القرار عدد 77

الصادر بتاريخ 09 يناير 2019

في الملف الجنائي عدد 2018/1/6/10252

جريمة المشاركة في اختلاس أموال عمومية – عنصر العلم – سلطة المحكمة في استخلاصه إيجابا أو سلبا.

من المقرر أن عنصر العلم في جريمة المشاركة في اختلاس أموال عمومية هو عنصر معنوي تستخلصه المحكمة إيجابا أو سلبا من استقراء جميع الوقائع المادية المعروضة عليها. والمحكمة لما ركزت في تعليلها على إنكار المطلوبات علمهن بكون مصدر التحويلات البنكية الخارجية التي تسلمنها لفائدة الغير غير مشروع، وعلى خلو الملف من أي وسيلة لإثبات ذلك، إلا أنها لم تناقش فيه كل الوقائع المادية في القضية المرتبطة بدور المساعدة والإعانة الذي قد يكن أتينه لتسهيل ارتكاب جريمة اختلاس أموال عمومية من طرف الغير عن طريق تقنية الوضع تحت التصرف، وعن دافعهن إلى التصرف بالشكل المذكور مع الفاعلين الأصليين للعملية، يكون قرارها ناقص التعليل بخصوص العنصر المعنوي في الجريمة المنصوص عليه في البند رقم 3 من الفصل 129 من مجموعة القانون الجنائي نقصانا يوازي انعدامه.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

نقض وإحالة

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

بناء على طلب النقض المرفوع من الوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف بالدار البيضاء، بمقتضى تصريح أفضى به بتاريخ 2017/11/03 أمام كاتب الضبط بنفس المحكمة، والرامي إلى نقض القرار الصادر بتاريخ 2017/10/25 عن غرفة الجنايات الاستئنافية بها في القضية ذات العدد 17/914، والقاضي بإلغاء القرار الجنائي المستأنف جزئيا فيما قضى به من إدانة المطلوبات (ص.أ) و(ش.ص) و(ف.ث) من أجل جناية المشاركة في اختلاس أموال عمومية، والحكم من جديد ببراءتهن منها، وبعدم الاختصاص للبت في المطالب المدنية المقدمة في مواجهتهن.

إن محكمة النقض/

وبعد أن تلا السيد المستشار المصطفى البعاج التقرير المكلف به في القضية.

وبعد الإنصات إلى السيدة وفاء زويدي المحامية العام في مستنتجاتها.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

نظرا لمذكرة بيان وسائل الطعن المدلى بها من لدن الطالب، بإمضائه.

في شأن الوسيلة الوحيدة المستدل بها على النقض المتخذة من نقصان التعليل الموازي لانعدامه، ذلك أن غرفة الجنايات الاستئنافية حينما قضت بإلغاء الحكم الجنائي المستأنف فيما قضى به من إدانة المطلوبات من أجل ما نسب إليهن، والتصريح من جديد ببراءتهن لفائدة الشك، تكون قد جانبت الصواب وعللت قرارها تعليلا ناقصا ومعيبا. بدليل:

1- تصريحات المتهم (إ.ا) في سائر أطوار القضية بكونه أشرف على عمليات السحب الثلاث الأولى موضوع التحويلات البنكية من فرع بنك (...) بأمستردام بهولندا التي أنجزت بأسماء المتهمات (ف.ذ) و(ص.أ) و(ف.ث). وأنه بناء على تعليمات شقيقه (ر.ا) انتقل إلى مدينة الدار البيضاء وزود كل واحدة من المتهمات بالقن السري للتحويل البنكي المستخلص من قبلها.

2- أشرطة التسجيل الموثقة لعمليات السحب التي تمت بفروع بنك (...) بالدار البيضاء، وكذلك وثائق أداء المبالغ المختلسة الخاصة بالوضع تحت التصرف التي تحمل أسماء المتهمات ووثائق التعريف المدلى بها من طرفهن عند السحب.

3- علم المتهمات ومعرفتهن بكون المسمى (ر.ا) يعيش في وضعية غير قانونية بدولة هولندا، ولا يتوفر على عمل قار يدر عليه المبالغ المالية المختلسة موضوع التحويلات البنكية، التي سحبنها مما يؤكد علمهن بكون هذه المبالغ مشبوهة وتسلم إحداهن مبلغ 10000 درهم مقابل العملية التي قامت بها.

4- سحب كل واحدة منهن لمبلغ بعد حصولها على القن السري للعملية دون أن تبحث عن مصدر تلك الأموال ومدى مشروعيتها يدل على توافر القصد الجنائي لديهن وعلى أنهن أتين العناصر التكوينية لجناية المشاركة في اختلاس أموال عمومية، على عكس ما ذهبت إليه غرفة الجنايات الاستئنافية التي لم تحدد بشكل قطعي أوجه الشك التي اعتمدتها لتبرئتهن، مما يعرض قرارها للنقض.

بناء على مقتضيات المادتين 365 و370 من قانون المسطرة الجنائية، والفصل 129 من مجموعة القانون الجنائي.

حيث إنه بمقتضى المادة 365 في بندها رقم 8 والمادة 370 في بندها رقم 3 فإن كل حكم أو قرار يجب أن يحتوي على الأسباب الواقعية والقانونية التي انبنى عليها وإلا كان باطلا، وأن فساد التعليل يترل منزلة انعدامه.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

وحيث إنه بمقتضى الفصل 129 من مجموعة القانون الجنائي في بنده الثالث:

«يعتبر مشاركا في الجناية أو الجنحة من لم يساهم مباشرة في تنفيذها، ولكنه أتى أحد الأفعال الآتية: ...

«3- ساعد أو أعان الفاعل أو الفاعلين للجريمة في الأعمال التحضيرية أو الأعمال المسهلة لارتكابها مع علمه بذلك... ».

حيث إن محكمة القرار، عللت تبرئة المطلوبات المشار إليهن أعلاه من جناية المشاركة في اختلاس أموال عمومية المنصوص عليها وعلى عقوبتها في الفصلين 129 و241 من القانون الجنائي، كما يلي:

«حيث أكدت المتهمة (ص.أ) قيامها فعلا بعملية سحب بتاريخ 2015/08/03 بوكالة توين سانتر بمبلغ 286459 درهما بطلب من المسماة (ف.ذ) عن حسن نية ودون أن يراودها أي شك في عدم قانونية تلك العمليات، سواء تلك التي قامت بها شخصيا أو تلك التي شاركت فيها (ف.ث) و(ش.ص)، وأن لا علم لها بالأعمال الغير قانونية التي قام بها المسمى (ر.ا) ولا بقيمة المبلغ المحول باسمها».

«وحيث أفادت المتهمة (ش) بدورها بأن عملية السحب التي قامت بها بتاريخ 2015/08/03 بوكالة مولاي يوسف بمبلغ 268480 درهم كانت بناء على طلب صديقتها (ص.أ) والتي أخبرتها بأن كلاهما ستستخلص جزءا منه، ودون أن يكون لديها أي علم بقيمة المبلغ المراد سحبه. ولم تعلم بذلك إلا بداخل الوكالة البنكية ومن طرف مستخدمها نافية أن تكون قد توصلت بأي قسط منه بعد قيامها بعملية السحب شأنها في ذلك شأن المتهمة (ف.ث) التي أكدت بدورها بأن عملية السحب التي قامت بها بتاريخ 2015/08/03 بمبلغ 268480 درهما كانت بناء على طلب مشغلتها المسماة (ص.أ) والتي أخبرتها بتحويل بنكي بقيمة 100 مليون سنتيم على دفعات وسيتم استخلاصه من طرف كل منهما إضافة إلى (ش.ص) و(ف.ذ)، نافية بدورها أن تكون قد تقاضت أي مبلغ مالي جراء عملية السحب التي قامت بها، كما نفت معرفتها بالمتهم (إ.ا) الذي رافقها بمعية (ص) لاستخلاص المبلغ المحول باسمها».

«وحيث جددت المتهمات نفيهن خلال مرحلة التحقيق والمحاكمة بمرحلتيها الابتدائية والاستئنافية معرفتهن بالمتهم (ر.ا) ولا شقيقه (إ)، وعدم علمهن بقيمة المبلغ المراد سحبه مؤكدات كونهن لم يكن لهن أدنى علم بأن التحويلات المالية التي أنجزت باسم كل واحدة منهن هي موضوع اختلاسات أو أنها مبالغ مختلسة أو عمليات مشبوهة وغير قانونية، وأن قيامهن بذلك كان بحسن نية ودون أن تتقاضى أي منهن أي مبلغ مالي نظير العمل الذي قامت به».

«وحيث حدد المشرع بمقتضى المادة 129 من القانون الجنائي الحالات الحصرية للقول بقيام جريمة المشاركة في الجناية أو الجنحة، في الأمر بارتكاب الفعل أو التحريض عليه، تقديم أسلحة أو أدوات

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

أو أية وسيلة أخرى لارتكاب الفعل الجرمي مع العلم بذلك، مساعدة الفاعل أو الفاعلين للجريمة في الأعمال التحضيرية أو الأعمال المسهلة لارتكابها، والتعود على تقديم مسكن أو ملجأ أو مكان للاجتماع لواحد أو أكثر من الأشرار الذين يمارسون اللصوصية أو العنف ضد أمن الدولة أو الأمن العام أو ضد الأشخاص أو الأموال والكل مع العلم بسلوكهم الإجرامي، أي أن من شروط القول بالمشاركة في الجريمة قيام عنصر العلم لدى المشارك بما يعتزم الفاعل الأصلي القيام به، أي توفر القصد الخاص لديه والذي يتطلب علمه أي الشريك بنتيجة نشاط الفاعل الأصلي الذي هو الجريمة المرتكبة، ذلك أن القصد الجنائي هو علم وإرادة والقصد في المشاركة يقوم هو الآخر على عنصري العلم والإرادة».

«وحيث إن ملف النازلة خال من أية وسيلة إثبات قانونية من شأنها أن تقوم حجة على إتيان المتهمات للفعل موضوع المتابعة المسطرة في حقهن، خاصة أمام تأكيدهن في سائر المراحل على عدم علمهن البتة بكون التحويلات المالية التي أنجزت بأسمائهن هي موضوع اختلاسات أو أنها مبالغ مختلسة أو موضوع عمليات مشبوهة وغير قانونية وأن قيامهن بسحب المبالغ موضوعها كان بحسن نية ونفيهن المتواتر وفي سائر المراحل تقاضيهن أي مقابل مادي نظير العمل الذي قامت به كل واحدة منهن...».

«وحيث إن غرفة الجنايات الاستئنافية، وبعد دراستها لوقائع القضية وما راج أمامها واطلاعها على مختلف وثائق الملف وما تم بسطه من معطيات أعلاه، وبما لها من سلطة في تقدير الوقائع المعروضة عليها، وأمام إنكار المتهمات ونفيهن للمنسوب إليهن في سائر المراحل، وتأكيدهن على قيامهن بسحب المبالغ المالية موضوع تلك التحويلات عن حسن نية ودون تقاضيهن أي مقابل مادي على ذلك، وعدم علمهن البتة بكون تلك التحويلات هي موضوع عمليات بنكية مشبوهة وغير قانونية، لم ينهض لديها أي دليل مادي يقيني أو أية قرينة قانونية، من شأنها دحض إنكارهن المتواتر، وفي المقابل حجة كافية للقول بقيام عنصر العلم لدى المتهمات المذكورات كون المبالغ المالية موضوع التحويلات التي أنجزت بأسمائهن هي موضوع عمليات بنكية مشبوهة، وهو ما تنتفي معه العناصر التكوينية لجريمة المشاركة في اختلاس أموال عمومية، علاوة على أن وقائع النازلة تحوم حولها ظلال من الشك والذي يفسر دائما لمصلحة المتهم، الأمر الذي تقرر معه واعتبارا لما ذكر تفعيل حكم الأصل والتصريح تبعا لذلك بعد مؤاخذة المتهمات أعلاه من أجل ما نسب إليهن».

«وحيث إن القرار الجنائي المستأنف لما خالف هذا النهج وقضى بإدانة المتهمات من أجل ما نسب إليهن استنادا إلى قيامهن بسحب المبالغ المالية موضوع التحويلات البنكية التي أنجزت بأسمائهن ودون أن تكلفن أنفسهن عناء البحث عن مصدر تلك الأموال ومدى مشروعيتها وقانونيتها، وما اعتبره قرائن، والتي لا تنصب في مجملها على توافر عنصر القصد الجنائي لديهن،

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

ولا على علمهن بكون تلك المبالغ هي موضوع تحويلات بنكية مشبوهة وغير قانونية، ولا تثبت قيام عناصر جريمة المشارك في اختلاس أموال عمومية في حقهن، يكون بذلك قد جانب الصواب وهو ما يستوجب التصريح بإلغائه، والتصريح من جديد بعدم مؤاخذة المتهمات أعلاه من أجل ما نسب إليهن والحكم ببراءتهن من ذلك لفائدة الشك».

وحيث إن عنصر العلم في جريمة المشاركة في اختلاس أموال عمومية هو عنصر معنوي تستخلصه المحكمة إيجابا أو سلبا من استقراء جميع الوقائع المادية المعروضة عليها.

وحيث إنه يتجلى من تعليل المحكمة المذكور أنها ركزت على إنكار المطلوبات علمهن بكون مصدر التحويلات البنكية الخارجية التي تسلمنها لفائدة الغير غير مشروع، وعلى خلو الملف من أي وسيلة لإثبات ذلك. إلا أنها لم تناقش فيه كل الوقائع المادية في القضية المرتبطة بدور المساعدة والإعانة الذي قد يكن أتينه لتسهيل ارتكاب جريمة اختلاس أموال عمومية من طرف الغير عن طريق تقنية الوضع تحت التصرف، وعن دافعهن إلى التصرف بالشكل المذكور مع الفاعلين الأصليين للعملية. الأمر الذي أدى إلى نقصان تعليل ما يهم العنصر المعنوي في الجريمة المنصوص عليه في البند رقم 3 من الفصل 129 من مجموعة القانون الجنائي نقصانا يوازي انعدامه، مما يعرض القرار للنقض والإبطال.

من أجله

قضت بنقض القرار المطعون فيه الصادر بتاريخ 2017/10/25 عن غرفة الجنايات الاستئنافية الاستئنافية بمحكمة الاستئناف بالدار البيضاء في القضية ذات العدد 17/914، في حق كل من (ص.أ) و(ش.ص) و(ف.ث).

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض الكائنة بشارع النخيل بحي الرياض بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من السادة: الطيب أنجار **رئيسا**، والمستشارين المصطفى البعاج **مقررا** وبوشعيب بوطربوش والمصطفى هميد وعبد الحق أبو الفراج، **أعضاء**. وبمحضر **المحامية العامة** السيدة وفاء زويدي التي كانت تمثل النيابة العامة، وبمساعدة **كاتبة الضبط** السيدة فاطمة اليماني.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض