القرار رقم 1/570
المؤرخ في 03 يوليوز 2013
ملف جنحي رقم 16145/ 2013

جنحة اختلاس أموال عمومية – عدم ابراز العناصر الواقعية والقانونية.

– القرائن المعتمدة من طرف المحكمة في تعليلها لا تؤدي عقلا ومنطقا إلى النتيجة التي انتهت إليها، مما يشكل نقصانا في التعليل.

– عدم إبراز المحكمة للعناصر الواقعية والقانونية لجريمة الإختلاس بما في ذلك العنصر المادي وفق ما يقتضيه فصل المتابعة.

نقض وإحالة

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

بناء على طلب النقض المرفوع من المسمى (ج)، بمقتضى تصريحين أفضى بأولهما بواسطة الأستاذ (محمد) بتاريخ 26 يونيو 2012 وبثانيهما بواسطة الأستاذ (فؤاد) عن الأستاذ النقيب (الأنصاري) بتاريخ 27 يونيو 2012 وكلاهما لدى كتابة الضبط بمحكمة الاستئناف بمكناس، والرامي إلى نقض القرار الصادر حضوريا بتاريخ 25 يونيو 2012 عن غرفة الجنح الاستئنافية بها في القضية ذات العدد 11/2996 والقاضي بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من إدانته بجنحة اختلاس أموال عمومية ومعاقبته بثمانية أشهر حبسا نافذا وغرامة نافذة قدرها خمسة آلاف درهم، وبأدائه لفائدة المطالبة بالحق المدني في شخص ممثلها القانوني تعويضا مدنيا قدره خمسة آلاف درهم وبإرجاعه لها المبلغ المختلس المحدد في 80510,00 درهم مع النفاذ المعجل وبتحميله الصائر مجبرا في الحد الأدنى.

إن محكمة النقض.

بعد أن تلت السيدة المستشارة جميلة الزعري التقرير المكلفة به في القضية.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

وبعد الإنصات إلى السيد المصطفى كاملي المحامي العام في مستنتجاتـه.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

نظرا لمذكرة بيان وسائل الطعن بالنقض المدلى بها من لدن الطاعن الممضاة في اسم الأستاذين (الأنصاري وعبدالواحد)، المحاميين بهيئة المحامين بمكناس، المقبولين للترافع أمام محكمة النقض.

في شأن **وسيلتي النقض الثانية والثالثة** المستدل بهما مجتمعتين المتخذة **أولاهما** من انعدام التعليل، انعدام الأساس القانوني وخرق مقتضيات المادتين 365 و370 من قانون المسطرة الجنائية، ذلك أن المحكمة اعتمدت لإدانة العارض بجنحة اختلاس أموال عمومية على إنكار المتهم الأول (مصطفى) وعلى شهادة مجموعة من شهوده، إلا أن الثابت من أوراق الملف وخاصة الأمر بالإحالة الصادر عن قاضي التحقيق أن ما يتبقى من أجرة هذا الأخير الشهرية هو مبلغ 500 درهم بعد الاقتطاعات التي تطالها، وأن ما ضبط بحوزته من مبالغ كان قد اقترضها لأنه عازم على شراء سيارة، وإن مفتاح الصندوق الحديدي المتواجد بالوكالة قابل للاستنساخ، وبأنه فعلا كان يتسلم مفتاح الصندوق المذكور عند غياب العارض وبالمقابل فقد أفادت شهادة حارس موقف السيارات المقابل للملحقة بأن المتهم (مصطفى) رجع إليها زوال يوم 2007/11/02، كما أفادت المستخدمة (نعيمة) أنها سبق وأن تعرضت لسرقة مبلغ 20.000 درهم من الصندوق الخاص بها، وأن المتهم (مصطفى) هو من قام بسرقته، ونفس الشيء أكده المستخدم (السعيدي) الذي أخبر من طرف (طارق) أن المتهم المذكور ضبط وهو يفتش في حقيبته حيث استولى على مبلغ 200 درهم، وهي معطيات تؤكد بأن المتهم (مصطفى) هو من قام بعملية الاختلاس، وبالرغم من أهمية شهادة كل هؤلاء، فإن المحكمة لم تناقش مضمن تصريحاتهم وتبرز قناعتها على ضوء ذلك حتى يتسنى لمحكمة النقض بسط رقابتها على الأسباب الواقعية والقانونية لما قضت به، بل رتبت على براءة المتهم (مصطفى) إدانة العارض وهي معادلة لا تخضع لمنطق قانوني سليم إذ إن الصندوق الحديدي المودعة به الأموال المختلسة لا يتوفر على رقم سري، وإنما على مفتاح قابل للاستنساخ وأن العارض وإن كان هو المخول له الاحتفاظ به فإن كلا من

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

المتهم (مصطفى) والكاتبة (فايزة) كانا يتكلفان بالخزنة في حالة غيابه، مما يجعل القرار المطعون فيه عرضة للنقض والإبطال.

والمتخذة **ثانيتهما** من نقصان التعليل المنزل منزلة انعدامه، ذلك أن القرار المطعون فيه علل استبعاد شهادة الشاهد (عبدالغني) بدعوى أن له سوابق، دون بيانها والوثائق المعتمدة في ذلك ودرجة تأثيرها على شهادته التي كانت حاسمة في النازلة بعدما عاين المتهم (مصطفى) وهو يلج مقر الوكالة التي يشتغل فيها ثم يخرج منها بعد برهة في الوقت الذي كان الجميع منشغلا بصلاة الجمعة وما يؤكد ذلك هو أن شهوده ـ أي المتهم (مصطفى) ـ حصروا علمهم بتواجده في ملعب كرة السلة على الساعة 12 زوالا فقط ليرجع إليه بعد انقضاء فترة الظهيرة. ثم إن العارض وبمجرد عودته إلى مقر عمله بعد الزوال تبين له مباشرة خلو الخزنة من المبلغ المودع فيها (80.000) درهم فبادر إلى الاتصال بالشرطة التي انتقلت إلى عين المكان وملعب كرة السلة حيث يتواجد المتهم (مصطفى) لتجد بحوزته أزيد من نصف المبلغ المختلس (43000) درهم، واعتمد القرار المطعون فيه على مجرد تصريحه بأنه مبلغ يخصه دون إثبات ذلك بحجة مقبولة، ولا يتصور أن يحصل كمدرب رياضي على مبلغ 2500 درهم شهريا وأجرة 700 درهم شهريا ويضبط مباشرة بعد وقوع عملية الاختلاس وهو يحمل هذا المبلغ، وهل من مبرر للعثور على مثل هذا المبلغ في حوزته بملعب رياضي.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

إن القرار المطعون فيه بعدم مناقشته لكل هذه الوقائع المرتبطة بالإثبات والتي تنسجم وتنصهر في شهادة الشاهد (عبدالغني) يكون قد خرق القانون، كما أن القناعة السليمة المستخلصة من الوقائع تؤكد أن المسؤولية التي يمكن أن تطال العارض هي التقصير وعدم الاحتياط وقد تطال الإدارة أيضا التي لم تعمد إلى تغيير الخزانة المالية وتحديد المسؤولية في شخص واحد، أما والمفاتيح متداولة بين العارض وغيره فإن سياق البحث المنجز يؤكد بأن المتهم الأول (مصطفى) هو من ارتكب السرقة باستعمال مفاتيح مزورة، مما جاء معه القرار المطعون فيه مشوبا بالقصور في البحث والتعمق فيه للوصول إلى الحقيقة، وبالتالي خارقا للقانون وناقص التعليل وعرضة للنقض.

بناء على مقتضيات المادتين 365 و370 من قانون المسطرة الجنائية.

حيث إنه بمقتضى المادة 365 في بندها رقم 8 والمادة 370 في بندها رقـم 3 فإن كل حكم أو قـرار يجب أن يحتوي على الأسباب الواقعية والقانونية التي ينبني عليها وإلا كان باطلا، وأن نقصان التعليل ينزل منزلة انعدامه.

وحيث علل القرار المطعون فيه ما قضى به في حق العارض بما يلي:

"حيث إنه بالرجوع إلى وثائق الملف ومستنداته تبين لهذه المحكمة أن المتهم الأول أعلاه (مصطفى) أنكر ما نسب إليه جملة وتفصيلا في جميع مراحل البحث معه موضحا أمام هذه المحكمة بأنه سلم المبلغ موضوع هذه النازلة إلى المتهم الثاني كونه رئيس الملحقة وبعد أسبوع فوجئ بحضور الضابطة القضائية بكونه هو من اختلس هذا المبلغ من الوكالة، وأن من خلق له هذا المشكل هو أحد الشهود الـذي صرح بأنه شاهده وهو يدخل إلى الملحقة نافيا دخوله إليها لأنه في الوقت الذي أشار إليه الشاهد كان يقوم بتدريب فريق كرة السلة."

"وحيث إنه من الثابت من خلال وثائق الملف ومن تصريحات المتهمين أن المتهم الأول حضر فعلا إلى الوكالة وسلم المبلغ موضوع الاختلاس إلى رئيس الوكالة ويتمثل في 80510,77 درهم وغادر الوكالة وأن هذه الواقعة يؤكدها المتهم الثاني كما يؤكد إبلاغه من طرف المتهم الأول من كونه مريض ولا يستطيع العمل في ذلك اليوم معللا ذلك بشهادة طبية".

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

"وحيث إن عدم رجوع المتهم الأول إلى الوكالة غير ثابت باستثناء ما شهد به الشاهد حارس السيارات الذي عارضها المتهم الأول وعدة شهود بعد يمينهم القانونية من وجوده بملعب كرة السلة".

"وحيث إن المتهم الأول صرح بخصوص المبلغ المالي المضبوط بحوزته بملعب كرة السلة بعضا منه لبعض الزبناء والآخر اقترضه من بعض الأصدقاء لشراء سيارة وهو ما أكده الشهود المقترض منهم بعد أدائهم اليمين القانونية."

"وحيث إن شهادة الشاهد حارس السيارات لم تطمئن إليها هذه المحكمة لعدة اعتبارات منها تناقض شهادته بخصوص حمل المتهم الأول أثناء خروجه شيئا ما فمرة يقول أنه شاهده يخرج من الوكالة وهو يحمل شيئا ما ومرة يقول أنه شاهده يخرج وهو

لا يحمل أي شيء بالإضافة إلى سوابقه، مما ترى معه هذه المحكمة استبعاد شهادته لعدم ارتكازها على أساس ولمعارضتها بعدة شهود."

"وحيث إنه بخصوص المتهم الثاني فإنه رغم إنكاره للمنسوب إليه فإن إنكاره هذا لا ينسجم مع العديد من القرائن القوية المتمثلة أساسا في كونه هو الحائز الوحيد لمفتاح الصندوق الحديدي في غياب ثبوت وجود أي نسخة منه أو تعرض الصندوق للكسر وفي كونه هو الشخص الأخير الذي غادر الملحقة باعترافه الصريح المؤكد بشهادة الشاهد (إدريس)، وبكونه هو من تسلم المبلغ المختلس من المتهم الأول ووقع له على تسلمه منه، وكونه هو من وضع المبلغ المذكور أعلاه بالصندوق بعد عده بالصندوق وأغلق عليه، وكونه هو الوحيد الذي يتوفر على المفتاح للصندوق المذكور والذي لا يسلمه للمتهم الأول وللكاتبة (فايزة) إلا في غيبته فقط."

"وحيث اتضح بأن وقت سرقة المبلغ لم يكن غائبا بل كان حاضرا."

"وحيث بذلك هو الحائز الوحيد لمفتاح الصندوق الحديدي في غياب ثبوت أية نسخة منه التي لا توجد إلا بالوكالة الرئيسية حسبما صرح به رئيسها والممثل القانوني لها (عبدالكبير)، وفي غياب وجود أي كسر بالصندوق."

"وحيث إنه واعتبارا لما صرح به العديد من الشهود بعد أدائهم اليمين القانونية من كون المتهم الأول (مصطفى) كان يتواجد بملعب كرة السلة لتدريب الفريق كعادته كل جمعة وذلك ما بين الساعة 11 صباحا و12 و40 دقيقة وهي الفترة التي وقعت فيها عملية الاختلاس".

"وحيث إنه بناء على ما سبق أعلاه واطلاع هذه المحكمة على جميع وثائق الملف وتصريحات المتهمين والشهود ومارجاء أمام هذه المحكمة اقتنعت بما لا يدع مجالا للشك بأن ما نسب إلى المتهم الثاني (ج) ثابت في حقه وبالتالي إدانته من أجل ما نسب إليه".

وحيث إنه بصرف النظر عن التناقض الحاصل في أسباب القرار بتنصيص المحكمة في إحدى حيثياتها على أن عدم رجوع المتهم الأول ـ (مصطفى) ـ إلى الوكالة غير ثابت من جهة ونفيها عنه التهمة من جهة أخرى، فإن القرائن التي أوردتها في تعليلها لإدانة العارض ـ كونه هو الحائز الوحيد لمفتاح الصندوق الحديدي وبأنه آخر

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية

من غادر الوكالة وبكونه تسلم المبلغ المختلس من المتهم الأول ووضعه بالصندوق بعد عده وأغلق عليه ـ لا تؤدى عقلا ومنطقا إلى النتيجة التي انتهت إليها إذ لم تبين المحكمة العناصر الواقعية والقانونية لجريمة الاختلاس بما في ذلك العنصر المادي وفق ما يقتضيه فصل المتابعة المنطبق عليها خاصة وأنه حسب الثابت من أوراق الملف أنه هو من اكتشف السرقة عند رجوعه إلى الوكالة على الساعة الثالثة بعد الزوال وهو من أعلم بها مصالح الشرطة، مما جاء معه القرار المطعون فيه متسما بالقصور في التعليل المنزل منزلة انعدامه ومعرضا للنقض والإبطال.

من أجـلـه

قضت بنقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر بتاريخ 25 يونيو 2012 عن غرفة الجنح الاستئنافية بمحكمة الاستئناف بمكناس في القضية ذات العدد 11/2996 وبإحالة القضية والأطراف على نفس المحكمة لتبت فيها طبقا للقانون وهي مكونة من هيئة أخرى.

كما قررت إثبات قرارها هذا بسجلات المحكمة المذكورة إثر القرار المطعون فيه أو بطرته.

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 جميلة الزعري مقررة وعبد السلام البري وعبد الرزاق صلاح ومحمد الحفايا، وبمحضر المحامي العـام السيد المصطفى كاملي الذي كان يمثـل النيابة العامـة، وبمساعدة كاتبـة الضبط السيـدة فاطمة اليماني.

المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض