قرار عدد 1064

الصادر بغرفتين بتاريخ 23 دجنبر 2010

في الملف الجنحي عدد 2010/167

إعادة النظر

– قرار للمجلس الأعلى – عدم الجواب على وسيلة.

إذا كانت المادة 563 من قانون المسطرة الجنائية أجازت الطعن بإعادة النظر في القرارات التي يصدرها المجلس الأعلى في حالات حصرتها، فإن إعطاء هذا الحق لأي طرف في الدعوى لا يبتغى به السماح له بإعادة بسط الوقائع والوسائل من جديد، كما لو أنها نقض آخر، والحال أن المجلس الأعلى سبق له أن حسم فيها بتعليلاته، التي لا يقبل المجادلة فيها.

وإن قرار المجلس الأعلى المطعون فيه بإعادة النظر عندما ساغ تعليله بالقول برفض المحكمة الضمني لمذكرة الدفاع المقدمة، كان بعد أن استنتج أن الطاعن لم يتقدم أمامها بدفوع في شكل مستنتجات شفاهية صحيحة التمس الإشهاد بها، مادام أن المحكمة غير متعين عليها إلا الأخذ بما نوقش أمامها شفاهيا والتمس تسجيله والإشهاد به عملا بمقتضيات المادة 287 من قانون المسطرة الجنائية، يكون قد رد على ما جاء في الوسيلة ولم يهملها مما يتعين معه رفض طلب إعادة النظر.

رفض الطلب

باسم جلالة الملك

في شأن ما أثير كسببين لطلب إعادة النظر في قرار المجلس الأعلى المشار إليه مجتمعين المتخذ أولهما من إغفال البت في أحد الطلبات المعروضة بمقتضى وسائل استدل بها من جهة وعدم تعليل القرار من جهة أخرى، ذلك أن الطالب

أثار في مذكرتي النقض المؤرختين في 2008/01/16 و2008/01/25 مجموعة من الوسائل القانونية منها **الوسيلة الأولى بفروعها الثلاثة يتجلى** أولها في الخرق الجوهري للقانون وعدم الجواب على الوسيلة المثارة، إذ أثار الطالب في هذا الفرع خرق مقتضيات الفصل 129 من القانون الجنائي بخصوص عدم بيان المحكمة لأفعال المشاركة على النحو الوارد في هذا الفصل وخرق مقتضيات المواد 370 و365 و287 من قانون المسطرة الجنائية بشأن عدم بيان الأسباب الواقعية والقانونية التي انبنى عليها الحكم، وعدم إبراز العناصر المادية المكونة للجريمة من حيث ظروفها الزمانية والمكانية وكيفية وقوعها والأدوات المستعملة فيها، وما دور الطالب فيها، على وجه التحديد، وانعدام التعليل، وأن غرفة الجنح الاستئنافية بالرغم من إدانتها للطاعن من أجل المشاركة في حيازة مواد مخدرة والاتجار فيها فإنها لم تنسب إلى الطالب أي فعل من أفعال المشاركة المتحدث عنها في الفصل 129 من القانون الجنائي، مما حال دون تمكين المجلس الأعلى من ممارسة حقه في مراقبة مدى مشروعية التجريم لقصور التعليل في هذا الخصوص الموازي لانعدامه، فباستقراء التعليل الذي نصت عليه الغرفة يتبين أنه لا يفيد مطلقا أن الطاعن شارك بأي صورة من الصور في الجنح المدان بها أو حاول ذلك فقول المجلس الأعلى أن المحكمة أبرزت بما فيه الكفاية عناصر الجرائم المدان بها الطاعن بما في ذلك عناصر المشاركة وعناصر المحاولة هو خلاف الواقع، وفيه تحريف واضح لمضمون الحكم، مما يجعل هذا القرار مشوبا بعيب عدم التعليل، لأن المجلس الأعلى برده المقتضب على الوسيلة المثارة على النحو السالف بيانه لم يجب مطلقا على الوسيلة المستدل بها، ثم إن الطاعن أشار في طلبه إلى تساؤلات واستفسارات حول إمكانية مشاركة الطالب في الجنح المرتبطة بالمخدرات، وأين تكمن وما هو دوره فيها والمساعدات والوسائل المستخدمة وطريقة المشاركة وحصول وسائل التصنت هذه التساؤلات تم عرضها أمام محكمة الموضوع وبقيت بدون جواب من طرفها وكذا من طرف المجلس الأعلى بمقتضى المذكرة البيانية والمرافعة الشفوية،

ويتجلى ثانيها (الفرع الثاني من الوسيلة) في خرق الفصل 114 من القانون الجنائي، ذلك أن الحكم المطعون فيه بالنقض حسب حيثياته الواردة فيه

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية

لا يظهر منها أن غرفة الجنح الاستئنافية قد بينت عناصر المحاولة وفق ما هو منصوص عليه في الفصل 114 المذكور، وكذا ظروف ارتكابها وكيفية وقوعها ومراحل تنفيذها وما هو دور الطاعن فيها فمحاولة الجنحة لا يعاقب عليها إلا بنص خاص طبقا للفصل 115 من القانون الجنائي، وبالتالي فهي معاقب عليها بمقتضى الفصل 5 من ظهير 1974/5/21 المتعلق بزجر الإدمان على المخدرات السامة ووقاية المدمنين عليها، وأن المحكمة لم تستطع إبراز عناصرها وشروطها وقد حذا حذوها في ذلك قرار المجلس الأعلى، وانسجاما مع ما ذكر، فإن القرار المطعون فيه بإعادة النظر، وإن كان قد أورد أن المحاولة تبرز في واقعة حريق زورقين مشحونين بالمخدرات مما حال دون تصديرها لظروف خارجة عن إرادة الفاعلين، فإن هذه المحاولة على فرض وجودها، فإن الغير هو الذي قام بها، وبالتالي فهي غير منتجة وغير مجدية بالنسبة للطاعن فضلا على ذلك فإن المحاولة لا تتوفر عناصرها إلا عند الشخص المحاول ومن ثمة، فإنه لا يمكن إدانة شخص واحد بالمحاولة والمشاركة في آن واحد لتباين الجريمتين والطاعن لم يكن له وجود وحضور في مكان الواقعة، وأن القرار المطعون فيه عندما ساير الحكم المطعون فيه بالنقض رغم هذه الإخلالات فإنه أضحى عديم التعليل وبالتالي يستوجب إعادة النظر فيه.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

ويتجلى **ثالثها** في عدم الجواب على المذكرة الكتابية وخرق حقوق الدفاع المترلين مترلة انعدام التعليل، ذلك أن الطاعن سبق أن أثار في الوسيلة الثانية، من مذكرة النقض الموضوعة بتاريخ 2008/1/29، مسألة عدم الجواب على المذكرة الدفاعية وخرق حقوق الدفاع، وأن المجلس الأعلى فسح لأطراف الدعوى تقديم دفوعاتهم ومستنتجاتهم بواسطة مذكرات دفاعية وقد أكد بإجماع غرفه أن عدم جواب محكمة الموضوع عن هذه المذكرات المقدمة بصورة صحيحة يعتبر خرقا لحقوق الدفاع ويترل مترلة انعدام التعليل وهو ما يؤدي إلى النقض، وسرد الطاعن مجموعة من القرارات وتأسيسا على ذلك فإن العارض تقدم أمام محكمة الموضوع بمذكرة كتابية ضمنها مستنتجات صحيحة مستمدة من القانون

والقرارات، إلا أن المحكمة لم تناقشها وأثار ذلك في الوسيلة إلا أن المجلس الأعلى أجاب على هذه الوسيلة بما يلي: "ثم إن عدم الجواب على المذكرة الكتابية يعتبر بمثابة رفض ضمني لما ورد فيها"، فهذا الجواب جاء بعيدا عن الرد عن الوسيلة، فالقول بالرفض الضمني لما ورد في المذكرة فإنه يمكن أن يكون مقبولا في حالة اقتران هذا الرفض بأسبابه ومبرراته، وأن قرارات المجلس الأعلى تُلْزِمُ المحكمة بالجواب عن الملتمسات والمستنتجات، وهو ما لا أثر له في حيثيات الحَكم المطعون فيه بالنقض ولا في القرار المطعون فيه بإعادة النظر الأمر الذي يجب إعادة البت فيه في إطار الفقرة الثالثة من المادة 563 من قانون المسطرة الجنائية.

والمتخذ ثانيهما، من خرق القانون خرق الإجراءات الجوهرية للمسطرة، الشطط في استعمال السلطة وخرق حقوق الدفاع وانعدام التعليل الموازي كل ذلك لانعدام الأساس القانوني للحكم، ذلك أن الطاعن أثار في الفرع الرابع من ضمن وسيلة النقض الواردة في المذكرة الموضوعة بتاريخ 2008/1/11 أن المحكمة قضت على المتهم بأدائه مبلغ 119.442.000 درهم لفائدة إدارة الجمارك والضرائب غير المباشرة، علما أن هذه الأخيرة تنازلت عن تصريحها بالنقض بمجرد صدور القرار الاستئنافي المؤيد للحكم الابتدائي القاضي ببراءة الطالب وعدم الاختصاص في المطالب المدنية المقدمة في مواجهته، وأن المجلس قضى بتسجيل هذا التنازل، ومن جهة أخرى فإن إدارة الجمارك لم تكن طرفا في القضية التي ناقشتها المحكمة بعد النقض والإحالة باعتبارها طرفا خارجا عن الدعوى بعد تنازلها، وبالتالي تكون معه المحكمة قد خالفت القواعد القانونية العامة التي تنص على أنه لا يمكن الحكم بما لم يطلب، وقد كان جواب المجلس الأعلى على هذه الوسيلة: "ومن جهة أخرى فإن تنازل إدارة الجمارك عن تصريحها بالنقض المؤرخ في 2006/5/22 ضد القرار الصادر بتاريخ 2006/3/16 في القضية عدد 2005/2059 هو تنازل عن الطعن بالنقض وليس تنازلا عن مطالبها التي قضى بها لفائدتها القرار المطعون فيه"، غير أن الإدارة المذكورة كما ذكر

سحبت طلبها وأن المجلس قضى بتسجيل تنازلها، وأن النيابة العامة لم تلتمس استدعاءها بعد الإحالة بمعنى أن محكمة الإحالة كانت محصورة في إطار الدعوى العمومية الصرفة، وعلاوة على ذلك فالطاعن متابع ومدان بالجنح المتعلقة بالمخدرات، وأنه ليس في صك الاتهام الصادر عن قاضي التحقيق، ما يفيد متابعته بجنحة جمركية حتى يسري مفعول النقض لفائدة النيابة العامة على المطالب المدنية لإدارة الجمارك، هذه الأخيرة التي وجهت كتابا إلى رئيس كتابة الضبط لدى محكمة الاستئناف بالناظور وقررت فيه الاكتفاء بمضمون القرار المشار إليه أعلاه الصادر بتاريخ 2006/3/16. ومن ثمة فإن ما استنتجه القرار المطعون فيه بإعادة النظر من كون تنازل إدارة الجمارك هو تنازل عن الطعن بالنقض وليس تنازلا عن مطالبها هو استنتاج خاطئ وتأويل فاسد على اعتبار أن التنازل أصبح نهائيا، كما أنه ليس في قانون الجمرك ما يفيد أن هذا التنازل يُبْقِي حق الإدارة قائما على ضوء الطعن بالنقض من النيابة العامة التي ينحصر طلبها على الجانب المتعلق بالدعوى العمومية وأن المجلس الأعلى بتعليله المذكور في هذا الجانب يعتبر ذلك فيه شططا في استعمال السلطة مما يعرض قراره للطعن فيه بإعادة النظر.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية

لكن حيث من جهة أولى، فإنه إذا كان من حق أي طرف في الدعوى الطعن بإعادة النظر في القرار الصادر عن المجلس الأعلى اعتمادا على ما ورد في قانون المسطرة الجنائية طبقا للمادة 563 فإنه لا يمكنه أن يعتمد في طعنه هذا على إعادة بسط الوقائع وعرضها وكأنه نقض آخر، والحال أن المجلس سبق أن بت في ذلك كما لا يمكنه بأي حال مجادلة المجلس في التعليل الذي خصصه للإجابة على الوسائل المستدل بها على النقض سلفا، خاصة وأن المجلس قد رد على كل ما بسطه الطاعن في تلك الوسائل بما استخلصه من تعليل القرار المطعون فيه بالنقض في سياق التدليل على كفاية هذا التعليل، الذي جاء فيه : "أن محكمة الاستئناف اعتمدت فيما انتهت إليه من إدانة الطاعن بالجرائم المشار إليها في منطوق قرارها على مجموعة من القرائن منها الشكاية التي وجهها المسمى عبد

العزيز بويعماد من السجن المحلي بتازة إلى السيد الوكيل العام لدى محكمة الاستئناف بالناظور والذي أثناء الاستماع إليه من طرف الضابطة القضائية أكد بخصوصها بأنه كان يشتغل في تهريب المخدرات إلى الخارج مع الطاعن وآخرين من بين المساهمين في عملية حجز كمية 2342 كلغ من المخدرات وقد استثناهم هذا الأخير أثناء التحقيق لكونهم واعدوه بالوقوف بجانبه كي يُحكم بمدة سجنية قصيرة، وأنهم سيقومون بالاعتناء بأولاده وأعطى أوصافا دقيقة عنه، منها أنه أبيض وغليظ البنية ولا يحمل أي شارب وهي أوصاف تنطبق عليه، وعلى تصريح والد الطاعن بأن ابنه ترك عمله ومهنته كرئيس لجماعة واختفى بمدينة مليلية ،هذه القرائن متضافرة فيما بينها ومستمدة من وقائع ثابتة بيقين دون أن يوجد بالملف ما يثبت عكسها كونت لدى المحكمة اقتناعا تاما بكون الطاعن كان من بين المساهمين في عملية تهريب المخدرات إلى الخارج والتي تم حجز كمية منها بلغ وزنها 2342 كلغ بشاطئ غاسي إثر نشوب حريق بقاربين الأول كان مشحونا بالمخدرات والثاني ببراميل الوقود وأبرزت بما فيه الكفاية عناصر الجرائم المدان بها الطاعن بما في ذلك عناصر المشاركة فيما ذكر، والتي استخلصتها من تصريحات الواشي عبد العزيز بويعماد الذي أشار فيها أنه كان يقوم بتهريب المخدرات بإيعاز من أشخاص ذكرهم في شكايته بما فيهم الطاعن، وكذا عناصر محاولة تصدير المخدرات إلى الخارج والتي بدورها استخلصتها المحكمة من واقعة حريق زورقين مشحونين بالمخدرات والبترين الذي حال دون تصدير المخدرات لظروف خارجة عن إرادة فاعليها وهي واقعة كما وردت بمحضر الضابطة القضائية المعتمد من طرف المحكمة، استخلصت منها في إطار سلطتها التقديرية تورط العارض فيها بعد تقديرها لأقوال المصرح بويعماد عبد العزيز المفضي بها أمام من ذكر علما أن جنحة محاولة تصدير المخدرات حسب مقتضيات ظهير 1974/5/21 منصوص عليها في الفصل الخامس منه.

ومن جهة ثانية، فإنه في سياق التدليل على معنى ما نص عليه القرار المطعون فيه بإعادة النظر بقوله برفض ضمني لمذكرة الدفاع المقدمة هو أن قانون

المسطرة الجنائية لا يوجد به ما يلزم المحكمة بالأخذ بالمذكرة الدفاعية المقدمة من طرف رافعها ما دام أن المحكمة غير متعين عليها إلا بالأخذ ما نوقش أمامها شفاهيا والتمس تسجيله والإشهاد به عملا بمقتضيات المادة 287 من قانون المسطرة الجنائية، وأن المجلس الأعلى المطعون في قراره بإعادة النظر عندما ساغ تعليله بالقول برفض ضمني لمذكرة الدفاع كان بعد أن استنتج من تنصيصات القرار المطعون فيه بالنقض أن العارض لم يتقدم أمام المحكمة بدفوع في شكل مستنتجات شفاهية صحيحة التمس الإشهاد بها.

ومن جهة ثالثة، فإنه لما كان قرار المجلس الأعلى المطعون بإعادة النظر فيه قد نص في تعليله أن تنازل إدارة الجمارك عن تصريحها بالنقض المؤرخ في 2006/3/22 هو تنازل عن الطعن بالنقض ويعني به التنازل عن تصريحها بطلب النقض ضد القرار الاستئنافي الصادر بتاريخ 2006/3/16 عن محكمة الاستئناف بالناظور وليس تنازلا عن مطالبها، ولما كان هذا التنازل هو في الحقيقة ليس إلا واقعة طرأت أثناء سير الدعوى شهد بها قرار المجلس الأعلى الصادر سلفا بتاريخ 2007/3/14 تحت عدد 7/607، ولما كان هذا التنازل لا يترتب عنه تنازل عن موضوع الحق طبقا للفقرة الثانية من المادة 119 من قانون المسطرة المدنية، ولما كان المجلس الأعلى في قراره عدد 7/608 الصادر بنفس التاريخ أعلاه بناء على طلب النقض المقدم من طرف النيابة العامة قضى بنقض القرار الاستئنافي الآنف الذكر وأن محكمة الإحالة جاءت وقضت على الطاعن في الدعويين العمومية والجمركية كما هو مبين من منطوق قرارها أعلاه فيكون ما خلص إليه قرار المجلس الأعلى في علته قد ترتب عنه ترك لمحكمة الإحالة الحرية في تفعيل سلطتها في النظر في الدعوى المحال عليها بجميع عناصرها و لم يخالف النتيجة القانونية المستخلصة من اعتبار أن المبالغ المحكوم بها هي ذعائر وغرامات جبائية كما هو منصوص عليه في الفصلين 214 و279 المكرر من مدونة الجمارك علما أن التحلل من هذه الذعائر والغرامات الجبائية لا يتم إلا بمقتضى سلوك مسطرة المصالحة المنصوص عليها في قواعد المدونة المذكورة عملا بمقتضيات الفصلين 273 و274

منها وهو ما لم يتم سلوكها بين الأطراف في النازلة، وتأسيسا على ذلك فيكون القرار المطعون فيه بإعادة النظر سليما ومؤسسا وتكون الأسباب المستدل بها والتي يطعن بها الطاعن، ويجادل بها ما بسطه المجلس الأعلى من سلطان وما مارسه من رقابة كمحكمة القانون على صحة تطبيق القانون وسلامة التسبيب على غير أساس.

من أجله

قضى المجلس الأعلى برفض الطلب.

السيد نور الدين لبريس رئيسا، والسادة المستشارون: الطاهر الجباري مقررا وزينب سيف الدين ومحمد رزق الله وعبد الله السيري ومحمد غازي السقاط وسعيدة بنموسى والصافية المزوري ورشيدة الفلاح ومحمد عنبر أعضاء، وبحضور المحامي العام السيد محمد الجعفري الذي كان يمثل النيابة العامة وبمساعدة كاتبة الضبط السيدة فاطمة إيدبركا.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض