Dans une affaire de ce calibre, le maître du non-lieu c'est le garde des sceaux », M. X a manifesté une méconnaissance délibérée de l'indépendance des juges

d'instruction ; que le devoir de ne méconnaître sous quelque forme que ce soit l'indépendance des magistrats du siège est pour tout magistrat un devoir de son état ; que M. X a omis d'observer ce devoir ;

ثانيا: مناقشة الأفعال موضوع المتابعة التأديبية:

حيث إن الثابت من خلال وثائق الملف أن السيد محمد الهيني نائب الوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف بالقنيطرة، قام خارج نطاق مزاولته لمهامه بمناسبة ممارسة حقه في حرية التعبير وانتمائه الجمعوي لكل من "نادي قضاة المغرب" و"جمعية عدالة" المكفول له دستوريا، بنشر مجموعة من الآراء والتعاليق والتصريحات على متن عدد من الجرائد الورقية والالكترونية ومواقع التواصل الاجتماعي، الآتي بيانها:

أولا، المقال المنشور بجريدة الأحداث المغربية ليوم الخميس 9 يوليوز 2015 العدد 5640 السنة 17 في ركن عدالة، صفحة رقم 09، تحت عنوان " ألا في الفتنة الدستورية سقطوا"،

ثانيا، التعليق المنشور على جدار الموقع الاجتماعي لنادي قضاة المغرب بتاريخ تحت عنوان: "إعلان الحداد على قضاء الوطن".

ثالثا، المقال المنشور بجريدة (هيسبريس) الالكترونية بتاريخ 2015/06/22 " تحت عنوان: "وزارة الرميد تنتقم من القضاة".

رابعا، التعليق المنشور على الموقع الاجتماعي "الفايسبوك" لنادي قضاة المغرب بعنوان: "خاطرة الأسد والنمر تطل عليها من جديد: من يتحمل مسؤولية بلاغ وزارة العدل الماس باستقلال القضاء"،

خامسا، مقال منشور بموقع الكتروني بديل بتاريخ 2014/09/05 تحت عنوان: " فضيحة..قرار عقوبة الهيني يتضمن مدتين من التوقيف عن العمل".

وحيث أصر السيد محمد الهيني على عدم الحضور رغم توصله شخصيا بالاستدعاءات الموجهة إليه تحت إشراف السيد الوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف بالقنيطرة، مفضلا مناقشة قضيته عبر وسائل الإعلام، عوض الاستماع إليه من قبل المقرّر المعين طبقا للقانون للبحث في قضيته بكل تجرد وحياد ومسؤولية.

وحيث إنه بمراجعة المقالات والتعليقات والتصريحات الصادرة عن القاضي المعني بالأمر، يتضح ما يلي:

أولا، بالنسبة للمقال المنشور بجريدة الأحداث المغربية ليوم الخميس 9 يوليوز 2015 العدد 5640 السنة 17 في ركن عدالة، صفحة رقم 09، تحت عنوان " ألا في الفتنة الدستورية سقطوا"،

حيث تقدمت مكونات الأغلبية البرلمانية بمجلس النواب بشكاية بتاريخ 2015/07/28 لديوان وزارة العدل والحريات في مواجهة السيد محمد الهيني نائب الوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف بالقنيطرة جراء ما **اعتبرته تحاملا من هذا الأخير في مقاله المذكور اعلاه على مؤسسة البرلمان وتجريحا وإساءة في حقها، ولممثلي الأمة بشكل مخل بواجب التحفظ المفروض فيه كقاضي، مطالبة بإنصاف المؤسسة التشريعية وأهم مكوناتها من فرق ومجموعات الأغلبية.**

وبتحليل العبارات المضمنة بالمقال موضوع الشكاية أعلاه، يتضح أن المقال وكما ذهبت إلى ذلك هيئة التفتيش بالمفتشية العامة لوزارة العدل والحريات، يتضمن اخلالات بالواجبات المهنية وذلك باتخاذ موقف يكتسي صبغة سياسية وإخلالا بواجب التحفظ طبقا لمقتضيات الفصل 13 من النظام الأساسي لرجال القضاء والفصلين 111 و109/فق3 من الدستور والمواثيق الدولية المؤطرة لعمل السلطة القضائية وأخلاقيات ممثليها-كما تم تفصيل ذلك أعلاه-،**على اعتبار أن كاتبه القاضي محمد الهيني وهو ينتقد مشاريع القوانين التنظيمية للسلطة القضائية تجاوز حق النقد وحرية التعبير إلى حد إعلانه صراحة عن موقف سياسي يدخل في صميم عمل السلطتين التشريعية والتنفيذية في خرق لواجب التحفظ المنوط به بصفته قاضيا،**

حيث ورد في مقاله، ما يلي:

" أن فرق الأغلبية اختارت التماهي المطلق مع وزير العدل بإعلان رفضها استقلال النيابة العامة...غير عابئة لا بدستور 2011 ولا بالإجماع الوطني والحقوقي...على خلاف بيان المعارضة البرلمانية الذي جاء ببيان تأسيسي في اجتماع معلن"،

ويستشف من هذا التصريح موقف المعني بالأمر المنحاز إلى جانب المعارضة في مواجهة الأغلبية، وعدم احترامه للسلطة التشريعية وتدخله في عملها علما بأن الدستور