# القرار رقم 1/390
# المؤرخ في 09 ابريل 2012
# ملف جنائي رقم 866/ 2012

**جناية المشاركة في اختلاس أموال عمومية**- صفقة عمومية- صورة المشاركة.

**توقيع المتهمين- احدهما الطاعن - على الكشف رغم علمهما إلى جانب توقيع المتهم الثالث يعتبر مساعدة لهذا الأخير من أجل الحصول على المبلغ المالي لمصلحته الشخصية بصفته موظفا عموميا وآمرا بالصرف وإضفاء طابع الشرعية القانونية على الكشف بخصوص المبلغ المخصص لبناء الحائط مع أن الواقع خلاف ذلك، وبالتالي فان فعلهما هذا يدخل في نطاق الفصلين 129 و241 من ق. ج ويكون جناية المشاركة في اختلاس أموال عمومية باعتبار أن المبلغ المختلس هو مال عمومي.**

**رفض الطلب**

**باسم جلالة الملك وطبقا للقانون**

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

بناء على طلب النقض المرفوع من المسمى (ك)، بمقتضى تصريحين أفضى بأولهما شخصيا بتاريخ خامس وعشري أكتوبر 2011 أمام مدير السجن المحلي بالجديدة وبثانيهما بتاريخ سابع وعشري أكتوبر 2011 بواسطة الأستاذ (محمد. د) لدى كتابة الضبط بمحكمة الاستئناف بنفس المدينة، والرامي إلى نقض القرار الصادر حضوريا بتاريخ عشري أكتوبر 2011 عن غرفة الجنايات الاستئنافية بها في القضية ذات العدد 2011/306، والقاضي مبدئيا بتأييد القرار الابتدائي ـ مبدئيا ـ المحكوم عليه بمقتضاه، من أجل جناية المشاركة في اختلاس أموال عمومية، بعقوبة ثلاث سنوات حبسا نافذا وبغرامة نافذة قدرها 5000 درهم، مع تعديله وذلك بتتميمه بالحكم عليه برده تضامنا مع كل (الو والص) مبلغ 353056.00 درهما لفائدة الدولة.

**إن محكمة النقض.**

بعد أن تلا السيد المستشار عبد الرزاق صلاح التقرير المكلف به في القضية.

وبعد الإنصات إلى السيد المصطفى كاملي المحامي العام في مستنتجاتـه.

**وبعد المداولة طبقا للقانون .**

**في الشكـل:**

حيث إن طالب النقض كان يوجد رهن الاعتقال خلال الأجل المضروب لطلب النقض، فهو معفى بمقتضى الفقرة الثانية من المادة 530 من قانـون المسطرة الجنائية، من الإيداع المقـرر بالفقرة الأولى من نفس المادة.

وحيث إنه أدلى بمذكرة لبيان وسائل الطعن بالنقض، بإمضاء الأستاذ (محمد. د) المحامي بهيئة الجديدة، المقبول للترافع أمام محكمة النقض.

وحيث كان الطلب، علاوة على ذلك، موافقا لما يقتضيه القانون، فهو مقبول شكلا.

**وفي الموضوع:**

في شأن **الوسيلة الفريدة** المستدل بها على النقض بنقصان وفساد التعليل الموازي لانعدامه، وانعدام الأساس القانوني، وخرق حقـوق الدفاع.

المتخذة في **فروعها الثلاثة مجتمعة** من خرق مقتضيات المادتين 8/365 و3/370 من قانون المسطرة الجنائية وخرق الفصلين 129 و241 من القانون الجنائي، ذلك أنه من جهة أولى، فقد أدلى العارض بتقرير خبرة أنجز بناء على أمر السيد رئيس المحكمة الابتدائية بالجديدة تضمن أن الأشغال التي أنجزت من طرفه بلغت قيمتها 967.214.77 درهما، وهو حسب وثائق الملف وكشوف الحسابات، لازال لم يتوصل بجميع المبالغ المستحقة له عن الأشغال التي قام بها من بناء المستوصف إلى تسييجه بحائط وصلت قيمته إلى مبلغ 367.425,55 درهما، ولازال أيضا لم يتسلم مستحقاته التي تخصم منها 10 في المئة كضمانة، كما لم يستفد من مبلغ هذه الأخيرة الذي يصلح للتعويض عن النقص في إنجاز الأشغال، إلا أن المحكمة لم تأخذ بعين الاعتبـار ما تضمنه التقرير المدلى به ولـم تجب عن ملتمسه بإجراء خبـرة للتأكد مـن صحة ما جاء على لسانه.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

ومن جهة ثانية فقد أيدت غرفة الجنايات الاستئنافية القرار الابتدائي في إدانته للعارض بجناية المشاركة في اختلاس أموال عمومية من دون أن تبرز عناصر الفصل 129 المستدل به التي لا وجود لأي عنصر منها في القضية، خاصة وأن الصفقة رست عليه في عهد الرئيس السابق لجماعة مولاي عبدالله، ولا يمكن الحديث عن تواطؤ بين الأطراف بغاية تمرير الصفقة مقابل مبالغ مالية أو المساعدة على اختلاس أموال الجماعة، فضلا عن عدم إبراز المحكمة للكيفية التي استخلصت منها ارتكابه للجناية المذكورة، فكان تعليلها لذلك ناقصا ينزل منزلة انعدامه.

ومن جهة ثالثة فإن الملف خال مما يفيد حجز أي مبلغ مالي مختلس خاصة وأن العارض مجرد مقاول رست عليه العملية موضوع الصفقة بعد أن تقدم بأقل عرض وقام ببناء المركز الصحي بمولاي عبدالله اعتمادا على التصميم المسلم له من طرف المهندس، وشيد السور بنفس العرض أي 40 سنتمترا. أما ما تغير فهو استبدال الحجر بالآجور لرغبة المهندس المذكور في ذلك، إلا أن المحكمة لم تأخذ بعين الاعتبار بما جاء في تصريحات الأطراف وتقرير الخبرة وقضت بالإدانة من دون تكليف نفسها عناء دراسة الملف دراسة كافية وركزت على نقطة واحدة هي تغيير نوع الحجر الذي شيد به السور دون مناقشة تغيير طوله وعلوه، بالنظر إلى أن قيمة إنجازه تفوق بكثير قيمة إنجاز السور الموجود بدفتر التحملات، فلو أنه كان متواطئا مع المحكومين معه لكان طلب الزيادة في أجره إلا أنه لم يفعل، فضلا عن تسلمه للأموال بطريقة قانونية ومشروعة وشفافة، فهو ـ أي الطالب ـ لم يختلس أي أموال ولم يشارك في أية عملية تتعلق بالاختلاس لتقيده بأوامر أصحاب المشروع ولتنفيذه لأوامر رئيس الجماعة والمهندس الجماعي والمهندس المعماري. مما يعرض القرار للنقض والإبطال.

حيث أيـدت المحكمة القرار الابتدائي وتبنت علله وأسبابـه التي جاء فيها ما يلي:

"حيث توبع المتهمان المذكوران ـ (والعارض أحدهما) ـ من طرف قاضي التحقيق من أجل المشاركة في اختلاس أموال عمومية طبقا للفصلين 129 و241 ق ج بخصوص الصفقة رقم 2000/99/193/32 وخاصة قضية الحائط الخاص بالمستوصف الصحي لمركز مولاي عبد الله".

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية

"وحيث أنكر المتهمان المذكوران ما نسب إليهما في الأمر بالإحالة من كون المتهم (محمد.الص) لم يستفد ولم يتسلم أي مبلغ مالي من المتهم (ك) صاحب الصفقة من أجل تعزيز وتدعيم ما جاء في الكشف التفصيلي بخصوص المبلغ المالي المحدد فيه من أجل الاستخلاص ولا من طرف صاحب المشروع الممثل في شخص المتهم (الو لكراتي) كما أنكر المتهم (ك) ما نسب إليه ولم يسلم أي مبلغ مالي سواء للمهندس المعماري أو رئيس المجلس الجماعي (الو)".

"وحيث إنه بالرجوع إلى مقتضيات الفصل 129 من ق. ج يتبين أنه قد نص على أنه يعتبر مشاركا في الجناية أو الجنحة من لم يساهم مباشرة في تنفيذها ولكنه أتى أحد الأفعال الآتية:

ساعد أو أعان الفاعل أو الفاعلين للجريمة في الأعمال التحضيرية أو الأعمال المسهلة لارتكابها مع علمه بذلك".

"وحيث إنه بتطبيق مقتضيات الفصل المذكور في نازلة الحال يتبين أن المتهمين (الص وك) على علم بتغيير معالم بناء الحائط المخصص للمستوصف الصحي المذكور وعلى علم بطريقة بنائه حسب مقتضيات الصفقة رقم 00/99/193/32 وحسب دفتر التحملات من كون المتهم و(الص) هو من أنجز تصميمين للحائط الأول حسب دفتر التحملات والصفقة والثاني حسب التغيير الذي طرأ على بنائه وعلى سمكه ومن كون المتهم (ك) قام بتنفيذ ما جاء في محضر تغيير الحائط ومع ذلك قام المتهم (ك) المقاول بإنجاز التقرير التفصيلي رقم 2 على أساس أن الحائط المذكور قد بني وفق دفتر التحملات دون أن يشير فيه إلى التغيير الذي طرأ عليه وعلى سمكه كما قام المتهم (الص) بمسايرته في ذلك مخالفا بذلك واقع طريقة بناء الحائط والمواد التي بني بها ووقع الإثنان على الكشف التفصيلي رقم 2 الحامل لمبلغ 5999273,88 درهم لفائدة المقاول ومن ضمن هذا المبلغ يوجد المبلغ المالي الذي يمثل قيمة بناء الحائط وقدره 353056 درهم هـذا المبلغ الأخير الذي تبت اختلاسه والاستفادة منه من طرف المتهم (الو) بمقتضى العلل والأسباب والحيثيات أعلاه.

المجلس الأعلى للسلطة القضائية

"وحيث إن توقيع المتهمين المذكورين على هذا الكشف رغم علمهما بما ذكر إلى جانب توقيع المتهم (الو) يعتبر مساعدة لهذا الأخير من أجل الحصول على المبلغ أعلاه 353056 درهم لمصلحته الشخصية بصفته موظفا عموميا وآمرا بالصرف إضفاء طابع الشرعية القانونية على الكشف بخصوص المبلغ المخصص لبناء الحائط مع أن الواقع خلاف ذلك، وبالتالي يدخل فعلهما هذا في نطاق الفصلين 129 و241 من ق. ج ويكون جناية المشاركة في اختلاس أموال عمومية باعتبار أن المبلغ المختلس هو مال عمومي والذي تم استخلاصه قد اختلس من طرف المتهم (الو) وبمشاركة المتهمين (محمد. الص وعبدالعالي. ك) مما تكون معه العناصر التكوينية لجناية المشاركة في اختلاس أموال عمومية متوفرة في نازلة الحال وتبقى بالتالي التهمة المنسوبة للمتهمين المذكورين أعلاه ثابتة في حقهما ويتعين مؤاخذتهما من أجلها .

وحيث يتجلى من هذا التسبيب أن المحكمة أبرزت فيه بما يكفي عناصر الفصلين 129 و241 من مجموعة القانون الجنائي، وبينت وجه اقتناعها بما قضت به على العارض طبقا لما تقتضيه المادة 286 من قانون المسطرة الجنائية وعللت قرارها تعليلا كافيا من الناحيتين الواقعية والقانونية، أما باقي ما وقع الاحتجاج به في الوسيلة ـ بفروعها الثلاثة ـ فليس سوى مناقشة للواقع ومجادلة في قيمة حجج الإثبات التي حظيت بقبول قضاة الزجر في حدود سلطتهم التقديرية التي لا تخضع لرقابة محكمة النقض عملا بالفقرة الثانية من المادة 518 من قانون المسطرة الجنائية، فالوسيلة ـ بفروعها ـ غير مرتكزة على أساس من جهة وغير مقبولة من جهة أخرى .

وحيث إن القرار المطعون فيه سالم من كل عيب شكلي، وإن الوقائع التي عللت المحكمة ثبوتها بما لها من سلطان ينطبق عليها الوصف القانوني المأخوذ به، كما أنها تبرر العقوبة المحكوم بها.

**لهذه الأسباب**

قضت برفض الطلب المقدم من المسمى (ك)، وحكمت عليه بالمصاريف القضائية وتستخلص طبق الإجراءات المقررة في قبض صوائر الدعاوي الجنائية وبدون إجبار.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

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 عبد الرزاق صلاح مقررا وجميلة الزعري وعبد السلام بوكرع وعبد السلام البري، وبمحضر المحامي العام السيد المصطفى كاملي الذي كان يمثل النيابة العامة، وبمساعدة كاتبة الضبط السيدة فاطمة اليماني.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض