مجلة القانون والأعمال الدولية
International Journal of Law and Business
جامعة الحسن الأول سطات
UNIVERSITE HASSAN 1er – SETTAT
www.Droitentreprise.com

ينظم منتدى الباحثين في القانون

بشراكة مع

اتحاد المحامين العرب
المكتب الجهوي لنادي قضاة المغرب بالقنيطرة
المجلس الجهوي لهيئة الموثقين بالرباط
المعهد الدولي للتحكيم والدراسات القانونية
مجلة القانون والأعمال الدونية

مؤلف جماعي
عدد خاص
نونبر 2026

المؤلف الجماعي

مستجدات إصلاح منظومة العدالة

قراءة في الحصيلة والآفاق



خلاصة أشغال الندوة الدولية المنظمة عن بعد في موضوع:
"مستجدات إصلاح منظومة العدالة- قراءةفي الحصيلة والآفاق-"
أيام 27 و28 و29 دجنبر 2024

تقديم:
الدكتور أحمد أجعون: أستاذ التعليم العالي بكلية العلوم القالونية والسياسية- القنيطرة-

منسقو المؤلف:

الدكتور محمد الغالمي
دكتور في القانون الخاص
رئيس منتدى الباحثين في القانون

الدكتور مصطفى الفوركي
مدير مجلة القانون والأعمال الدولية

الباحث العمري علوي محمد العربي
باحث بسلك الدكتوراه بجامعة ابن طفيل القنيطرة
النائب الأول لرئيس منتدى الباحثين في القانون

تاريخ الإصدار
نونبر 2026
عدد خاص
ISSN 2509-0291
الموقع الإلكتروني
www.droitetentreprise.com


بسم الله الرحمن الرحيم

مجلة القانون والأعمال الدولية

Revue internationale du droit des affaires

مختبر البحث: قانون الأعمال
Labo de Recherche: Droit des Affaires

جامعة الحسن الأول
UNIVERSITÉ HASSAN 1ER

تصدر عن

جامعة الحسن الأول بسطات

مجلة حكومية تابعة لجامعة الحسن الأول بسطات

Mforki22@gmail.com | www.droitetentreprise.com | 00212687407665

الاعتمادات الدولية والفهرسة

دليل دولي للمجلات الأكاديمية يوفر معلومات موثوقة عن المجلات والناشرين في مختلف المجالات

EuroPub
Directory of Academic and Scientific Journals

منصة أكاديمية متخصصة في تجميع وفهرسة المعلومات البحثية البحثية المحتوى العلمي لزيادة أكتشاف الأبحاث وربطها

Scilit
Structuring information for literature

قاعدة بيانات بحثية عالمية اكتشاف الإنتاج العلمي وتتبع الاستشهادات والروابط البحثية

Dimensions
A Digital Science Solution

منصة لاكتشاف وإدارة المصادر والمراجع العلمية

ReadCube
Research discovery and reference management platform

منصة عالمية تعتمد علي الذكاء الاصطناعي لاكتشاف الأبحاث وتحليلها وتوفيرها الباحثين حول العالم

Semantic Scholar
AI-Powered Research Discovery

مجرك بحث أكاديمي عالمي يُدار من جامعة بيليفلد الألمانية بعمل على فهرسة الأبحاث العلمية عالية الجودة من مختلف التخصصات

BASE
Bielefeld Academic Search Engine

مؤسسة أكبر قاعدة بيانات للمجلات الدولية المحكمة

INDEX COPERNICUS INTERNATIONAL

معامل التأثير والاستشهادات المرجعي العربي
Arabic Citation & Impact Factor

Arcif
Analytics

منظمة عامة لتوثيق لتوثيق الأنشطة البحثية والعلمية للأفراد على مستوي عالمي

ORCID

معتمدة من طرف HAL SCIENCE الخيبية اليفية الفرنسية للإيتاج العلمي العالمي

HAL
science ouverte

مكتبة رقمية عالمية تتيح الوصول إلى الكتب والأبحاث والوثائق بصيغة إلكترونية

SCRIBD

قاعدة بيانات فهرسة المجلات العلمية تشمل: الأبحاث والنشر (ISSN) وتصنيف ذي المجلات الفهرسية والمقالات

IPIndexing
Indexing Portal

قاعدة بيانات العربية لتعزيز الوصول إلي المجلات المجلات والبحوث الأكادرمية

ROOTINDEXING

قاعدة بيانات فهورسة المجلات الأكاديمية والبحثية من مختلف التضصات

Academic Resource Index
ResearchBib

بوابة بحث من الوصول إلي الأبحاث والبيانات المفتوحة المتوفرة من مصادر متعددة

OpenAIRE | EXPLORE

مؤسسة قاعدة بيانات المجلات الدولية

ICI World of Journal

للأرشفة الدولية وجماية حقوق المؤلف

isi indexing

تغطي هذه القاعدة من أكبر وأوسع قواعد المعلومات الإلكترونية في المكتبات الأكاديمية

EBSCO

معرف رقمي دائم (DOI) يستخدم لمحلايين المحتوى الأكاديمي وتسهيل الوصول إليه

doi

بعمل على تسجيل العقود علي كيانات البحث وربطها بمعرفها، بما وبفضا وبقشهرها وانتاحة لستخدامها

Crossref
Content Registration

قاعدة بيانات دولية للفهرسة وتقييم المجلات العلمية وفق معايير الجودة الأكاديمية

ESJI Eurasian Scientific Journal Index ★
www.ESJIndex.org

منظمة ISSN لترقيم المجلات الدولية المحكمة

ISSN INTERNATIONAL STANDARD SERIAL NUMBER

منصة تساييد الايخين واعنماء مية التبرريبين في اكتشاف المجلات الصختافة بمجلات المصامم

DRJI

مؤسسة SCIRP تنصيف المجلات العلمية الدولي

Scientific Research
An Academic Publisher

من أهم الأنظمة الحديثة للتعريف المواقع العلمية الإلكترونية عبر منح كل رابط رقماً تعريفيًا فريداً

SOI
http://so-i.org

المعهد المغربي للإعلام العلمي والتقني

IMIST
المعهد الفسي السنيي لنصفلي
Institut Marocain de l'Information Scientifique et Technique

ZDB – قاعدة بيانات الدوريات الألمانية

تُعد ZDB أكبر قاعدة بيانات للدوريات في ألمانيا، وتوفر معلومات بيليوغرافية دقيقة حول المجلات والناشرين، بما في رقم التعريف (ZDB-ID)، ISSN، اللغات، واللهيئات والمفتوح.

ZDB
Zeitschriftendatenbank

ZDB-ID: 3252561-8 | ISSN: 2509-0291 | CC BY 4.0

اللغات: العربية، والإنجليزية | Online - Open Access

مجلة حكومية
تصدر عن جامعة
الحسن الأول
سطات

ISSN : 2509-0291
ملف الصحافة : 2017-05

مجلة علمية محكمة
تسهم في نشر الثقافة القانونية والاقتصادية
على المستويين الدولي والوطني

تم نشر هذا المؤلف بدعم من

جامعة الحسن الأول بسطات لأجل دعم البحث العلمي

الدولية مجلة القانون والأعمال		
الإيداع القانوني	:	ISSN: 2509-0291- 2019 PE0018
ملف الصحافة	:	ص 05 / 2017

المدير المسؤول	:	الدكتور مصطفى الفوركي
الهاتف	:	00212-6-87-40-65
البريد الإلكتروني	:	Mforki22@gmail.com
الموقع الرسمي للمجلة		www.droitetentreprise.com

http://doi.org/10.63585/VLQV1532

تخلي أسرة تحرير المجلة مسؤوليتها عن أي انتهاك لحقوق الملكية الفكرية

جميع الحقوق محفوظة لمجلة القانون والأعمال الدولية © 2026

مجلة

القانون والأعمال الدولية

منصة علمية دولية محكمة في القانون والأعمال



إدارة هيئة التحرير

أ.د. رياض فخري : مدير مخبر البحث قانون الأعمال جامعة الحسن الأول بسطات

أ.د. طارق مصدق : أستاذ التعليم العالي بجامعة الحسن الأول بسطات

المديـر المسؤول

ا.م. مصطفى الفوركي : مخبر البحث قانون الأعمال جامعة الحسن الأول بسطات

نائبـة المدير المسؤول

أ.د. منى كامل تربكي : أستاذة القانون الدولي بكليات الإمارات – محكم دولي

الإدارة الأكاديمية والنشر

أ.د. محمد أفقير : متخصص في القانون المالي و الضريبي جامعة الحسن الأول بسطات

الإدارة التقنيـة

أ. محمد أمين اسـماعيلي : باحث في العلـوم القانونيـة – الإدارة التقنية

روابـط مهمـة

الموقـع الإلكتـروني : www.droitetentreprise.com

صفـحـة المجـلـة : www.facebook.com/droitetentreprise

البـريـد الإلكتـروني : MFORKI22@GMAIL.COM

مختبر البحث : قانون الأعمال
Labo de Recherche: Droit des Affaires

جودة علمية .. رؤية دولية .. تأثير مستدام

جامعة الحسن الأول
UNIVERSITÉ HASSAN 1ER

هيئة تحرير المجلة

قانون الأعمال

- أ.د : رياض فخري : مدير مختبر البحث قانون الأعمال جامعة الحسن الأول بسطات - المغرب
- أ.د : طارق مصدق : أستاذ التعليم العالي يكلية العلوم القانونية و الاقتصادية والاجتماعية بسطات - المغرب
- أ.د : رشيد الطاهر : أستاذ التعليم العالي يكلية العلوم القانونية و الاقتصادية والاجتماعية بسطات- المغرب
- أ.د : عبد الكريم عباد : أستاذ التعليم العالي يكلية العلوم القانونية و الاقتصادية والاجتماعية بسطات- المغرب
- أ.د : منى مسلومي : أستاذة التعليم العالي يكلية العلوم القانونية و الاقتصادية والاجتماعية بسطات - المغرب
- أ.د : عائشة فضيل : أستاذة التعليم العالي يكلية العلوم القانونية و الاقتصادية والاجتماعية بسطات - المغرب
- أ.د : عز الدين بنستي : أستاذ التعليم العالي يكلية العلوم القانونية و الاقتصادية والاجتماعية بالدار البيضاء- المغرب
- أ.د : عبد الرحيم شميعة : أستاذ التعليم العالي يكلية العلوم القانونية و الاقتصادية والاجتماعية بمكناس - المغرب
- أ.د : نادية قايدي : أستاذة التعليم العالي يكلية العلوم القانونية و الاقتصادية والاجتماعية بوجدة - المغرب
- أ.د : نادية النحلي : أستاذة التعليم العالي يكلية الشريعة بفاس - المغرب
- أ.د : زينب الفاسي الفهري : أستاذة التعليم العالي يكلية العلوم القانونية و الاقتصادية والاجتماعية بفاس - المغرب
- أ.د : المصطفى بوزمان : أستاذ التعليم العالي يكلية العلوم القانونية و الاقتصادية والاجتماعية السويسي الرباط - المغرب
- أ.د : كريم أعراب : أستاذ التعليم العالي بمجموعة المعهد العالي للتجارة و ادارة المقاولات الرباط - المغرب
- د : ثاني بن علي ال ثاني : عضو محكمة التحكيم التابعة لغرفة التجارة الدولية بباريس ممثلاً دولة قطر - قطر
- د : عالي طوير : أستاذ التعليم العالي مؤهل يكلية العلوم القانونية و الاقتصادية والاجتماعية السويسي - المغرب
- د : سعد بهتي : أستاذ التعليم العالي مؤهل بجامعة ابن زهر اكادير - المغرب
- د : يونس الأزرق الحسوني : أستاذ التعليم العالي مؤهل بجامعة الحسن الأول بسطات- المغرب
- د : فاطمة برتاوش : أستاذة التعليم العالي مؤهلة بجامعة القاضي عياض مراكش - المغرب
- د : دينا إسماعيل أبو زيد : أستاذ مشارك في القانون المدني، قسم القانون الخاص كلية الحقوق، جامعة الملك عبد العزيز - السعودية
- دة : أمال ناجي : أستاذة التعليم العالي مؤهلة بجامعة محمد الأول بوجدة - المغرب
- دة : ناهض حنان أستاذة باحثة في فانون الأعمال جامعة الحسن الثاني الدار البيضاء - المغرب

القانون المدني

- أ.د : محمد بخنيف : أستاذ التعليم العالي يكلية العلوم القانونية و الاقتصادية والاجتماعية بفاس – المغرب
- أ.د : منير مهدي : أستاذ التعليم العالي يكلية العلوم القانونية و الاقتصادية والاجتماعية بالرباط – المغرب
- أ.د : زينب تاغيا : أستاذة التعليم العالي يكلية العلوم القانونية و الاقتصادية والاجتماعية بوجدة - المغرب
- أ.د : أمينة أيت حسين : أستاذة التعليم العالي يكلية العلوم القانونية و الاقتصادية والاجتماعية بمراكش - المغرب
- أ.د : سعاد الزروالي : أستاذة القانون المدني يكلية الحقوق جامعة ظفار سلطنة عمان
- أ.د : ياسين المفقود: أستاذ التعليم العالي يكلية العلوم القانونية و السياسية سطات – المغرب
- أ.د : نادية أيوب : أستاذة التعليم العالي يكلية العلوم القانونية و الاقتصادية والاجتماعية بمراكش - المغرب
- د : محمد الحبيب بداغ: أستاذ التعليم العالي مؤهل بجامعة القاضي عياض – المغرب
- د : مريم خراج : أستاذة التعليم العالي مؤهلة بجامعة محمد بن عبد الله - المغرب
- د : نهله أحمد فوزي استاذ القانون المدني المساعد بكلية إدارة الاعمال قسم القانون جامعة الحدود الشمالية- المملكة العربية السعودية
- د : سيف هادي عبدالله الزويني : استاذ القانون المدني كلية الحقوق - جامعة النهرين - العراق
- د : أسماء مصطفى عبد القادر غنيمات : أستاذة بكلية الحقوق جامعة البلقاء التطبيقية - المملكة الاردنية الهاشمية
- د : أحمد سمير الصوفي : أستاذ القانون المدني كلية القانون والعلوم السياسية /جامعة كركوك - العراق
- د : عبدالرازق وهبه سيداحمد : أستاذ القانون المدني المساعد كلية الدراسات الانسانية و الادارية كليات عنيزة - السعودية
- د : رجائي عبد الرحمن عبد القادر عوض : أستاذ قانون المرافعات المساعد جامعة اوروك بغداد - العراق
- د : عمار شاكر محمود فيصل : أستاذ القانون المدني - جامعة تكريت - كلية القانون - العراق
- د : يوسف كبيطي : أستاذ محاضر كلية العلوم القانونية و السياسية جامعة شعيب الدكالي الجديدة - المغرب

مجلة علمية محكمة تعنى بنشر الدراسات
و الابحاث في مختلف فروع القانون

mforki22@gmail.com

مجلة القانون و الأعمال الدولية - جامعة الحسن الأول سطات المغرب

هيئة تحرير المجلة

القانون العقاري و الأسرة

- أ.د : ادريس الفاخوري: أستاذ التعليم العالي بكلية العلوم القانونية و الاقتصادية والاجتماعية بوجدة- المغرب
- أ.د : ادريس بلحساني : أستاذ التعليم العالي بكلية العلوم القانونية و الاقتصادية والاجتماعية بوجدة- المغرب
- أ.د : محمود ميسين: أستاذ التعليم العالي بجامعة ابن زهر أكادير – المغرب
- د : ياسين الكعيوش: أستاذ التعليم العالي بكلية العلوم القانونية و الاقتصادية والاجتماعية بفاس- المغرب
- د : محمد بومدين: أستاذ التعليم العالي بكلية العلوم القانونية و الاقتصادية والاجتماعية بمكناس – المغرب
- د : محمد خلوقي : أستاذ التعليم العالي بكلية العلوم القانونية و الاقتصادية والاجتماعية بسطات – المغرب
- د : يونس الحكيم : أستاذ التعليم العالي بكلية العلوم القانونية و الاقتصادية والاجتماعية بمكناس – المغرب
- د : حسناء جبران: أستاذة التعليم العالي بجامعة محمد الخامس – الرباط – المغرب

القانون الجنائي

- أ.د : الرشيد سيد حسن محمد: عميد سابق بكلية القانون جامعة الخرطوم , أستاذ مشارك بنفس الجامعة – السودان
- أ.د : علي بن خلفان بن علي الهنائي : أستاذ القانون الجنائي المشارك ورئيس قسم علوم الشرطة بكلية الشرطة بأكاديمية السلطان قابوس – سلطنة عمان
- أ.د : عبد الرحمن أسامة : أستاذ التعليم العالي بكلية العلوم القانونية و الاقتصادية والاجتماعية بوجدة- المغرب
- أ.د : خدوج فلاح : أستاذة التعليم العالي بكلية القانون والعلوم السياسية – بسطات – المغرب
- أ.د : بناصر حاجي: أستاذ التعليم العالي بكلية العلوم القانونية و الاقتصادية والاجتماعية بوجدة- المغرب
- أ.د : أحمد العلالي: أستاذ التعليم العالي بكلية العلوم القانونية و الاقتصادية والاجتماعية بوجدة- المغرب
- أ.د : حسن الحريية : أستاذ التعليم العالي بكلية العلوم القانونية و الاقتصادية والاجتماعية بفاس- المغرب
- أ.د : شعبان محمود محمد الهوارى : أستاذ القانون الجنائي المشارك كلية القانون – جامعة خليج السدرة – ليبيا
- أ.د : نعمان عطا الله الهيتي : أستاذ القانون بكلية القانون جامعة الشارقة – الامارات العربية المتحدة
- د : ابراهيم الغندور: أستاذ التعليم العالي بكلية العلوم القانونية و الاقتصادية والاجتماعية بفاس – المغرب
- د : ابراهيم أشويعر: أستاذ التعليم العالي بكلية العلوم القانونية و الاقتصادية والاجتماعية مراكش – المغرب
- د : فيصل كرمات : أستاذ التعليم العالي بجامعة المولى اسماعيل – مكناس – المغرب
- د : عبد الواحد الدافي : أستاذ التعليم العالي بجامعة شعيب الدكالي – المغرب
- د : عبيرحمدي محمد حسن : أستاذة القانون الجنائي مساعد – جامعة الملك عبد العزيز – المملكة العربية السعودية
- د : عبداتي الزيوكاي : أستاذ التعليم العالي بجامعة المولى اسماعيل – مكناس – المغرب
- د : أحمد اسامل كامل حسنية : أستاذ قانون الاجراءات الجزائية المساعد بكلية الحقوق جامعة ظفار – سلطنة عمان

قانون الشغل

- أ.د : عبد اللطيف الخالفي : أستاذ التعليم العالي بكلية العلوم القانونية و الاقتصادية والاجتماعية بمراكش – المغرب
- أ.د : فاطمة حداد : أستاذة التعليم العالي بكلية العلوم القانونية و الاقتصادية والاجتماعية بسلا – المغرب
- د : أمينة رضوان : رئيسة مجلة الرائدة في العلوم القانوني – المغرب
- د : لطيفة جبران: أستاذة التعليم العالي مؤهلة بكلية العلوم القانونية و الاقتصادية والاجتماعية بمراكش – المغرب

mforki22@gmail.com

مجلة علمية محكمة تعني بنشر الدراسات
و الابحاث في مختلف فروع القانون

مجلة القانون و الأعمال الدولية – جامعة الحسن الأول سطات المغرب

هيئة تحرير المجلة

قانون المعاملات الالكترونية



- أ.د : بشرى النية : أستاذ التعليم العالي بكلية العلوم القانونية و الاقتصادية والاجتماعية بفاس - المغرب
- أ.د : هشام البخفاوي: أستاذ التعليم العالي بكلية العلوم القانونية و الاقتصادية والاجتماعية جامعة ابن زهر اكادير- المغرب
- أ.د : عبد الوهاب المعمري: أستاذ القانون / مساعد العميد لشؤون الجودة جامعة الاسراء - الاردن
- د : ضياء علي احمد نعمان : أستاذ زائر بكليات الحقوق بالمغرب
- د : محمد بومديان : أستاذ محاضر بجامعة المولى اسماعيل بمكناس - المغرب

القانون الضريبي



- أ.د : عبد القادر تيعلاتي: عميد سابق بكلية العلوم القانونية و الاقتصادية والاجتماعية بسطات-المغرب
- أ.د : أحمد العلالي : عميد كلية العلوم القانونية والاقتصادية و الاجتماعية بطنجة - المغرب
- أ.د : محمد السيد عطية بيبرس : أستاذ القانون بكلية العلوم و الدراسات الانسانية بالدوادمي جامعة شقراء الامارات العربية المتحدة
- أ.د : إبراهيم أحطاب : أستاذ التعليم العالي بجامعة ابن زهر - أكادير - المغرب
- أ.د : محمد محمد عبد اللطيف : أستاذ القانون العام كلية الحقوق جامعة المنصورة مصر

القانون الإداري و الدستوري



- أ.د : ثامر محمد رخيص حسين : رئيس فرع القانون العام بكلية القانون جامعة الكوفة - العراق
- أ.د : عمر عبد الله عمر أمبارك : أستاذ مشارك بجامعة سرت - لبيبا
- أ.د : اكرامي بسيوني عبد الحي خطاب : أستاذ بجامعة شقراء - المملكة العربية السعودية
- أ.د : هالة علي : أستاذ مشارك في القانون الاداري - كلية الحقوق جامعة الاصالة - المملكة العربية السعودية
- أ.د : باسل علي عباس: أستاذ القانون باللغة الانجليزية - جامعة القادسية - العراق
- أ.د : الميلود بوطريكي أستاذ التعليم العالي بكلية العلوم القانونية و الاقتصادية والاجتماعية بوجدة -المغرب
- د : ميثم منفي كاظم العميدي : أستاذ مساعد - جامعة الكاظم - العراق
- د : يونس مليح : أستاذ التعليم العالي بالكلية المتعددة التخصصات الرشيدية - المغرب
- د : ليلى طوير: أستاذة القانون العام بجامعة الحسن الثاني الدار البيضاء
- د : ميثم منفي كاظم العميدي أستاذ مساعد في قسم القانون اقسام بابل جامعة الكاظم العراق
- د : ولاء خليل حسين قديمات : أستاذة العلوم السياسية/جامعة الخليل - فلسطين

القانون الدولي و العلوم السياسية



- أ.د : العميد : وسام نعمت ابراهيم السعدي : عميد كلية الحقوق جامعة الموصل - العراق
- أ.د : منى كامل تركي : أستاذ القانون بكليات الحقوق - بالإمارات العربية المتحدة
- أ.د : محمد بوبوش : أستاذ التعليم العالي بالكلية المتعددة التخصصات بالناظور - المغرب
- أ.د : عبد الوهاب كريم : أستاذ التعليم العالي جامعة قابوس - سلطنة عمان
- أ.د : النذير صالح الخليفة عباس : أستاذ القانون الدولي بكليات العنيزة الأهلية المملكة العربية السعودية
- أ.د : احمد ناصر حسين العيساوي : تدريسي في جامعة القاسم الخضراء أختصاص قانون دولي - العراق
- د : سعد عبدالله الجدعان : دكتور في القانون الدولي

العلوم الأمنية و الاستراتيجية



- أ.د : عبد القادر تيعلاتي: أستاذ التعليم العالي بكلية العلوم القانونية و الاقتصادية والاجتماعية بسطات-المغرب

الرقمنة و التدبير



- د : ضياء نعمان: أستاذ زائر بكلية العلوم القانونية و الاقتصادية والاجتماعية بمراكش - المغرب
- د : حنان الانصاري : أستاذة التدبير بجامعة القاضي عياض مراكش - المغرب
- د : مصطفى خياطي : أستاذ محاضر بجامعة الحسن الثاني الدار البيضاء - المغرب

مجلة علمية محكمة تعني بنشر الدراسات
و الابحاث في مختلف فروع القانون

mforki22@gmail.com

مجلة القانون و الأعمال الدولية - جامعة الحسن الأول سطات المغرب

الهيئة الاكاديمية و النشر

مجلة القانون والأعمال الدولية

د. الحسن اليوسي : دكتور في الحقوق إطار بوزارة الاقتصاد و المالية

د. هشام بلخنفر : محام بهيئة اكادير - دكتور في الحقوق

د. أسماء مقاص : دكتورة في الحقوق - مسؤولة العلاقات العامة بالمجلة -

د. حكيمة مؤدن : دكتورة في العلوم القانونية والسياسية

د. محمد بلحاج الفحصي : دكتور في الحقوق

د. يوسف تملكوتان: دكتور في القانون الخاص

د. نبيل لبيب: دكتور في القانون الخاص

د. المهدي بوي : دكتور في الحقوق

ذة. قمرية قباب : دكتورة في القانون الخاص

د.خالد هيدان : دكتور في القانون الخاص

د.يوسف كييطي: دكتور في القانون الخاص

ذ.حيدا عز الدين : دكتور في القانون الخاص

د. معاذ الخيار : دكتور في القانون الخاص

ذ. محمد أويالاك : محام بهيئة الرباط

ذ. نبيل سديري : دكتور في القانون الخاص

د. بيشا حسان : دكتور في القانون الخاص

ذة. مريم زان : دكتورة في القانون العام

د. هودى لمخاخل : دكتورة في القانون الخاص

د. معاذ الخيار : دكتور في القانون العام

د. فضيل ناصري : دكتور في البلاغة و تحليل الخطاب

د. عبد المغيث الحاكمي : دكتور في القانون الخاص

د, عبد الاله شني : دكتور في القانون الخاص

د. فردوس القاسمي : دكتورة في القانون الخاص

د,يوسف ايت اعمر : دكتور في القانون الخاص

د,زكراء بليلاج : دكتور في القانون العام و العلوم السياسية

د. محمد الادريسيس حسني : دكتور في القانون الخاص

د. عبد العزيز الهلالي : دكتور في القانون العام و العلوم السياسية

د. محمد عبد الجليل الشيخ القاضي : دكتور في الحقوق - رزيس مركز نواكشوط للدراسات القانونية و الإجتماعية

د. محمد يحظيه ولد البكاي : دكتور في الحقوق - ممثل المجلة في موريتانيا

د. الريكاظ لحسن : دكتور في القانون الخاص

د. كوثر الرفاعي : دكتورة في القانون الخاص

د. فاطمة امراج : دكتورة في القانون العام و العلوم السياسية

د. محمد دحاني : دكتور في القانون العام

د. الهام سربوتي : دكتورة في القانون الخاص

د. سماعيلي مصطفى : دكتور في القانون الخاص

د. عبد الله المخلوق : دكتور في القانون العام

د. محمد المعروفي : دكتور في العلوم القانونية و السياسية

د. عبد اللطيف ازيور : دكتور في القانون العام

د. محمد الحليمي : دكتور في القانون الخاص

ذ. يونس الصالحي : باحث بصف الدكتوراه

ذ. حمزة جابر : باحث بصف الدكتوراه بجامعة ابن زهر أكادير

ذ. محمد حفو : باحث في سلك الدكتوراه بكلية الحقوق وجدة

ذة. وصال الشرقي : باحثة بصف الدكتوراه بكلية الحقوق السويسي

ذ. دينيشي يونس : باحث بصف الدكتوراه بكلية الحقوق بسطات

ذة. خديجة جليلي : باحثة بصف الدكتوراه بدار الحديث الحسنية

د. عبد الكريم بالهدي : دكتور في القانون الخاص

ذة. فاطمة أفقير : محامية بهيئة أكادير

ذ. التوزاني محمد : باحث بصف الدكتوراه

ذ. عمر الفطواكي : دكتور في القانون الخاص

ذة. حليمي سعيدة : باحثة بصف الدكتوراه

ذ. المهدي البوعزيزي : باحث بصف الدكتوراه

ذ. الخضراوي عبد الهادي : باحث بصف الدكتوراه

ذة. ايمان مجدوب: باحثة بصف الدكتوراه

ذة.بسمة خروبي : باحثة بصف الدكتوراه

ذ. مجن محمد : باحث بصف الدكتوراه

ذة. هاجر جيور : باحثة بصف الدكتوراه

ذة. هاجر ماحي : باحثة بصف الدكتوراه

ذ. رشيد الدغور : باحث بصف الدكتوراه

ذ. صفاء خلوقي : باحثة بصف الدكتوراه

ذ. عبد الواحد الركيلي : باحثة بصف الدكتوراه

ذ. مجن محمد : باحث بصف الدكتوراه

ذ. مصطفى رمضان عبد القادر
مدرس مساعد بجامعة دهوك التقنية - معهد ناكري - ممثل المجلة في العراق

ذ. عادل عبد الله عزيز.
مدرس بجامعة التقنية الشمالية . الكلية التقنية الادارية الموصل العراق

ذ. باسل علي عباس
أستاذ بجامعة القادسية - العراق

د. محمد حمدي عبد العليم علاء -
كلية الحقوق جامعة طنطا مصر

مجلة القانون والأعمال الدولية

مجلة علمية محكمة تعنى بنشر الدراسات و الابحاث فى مختلف فروع القانون

www.droitetentreprise.com

mforki22@gmail.com

ينظم منتدى الباحثين في القانون

بشراكة مع:

اتحاد المحامين العرب

المكتب الجهوي لنادي قضاة المغرب بالقنيطرة

المجلس الجهوي لهيئة الموثقين بالرباط

المعهد الدولي للتحكيم والدراسات القانونية

مجلة القانون والأعمال الدولية

ندوة دولية عن بعد حول موضوع:

مستجدات إصلاح منظومة العدالة
-قراءة في الحصيلة والآفاق-

أيام 27 و 28 و 29 دجنبر 2024

منسقي الندوة:

العمري محمد العربي
النائب الأول لرئيس المنتدى

محمد الغالمي
رئيس المنتدى

LIVE STREAM سيتم بث الندوة على صفحة المنتدى على الفيسبوك

تسلم شهادة الحضور لمتتبعي أشغال الندوة

البرنامج

برنامج اليوم الأول: الجمعة 27 دجنبر 2024

الجلسة الافتتاحية:
(16:40-18:00)

رئيسة الجلسة: ذة. أميمة أوزيكي، باحثة بسلك الدكتوراه بكلية العلوم القانونية والسياسية بالقنيطرة

- كلمة السيد الأمين العام لاتحاد المحامين العرب
- كلمة السيد رئيس المكتب الجهوي لنادي قضاة المغرب بالقنيطرة
- كلمة السيد مدير مجلة القانون والأعمال الدولية
- كلمة السيد مدير المعهد الدولي للتحكيم والدراسات القانونية بمصر
- كلمة السيد رئيس المجلس الجهوي لهيئة الموثقين بالرباط
- كلمة السيد رئيس منتدى الباحثين في القانون

الجلسة العلمية الأولى:
(18:00- 20:00)

- رئيس الجلسة، ذ. العمري محمد العربي، النائب الأول لرئيس منتدى الباحثين في القانون، باحث بسلك الدكتوراه بكلية العلوم القانونية والسياسية بالقنيطرة

- مقررة الجلسة، ذة. هند أبعوز، باحثة بسلك الدكتوراه بكلية العلوم القانونية والسياسية بالقنيطرة

- ذ. المصطفى الرميد، محام بهيئة الدار البيضاء، وزير العدل والحريات سابقا

"إصلاح منظومة العدالة: ورش يحتاج الاستكمال"

- د. بنسالم أوديجا، مدير التشريع ومدير الشؤون المدنية والمهن القانونية والقضائية بوزارة العدل سابقا

"إصلاح منظومة العدالة: واقع وآفاق"

- ذ. كريم محمود جودة، رئيس محكمة القاهرة الجديدة بجمهورية مصر العربية

"الأصول الرقمية وإمكانية إدراجها في الميراث الشرعي"

- ذ. عبد الصديق فضيلات، رئيس المكتب الجهوي لنادي قضاة المغرب بالقنيطرة،باحث بسلك الدكتوراه بكلية العلوم القانونية والسياسية بالقنيطرة

"القواعد المستحدثة في مشروع قانون المسطرة الجنائية ورهان مواكبة التطور التكنولوجي"

مناقشة عامة :20:00

البرنامج

الجلسة العلمية الثانية:(الجمعة 27 دجنبر 2024)
(21:45 -20:30)

رئيس الجلسة، ذ. مهدي بوسلهام، أمين مال منتدى الباحثين في القانون، باحث بسلك الدكتوراه بكلية العلوم القانونية والسياسية بالقنيطرة

مقرر الجلسة، ذ. ربيع رفيق: باحث بسلك الدكتوراه بكلية العلوم القانونية والسياسية بالقنيطرة

- د. عبد اللطيف الشنتوف، الرئيس السابق لنادي قضاة المغرب

"مستجدات تعديل القانونين التنظيميين المتعلقين بالمجلس الأعلى للسلطة القضائية والنظام الأساسي للقضاة: السياق والغاية"

- د. حسن الرحيبة، أستاذ باحث ومدير مختبر إقلاع: القانون والفلسفة والمجتمع بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة سيدي محمد بن عبد الله بفاس

"رقمنة الإدارة القضائية مدخل أساسي لإصلاح منظومة العدالة"

- د. العربي محمد مياد، دكتور دولة في الحقوق

"قراءة في مشروع القانون المنظم لمهنة المفوضين"

- د. يسين مساعف، أستاذ باحث بكلية العلوم القانونية والسياسية بالقنيطرة

"نظام الإحالة من هيئة لأخرى داخل نفس المحكمة على ضوء مقتضيات قانون التنظيم القضائي الجديد"

- ذ. محمد الغالمي، رئيس منتدى الباحثين في القانون، باحث بسلك الدكتوراه بكلية العلوم القانونية والسياسية بالقنيطرة

"الذكاء الاصطناعي وصناعة القرار القضائي ،أية فعالية؟"

مناقشة عامة 21:45

انتهاء أشغال اليوم الأول من الندوة :22.00

البرنامج

أشغال اليوم الثاني: السبت 28 دجنبر 2024

الجلسة العلمية الثالثة: (الفترة الصباحية) 11:30 -14:00 :

رئيس الجلسة، د. مصطفى الشوركي، مدير مجلة القانون والأعمال الدولية

مقررة الجلسة، ذة فاطمة الزهراء أولاد مبارك، باحثة بسلك الدكتوراه بكلية العلوم القانونية والسياسية بالقنيطرة

-د. لحسن الحميدي، أستاذ باحث بكلية العلوم القانونية والسياسية -جامعة ابن طفيل بالقنيطرة

"القضاء الإداري المغربي في ضوء التحولات التي يشهدها مبدأ الشرعية"

- د. محمود ميسين، أستاذ باحث في القانون الخاص بالكلية متعددة التخصصات بتارودانت

- ذ. عزالدين أمين مرعي الأموي، قاض بدولة اليمن، باحث بسلك الدكتوراه بكلية العلوم القانونية والاقتصادية الاجتماعية- أكادير

"القواعد الموضوعية والإجرائية للمحكمة الإلكترونية كآلية من آليات رقمنة منظومة العدالة"

-ذ.حسن علمي، باحث في سلك الدكتوراه بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية - فاس

"التوجهات الحديثة لتطوير العدالة الجنائية بالمغرب -القانون الجنائي الإداري كنموذج"

-د. لطفي أدبيبغ، دكتور في القانون العام والعلوم السياسية

"رقمنة تتبع تنفيذ الأحكام القضائية ضد أشخاص القانون العام: بين هاجس الأمن القضائي وتحديات الواقع"

د. انويب عبد الواحد، دكتور في القانون العام والعلوم السياسية

ذ. مصطفى المغلوت، باحث بسلك الدكتوراه بالكلية المتعددة التخصصات بالرشيدية

"الحماية القضائية للملزم في المنازعات الضريبية -منازعات التصحيح الضريبي نموذجا"

MAJDA JAOUDI – DOCTORANTE, FACULTÉ DES SCIENCES JURIDIQUES ET POLITIQUES, KENITRA.

L'EXPERTISE JUDICIAIRE : UNE RÉFORME AMBITIEUSE ET AMBIGUË AU SERVICE DU SYSTÈME JUDICIAIRE MAROCAIN : CAS DE L'EXPERTISE MÉDICALE

14:00: مناقشة عامة

الجلسة العلمية الرابعة (الفترة المسائية): (15.30-18.00)

رئيسة الجلسة، ذة. نهاد أمقير: أستاذة باحثة بكلية العلوم القانونية والسياسية جامعة الحسن الأول -سطات

مقرر الجلسة، ذ. عبد الكبير حماتي، باحث بسلك الدكتوراه بكلية العلوم القانونية والسياسية بالقنيطرة

- ذة. أسماء حسن رويعي، أستاذ مساعد ببرنامج الدكتوراه وبرنامج ماجستير القانون الرقمي بجامعة ميدأوشن بجزر لقمر

"العدالة الرقمية بين الواقع والمأمول -دراسة مقارنة"

- د.عبد العالي أغباشي، أستاذ باحث بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بتطوان

- ذ. عبد العالي عصفور، باحث بسلك الدكتوراه بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعيه بتطوان

"مستجدات القانون رقم 38.15 ذات الصلة بحقوق المتقاضين"

- ذ. العلاوي عثمان، عضو بمنتدى الباحثين بوزارة الاقتصاد والمالية، باحث بسلك الدكتوراه بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية -أكدال

"الدور الإيجابي للقاضي في ضوء مشروع قانون المسطرة المدنية"

- ذ. يحيى الحيمر، باحث بسلك الدكتوراه بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية الدار البيضاء-عين الشق

المداولات القضائية من خلال ورش إصلاح منظومة العدالة

NADIA HAMOUTI – PROFESSEUR UNIVERSITAIRE ET SAFAE ELBAKOUHI – DOCTORANTE FACULTÉ DES SCIENCES JURIDIQUES, ÉCONOMIQUES ET SOCIALES – DE FÈS

"L'IMPACT DE L'INTELLIGENCE ARTIFICIELLE SUR LE SYSTÈME JUDICIAIRE"

RANYA LAAMRANI EL IDRISSI – DOCTORANTE, FACULTÉ DES SCIENCES JURIDIQUES ET POLITIQUES, KENITRA

"RENFORCEMENT DU SYSTEME JUDICIAIRE PAR LA TRANSFORMATION NUMÉRIQUE"

البرنامج

الجلسة العلمية الخامسة:
(21.30-19.00)

رئيس الجلسة،د. خليل مرزوق: أستاذ التعليم العالي بجامعة ابن زهر، مدير مجلة أطروحة للدراسات والأبحاث في العلوم القانونية

مقررة الجلسة، ذة. مريم صاكم، باحثة بسلك الدكتوراه بكلية العلوم القانونية والسياسية بالقنيطرة

-ذ. عبد الصمد البردعي، نائب رئيس المكتب الجهوي لنادي قضاة المغرب بالقنيطرة، باحث بسلك الدكتوراه بكلية العلوم القانونية والسياسية القليطرة

"نظام العقوبات البدلية في التشريع الجنائي المغربي وسؤال الغاية"

-ذ. مصطفى اعليوي، عدل بمحكمة الاستئناف بالرباط، باحث بسلك الدكتوراهبكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية -سلا

"مهنة التوثيق العدلي -الواقع وسبل الإصلاح في ظل التعديل المرتقب"

-د. محسن عليوي، دكتور في القانون العام ،عضو فريق البحث في حسن الأداء الإداري والمالي بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية-السويسي

"حصيلة رقمنة الإجراءات القضائية بالمغرب -بين مطلب تعزيز الإنتاج القضائي ومأخذ تعقيد الولوج للعدالة"

-ذ. صفاء لغمام، باحثة بسلك الدكتوراه، كلية العلوم القانونية والإقتصادية والإجتماعية السويسي -الرباط

"دور الطب الشرعي في إصلاح منظومة العدالة - واقع وآفاق -"

- د. حنين محمد، دكتور في القانون العام والعلوم السياسية

"دور الحق في الحصول على المعلومة القضائية في تعزيز ضمانات المحاكمة العادلة: قراءة نقدية في الحالة المغربية"

-ذ. هشام رياض، باحث بسلك الدكتوراه بكلية العلوم القانونية والإقتصادية والإجتماعية السويسي -الرباط

"هيئة كتابة الضبط بين إشكالية الإستقلالية وسؤال الإصلاح على ضوء قانون التنظيم القضائي الجديد 38.15 "

21.30: مناقشة عامة

أشغال اليوم الثالث 29 دجنبر 2024
الجلسة العلمية السابعة (الفترة الصباحية):
(14.00-11.30)

رئيس الجلسة: د. ربيع رستم: محكم دولي معتمد، مدير المعهد الدولي للتحكيم والدراسات القانونية بمصر

مقرر الجلسة، ذ. اسماعيل بن اعميرو، باحث بسلك الدكتوراه بكلية العلوم القانونية والسياسية بالقنيطرة

-دة .خديجة الشباني، أستاذة القانون الخاص بكلية العلوم القانونية و الإقتصادية والاجتماعية بوجدة

"الوساطة آلية بديلة لتسوية المنازعات "

-ذ. ياسين وافي، مفتش شغل، باحث بسلك الدكتوراه بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية عين الشق

"دور التحكيم في فض نزاعات الشغل "

- دة. خديجة منير، دكتورة في القانون الخاص

"النطاق الموضوعي للتحكيم في المنازعات الضريبية "

- ذ. سفيان جابري، باحث بسلك الدكتوراه بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بوجدة

"التحكيم الإلكتروني في فض المنازعات الناشئة عن العقود الالكترونية الدولية "

- د. السالك كروم، دكتور في القانون الخاص

"دور الوساطة في تسوية المنازعات الأسرية"

- ذ. حسن شوكري، باحث بسلك الدكتوراه بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية - فاس

"المسؤولية المدنية للمحكم في ظل القانون رقم 95.17"

- ذ. أعبش عبد الله، طالب باحث بسلك الدكتوراه بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية - أكدال

"التحكيم في ظل عقود التوزيع التجاري"

برنامج

الجلسة العلمية الثامنة:
(18.00-15:30)

رئيس الجلسة، ذ. محمد الغالمي، رئيس منتدى الباحثين في القانون، باحث بسلك الدكتوراه بكلية العلوم القانونية والسياسية بالقنيطرة
مقرر الجلسة، ذ. محمد قنديل، باحث بسلك الدكتوراه بكلية العلوم القانونية والسياسية بالقنيطرة

-ذ. شواخ محمد الأحمد، أستاذ بكلية الحقوق -عميد كلية ورئيس قسم سابق بجامعة دار العلوم- الرياض -السعودية

"الوساطة ودورها في تسوية منازعات العمل"

MME SAMIRA BENBOUBKER, PROFESSEUR UNIVERSITAIRE À LA FSJP – KÉNITRA
-L'IA DANS L'ARBITRAGE: VERS UNE JUSTICE ALGORITHMIQUE?

-ذ. سعيد الصروخ، رئيس المجلس الجهوي للعدول بطنجة
"تعديل القانون المنظم لمهنة التوثيق العدلي بين المطالب والمعيقات"

-دة. حنان مفيزو: أستاذة محاضرة في القانون الخاص بالكلية المتعددة التخصصات بتازة
"الأدوار المستجدة للنيابة العامة على ضوء القانون 33.17"

-ذ. الحسين العسري، عضو بمنتدى الباحثين بوزارة الاقتصاد والمالية، رئيس تحرير المنصة العلمية MAROC DROIT، باحث في سلك الدكتوراه بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بفاس

"التعسف في استعمال الحق الاجرائي في ضوء مشروع قانون المسطرة المدنية"

-ذ. إسماعيل بوصباحة، باحث في سلك الدكتوراه بكلية الشريعة بفاس
"قراءة في مستجدات قضاء التحقيق ضمن مشروع تعديل قانون المسطرة الجنائية ورهان تحقيق الأمنين القانوني والقضائي "

HANAA TABIT – DOCTORANTE, FACULTÉ DES SCIENCES JURIDIQUES ET POLITIQUES, KENITRA.
LA MÉDIATION ET L'ARBITRAGE FACE AUX PRATIQUES COMMERCIALES TROMPEUSES : DES OUTILS EFFICACES POUR RENFORCER LA PROTECTION DU CONSOMMATEUR ?

18.00: مناقشة عامة

الجلسة العلمية التاسعة والختامية:
(21.30-19.00)

رئيس الجلسة: د. وائل أشن، أستاذ باحث ورئيس شعبة العلوم القانونية والسياسية باللغة العربية بكلية العلوم القانونية والسياسية بالقنيطرة
مقررة الجلسة: ذ. أميمة العلاوي، باحثة بسلك الدكتوراه بكلية العلوم القانونية والسياسية بالقنيطرة

-ذ. المصطفى قريشي، أستاذ القانون الإداري بالكلية متعددة التخصصات الناظور
"القاضي الإداري وتحديات التكيف مع التطورات التكنولوجية: رقابة المشروعية على القرارات الصادرة بواسطة الذكاء الاصطناعي "

-ذ. مراد الطاهوري، أستاذ التعليم العالي بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بالجديدة
-ذ. محمد لبيزي، طالب باحث بسلك الدكتوراه بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بالجديدة
"حماية الخصوصية الفردية في إطار ورش التحول الرقمي لمرفق العدالة بالمغرب"

-ذ. أنس فضيلات، باحث بسلك الدكتوراه بكلية العلوم القانونية والسياسية بالقنيطرة
"مستجدات الاختصاص على ضوء قانون التنظيم القضائي الجديد"

-ذ. العمري علوي محمد العربي، باحث بسلك الدكتوراه بكلية العلوم القانونية والسياسية بالقنيطرة
"قراءة في مستجدات الطعن بالنقض في ضوء مشروع قانون المسطرة المدنية "

-ذ. حمزة لقور، باحث بسلك الدكتوراه بالكلية المتعددة التخصصات بالرشيدية
"الأجل المعقول ورهان النجاعة القضائية في ضوء مشروع القانون رقم 02.23 المتعلق بالمسطرة المدنية"

-ذ. تيتاو سعيد، باحث بسلك الدكتوراهبالكلية المتعددة التخصصات بالرشيدية
"التبليغ الالكتروني ورهان تعزيز الفعالية القضائية في ضوء مشروع قانون المسطرة المدنية"

تلاوة التقرير الختامي للندوة واختتام أشغالها

اللجنة التنظيمية:
محمد الغالمي - العمري محمد العربي - مهدي بوسلهام - أميمة أوريكي - مريم صاكم - عبد الكبير حماني

الفهرس

الأبحاث باللغة العربية	
الإحالة من هيئة لأخرى داخل نفس المحكمة في ضوء مستجدات قانون التنظيم القضائي **الدكتور يسين امساعف** أستاذ باحث بجامعة بن طفيل	24
قراءة في القانون رقم 46.21 يتعلق بتنظيم مهنة المفوضين القضائيين **أ.د. العربي محمد مياد**	30
الوساطة آلية بديلة لتسوية النزاعات المفهوم وتحديات التفعيل **خديجة الشباني** أستاذة القانون الخاص بكلية الحقوق بوجدة	42
الأدوار المستجدة للنيابة العامة على ضوء القانون 33.17 **الأستاذة حنان مغيزو** أستاذة باحثة في القانون الخاص	51
القواعد الموضوعية والإجرائية للمحكمة الإلكترونية كآلية من آليات رقمنة منظومة العدالة **محمود ميسين** أستاذ باحث في القانون الخاص، بالكلية متعددة التخصصات بتارودانت **عزالدين أمين مرعي الأموي** قاضٍ في دولة اليمن	65
حماية الخصوصية الفردية في إطار ورش التحول الرقمي لمرفق العدالة بالمغرب **محمد لبيزي** طالب باحث بسلك الدكتوراه بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بالجديدة **مراد الطاهوري** أستاذ التعليم العالي بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بالجديدة	80
مستجدات القانون 38.15 ذات الصلة بحقوق المتقاضين **الدكتور عبد العالي أغباشي** أستاذ باحث بجامعة عبد المالك السعدي، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بتطوان **عبد العالي عصفور** طالب باحث بسلك الدكتوراه، مختبر الأمن القانوني والتنمية، بجامعة عبد المالك السعدي، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بتطوان	96
الذكاء الاصطناعي وصناعة القرار القضائي أية فعالية؟ **محمد الغالمي** دكتور في القانون الخاص -جامعة ابن طفيل- القنيطرة- المغرب	106
رقمنة تتبع تنفيذ الأحكام القضائية ضد أشخاص القانون العام: بين تحديات الواقع وهاجس الأمن القضائي **لطفي ادبيبغ** دكتور في القانون العام والعلوم السياسية، جامعة محمد الخامس، الرباط	117

التوجه التشريعي لرقمنة الإجراءات والمساطر ودور الإدارة القضائية في تفعيلها -هيئة كتابة الضبط نموذجا- **د. عبد العالي مغشيش**	135
العقوبات البديلة بالمغرب نحو نهج جديد في التعامل مع الجرائم **آمال قاسيمي** دكتورة في حقوق الإنسان في الشريعة والقانون جامعة سيدي محمد بن عبد الله فاس	146
دور الوساطة في تسوية المنازعات الأسرية **د. السالك كروم** دكتوراه في القانون الخاص	159
دور الحق في الحصول على المعلومة القضائية في تعزيز ضمانات المحاكمة العادلة: قراءة نقدية في الحالة المغربية **د. حنين محمد** باحث في القانون العام	169
النطاق الموضوعي للتحكيم في المنازعات الضريبية **خديجة منير** حاصلة على شهادة الدكتوراه من كلية العلوم القانونية والاقتصادية واجتماعية -أكادير- جامعة ابن زهر	182
تبسيط المساطر والإجراءات: نحو تدبير أمثل للإدارة القضائية **غزلان بوعبدلي**	187
قراءة في مستجدات قضاء التحقيق ضمن مشروع قانون المسطرة الجنائية ورهان تحقيق الأمنين القانوني والقضائي **إسماعيل بوصباحة** دكتور في الشريعة و القانون	205
دور التحكيم الإلكتروني في فض المنازعات الناشئة عن العقود الإلكترونية الدولية **سفيان جابري** طالب باحث بسلك الدكتوراه، مختبر العلوم القانونية والاجتماعية	219
دور الطب الشرعي في إصلاح منظومة العدالة - واقع وآفاق – **ذة. صفاء الغمام** باحثة بسلك الدكتوراه بجامعة محمد الخامس بالرباط	239
التبليغ الإلكتروني ورهان تعزيز الفعالية القضائية في ضوء مشروع القانون رقم 02.23 المتعلق بالمسطرة المدنية **تيتاو سعيد** طالب باحث في سلك الدكتوراه بجامعة مولاي إسماعيل / الكلية متعددة التخصصات بالرشيدية	250
مستجدات الاختصاص في ضوء قانون التنظيم القضائي الجديد **أنس فضيلات** باحث بسلك الدكتوراه، كلية العلوم القانونية والسياسية، جامعة ابن طفيل القنيطرة	261
الحق في محاكمة عادلة داخل أجل معقول في ضوء مشروع القانون رقم 02.23 المتعلق بالمسطرة المدنية **حمزة لقوز** طالب باحث بسلك الدكتوراه بجامعة مولاي اسماعيل / الكلية المتعددة التخصصات بالرشيدية	269

الدور الإيجابي للقاضي في ضوء مشروع قانون المسطرة المدنية **العلاوي عثمان** طالب باحث بسلك الدكتوراه	287
التوجهات الحديثة لتطوير العدالة الجنائية بالمغرب "القانون الجنائي الإداري كنموذج" **حسن علمي Alami Hassan** طالب باحث في سلك الدكتوراه	305
المسؤولية المدنية للمحكم في ظل القانون رقم 95.17 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية **حسن شوكري** باحث في سلك الدكتوراه في القانون الخاص **إبراهيم ناس لحسن** محامٍ بهيئة فاس، باحث في سلك الدكتوراه في القانون الخاص	315
هيئة كتابة الضبط بين إشكالية الإستقلالية و سؤال الإصلاح على ضوء قانون التنظيم القضائي الجديد 38.15 **الباحث : هشام رياض** باحث بسلك الدكتوراه، جامعة محمد الخامس،	330
المداولات القضائية من خلال ورش إصلاح منظومة العدالة **يحيى الحيمر** باحث بسلك الدكتوراه كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية الدار البيضاء-عين الشق	337
نظام تنفيذ الأحكام الأجنبية في المغرب - على ضوء قانون 61.19 - **دة. فردوس القاسمي** باحثة في العلوم القانونية والسياسية جامعة سيدي محمد بن عبد الله	346
خصوصية الدعوى العمومية في جرائم الإرهاب" مرحلة ما قبل المحاكمة" **شيماء رحن** طالبة باحثة بسلك الدكتوراه بكلية متعددة التخصصات بتازة تخصص: العلوم الجنائية و القانون الجنائي.	359
دور الإكراه البدني في تحقيق الحماية التنفيذية للأحكام المدنية (دراسة مقارنة) **نعيمة بلمينة** دكتورة في القانون الخاص	372
دور التحكيم في فض نزاعات الشغل **ياسين وافي** باحث بسلك الدكتوراه، جامعة الحسن الثاني	379
الإجراءات المستحدثة في مشروع قانون المسطرة الجنائية ورهان مواكبة التطور التكنولوجي -البحث التمهيدي نموذجا- **عبد الصديق فضيلات** طالب باحث بسلك الدكتوراه كلية العلوم القانونية والسياسية، جامعة ابن طفيل بالقنيطرة.	395
التحكيم والوساطة الاتفاقية الإلكترونية في منازعات المقاولة: قراءة في القانون 95.17 على ضوء التحول الرقمي للعدالة **الدكتور :مصطفى الفوركي** دكتور في القانون الخاص	406

الأبحاث باللغة الفرنسية	
L'accès à la justice face à la digitalisation : entre enjeux contemporains et futur du système judiciaire **Imane TAIBI** (Doctorante) **Karim SEFFAR** (Enseignant-chercheur)	**423**
La création des sections spécialisées en matière commerciale au sein des tribunaux de première instance : quelle efficience judiciaire ? **Oumaima OUZIKI** Doctorante en droit privé à la Faculté des Sciences juridiques et politiques Université Ibn Tofaïl, Kénitra	**438**
Renforcement du système judiciaire par la transformation numérique **Rania LAAMRANI EL IDRISSI** Doctorante en droit privé	**449**
Accessibilités et transparence : la justice numérique au Maroc **SMOUNI Hanane** Doctorante en Sciences juridiques et politiques	**464**
Le rôle de la conciliation, de la médiation et de l'arbitrage dans le règlement des litiges sportifs en droit comparé **MANSOURI Mohamed** Doctorant à l'Université Ibn Tofail – FSJP - Kénitra – Maroc ;	**474**
La médiation et l'arbitrage face aux pratiques commerciales trompeuses : des outils efficaces pour renforcer la protection du consommateur ? **Hanaa TABIT** Doctorante chercheuse en deuxième année au laboratoire d'Etudes et de Recherche en Sciences Juridiques et Judiciaires, Faculté des Sciences Juridiques et Politiques de Kénitra, Université Ibn Tofail.	**484**
L'expertise judiciaire : une réforme ambitieuse et ambigüe Au service du système judiciaire marocain - cas de l'expertise médicale- **Majda Jaoudi** Doctorante en droit privé à la Faculté des Sciences juridiques et politiques -Université Ibn Toufaïl-Kenitra	**492**

ISSN:2509-0291

تقديم: الدكتور أحمد أجعون

عميد كلية العلوم القانونية والسياسية بالنيابة -جامعة ابن طفيل بالقنيطرة-

إن المؤلف العلمي الذي بين أيدينا هو خلاصة لندوة دولية منظمة عن بعد، في موضوع راهني موسوم بعنوان: " مستجدات إصلاح منظومة العدالة- قراءة في الحصيلة والآفاق-"، المنظمة من طرف منتدى الباحثين في القانون، وبشراكة مع اتحاد المحامين العرب والمكتب الجهوي لنادي قضاة المغرب بالقنيطرة، والمجلس الجهوي لهيئة الموثقين بالرباط، والمعهد الدولي للتحكيم والدراسات القانونية، ومجلة القانون والأعمال الدولية، أيام 27 و28 و29 دجنبر 2024.

يشكل إصلاح منظومة العدالة بالمغرب أحد أهم الأوراش الهيكلية الكبرى التي انخرطت فيها المملكة خلال السنوات الأخيرة، باعتبارها مدخلا أساسيا لترسيخ دولة الحق والقانون وتعزيز الثقة في المؤسسات وضمان حماية الحقوق والحريات، وهو ما أكده جلالة الملك في العديد من الخطب الملكية السامية، كانت بدايتها في افتتاح دورة المجلس الأعلى للقضاء بالرباط في فاتح مارس لسنة 2002، التي عبر خلالها جلالته عن إرادته السامية في إصلاح القضاء من خلال دعوته إلى التعبئة الكاملة والقوية لكل مكونات العدالة للوصول للإصلاح المنشود، حيث جاء بهذا الخطاب ما يلي: " بالرغم مما قطعناه من خطوات، فإن إصلاح القضاء لا يزال بعيدا عن الهدف الذي نتوخاه له ودون الطموحات المشروعة للمتقاضين وللمجتمع. ولذا فإننا مصممون على أن يأخذ تسريع النهج الإصلاحي وتيرته القصوى، فقد دقت ساعة الحقيقة معلنة حلول وقت التعبئة الكاملة والقوية للقضاء ولكل الفاعلين في مجال العدالة للمضي قدما بإصلاح القضاء نحو وجهته الصحيحة، وانتهاء زمن العرقلة والتخاذل والتردد والانتظارية".

وانسجاما مع هذه التوجهات، ومن أجل تنزيل هذه الإرادة السامية وكذا النهوض بهذا الورش الهام، عمل المشرع المغربي على تحيين ترسانته القانونية، وتبني حزمة من الإصلاحات التشريعية والمؤسساتية التي استهدفت تحديث البنية القانونية، وتطوير آليات التدبير القضائي، وتحقيق النجاعة والشفافية، فضلا عن تكريس مبادئ الاستقلالية والحكامة الجيدة.

الأمر الذي نستشفه من استقراء وتتبع الإصلاحات الجوهرية التي طالت مجموعة من القوانين الناظمة لمنظومة العدالة وحماية الحقوق وحريات الأفراد، من قبيل: مستجدات دستور 2011[1]،وصدور ميثاق إصلاح منظومة العدالة سنة 2013، وصدور القانونين التنظيميين المتعلقين بالمجلس الأعلى للسلطة القضائية 100.13[2]، والنظام الأساسي للقضاة 106.13[3]، والقانون رقم33.17[4] المتعلق بنقل اختصاصات السلطة الحكومية المكلفة بالعدل إلى الوكيل العام للملك لدى محكمة النقض بصفته

---

[1]- دستور المملكة المغربية لسنة 2011، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.11.91 صادر في 27 شعبان 1432 (29 يوليو 2011) ، منشور بالجريدة الرسمية عدد 5964 مكرر بتاريخ 28 شعبان 1432(30 يوليو 2011) ، ص : 3600.

[2]- القانون التنظيمي رقم 100.13 المتعلق بالمجلس الأعلى للسلطة القضائية، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.16.40 صادر في 14 من جمادى الآخرة 1437 (24 مارس 2016)، منشور بالجريدة الرسمية عدد 6456 بتاريخ 6 رجب 1437 (14 أبريل 2016)، ص: 3143.

[3]- القانون التنظيمي رقم 106.13 المتعلق بالنظام الأساسي للقضاة، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.16.41 بتاريخ 14 من جمادى الآخرة 1437 (24 مارس 2016)، منشور بالجريدة الرسمية عدد 6456 بتاريخ 6 رجب 1437(14 أبريل 2016)، ص: 3160.

[4]- القانون رقم 33.17 المتعلق بنقل اختصاصات السلطة الحكومية المكلفة بالعدل إلى الوكيل العام للملك لدى محكمة النقض بصفته رئيسا للنيابة العامة، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.17.45 بتاريخ 8 ذي الحجة 1438 (30 أغسطس 2017)، منشور بالجريدة الرسمية عدد 6605 بتاريخ 27 ذو الحجة 1438 (18 سبتمبر 2017)، ص: 5155.

رئيسا للنيابة العامة، بالإضافة إلى مجموعة من القوانين الإجرائية من قبيل قانون المسطرة الجنائية رقم03.23[5]، وقانون المسطرة المدنية رقم 58.25 [6]، وقانون العقوبات البديلة رقم 43.22[7]...

وإذا كانت الندوة العلمية التي انبثق عنها هذا المؤلف الجماعي قد شكلت فرصة لتبادل النقاش والرؤى بين ثلة من الأساتذة والممارسين والطلبة الباحثين، فإن هذا المؤلف الجماعي يشكل ثمرة هذا النقاش الجاد، ويعكس فحواه تعدد زوايا النظر في تناول موضوع راهني. فهو لا يقتصر على عرض التعديلات المؤسساتية والتشريعية التي تخللت منظومة العدالة ببلادنا، بل يتجاوز ذلك إلى تحليل مآلاتها وآثارها العملية، واستشراف الإشكالات التي يمكن أن تعترض تنزيلها، ناهيك عن تعدد مواضيعه وتكامل مقارباته، إذ تنسجم فيه المقاربة الأكاديمية والتجربة العملية، وتتقاطع فيه دراسة الإشكالات الموضوعية والإجرائية، بشكل يضمن للباحثين رؤية شمولية حول الإصلاح المنشود لمنظومة العدالة.

القنيطرة بتاريخ: 2026/06/12

ذ. أحمد أجعون: عميد كلية العلوم القانونية والسياسية بالنيابة -جامعة ابن طفيل بالقنيطرة-

[5]- القانون رقم 03.23 القاضي بتغيير وتتميم القانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.25.55 بتاريخ 19 من صفر 1447 (13 أغسطس 2025)، منشور بالجريدة الرسمية عدد 7437 بتاريخ 15 ربيع الأول (8 سبتمبر 2025)، ص: 6962.

[6]- القانون رقم 58.25 المتعلق بالمسطرة المدنية، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.26.07 بتاريخ 22 شعبان 1447 (11 فبراير 2026)، منشور بالجريدة الرسمية بتاريخ 5 رمضان 1447 (23 فبراير 2026)، عدد 1220.

[7]- القانون رقم 43.22 المتعلق بالعقوبات البديلة، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.24.32 بتاريخ 18 من محرم 1446 (24 يوليو 2024)، منشور بالجريدة الرسمية بتاريخ: 22 أغسطس 2024، عدد: 7328.

ISSN:2509-0291

الكلمة الافتتاحية لمنسقي الندوة:

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الذي جعل العدل أساس الملك، وارتقى بالقضاء إلى مقام الرسالة النبيلة التي تحفظ الحقوق وتصون الحريات وتحقق التوازن داخل المجتمع، والصلاة والسلام على أشرف المرسلين، سيدنا محمد، وعلى آله وصحبه أجمعين.

أما بعد

يسعدنا، ونحن نضع بين أيدي القراء والباحثين هذا المؤلف الجماعي الذي يشكل ثمرة علمية لأشغال الندوة الدولية المنظمة حول موضوع: "مستجدات إصلاح منظومة العدالة: قراءة في الحصيلة والآفاق"، أن نستحضر أهمية هذا الموعد العلمي الذي شكل فضاء للحوار الأكاديمي وتبادل الرؤى بين مختلف الفاعلين في الحقل القانوني والقضائي، بما يجسد انفتاح البحث العلمي على قضايا الإصلاح المؤسساتي والتحولات العميقة التي تعرفها العدالة بمفهومها المعاصر.

لقد أضحى إصلاح منظومة العدالة أحد الأوراش الاستراتيجية الكبرى التي ترتبط ارتباطا وثيقا بمسار بناء دولة القانون وتعزيز الثقة في المؤسسات، باعتبار أن القضاء لم يعد مجرد جهاز للفصل في المنازعات، بل أصبح مؤسسة محورية في حماية الحقوق والحريات، وتحقيق الأمن القانوني والقضائي، وتوفير بيئة ملائمة للتنمية الاقتصادية والاجتماعية. ومن هذا المنطلق، فقد شكل إصلاح العدالة بالمغرب مسارا متدرجا ومتواصلا، تجسد من خلال مجموعة من المحطات الدستورية والتشريعية والمؤسساتية التي استهدفت تكريس استقلال السلطة القضائية، وتحديث بنيات العمل القضائي، وتعزيز ضمانات المحاكمة العادلة.

وقد جاءت هذه الندوة في سياق وطني ودولي يتميز بتسارع التحولات القانونية والمؤسساتية، وتزايد الرهانات المرتبطة بفعالية العدالة وجودة خدماتها، حيث لم يعد تقييم الإصلاح يقاس فقط بمدى إنتاج النصوص القانونية، وإنما بقدرتها على تحقيق آثار ملموسة على مستوى الممارسة القضائية، وتيسير الولوج إلى العدالة، وتقليص آجال البت في القضايا، وتحقيق التوازن بين متطلبات النجاعة وضمانات الحقوق والحريات.

إن اختيار موضوع هذه الندوة لم يكن وليد اهتمام نظري مجرد، وإنما جاء استجابة لحاجة علمية وعملية ملحة تستدعي الوقوف على حصيلة الإصلاحات التي عرفتها منظومة العدالة، واستشراف آفاق تطويرها في ظل المستجدات التشريعية والمهنية والتكنولوجية. فقد انصبت أشغالها على دراسة مختلف الأبعاد المرتبطة بالإصلاح، بدءا من تقييم الحصيلة التشريعية بين مستوى النص وإكراهات التطبيق، مروراً بمناقشة القوانين الجديدة المؤطرة للتنظيم القضائي والمهن القانونية والقضائية، وصولاً إلى استحضار رهانات الرقمنة واعتماد الوسائل البديلة لتسوية المنازعات باعتبارها آليات مكملة للعمل القضائي التقليدي.

ولعل من أبرز خصوصيات هذه المحطة العلمية أنها جمعت بين تعدد المقاربات وتنوع التخصصات، إذ ساهم في تأطير أشغالها أساتذة جامعيون، وقضاة، ومحامون، وموثقون، وباحثون في سلك الدكتوراه، بما أتاح مقاربة موضوع إصلاح العدالة من زوايا مختلفة تجمع بين التحليل القانوني، والممارسة المهنية، والرؤية المؤسساتية.

ويأتي هذا المؤلف الجماعي ليحفظ مخرجات هذه الندوة ويجعلها متاحة للباحثين والمهتمين، من خلال مجموعة من الدراسات العلمية التي حاولت مساءلة واقع الإصلاح واستشراف مستقبله، عبر مقاربة نقدية تروم تجاوز القراءة الوصفية للنصوص القانونية نحو تحليل مدى قدرتها على تحقيق الأهداف المرجوة منها. فالإصلاح الحقيقي لمنظومة العدالة لا يرتبط فقط بتطوير القواعد القانونية، وإنما يتطلب أيضاً بناء ثقافة قضائية جديدة، وتعزيز الحكامة المؤسساتية، وتأهيل الموارد البشرية، وتوظيف التكنولوجيا الحديثة بما يخدم العدالة ويقربها من المواطن.

وإذا كانت الإصلاحات المتتالية قد حققت مكتسبات مهمة على مستوى استقلال القضاء وتنظيم بنياته، فإن المرحلة المقبلة تظل مفتوحة أمام تحديات جديدة تفرض مواصلة التفكير الجماعي في سبل تطوير العدالة، خاصة في ظل التحولات الرقمية المتسارعة،

وتنامي الحاجة إلى آليات أكثر مرونة وفعالية في تدبير المنازعات، وتعزيز مكانة الوسائل البديلة كالتحكيم والوساطة الاتفاقية ضمن منظومة العدالة الحديثة.

وفي الختام، لا يسعنا إلا أن نتوجه بخالص عبارات الشكر والتقدير إلى جميع المؤسسات والشخصيات العلمية والمهنية التي ساهمت في إنجاح هذه المبادرة، وإلى كافة الأساتذة والباحثين الذين أغنوا النقاش بمداخلاتهم ودراساتهم، وإلى كل من ساهم في إخراج هذا المؤلف الجماعي إلى الوجود، آملين أن يشكل إضافة نوعية للمكتبة القانونية المغربية والعربية، وأن يفتح آفاقاً جديدة للتفكير في مستقبل العدالة ورهانات إصلاحها.

والله ولي التوفيق.

منسقي الندوة:

- محمد الغالمي- **باحث بسلك الدكتوراه بكلية العلوم القانونية والسياسية بالقنيطرة- جامعة ابن طفيل - رئيس منتدى الباحثين في القانون.**
- العمري علوي محمد العربي - **باحث بسلك الدكتوراه بكلية العلوم القانونية والسياسية بالقنيطرة- جامعة ابن طفيل -النائب الأول لرئيس منتدى الباحثين في القانون.**

والله ولي التوفيق

ISSN:2509-0291

جامعة الحسن الأول سطات
كلية العلوم القانونية و السياسية
مختبر البحث قانون الأعمال

الإحالة من هيئة لأخرى داخل نفس المحكمة في ضوء مستجدات قانون التنظيم القضائي

Referral From judicial formation to another within the same court in light of recent developments in the Judicial Organization Law

الدكتور يسين امساعف
أستاذ باحث بجامعة بن طفيل
كلية العلوم القانونية والسياسية بالقنيطرة

ملخص:
يُلاحظ إجرائيا أنه قد يُعرض ملف الدعوى على القاضي المنفرد والحال أنه يدخل في اختصاص هيئة القضاء الجماعي في نفس المحكمة، كما قد يُعرض ملف الدعوى على هيئة قضائية معينة والحال أنه يندرج في اختصاص هيئة قضائية أخرى تابعة لنفس المحكمة، مما يفرض في هذه الحالة رفع يد القاضي المنفرد أو الهيئة القضائية التي تنظر الملف وإحالته على رئيس المحكمة، هذا الأخير الذي يتولى إحالة ملف الدعوى من جديد على الهيئة القضائية المختصة. وقد حاول المشرع ضبط إجراءات الإحالة الداخلية من خلال مقتضيات كل من الفقرة الأخيرة من المادة 45 والفقرة الأخيرة من المادة 68، إلى جانب الفقرة ما قبل الأخيرة من المادة 51 من القانون رقم 38.15 المتعلق بالتنظيم القضائي التي جاء فيها: (إذا تبين للقاضي المنفرد أو لهيئة القضاء الجماعي، تلقائيا أو بناء على طلب أحد الأطراف، أن أحد الطلبات الأصلية أو المقابلة أو طلبات المقاصة يرجع النظر فيه إلى هيئة أخرى، أو له ارتباط بدعوى جارية أمامها، أحيل ملف القضية بأمر ولائي إلى رئيس المحكمة، الذي يتولى هو أو نائبه إحالة ملف القضية فورا إلى الهيئة المعنية.).

Abstract:
From a procedural standpoint, it may be observed that a case file may be referred to a single judge court although it falls within the jurisdiction of a collegiate judicial formation in the same court. Similarly, a case file may be submitted to a specific judicial panel, even though it falls under the jurisdiction of another judicial panel within the same court. In such cases, the single judge court or the judicial panel, which forces in this case to raise the hand of the individual judge or the judicial body that is considering the file and refer it to the president of the court, who then reassigns the case file to the competent judicial panel. The legislator has sought to regulate internal referral procedures through the provisions of the last paragraph of Article 45, the last paragraph of Article 68, as well as the penultimate paragraph of Article 51 of Law No. 38.15 on judicial organization, which states: (If it becomes clear to the single judge or the collegiate judicial body, either ex officio or upon the request of one of the parties, that one of the original claims, counterclaims, or set-off claims falls under the jurisdiction of another panel or is related to a case pending before it, the case file shall be referred by a order to the court president, who, or his deputy, shall immediately refer the case file to the competent panel).

تقديم:

حافظت الفقرة الأولى من المادة 45 من قانون التنظيم القضائي رقم 38.15[8] على المحكمة الابتدائية كجدع أساسي أصيل في هيكلة التنظيم القضائي المغربي باعتبارها محكمة ذات ولاية عامة، كما كانت تبعا لمقتضيات الفقرة الأولى من الفصل

[8] ظهير شريف رقم 1.22.38 صادر في 30 ذي القعدة 1443 (30 يونيو 2022) بتنفيذ القانون رقم 38.15 المتعلق بالتنظيم القضائي، منشور بالجريدة الرسمية عدد 7108 بتاريخ 14 ذو الحجة 1443 (14 يوليوز 2022) الصفحة 4568.

ISSN:2509-0291

الخامس من ظهير التنظيم القضائي الملغى[9]، وذلك انسجاما مع مقتضيات الفصل الثامن عشر من قانون المسطرة المدنية[10] التي تكرس بدورها الولاية العامة للمحاكم الابتدائية بما فيها المصنفة.

كما حافظت المادة 51 من قانون التنظيم القضائي رقم 38.15 على القضاء الفردي كقاعدة عامة في تشكيل هيئة الحكم أمام المحاكم الابتدائية، والقضاء الجماعي كاستثناء، كما كان عليه الأمر في ظل الفصل الرابع من ظهير التنظيم القضائي الملغى[11].

وقد سجل في شأن عرض ملف دعوى على القضاء الفردي والحال أنه يدخل في اختصاص القضائي الجماعي إشكالا متعلقا بالوسيلة القانونية التي يُعلن من خلالها القاضي الفرد عن عدم اختصاصه، والوسيلة القانونية التي يقوم من خلالها القاضي الفرد بإعادة الملف إلى رئيس المحكمة، والآلية القانونية التي يقوم بواسطتها هذا الأخير بإحالة الملف على الهيئة الجماعية.

وكحل لهذا الإشكال استحدث المشرع المغربي مسطرة رفع اليد عن القضية والإحالة بموجب القانون رقم 15.03 الصادر بتاريخ 18 ديسمبر 2003[12] والذي بموجبه تُمِّمَ الفصل الرابع من ظهير التنظيم القضائي للمملكة المنسوخ بالفقرتين الثانية والثالثة اللتين كانتا تنصان على أنه: "إذا تبين للقاضي المنفرد أن أحد الطلبات الأصلية أو المقابلة أو المُقاصة يرجع الاختصاص فيه إلى القضاء الجماعي، أو له ارتباط بدعوى جارية أمام القضاء الجماعي رفع يده عن القضية برمتها بأمر ولائي.

يتولى رئيس المحكمة الابتدائية إحالة ملف القضية على القضاء الجماعي.".

وقد أعاد قانون التنظيم القضائي رقم 38.15 تنظيم إجرائي رفع اليد والإحالة في علاقة الهيئة الغير المختصة برئيس المحكمة والهيئة المختصة داخل نفس المحكمة من جهة أولى، ومميزا في ذات الإجراء بين المحاكم الابتدائية والمحاكم الاستئنافية من جهة ثانية.

لأجله نتساءل عن مدى سلامة موقف المشرع المغربي في تعميم هذا الإجراء على كافة الهيئات داخل المحكمة بدلا من حصره في تجاه واحد فقط، أي من القاضي المنفرد إلى القضاء الجماعي كما كان، وهل هناك مبرر أو فائدة عملية للتمييز في هذا الإجراء بين المحاكم الابتدائية والمحاكم الاستئنافية؟

ولمحاولة تقديم جواب جامع لما تقدم سنقسم الموضوع إلى نقطتين كما يلي:

أولا: النطاق الموضوعي لإجرائي رفع اليد والإحالة من هيئة لأخرى داخل نفس المحكمة.

ثانيا: جدوى تمييز إجرائي رفع اليد والإحالة بين المحاكم الابتدائية والمحاكم الاستئنافية.

أولا: النطاق الموضوعي لإجرائي رفع اليد والإحالة من هيئة لأخرى داخل نفس المحكمة

ينبغي التوضيح بداية بأن الفقرتين الثانية والثالثة من الفصل الرابع من ظهير التنظيم القضائي للمملكة الملغى، كانتا تحددان النطاق الموضوعي للإحالة بشكل يشمل الطلبات الأصلية أو المقابلة وطلبات المُقاصة المعروضة على القاضي المنفرد، والتي يرجع الاختصاص فيها للقضاء الجماعي أو ترتبط بدعوى أخرى جارية أمام القضاء الجماعي، حيث يقوم القاضي المنفرد برفع اليد عن القضية برمتها بأمر ولائي، ويتولى رئيس المحكمة إحالة ملف القضية على القضاء الجماعي[13].

---

[9] ظهير شريف بمثابة قانون رقم 1.74.338 صادر في 24 جمادى الثانية 1394 (15 يوليوز 1974) يتعلق بالتنظيم القضائي للمملكة كما عُدّل وتمم، منشور بالجريدة الرسمية عدد 3220 بتاريخ 26 جمادى الثانية 1394 (17 يوليوز 1974)، الصفحة 2027، نُسخ بموجب المادة 110 من القانون رقم 38.15.

[10] ظهير شريف رقم 1.74.447 صادر في 11 رمضان 1394 (28 شتنبر 1974) بالمصادقة على نص قانون المسطرة المدنية كما تم تعديله، منشور بالجريدة الرسمية عدد 3230 مكرر، بتاريخ 13 رمضان 1394 (14 يوليوز 1974) الصفحة 2741.

[11] جدير بالذكر في هذا الإطار أن ظهير 15 يوليوز 1974 المتعلق بالتنظيم القضائي المنسوخ كان يتبنى مبدأ القضاء الفردي، لكن أمام الانتقادات التي وجهت إليه لاسيما المرتبطة بغلبة الأخطاء في التقديرات القضائية، عمد المشرع إلى تبني مبدأ القضاء الجماعي كقاعدة عامة إلا ما استثني بنص خاص وذلك بموجب ظهير 10 شتنبر 1993، لكنه تراجع عن ذلك وعاد إلى تبني مبدأ القضاء الفردي كقاعدة عامة إلا ما استثني بنص، بناء على ظهير 11 نونبر 2003 المعدل والمتمم لظهير التنظيم القضائي المنسوخ الموثقة مراجعه في الإحالة الموالية.

[12] ظهير شريف بمثابة قانون رقم 1.03.177 صادر في 16 رمضان 1424 (11 نونبر 2003) بتنفيذ القانون رقم 15.03، منشور بالجريدة الرسمية عدد 5170 بتاريخ 23 شوال 1424 (18 ديسمبر 2003)، الصفحة 4240.

[13] موسى عبود ومحمد السماحي: "المختصر في المسطرة المدنية والتنظيم القضائي"، دون ذكر الناشر، الطبعة الثانية 1999، الصفحة 86.

ISSN:2509-0291

وعليه سنعرض لإجرائي رفع اليد والإحالة كيف كانا في ظل ظهير التنظيم القضائي المنسوخ (أ) وكيف أصبحا في ظل القانون الحالي (ب).

أ- **رفع اليد والإحالة في إطار ظهير التنظيم القضائي المنسوخ:**

تبعا لمقتضيات الفقرتين الثانية والثالثة من الفصل الرابع من ظهير التنظيم القضائي المنسوخ، فإن إجرائي رفع اليد والإحالة كانا خاضعين للقواعد التالية:

- إن القاضي المنفرد كان يرفع يده عن القضية ويحيلها بأمر وَلائي.
- إن رفع اليد والإحالة كانا يذهبان دائما في اتجاه واحد فقط، أي من القاضي المنفرد للقضاء الجماعي، ولذلك فإن القضاء الجماعي لم يكن بإمكانه رفع اليد عن القضية حتى لو تبين له يقينا أن الدعوى تدخل في اختصاص القضاء الفردي.
- إن القاضي المنفرد كان يرفع اليد عن القضية برمتها حتى ولو كان الطلب الأصلي يدخل في اختصاصه إن كان الطّلب المُقابل أو طلب المُقاصة يخرج عن اختصاصه.
- لم يكن النص يُحدد ما إذا كان يلزم دائما إثارة عدم اختصاص من طرف القاضي المنفرد تلقائيا أم يلزم إثارته من قبل أحد أطراف الدعوى.
- إن القاضي المنفرد كان يمكنه أن يرفع اليد عن القضة حتى ولو كانت من اختصاصه متى كانت مرتبطة بدعوى أخرى جارية أمام القضاء الجماعي.

ب- **إجرائي رفع اليد والإحالة في قانون التنظيم القضائي الحالي:**

بالرجوع إلى الفقرة الأخيرة من المادة 45 من القانون رقم 38.15 نجدها تنص على أنه: "مع مراعاة مقتضيات الفقرة الأخيرة من المادة 55 والفقرة الأخيرة من المادة 56 أدناه، إذا تبين لهيئة حكم أن القضية يرجع النظر فيها إلى هيئة أخرى بالمحكمة، فإنها ترفع يدها عنها، تلقائيا أو بناء على طلب أحد الأطراف، وتحيلها، بأمر قضائي[14]، إلى رئيس المحكمة الذي يتولى هو أو نائبه إحالة ملف القضية فورا إلى الهيئة المختصة."

لدا فإننا نستنتج من المقتضيات القانونية الأخيرة أن نطاق رفع اليد والإحالة بات مختلفا عما سبق تفصيله أعلاه، وذلك من خلال ما يلي:

---

[14] إن رفع اليد والإحالة الداخلية يتعين أن يتمان في اعتقادنا بأمر ولائي وليس بأمر قضائي خلافا لما جاء في الفقرة الأخيرة من المادة 45 من القانون رقم 38.15 المتعلق بالتنظيم القضائي، وذلك لأن العمل الولائي يتميز عن العمل القضائي في عدم وجود منازعة بين الأطراف، وليست العبرة بالجهة التي يصدر عنها، وذلك لأن رئيس المحكمة يُصدر أوامر قضائية وأخرى ولائية، كما أن القاضي يُصدر أوامر قضائية وأخرى ولائية كحال الأمر برفع اليد والعديد من الأوامر مثلا التي يُصدرها القاضي المنتدب في إطار مساطر صعوبات المقاولة وبالنتيجة فإن الأصل في الأمر الولائي أن يصدر فيما ليس فيه منازعة بين الأطراف ولو صدر خلال سريان الدعوى كالأمر برفع اليد والأمر بالإحالة والأمر بتوجيه إنذار والأمر بإثبات حال والأمر بالغرامة التهديدية...، أما الأمر القضائي فيصدر بمناسب البت في نزاع ولو صدر في شأن إجراء وقتي أو تحفظي ولو كان الأمر القضائي المذكور غير حائز لحجية الأمر المقضي به، كالأمر الاستعجالي والأمر التمهيدي الصادر بأحد إجراءات تحقيق الدعوى...؛ كما أن الأمر الولائي يصدر دون حضور أو استدعاء أي طرف ودون إدراجه بجلسة علنية ودون حتى التقيد بشكليات إصدار المقررات القضائية المنصوص عليها في الفصل 50 من قانون المسطرة المدنية، ودون إمكانية الطعن فيه بأي طريق من الطرق الطعن كقاعدة عامة، إلى جانب نفاده الفوري دون التقيد بإجراءات التبليغ والتنفيذ العادية. في مقابل الأمر القضائي الذي يتعين في شأنه استدعاء الأطراف لجلسة علنية كقاعدة عامة، والسماح لهم ببسط طلباتهم وأوجه دفوعهم ولزوم التقيد بشكليات إصدار الأمر بعد حجز الملف للتأمل أو المداولة، وخضوعه من حيث الأصل لكافة طرق الطعن، ولزوم تبليغه وتنفيذه وفقا للإجراءات المسطرة العامة.

والملاحظ أن العمل القضائي المغربي يعتبر الأوامر بناء على طلب جميعها أوامر ولائية، وإن كانت تأخذ بعض صفات الأوامر القضائية كصدورها محترمة لشكليات إصدار الأوامر القضائية وخضوعها للطعن في حالة الرفض، ونقدم كمثال هنا ما جاء في قرار المجلس الأعلى عدد 3388 الصادر في الملف المدني عدد 2009/1/4/4392 بتاريخ 2011/8/16 من أنه: " بمقتضى الفصل 452 من ق.م.م فإن الحجز التحفظي يصدر في إطار الأمر بناء على طلب، فهو أمر ولائي، وإن الأوامر الولائية التي يُصدرها رئيس المحكمة بناء على طلب لا تقبل الاستئناف بطبيعتها إلا في حالة الرفض، وأنه حتى على فرض صدور الأمر بالحجز التحفظي في إطار الفصل 149 من ق.م.م، فإن ذلك لا يُغير من طبيعته الولائية."
القرار منشور على المنصة الرقمية الرسمية للمجلس الأعلى للسلطة القضائية، اطلعت عليه بتاريخ 10 ديسمبر 2024 على الساعة 15H.

- تم استبدال القاضي المنفرد والقضاء الجماعي بهيئة الحُكم، والتي من المؤكد أنها لا ينصرف معناها فقط إلى القضاء الجماعي، بل إن القاضي المنفرد بدوره يُعتبر هيئة حكم، وذلك لأن القانون رقم 38.15 حافظ على القضاء الفردي كقاعدة عامة أمام المحاكم الابتدائية والقضاء الجماعي كاستثناء، وبالنتيجة فإن تأويل لفظ "هيئة الحكم" بالقضاء الجماعي لا يستقيم، بل نعتقد أن الهيئة القضائية تشملهما معا.
- ما دام الأمر موحدا في عبارة هيئة الحكم فإن رفع اليد والإحالة باتا ممكنين في الاتجاهين، أي أنه إذا تبين لهيئة الحكم الجماعية بأن القضية يعود الاختصاص بالبت فيها للهيئة الفردية ترفع اليد وتحيل كما يفعل القاضي المنفرد تماما.
- إن صياغة الفقرة الأخيرة من المادة 45 هذه تجنبت الدخول في تفاصيل القضية التي يَتَبَيّنَ عدم الاختصاص الداخلي في شأنها، سواء تعلق الأمر بطلب أصلي أو مقابل أو مُقاصة[15]، وتركت بذلك السلطة التقديرية لهيئة الحكم في هذا الشأن.
- إن رفع اليد والإحالة ممكنين سواء بشكل تلقائي من قبل هيئة الحكم أو بناء على طلب أحد الأطراف.
- إن رفع اليد والإحالة ممكنين فقط في حال تبين أن الاختصاص بالنظر في القضية يعود لهيئة أخرى، مع استبعاد ما كان واردا في الفصل الرابع من ظهير التنظيم القضائي المنسوخ من رفع اليد والإحالة للارتباط[16] بدعوى أخرى جارية أمام القضاء الجماعي، وذلك أفضل في تصورنا ما دامت الإحالة داخل نفس المحكمة للارتباط ممكنة بناء على طلب الضم في إطار مقتضيات الفصلين 49 و110 من قانون المسطرة المدنية.
- إن رفع اليد أضحى يتم بأمر قضائي بدل الأمر الوَلائي الذي كان في الفقرة الثانية من الفصل الرابع من ظهير التنظيم القضائي المنسوخ. وسنرجئ تقييم مدى وجاهة هذا الأمر إلى المحور الثاني المتعلق بدراسة الجدوى.

وجدير بالتأكيد في النطاق الموضوعي لرفع اليد والإحالة أن مقتضيات الفصل الرابع من ظهير التنظيم القضائي المنسوخ كانت خاصة بالمحاكم الابتدائية، بل وكانت خاصة برفع يد القاضي المنفرد عن القضية وإحالتها على القضاء الجماعي[17]، ولا تشمل رفع اليد والإحالة من القضاء الجماعي على القضاء الفردي ولا من القضاء الجماعي غير المختص داخليا على القضاء الجماعي المختص داخليا.

كما لا تشمل مقتضيات الفصل الرابع المذكور رفع اليد والإحالة أمام محاكم الاستئناف ولا أمام المحاكم المتخصصة الإدارية والتجارية، باعتبارها جميعا تعتمد القضاء الجماعي.

غير أن مقتضيات الفقرة الأخيرة من المادة 45 من قانون التنظيم القضائي أصبحت تستوعب جميع ما ذُكِرَ، وذلك لأنها وإن كانت واردة في باب المحاكم الابتدائية وتُخاطب هيئة الحكم في علاقتها برئيس المحكمة الابتدائية، إلا أنها استُهِلّت بجملة تفيد سريان هذه المقتضيات على علاقة هيئة الحكم برؤساء المحاكم التجارية ورؤساء المحاكم الإدارية، وأيضا رؤساء الأقسام التجارية والإدارية المتخصصة أمام المحاكم الابتدائية، حيث تحيل الجملة المذكورة على مقتضيات كل من الفقرة الأخيرة من المادة 55 ومقتضيات الفقرة الأخيرة من المادة 56 من نفس القانون.

---

[15] لتمييز الطلب الأصلي عن الطلب المقابل وطلب المقاصة يُمكن الرجوع إلى:
عبد الكريم الطالب: الشرح العملي لقانون المسطرة المدنية، مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء، الطبعة التاسعة 2019، الصفحات من 180 إلى 190.

[16] حول الدفع بالإحالة للارتباط يمكن الرجوع إلى:
محمود مصطفى يونس: نظرات في الإحالة لعدم الاختصاص القضائي، دار النهضة العربية القاهرة، الطبعة الأولى 1998، الصفحة: 73.

[17] سمير أيت أرجدال: "الدفع بعدم الاختصاص وفق القوانين الإجرائية المدنية في التشريع المغرب: دراسة مقارنة"، مطبعة المعارف الجديدة الرباط، الطبعة الأولى 2020، الصفحة 67.

وتشمل أيضا الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف إلى جانب الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف التجارية والرئيس الأول لمحكمة الاستئناف الإدارية، ورئيس القسم الاستئنافي المتخصص التجاري ورئيس القسم الاستئنافي المتخصص الإداري. وذلك تبعا لمقتضيات الفقرة الأخيرة من المادة 68 من القانون رقم 38.15 التي تنص على مراعاة مقتضيات الفقرة الأخيرة من المادة 74 والفقرة الأخيرة من المادة 75 في هذا الإطار.

ولعل السؤال المنطقي المرتبط بهذه المقتضيات الأخيرة هو جدوى تنظيم القانون رقم 38.15 لرفع اليد والإحالة أمام محاكم الاستئناف بشكل مستقل عن تنظيمه لها أمام المحاكم الابتدائية؟ فهل يُفترض وجود اختلاف في هذا الإجراء بين المحاكم الابتدائية ومحاكم الاستئناف؟ أم أن الأمرَ مُجَرّدُ لَغْوٍ وتِكْرارٍ؟ وهو ما يحيلنا للمحور الموالي.

ثانيا: جدوى تمييز إجرائَي رفع اليد والإحالة بين المحاكم الابتدائية والمحاكم الاستئنافية

على خلاف إجرائي رفع اليد والإحالة اللذين كانا منظمين بموجب الفقرتين الثانية والثالثة من الفصل الرابع من ظهير التنظيم القضائي المنسوخ في إطار المحاكم الابتدائية وحدها، فإن القانون رقم 38.15 المتعلق بالتنظيم القضائي الحالي، نظم الإجراءين على مستوى المحاكم الابتدائية بموجب الفقرة الأخيرة من المادة 45، وعلى مستوى محاكم الاستئناف بموجب الفقرة الأخيرة من المادة 68، ولذلك فإننا سنقف على الاختلاف غير المبرر في الصياغة التشريعية للنص المنظم لآلية رفع اليد والإحالة أمام المحاكم الابتدائية عنه أمام محاكم الاستئناف (أ) قبل تقييم جدوى التمييز المذكور (ب).

أ- **الاختلاف التشريعي غير المُبرر لآلية رفع اليد والإحالة بين المحاكم**

نصت الفقرة الأخيرة من المادة 45 من القانون رقم 38.15 المتعلق بالتنظيم القضائي على أنه: "مع مراعاة مقتضيات الفقرة الأخيرة من المادة 55 والفقرة الأخيرة من المادة 56أدناه، إذا تبين لهيئة حكم أن القضية يرجع النظر فيها إلى هيئة أخرى بالمحكمة، فإنها ترفع يدها عنها، تلقائيا أو بناء على طلب أحد الأطراف، وتحيلها، بأمر قضائي، إلى رئيس المحكمة الذي يتولى هو أو نائبه إحالة ملف القضية فورا إلى الهيئة المختصة".

من خلال هذه المقتضيات التشريعية يتبين أن الأمر يتعلق بثلاث خطوات إجرائية، ذلك أن الهيئة القضائية عندما يتضح لها بأنها غير مختصة بالفصل في ملف القضية، وأن الاختصاص يعود لهيئة أخرى داخل نفس المحكمة فإنها ترفع يدها عنه **أولا**، وتحيله على رئيس المحكمة **ثانيا**، وهذا الأخير يقوم بإحالة الملف على الهيئة القضائية المختصة **ثالثا**.

كما يتبين من خلال هذه المقتضيات أن الهيئة القضائية غير المختصة يمكنها أن ترفع يدها تلقائيا عن الملف، ويمكنها أيضا أن تصرح برفع اليد بناء على طلب أحد الأطراف، لكن لم يتم توضيح الآلية التي يتم بها رفع اليد، وذلك على خلاف الفصل الرابع من ظهير التنظيم القضائي المنسوخ الذي كانت تنص فقرته الثانية على: "...رَفَعَ يَدَهُ عن القضية برمتها **بأمر ولائي**".

ومن جهة ثانية فإن المادة 45 من قانون التنظيم القضائي الحالي أوضحت آلية إحالة ملف القضية من الهيئة غير المختصة بعد رفع اليد إلى رئيس المحكمة وقالت: "...وتحيلها **بأمر قضائي** إلى رئيس المحكمة...". غير أنها لم تُبين الآلية التي تتم بها الخطوة الثالثة المتمثلة في إحالة ملف القضية من رئيس المحكمة إلى هيئة الحكم المختصة داخل نفس المحكمة.

وأما في شأن محاكم الاستئناف فقد نصت الفقرة الأخيرة من المادة 68 من نفس القانون على أنه: "مع مراعاة مقتضيات الفقرة الأخيرة من المادة 74 والفقرة الأخيرة من المادة 75أدناه، إذا تبين لهيئة حكم أن القضية يرجع النظر فيها إلى هيئة أخرى بالمحكمة، فإنها ترفع يدها عنها بأمر ولائي، وتحيلها إلى الرئيس الأول للمحكمة، الذي يتولى هو أو نائبه إحالة ملف القضية فورا إلى الهيئة المختصة".

وبالتالي، فإذا كانت هيئة الحكم الابتدائية يمكنها رفع اليد والإحالة تلقائيا أو بناء على طلب فإن الفقرة الأخير من المادة 68 قفزت على ذلك ولم توضحه، غير أنه خلافا لرفع اليد أمام المحكمة الابتدائية التي لم يُبيَّن في شأنها آلية رفع اليد، فهذه الأخيرة تتم

أمام محكمة الاستئناف بأمر ولائي ترفع بموجبه هيئة الحكم الاستئنافية يدها عن ملف القضية الذي يتبين لها أنها غير مختصة بالفصل فيه، وأن الاختصاص يعود لهيئة حكم أخرى داخل نفس محكمة الاستئناف.

وعلى خلاف أيضا الإحالة على رئيس المحكمة الابتدائية التي تكون بأمر قضائي كما بينا أعلاه، فإن المادة 68 لم تبين آلية الإحالة على الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف، كما لم تبين الآلية التي يتم بها إحالة الملف من الرئيس الأول إلى هيئة الحكم المختصة داخل المحكمة.

ب- تقييم المقتضيات التشريعية المنظمة لرفع اليد والإحالة من هيئة لأخرى

الحقيقة أننا لا نبتغي من وراء القراءة المتأنية لهذه المقتضيات الدعوة إلى تعقيد الإجراءات من خلال تبني طرحٍ داعٍ إلى وجوب التوضيح تشريعيا للآلية القانونية التي تتم من خلالها كل خطوة من الخطوات الثلاث المتمثلة في رفع اليد من قبل الهيئة غير المختصة والإحالة على رئيس المحكمة أو الرئيس الأول وإحالة هذا الأخير على الهيئة المختصة، بل نروم فقط الوقوف على الخلل البيّن في صياغة هذه المقتضيات.

ولذلك فإن المشرع كان بإمكانه أن يَنُصَّ على أن المسألة تتم من خلال أمر ولائي برفع اليد والإحالة من الهيئة الغير المختصة على الرئيس أو الرئيس الأول للمحكمة، وإحالة فورية من هذا الأخير على هيئة الحكم المختصة، ودون تمييز غير مُبرر بين المحاكم الابتدائية ومحاكم الاستئناف، ذلك أنه لا توجد أية فائدة قانونية أو عملية للتمييز في هذه الإجراءات بين ما إذا تعلق الأمر بمحكمة ابتدائية أو محكمة استئناف[18].

كما أن مسألة عرض خصومة على هيئة غير مختصة ورفع هذه الأخيرة يدها عن الملف وإحالته على رئيس المحكمة، وقيامه بدوره بإحالته على الهيئة المختصة، إن لم تتم إجراءاتها بشكل سلس وسريع يمكن أي يمس بحقوق المتقاضين كما يمكن أن يهدر الزمن القضائي، خاصة أنه لا يوجد ما يُلزم هيئة الحكم بالتثبت تلقائيا وبمجرد عرض النزاع عليها من كونها مختصة بالفصل في النزاع.

ونعتقد بأن آلية رفع اليد والإحالة خاصة بعلاقة هيئات الحكم التابعة لنفس المحكمة، ولذلك فإن الملف المعروض على رئيس المحكمة الابتدائية والذي يتبين له أنه يرجع الاختصاص بالنظر فيه لرئيس قسم قضاء الأسرة مثلا بنفس المحكمة يتعين التصريح فيه بعدم الاختصاص دون إحالة، ويسري نفس الأمر على الملف المعروض على رئيس المحكمة والذي يتبين أنه يرجع النظر فيه لهيئة حكم ما بنفس المحكمة، أي لقضاء الموضوع، وكذلك الملف المعروض على هيئة الحكم في الموضوع إذا ما تبين لها أن الملف يدخل في اختصاص رئيس المحكمة، يتعين الحكم بعدم الاختصاص دون إحالة، ولا مجال لإعمال آلية رفع اليد والإحالة.

ونؤكد ختاما أنه يُستنتج من مقتضيات الفقرتين 2 و3 من المادة 45 ومقتضيات الفقرات 3 و4 و5 من المادة 68 من القانون رقم 38.15 أن رفع اليد والإحالة ممكنين بين هيئات الحكم بجميع الغرف التابعة لنفس المحكمة مع مراعاة الفصل بين الدعاوى المدنية والزجرية، وبالمقابل غير ممكنين بالنسبة لهيئات الحكم أمام قسمين مختلفين لدى نفس المحكمة.

[18] وذلك لأن الفكرة الوحيدة التي كانت تُبرر قصر تطبيق الفصل الرابع من ظهير التنظيم القضائي المنسوخ على المحاكم الابتدائية، هو أنها وحدها تعتمد القضاء الفردي والقضاء الجماعي معا، وأن رفع اليد والإحالة كانا يذهبان في اتجاه واحد فقط هو من القاضي الفردي إلى الهيئة الجماعية، وهو الأمر الذي أضحى مختلفا الآن، رغم محافظة المحاكم الابتدائية على القضاء الفردي كقاعدة والجماعي كاستثناء، غير أن المادتين 45 و 68 من القانون رقم 38.15 في فقرتيهما الأخيرتين تُخاطبان هيئة الحكم والتي تشملهما معا، مما لم يعد معه أي مُبرر للتمييز في اعتقادنا بين المحاكم الابتدائية ومحاكم الاستئناف ولا بينهما وبين المحاكم الإدارية والتجارية بدرجتيهما، طالما أن الأمر يتعلق بالإحالة الداخلية من هيئة لأخرى تابعتين لنس المحكمة.

قراءة في القانون رقم 46.21

يتعلق بتنظيم مهنة المفوضين القضائيين

أ.د. العربي محمد مياد[19]

ملخص:

تعتبر مهنة المفوضين القضائيين من المهن القضائية الفاعلة في المحيط القضائي، بالنظر إلى ما يباشره المفوض القضائي من مهام في مجال الإجراءات القضائية ولا سيما فيما يتعلق بعمليتي التبليغ والتنفيذ.

وحرص المشرع المغربي على مر السنين على تنظيم المهنة من خلال اصدار جملة من القوانين التي ارتقت بالمهنة عبر مراحل من مهنة ثانوية مفتوحة أمام أشخاص قد تعوزهم الثقافة القانونية إلى مهنة حرة مساعدة لجهاز القضاء لا يمارسها إلا من توافرت فيه شروط النزاهة والمروءة وحسن الأخلاق ناهيك عن الكفاءة القانونية .

ومن بين المستجدات التي أتى بها القانون رقم 46.21 يتعلق بتنظيم مهنة المفوضين القضائيين، الملاءمة بين التقطيع الإداري والخريطة القضائية للمملكة عن طريق توسيع دائرة اختصاص المفوضين القضائيين من دوائر المحاكم الابتدائية إلى دوائر محاكم الاستئناف، كما تم إدراج الخدمات المقدمة من طرف المفوض القضائي ضمن الخدمات العمومية، مما تطلب توسيع اختصاصات هذا الأخير لتشمل إلى جانب الإجراءات الإدارية ذات الطابع القضائي إلى مهام مالية المتمثلة في الحجز واستيفاء الديون وغيرها. كما أنه من أجل تعزيز هيبة المهنة ونجاعتها، تم نقل المواد المنظمة للهيئة الوطنية للمفوضين القضائيين من المرسوم التطبيقي للقانون المنسوخ، إلى صلب القانون الجديد المنظم للمهنة ، مع ما يترتب على ذلك من آثار قانونية .

Abstract:

The profession of judicial officers plays a fundamental role within the Moroccan judicial system, particularly through their involvement in judicial procedures relating to the service of documents and the enforcement of court decisions. Over the years, the Moroccan legislator has progressively developed the legal framework governing this profession, transforming it into an independent judicial auxiliary profession requiring legal competence, integrity, and professional qualifications.

Law No. 46.21 on the regulation of the profession of judicial officers introduced several significant reforms, notably by extending their territorial jurisdiction to the districts of Courts of Appeal, integrating their services into the framework of public services, and broadening their functions to include financial procedures such as seizures and debt recovery. The law also strengthened the institutional framework of the profession by incorporating the provisions governing the National Chamber of Judicial Officers into the new legal framework, thereby reinforcing the profession's authority and efficiency.

Keywords: Judicial officers – judicial professions – enforcement – judicial service – Law No. 46.21 – Morocco.

المبحث التمهيدي : مراحل اعداد القانون رقم46.21 يتعلق بتنظيم مهنة المفوضين القضائيين

صدر بالجريدة الرسمية عدد 7412 بتاريخ 12 يونيو 2025 ص 4322 وما يليها القانون رقم 46.21 يتعلق بتنظيم مهنة المفوضين القضائيين الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.25.49 بتاريخ 6 يونيو 2024 بعد أن مر من جملة من المحطات من أبرزها مصادقة مجلس الحكومة يوم 3 أكتوبر 2024، على مشروعه ، الذي أحيل على مجلس النواب يوم 6 دجنبر 2024 ومنه على لجنة العدل والتشريع يوم 11 دجنبر من نفس السنة. وتم تقديمه من طرف وزير العدل أمام اللجنة المذكورة يوم 16 من نفس السنة . بينما تمت المصادقة عليه في الجلسة العامة لمجلس النواب يوم 28 يناير 2025 بالأغلبية، حيث كان عدد الموافقين : 108، و المعارضون: 46، ولم يمتنع أي نائب عن التصويت .

[19] رئيس تحرير مجلة القضاء المغربي ، أستاذ زائر بجامعتي محمد الخامس بالرباط وابن طفيل بالقنيطرة

ISSN:2509-0291

إثر ذلك أحيل إلى رئيس الحكومة والوزير المنتدب لدى رئيس الحكومة المكلف بالعلاقات مع البرلمان الناطق الرسمي باسم الحكومة والأمين العام للحكومة ومجلس المستشارين بتاريخ 28 يناير 2025 ، الذي أدخل تعديلات على المواد: 2، 3، 6، 7، 8، 10، 17، 25، 34، 35، 56، 95، 96، 99، 107، 113، 119، 125، 145، 170 و171 منه .

تمت إحالته على مجلس النواب في قراءة ثانية يوم 12 ماي 2025، ليحال من جديد على لجنة العدل والتشريع وحقوق الإنسان والحريات يوم 13 ماي 2025، حيث تمت المصادقة عليه في الجلسة العامة يوم ء20 ماي 2025 بالأغلبية العددية أي الموافقون: 61،و المعارضون: 19، الممتنعون: لا أحد.

وقد تضمن المشروع قانون في أصله 175 مادة موزعة على 11 بابا، هذا في الوقت الذي كان القانون 03.81 بتنظيم مهنة المفوضين القضائيين الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.06.23 بتاريخ 15 من محرم 1427 (14 فبراير2006)المنسوخ لا يتجاوز 59 مادة.

الواقع، أنه بدأ التفكير في إعادة النظر في القانون المنظم لمهنة المفوضين القضائيين السالف الذكر بمناسبة تنزيل ورش إصلاح منظومة العدالة التي دعا إليه صاحب الجلالة بالدار البيضاء يوم 8 مايو 2012، والذي كان من مخرجاته التوصيتان الصادرتان عن الهيئة الوطنية للحوار الوطني حول اصلاح منظومة العدالة، رقم 168 و271 المتعلقتين على الخصوص بمهنة المفوض القضائي، لما فيه من تحقيق النجاعة القضائية.

إثر ذلك تم اعداد مسودة مشروع قانون الأول من طرف مصالح وزارة العدل سنة 2021، لكنها لم تجد طريقها الدستورية، لمجموعة من الأسباب من ضمنها رفض الهيأة الوطنية للمفوضين القضائيين شكلا ومضمونا بسبب عدم استجابتها لمجمل انتظارات أعضائها، واعدادها خارج المقاربة التشاركية-حسب قولهم.

ونظرا لأن مهنة المفوضين القضائيين مهنة حرة مستقلة تساعد القضاء في تحقيق العدالة وتكريس دولة القانون ولا سيما ما يتعلق بعمليتي التبليغ والتنفيذ؛ خصها المشرع حتى قبل صدور القانون الجديد بمجموعة من النصوص القانونية والتنظيمية، ولا سيما:

- القانون رقم 81.03 بتنظيم مهنة المفوضين القضائيين الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.06.23 بتاريخ 14 فبراير2006؛

-المرسوم رقم 2.08.372 بتاريخ 28 أكتوبر 2008 بتطبيق أحكام القانون 81.03 أعلاه؛

-القرار المشترك لوزيري العدل والمالية رقم 2444.12 بتاريخ 22 يونيو 2012 بتحديد التعويض الذي يتقضاه المفوضون القضائيون عن مزاولة مهامهم في الميدان الجنائي؛

-القرار المشترك لوزير العدل والحريات ووزير الاقتصاد والمالية رقم 4306.14 بتاريخ 26 نوفمبر 2014 بتحديد تعريفة المفوضين القضائيين عن الأعمال التي يقومون بها في الميادين المدنية والتجارية والإدارية ؛

- - النظام الداخلي للهيئة الوطنية للمفوضين القضائيين والمجالس الجهوية المصادق عليه بتاريخ 19 يناير 2019 بمدينة فاس .

ومن حسنات القانون رقم 81.03 بتنظيم مهنة المفوضين القضائيين المنسوخ أنه ارتقى بالمهنة وممارسيها من فئة أعوان قضائيين[20] إلى مساعدي القضاء[21]، متجاوزا بذلك القانون الذي قبله وأعني القانون 41.80 بإحداث هيئة الأعوان القضائيين وتنظيمها الذي دخل حيز التنفيذ بتاريخ 25 دجنبر 1980 قبل نسخه ، وهو القانون الذي صدر لمواجهة معضلة التبليغ والتنفيذ التي كانت تثقل المحاكم ، ناهيك عن عدم قدرة أعوان كتابة الضبط المكلفين بالتبليغ والتنفيذ سواء عدديا أو تكوينا على مواكبة

[20] لا يشترط فيهم لممارسة المهمة إلا الحصول على باكالوريا أو الكفاءة في الحقوق أو شهادة معترف بمعادلتها لإحدى هاتين الشهادتين

[21] يشترط في المترشح لمزاولة مهنة مفوض قضائي أن يكون حاصلا على الاجازة في الحقوق أو ما يعادلها أو على شهادة في الشريعة الإسلامية

الكمية الهائلة من القضايا المعروضة على المحاكم وما يترتب عنها من مساطر قانونية وقضائية متنوعة، الذي بقي ساري المفعول ما يقرب من نصف قرن من الزمن بإيجابياته وسلبياته.

وبعد أن مرت ، 18 سنة على تطبيق القانون رقم 81.03 أعلاه ، وبغية مواكبة مهنة المفوض القضائي للتطور الذي تعرفه ساحة العدالة بالمغرب وخاصة بعد تحيين مجموعة من النصوص القانونية المرتبطة بالعدالة ، نذكر مثلا صدور القانون التنظيمي المتعلق بالنظام الأساسي للقضاة سنة 2016 كما وقع تعديله وتتميمه ، واعداد مشروع قانون المسطرة المدنية ، والمشروع قانون المتعلق بالمسطرة الجنائية ، والمشروع قانون المنظم لمهنة المحاماة ، والمشروع قانون المنظم لمهنة العدول ،والمشروع قانون المنظم لهيئة الموثقين وغيره، أصبح من آكد الأولويات تحيين مقتضيات القانون المنظم لمهنة المفوضين القضائيين وتجويده ، "بالنظر إلى دورها المحوري والأساسي للمهنة في تصريف الإجراءات التي يقوم عليها إنتاج العدالة من خلال إجراءات التقاضي، ولاسيما ما يهم منها عمليتي التبليغ والتنفيذ".[22]

وبناء عليه سنقف عند أبرز المستجدات التي تضمنها القانون رقم 46.21 يتعلق بتنظيم مهنة المفوضين القضائيين، موازنة مع القانون السابق.

الفرع الأول : موقف المؤسسات الدستورية والمهنية من المشروع قانون 46.21 يتعلق بمهنة المفوضين القضائيين عند اعداده

الأكيد أن لكل نص قانوني من يعترض عليه ومن يوافق عليه ، كما أن هناك فئة أخرى لا إلى هؤلاء ولا إلى أولئك .

ومن هذا المنطلق ، سنعالج في هذا الفرع بإيجاز كبير موقف كل من المجلس الأعلى للسلطة القضائية وجمعية هيأة المحامين وكذا أصحاب الشأن من المشروع قانون قبل المصادقة عليه .

الفقرة الأولى : موقف المجلس الأعلى للسلطة القضائية من المشروع قانون 46.21 يتعلق بمهنة المفوضين القضائيين

يستخلص من تقرير المجلس الأعلى للسلطة القضائية برسم سنة 2023 المرفوع إلى جلالة الملك [23]، أن عدد القضايا المرفوعة أمام المحاكم الوطنية سنة 2023، وصل إلى 4.662.563 قضية بعد أن كانت سنة 2021 لا تتعدى 3.814.849 قضية ، وسنة 2022، 4.407.903 قضية . أي بزيادة قدرها 22% مقارنة مع سنة 2021، و 7 % مقارنة مع سنة 2022. استتبعه صدور مقررات قضائية لا تقل عن 536 حكما لكل مستشار على محاكم الاستئناف العادية و 2375 لكل قاض على مستوى المحاكم الابتدائية العادية كذلك.

رغم هذه النسب الإيجابية، فقد كان من الممكن – حسب التقرير - تحقيق نتائج أكبر لولا بعض المشاكل التقنية ولا سيما إشكالية التبليغ، إذ بقي المخلف 713 ألف قضية مما ينبغي إقرار التبليغ الالكتروني.

وهذا يعني، في نظرنا ، أن هناك مجهودا من طرف المفوضين القضائيين ، واكب المجهود القضائي ، مادام أنه لا يمكن البت في أي قضية إلا بعد التأكد من التبليغات .

أما فيما يخص وجهة نظر المجلس في المشروع قانون فيمكن تلخيصها في ملاحظتين إثنين:

- الأولى تتعلق بتوسيع النفوذ الترابي للمفوضين القضائيين ، فقد أبدى المجلس تحفظه منها إلى ضرورة معالجة الإشكالات لقانونية التي ستنتج عن التوسع؛

- والثانية التحفظ على الجانب المتعلق بمسطرة تأديب المفوضين القضائيين، والجهة المكلفة بالت فيها ، إضافة إلى ملاحظات تتعلق باعتماد المفوضين القضائيين لآلية التسجيل السمعي البصري أثناء مباشرتهم لمهامهم .

الفقرة الثانية : موقف جمعية المحامين من المشروع قانون بتنظيم مهنة المفوضين القضائيين

[22] مقتطف من عرض وزير العدل بمناسبة تقديم مشروع القانون رقم 46.21 المتعلق بمهنة المفوضين القضائيين أمام لجنة العدل والتشريع بمجلس النواب يوم 16 دجنبر 2024

[23] راجع الجريدة الرسمية عدد 7360 مكرر بتاريخ 13 دجنبر 2024 ص 8880

أبدت جمعة المحامين بالمغرب رفضها التام لإسناد مهام تحصيل الديون الخصوصية الحالة الأداء وديا للمفوضين القضائيين، وكذا القيام بإجراءات عروض الوفاء والايداع، بداعي أن هذا الاختصاص مسنود إلى المحامي بقوة القانون ، وخاصة المادة 30 من القانون28.08 المتعلق بتعديل القانون المنظم لمهنة المحاماة الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.08.101 بتاريخ 20 أكتوبر 2008 التي تنص في فقرتها الثالثة على أنه يمارس المحامي مهامه في كل أنحاء تراب المملكة ولا سيما "تقديم كل عرض أو قبوله، وإعلان كل إقرار أو رضى، أو رفع اليد عن كل حجز، والقيام، بصفة عامة، بكل الأعمال لفائدة موكله، ولو كانت اعترافا بحق أو تنازلا عنه، ما لم يتعلق الأمر بإنكار خط يد، أو طلب يمين أو قلبها، فإنه لا يصح إلا بمقتضى وكالة مكتوبة."

وهذا ما اعتبرته جمعية المحامين حقا مكتسبا لا يجوز الاجهاز عليه.

الفقرة الثالثة : موقف هيأة المفوضين القضائيين من المشروع قانون بتنظيم مهنة المفوضين القضائيين

خاضت الهيئة الوطنية للمفوضين القضائيين سلسلة من الاحتجاجات ضد المشروع قانون المتعلقة بالمهنة ، لعدة أساب يمكن تلخيصها كالتالي :

- بعض المقتضيات الواردة سواء في مشروع قانون المسطرة المدنية، أو المشروع قانون المعني تمس بالاختصاصات الموكولة للمفوض القضائي وباستقلاليته ولا سيما، المادتان 45 و 75 اللتان جعلتا المفوض القضائي يقوم تحت رقابة رئيس المحكمة الابتدائية بالمهام الموكولة إليه ؛ والمادة 79 ،التي منحت لوكيل الملك صلاحية تفتيش مكاتب المفوضين القضائيين على الأقل مرة في السنة ؛ فضلا عن المادة 81، التي خولت وكيل الملك صلاحية توقيف المفوض القضائي خلال مدة سريان المتابعة التأديبية أو الدعوى العمومية مما يمس بقرينة البراءة (م 81).
- كما أن المادتين من مشروع المسطرة المدنية ، 334 و 4476، خولتا هيأة المحكمة إمكانية الأمر بتبليغ الاستدعاءات أو تنفيذ أحكام قضاء القرب إما للمفوض القضائي أو أطر كتابة الضبط ؛ وجعلتا التنفيذ يتم بواسطة كتابة الضبط أو المفوض القضائي. مما يقلص من مدى اختصاص المفوض القضائي واستقلاليته.

لكن ، ما لم نتبه إليه هيأة المفوضين القضائيين ، أنه باستجابة الحكومة لطلب الهيئة بنقل الاختصاص للمفوض القضائي المتعلق القيام بإجراءات التحصيل الجبري للديون العمومية، أصبحت مسؤولية المفوض القضائي أكثر صرامة بخضوعه كذلك إلى مقتضيات القانون رقم 61.99 المتعلق بتحديد مسؤولية الآمرين بالصرف والمراقبين والمحاسبين العموميين الصادر بتنفيذه الظهير شريف رقم 1.02.25 بتاريخ 19 من محرم 1423 (3 أبريل 2002) وقبله القانون رقم 15.97 بمثابة مدونة تحصيل الديون العمومية الصادر بتنفيذه الظهير الشريف بتاريخ 3 مايو 2000، مع ما يترتب على ذلك من آثار قانونية، وخاصة المسؤولية التأديبية ، و المدنية، ثم الجنائية بصرف النظر عن العقوبات التي يمكن أن يصدرها المجلس الأعلى أو المجالس الجهوية للحسابات في حقهم، وبالتالي تم فتح الطريق السيار أمام المفتشية العامة للمالية لمراقبة أعمال المفوض القضائي حفاظا عن المال العام.

الفرع الثاني : أبرز المقتضيات المرتبطة بالجانب العملي والممارسة

الوضع في ظل القانون 81.03	المستجدات التي تضمنها القانون 46.21
1 : الاختصاص الترابي لا يتجاوز نفوذ المحكمة الابتدائية (م 2 من القانون 81.03)	أصبح الاختصاص الترابي يغطي نفوذ محكمة الاستئناف، ذلك أنه طبقا للمادة11، يتقيد المفوض القضائي في ممارسة مهامه بحدود دائرة نفوذ محكمة الاستئناف

	التابعة لها المحكمة الابتدائية التي يوجد بدائرتها مقر مكتبه تحت طائلة بطلان الإجراءات المنجزة، وتحريك المتابعة التأديبية.
2: **مدة التكوين** لا تتجاوز 6 أشهر طبقا للمادة 5 من المرسوم التطبيقي. ويتم تحت إشراف المعهد العالي للقضاء وكذا تحت مراقبة الوكيل العام للملك خلال مدة مقام المتدرب في محكمة أو لدى كتابة الضبط	طبقا للمادة 7 من القانون أعلاه يقضي المفوض القضائي المتمرن بهذه الصفة، فترة تمرين تشمل تكوينا أساسيا لمدة 6 أشهر بمؤسسة التكوين وتدريبا مدته 6 أشهر بمكتب مفوض قضائي تقترحه الهيئة الوطنية للمفوضين القضائيين، يجتاز على إثرها امتحان نهاية التمرين، طبق الكيفيات المحددة بنص تنظيمي، ويمكن في حالة عدم اجتياز هذا الامتحان بنجاح، تمديد فترة التمرين بمكتب مفوض قضائي لمدة أخرى لا تتجاوز 6 أشهر بقرار لوزير العدل يجتاز عند قضائها امتحان نهاية التكوين.
3 : **مقر التكوين**: المعهد العالي للقضاء	مقر التكوين: المعهد الوطني لكتابة الضبط والمهن القانونية والقضائية المحدث بمرسوم 20 يونيو 2024 المغير لمرسوم 18 كتوبر 2022 بتحديد اختصاصات وتنظيم وزارة العدل.

4 : ساعات التكوين، طبقا للمادة 6 من المرسوم التطبيقي أعلاه يستغرق التكوين لدى كتابة ضبط المحكمة أو لدى مفوض قضائي ساعات العمل العادية المفروضة على الموظفين الإداريين أو المستخدمين التابعين للمفوض القضائي ولا يمكن أن ينقطع إلا لأسباب مقبولة.	وفق المادة 33، أصبح التكوين المستمر إلزاميا. ويعتبر تخلف المفوض القضائي عن المشاركة في دورات التكوين المستمر، دون عذر مقبول مخالفة مهنية. بل ويتعرض للمتابعة التأديبية كل من أخل بقواعد الانضباط التي يفرضها التمرين
5: الطبيعة القانونية للمهنة: في ظل القانون رقم 41.80 لسنة 1980 باحداث هيئة الأعوان القضائيين وتنظيمها لم يكن ينظر إلى العون القضائي إلا باعتباره مهنة حرة ، ليرتقي به في ظل القانون رقم 03.81 إلى مرتبة مساعد القضاء يمارس مهنة حرة .	طبقا للمادة الأولى والمادة 30 تم ادراج مهنة المفوض القضائي ضمن الخدمة العامة كمساعد القضاء، وبالتالي يمنع عل المفوضين القضائيين أن يحجموا عن تقديم المساعدة الواجبة للقضاء والمتقاضين بدون عذر مقبول ؛ كما يمنع عليهم التواطؤ على ذلك.
6 : الاضراب، لم يكن هناك مقتضيات تنظم واقعة الإضراب عن العمل بالنسبة للمفوضين القضائيين	سعت المادة 29 إلى تنظيم واقعة التوقف عن ممارسة المهام حيث يعتبر الانقطاع غير المبرر عن مزاولة المهنة مخالفة مهنية
7 : حصانة مكتب المفوض القضائي لا توجد ضمانات قانونية بخصوص افراغ مكتب المفوض القضائي	طبقا للمادة 110 ، لا يمكن تنفيذ حكم بإفراغ مكتب مفوض قضائي إلا بعد إشعار رئيس المجلس الجهوي للمفوضين القضائيين، واتخاذ الإجراءات اللازمة لحماية مصالح الأطراف التي تسلم ملفاتهم، ويمكن لهذا الأخير حضور إجراءات تنفيذ الحكم بالإفراغ أو انتداب من ينوب عنه في ذلك، وفي جميع الأحوال لا يمكن أن يترتب عن عدم حضوره تعطيل أو إيقاف إجراءات التنفيذ.

ISSN:2509-0291

8: حماية الودائع لا توجد أي مقتضيات قانونية أو تنظيمية تتعلق بحماية الودائع	طبقا للمادة 35 وتنزيلا للتوصية 52 من الميثاق الوطني لإصلاح منظومة العدالة، يمنع على المفوض القضائي أن يستعمل أو يحتفظ بالمبالغ أو القيم التي توجد في عهدته بأي صفة كانت، في غير ما خصصت له، والمتحصل عليها في إطار إنجاز الإجراءات القضائية، ويجب عليه وضعها كاملة بصندوق المحكمة داخل أجل لا يتعدى 48 ساعة من تاريخ تسلمها مع مراعاة أيام السبت والأحد والعطل الرسمية. مما يعزز أمان المعاملات
9 : الأجل الواجب احترامه لممارسة المهنة بعد التعيين : لا يوجد في القانون ما يلزم المفوض القضائي بممارسة المهنة بعيد تعيينه	طبقا للمادة 13 ، إذا لم يشرع المفوض القضائي في ممارسة مهامه داخل أجل 6 أشهر ابتداء من تاريخ تبليغه بقرار التعيين، ولم يدل بعذر مقبول داخل أجل 15 يوما بعد انصرام الستة أشهر المذكورة، شطب عليه من المهنة بقرار للسلطة الحكومية المكلفة بالعدل.

10 : لا ينص القانون أو النص التطبيقي على القواعد الإدارية والأخلاقية لممارسة المهنة	طبقا للمادة 14 ،لا يمكن للمفوض القضائي الشروع في ممارسة مهامه إلا بعد التسجيل في جدول المجلس الجهوي للمفوضين القضائيين المختص ولا يتم هذا التسجيل إلا بعد أداء اليمين ، وأداء واجب الانخراط ، وفتح مكتب في دائرة المحكمة الابتدائية المعين بها وابرام عقد التأمين لضمان المسؤولية المدنية ومسك سجلا يوميا مرقما موقع على صفحتيه الأولى والأخيرة من رئيس المحكمة الابتدائية . ثم التسجيل في جدول الرسم المنهي والإدلاء بالرقم التعريفي الضريبي.
11 :تتبع الحالة الصحية للمفوض القضائي غير مدرجة	وفق المادة 42 : أصبح من اللازم على كل مفوض قضائي عند بلوغه 70 سنة، أن يدلي خلال الأشهر الثالثة الأولى من كل سنة بشهادة طبية صادرة عن مصالح الصحة العمومية، تثبت قدرته على الاستمرار في ممارسة المهنة بصورة عادية، توجه إلى وزارة العدل تحت إشراف رئيس المحكمة الابتدائية المختص، وذلك تحت طائلة إعفائه إذا لم يدل بها في الأجل المحدد، بعد توجيه إنذار إليه من قبل السلطة الحكومية المذكورة.
12 : وضعية المفوض القضائي في حالة التوقف الطوعي لا توجد مقتضيات قانونية تنظم وضعية المفوض القضائي في حالة التوقف الطوعي الموقت عن ممارسة المهنة	طبقا للمادة 25، يمكن للمفوض القضائي، لأسباب وجيهة، التوقف مؤقتا عن مزاولة المهنة لمدة سنة، قابلة للتجديد 4 مرات، بقرار لوزارة العدل، وذلك بناء على طلب

	يوجهه المعني بالأمر تحت إشراف رئيس المحكمة الابتدائية المختص
13 :الشروط المتعلقة ببدلة المفوض القضائي غير مضبوطة	طبقا للمادة 104 ، تخصص لفائدة المفوض القضائي بذلة مهنية يحدد شكلها ومواصفاتها والحالات التي يتم فيها استعمالها بنص تنظيمي، بعد استطلاع رأي الهيئة الوطنية للمفوضين القضائيين
14: لا يوجد ضمن واجبات المفوض القضائي حمل شارة أو بطاقة مهنية للتعريف بنفسه	ألزمت المادة 105 المفوض القضائي بحمل بطاقة مهنية بشكل ظاهر عند مباشرة مهامه يحدد شكلها بنص تنظيمي بعد استطلاع رأي الهيئة الوطنية للمفوضين القضائيين . .يتعين على المعني بالأمر في حالة الاستقالة أو التوقف عن العمل لأي سبب كان، إرجاع البطاقة المهنية والخاتم إلى المجلس الجهوي المختص فورا، تحت طائلة المتابعة الجنائية.
15: يمكن لمفوضين قضائيين إثنين أو أكثر ابرام عقد مشاركة إذا كانوا معينين في نفس الدائرة الترابية للمحكمة الابتدائية	المادة 54: إرساء تنظيم مهني جديد يخول المفوضين القضائيين الاختيار بين الممارسة الفردية أو الجماعية عن طريق المشاركة ، لكن بشروط جديدة من أبرزها ألا يزيد عدد المشاركين عن 4 مفوضين قضائيين . تكون المشاركة بموجب عقد نموذجي يحدد بنص تنظيمي بعد استطلاع رأي الهيئة الوطنية للمفوضين القضائيين.

ومما ينبغي الإشارة إليه أن وزير العدل خلال رده على ملاحظات النواب عن المشروع قانون رقم **46.21** أعلاه أوضح أن عدد المفوضين القضائيين سيعرف ارتفاعا بعد تعيين 545 مفوضا قضائيا ليصبح عددهم الإجمالي 1852 .[24]

الفرع الثالث : المستجدات القانونية على مستوى المهام والاختصاص

بالإضافة إلى الاختصاصات التي كان يمارسها المفوض القضائي جاء المشروع قانون باختصاصات إضافية نوعية، على ما سنبين:

الاختصاصات الحالية طبقا للقانون 81.03	**الاختصاصات الجديدة وفق القانون 46.21**
يختص المفوض القضائي: - بالقيام بعمليات التبليغ وبإجراءات تنفيذ الأوامر والأحكام والقرارات، وكذا كل العقود والسندات التي لها قوة تنفيذية، باستثناء إجراءات التنفيذ المتعلقة بإفراغ المحلات والبيوعات العقارية وبيع السفن والطائرات والأصول التجارية؛ - كما يتكلف بتسليم استدعاءات التقاضي واستدعاءات الحضور ويمكن له أن يقوم باستيفاء المبالغ المحكوم بها أو المستحقة بمقتضى سند تنفيذي، وإن اقتضى الحال البيع بالمزاد العلني للمنقولات المادية؛ - يقوم بتبليغ الإنذارات بطلب من المعني بالأمر مباشرة، ما لم ينص القانون على طريقة أخرى للتبليغ؛ - ينتدب من لدن القضاء، للقيام بمعاينات مادية محضة مجردة من كل رأي؛ -	1 – التحصيل الودي للديون الخاصة الحالة الأداء بمقتضى سند تنفيذي؛ 2 – القيام بإجراءات التحصيل الجبري للديون العمومية وفق مقتضيات مدونة التحصيل العمومي ؛ 3 -انجاز محاضر البيوع بالمزاد العلني التي تجريها الأشخاص العامة ؛ 4 – انجاز محاضر البيوع بالمزاد العلني التي يشرف عليها الأشخاص الخاضعون للقانون الخاص، بناء على طلب من المعنيين بالأمر؛ 5- إجراء معاينات مادية مجردة من كل رأي، بناء على أمر قضائي أو بطلب مباشر من المعني بالأمر. 6 – انجاز محاضر معاينة انعقاد الجموع العامة بناء على أمر قضائي بطلب ممن له المصلحة.(م 43)

[24] حسب موقع وزارة العدل فإن عدد المفوضين القضائيين بالمملكة هو 1508 ، الدخول يوم 24 يونيو 2025

-والقيام بمعاينات من نفس النوع مباشرة بطلب ممن يعنيه الأمر.	7 - يمكن للمفوض القضائي الذي قضى 5 سنوات من الممارسة الفعلية ولم يتعرض لعقوبة الإيقاف عن ممارسة المهنة ما لم يرد إليه الاعتبار مباشرة إجراءات التنفيذ المتعلقة بالإفراغ والبيوع العقارية بإذن من مصالح وزارة العدل

الفرع الرابع : تكريس اختصاصات الهيئة الوطنية للمفوضين القضائيين بنص تشريعي عوض نص تنظيمي.

نرى من المفيد التذكير بأنه تأسست الهيئة الوطنية للمفوضين القضائيين سنة 1996، وتعتبر عضوا بالاتحاد الدولي للمفوضين القضائيين، وعضوا مؤسسا لكل من اتحاد شمال إفريقيا للمفوضين القضائيين، والاتحاد الأورومتوسطي للمفوضين القضائيين. **وقد تكفل** الباب الرابع من المرسوم بتاريخ28 أكتوبر 2008 بتطبيق أحكام القانون 81.03 بتنظيم مهنة المفوضين القضائيين، بمعالجة اختصاصات وتنظيم الهيئة الوطنية للمفوضين القضائيين، مما كان يضعف من هيبتها والمقررات الصادرة عنها، وهو ما تنبه إليه المشرع ، واسترجع هذا الاختصاص الذي كان يدخل في المجال التنظيمي .

وبناء عليه، وطبقا للباب العاشر من القانون الجديد تحدث هيئة وطنية للمفوضين القضائيين تتمتع بالشخصية الاعتبارية، وتضم جميع المفوضين القضائيين، يوجد مقر الهيئة بالرباط.".

وتتكفل الهيئة المذكورة بمجموعة من المهام أبرزها :

1 – وضع مدونة السلوك الأخلاقي تتضمن القواعد الأخلاقية المهنية ومبادئ وتقاليد وأعراف المهنة ، داخل أجل **سنة** من دخول القانون حيز التنفيذ مع ضرورة نشرها بالجريدة الرسمية ؛

2 – الاسهام في تحديث ممارسة المهنة واستعمال التكنولوجيا الحديثة في التعامل مع الإدارة ؛

3 – السهر على اعداد ندوات ولقاءات علمية من أجل الرفع من المستوى العلمي للمفوضين القضائيين؛

3 – وضع النظام الداخلي للهيئة، وإحالته إلى السلطة الحكومية المكلفة بالعدل قصد المصادقة عليه داخل أجل 60 يوما من تاريخ الإحالة ، كما تبلغ نسخته إلى الوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف بالرباط ؛

4 – الاشراف على المجالس الجهوية ومراقبة أدائها؛

4 – اقتراح واجبات الانخراط، والاشتراك السنوي، والانتقال، وطرق استيفائها، وتحديد النسبة المخصصة للمجالس الجهوية...

وبذلك نلاحظ الدور الإيجابي لهيئة المفوضين القضائيين في الرفع من قيمة وهيبة المهنة وضبطها ؛ فضلا عن ابداء الرأي في كل مشاريع النصوص التشريعية والتنظيمية ذات الصلة بمزاولة المهنة ، والشكايات والاخلالات المتعلقة بمجالات اختصاصها التي تعرض عليها من النيابة العامة.

وفي المقابل ، يتمتع المفوض القضائي وكاتبه المحلف أثناء ممارسة مهامهما بالحماية المخولة للموظفين العموميين، وتكييف كل إهانة بقصد المساس بشرفهما أو شعورهما أو الاحترام الواجب لمهامهما ، بأنه جنحة تصل عقوبتها إلى سنة وغرامة 5 آلاف درهم .

هذا ، وإنه كمرحلة انتقالية تستمر أجهزة الهيئة الوطنية للمفوضين القضائيين ومجالسها الجهوية، القائمة في تاريخ دخول هذا القانون حيز التنفيذ، في القيام بالمهام المسندة إليها، وتسهر ابتداء من نفس التاريخ على اتخاذ جميع الإجراءات الرامية إلى انتخاب رئيس الهيئة الوطنية ومكتبها التنفيذي ورؤساء المجالس الجهوية ومكاتبها داخل أجل أقصاه سنة واحدة من تاريخ نشر النصوص التطبيقية المنظمة لانتخاب أجهزة الهيئة.

الخلاصة العامة

لا ينكر إلا جاحد بأن القانون الذي نحن بصدده والذي سيدخل حيز التنفيذ، بعد 3 اشهر من نشره بالجريدة الرسمية يوم 12 يونيو 2025 ، جد متطور مقارنة مع النص القانوني الذي كان جاريا به العمل من قبل سواء من حيث الممارسة أو حصانة المهنة ، غير أنه نرى ضرورة:

1- تخويل المفوض صراحة صلاحية القيام بالاستجوابات بناء على أمر قضائي؛

2 – يجب أن يتمتع مكتب المفوض القضائي بحصانة كذلك ولا سيما بخصوص تفتيش المكتب أو حجز الوثائق المودعة فيه ، بحيث لا تتم هذه الإجراءات إلا بناء على أمر قضائي مسبق مكتوب ، بحضور المعني بالأمر أو من يمثله وبحضور رئيس الهيئة الجهوية للمفوضين القضائيين بعد إخطارهم طبقا للقانون، عوضا عن الاطلاق الذي جاءت به المادة 75 التي نصت على أنه "يخضع المفوض القضائي، سواء كان يمارس مهامه بشكل فردي أو في إطار المشاركة، لمراقبة رئيس المحكمة الابتدائية الواقع بدائرة نفوذها مكتب المفوض القضائي، أو من ينوب عنه."

3 – التفكير في حصر عدد المراقبين للمهنة وممارسيها ،المتمثلين في رئاسة المحكمة ، النيابة العامة ، المجلس الجهوي للمهنة ، والمصالح المختصة للسلطة الحكومية المكلفة بالمالية، ثم السلطة الحكومية المكلفة بالعدل، مما قد يسبب في تشتيت أنظار المفوض القضائي عن القيام بمهامه وتكريس وقته وجهده للتفتيش والمراقبة الروتينية، والجواب عن ملاحظات المراقبين والمفتشين خاصة إذا تواتروا عليه داخل حيز زمني معين .

4 – لا يتم صدور قرار بعزل المفوض القضائي إلا بعد تصويت المجلس التأديبي المكون من المجلس الجهوي للمفوضين القضائيين بنسبة الثلثين من أعضائه على الأقل، ويتم الطعن في مقرر العزل أمام الهيئة الوطنية للمفوضين القضائيين، وبعده غرفة المشورة بمحكمة الاستئناف المختصة ترابيا .

الوساطة آلية بديلة لتسوية النزاعات
المفهوم وتحديات التفعيل

"Mediation as an Alternative Dispute Resolution Mechanism: Concept and Implementation Challenges"

خديجة الشباني

أستاذة القانون الخاص بكلية الحقوق بوجدة

ملخص:

أثبتت التجارب الدولية أن الوساطة تُعد وسيلة فعّالة في تخفيف العبء عن الجهاز القضائي، مما جعلها ضرورة ملحّة لحل الخلافات بأسلوب يُراعي مصالح الأطراف، بعيدًا عن تعقيدات الأحكام والإجراءات القضائية التقليدية. وتكتسب الوساطة في السياق المغربي خصوصية متميّزة، نظرًا لامتداد جذورها في الفقه الإسلامي والتراث التاريخي والحضاري للمملكة، وهو ما دفع السياسة العامة للدولة إلى تبني نهج العدالة التصالحية كخيار استراتيجي في عدد من القضايا والمجالات، من أبرزها الأسرة، والمنازعات التجارية.

ورغم الأهمية المتزايدة التي تحظى بها الوساطة، وتوسع اعتمادها من قبل مراكز التحكيم الدولية كوسيلة رسمية لتسوية النزاعات، إلى جانب اهتمام التشريعات الوطنية والمؤسسات الدولية غير الحكومية بنشر ثقافة الحلول البديلة، إلا أن الإقبال عليها لا يزال محدودًا. ويُعزى هذا التراجع إلى عدة عوامل، من بينها حداثة تبني الوساطة كآلية رسمية، واتساع نطاق تطبيقها، إضافة إلى تعدد خصائصها وتنوعها، ما يطرح تحديات أمام فهمها وتفعيلها على نطاق واسع.

الكلمات المفتاحية: الوساطة - الوسائل البديلة لتسوية المنازعات- الصلح- العدالة التصالحية - التحكيم

Abstract:

International experiences have proven that mediation is an effective means of alleviating the burden on the judicial system. It has become an urgent necessity for resolving disputes in a way that considers the interests of the parties involved, while avoiding the complexities of traditional judicial rulings and procedures. In the Moroccan context, mediation holds a distinctive character due to its deep roots in Islamic jurisprudence as well as the country's historical and cultural heritage. This has led national public policy to adopt restorative justice as a strategic approach in several areas, most notably in family matters and commercial disputes.

Despite the growing importance of mediation and its widespread adoption by international arbitration centers as an official dispute resolution mechanism—along with the increasing interest of national legislations and international non-governmental organizations in promoting alternative dispute resolution (ADR) cultures—recourse to mediation remains limited. This reluctance is due to several factors, including the recent formal adoption of mediation, the broad scope of its potential application, and the diversity of its characteristics. These factors collectively present challenges to the comprehensive understanding and effective implementation of mediation on a wide scale.

Keywords: *Mediation – Alternative Dispute Resolution – Conciliation – Restorative Justice – Arbitration*

مقدمة

مع التحولات العلمية والتطورات التكنولوجية، وانفتاح العام على العولمة، وسهولة تنقل الأشخاص والأموال، واستفحال الظاهرة الاجرامية عبر الوطنية وما صاحب ذلك من نزاعات ذات طابع داخلي وجهوي وإقليمي ودولي، ما نتج عنه تعقيد دور القضاء وتعاظم مسؤولياته.

أضف إلى ذلك الخطب السامية لجلالة الملك محمد السادس نصره الله في رسالته السامية الموجهة للوزير الأول بتاريخ 09 يناير 2002 الخاصة بالتدبير اللامتمركز للاستثمار وخصوصا الفقرة 5/1 التي دعا فيها جلالته إلى أنه "...ينبغي مواصلة الجهود لتحديث إدارة العدل ومراجعة مساطر التسوية التوافقية لما قد ينشأ من نزاعات بين التجار ...الخ"، وفي نفس السياق دعا جلالته من خلال توجيهاته السامية الواردة في خطاب جلالته ل 20 غشت 2009 مؤكدا على ضرورة تعبئة كافة الفاعلين لإنجاح الإصلاح القضائي، يقول جلالته: "... يتعين تطوير الطرق القضائية البديلة، كالوساطة والتحكيم والصلح، والأخذ بالعقوبات البديلة، وإعادة النظر في قضاء القرب..."

هذه العوامل وغيرها دفعت المشرع المغربي كغيره من التشريعات إلى وضع تنظيم تشريعي للوساطة الاتفاقية من خلال القانون 95.17 [25]وترجع الالتفاتة التشريعية هذه إلى الدور الذي لعبته الوساطة من خلال التجارب الدولية التي عملت بها في تخفيف العبء على القضاء ، لتكون بذلك ضرورة ملحة لحل الخلافات على أسس تخدم مصالح الأطراف بعيدا عن الأحكام والمساطر القضائية المعقدة، خاصة أن لها جذورا في الفقه الاسلامي وفي الواقع التاريخي والحضاري المغربي، ما جعل السياسة العامة للمغرب تتجه نحو العدالة التصالحية[26] في العديد من المجالات والقضايا كخيار استراتيجي يعول عليه في فض النزاعات في ميادين شتى؛ أسرية، جنائية وتجارية.

رغم الأهمية الكبيرة التي تحظى بها الوساطة واتساع رقعة انتشارها[27] واندفاع العديد من مراكز هيئات التحكيم الدولية لاعتمادها كأسلوب رسمي ووسيلة أساسية في نظام عملها، وتزايد الإقبال على تنظيمها، من قبل التشريعات الوطنية وبعض الهيئات والمؤسسات الدولية غير الحكومية المهتمة بنشر ثقافة الحلول البديلة لتسوية المنازعات، فإن نسبة الاقبال عليها شأنها شأن الصلح والتحكيم لا زال محتشما.

وذلك راجع لعدة أسباب منها؛ حداثة العمل بالوساطة كطريق رسمي لتسوية المنازعات،[28] سعة مجالات العمل بها بالإضافة إلى تعدد وتنوع خصائصها.

فموضوع الوساطة يطرح عدة إشكالات وسنحاول الوقوف عند أبرزها، من قبيل إلى إي حد يمكن القول بنجاح إدماج الوساطة في النظام القانوني المغربي؟

الإجابة على الاشكال السابق دفعنا إلى البحث في موضوع الوساطة ومدى ملاءمتها في تسوية النزاعات من خلال محورين أساسيين، نخصص الأول للحديث عن مفهوم الوساطة كتقنية حديثة لحل النزاعات، لننتقل في المحور الثاني للحديث عن تحديات تفعيل الوساطة الاتفاقية.

المحور الأول: مفهوم الوساطة

أصبحت الوسائل البديلة لتسوية المنازعات تحتل مكانة كبيرة محليا ودوليا، لما توفره من فعالية وسرية في البت، وسرعة في الإجراءات، بالإضافة إلى انخفاض في التكلفة مع الحرص على الحفاظ على الروابط بين الأطراف المتنازعة.

---

[25] - ظهير شريف رقم 1.22.34 صادر في 23 من شوال 1443 24(ماي 2022(بتنفيذ القانون رقم 95.17 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية، -الجريدة الرسمية عدد 7099 (بتاريخ 13 ذو القعدة 1443)13 يونيو 2022، ص 3579.3579.3579.

26- بنسالم أوديجا، الوساطة كوسيلة من الوسائل البديلة لفض المنازعات، الطبعة الأولى، دار القلم، الرباط، 2009، ص20.

27 - عندما نتحدث عن الوساطة نجد أنها لم تعد محصورة في النزاعات التقليدية المعهودة، الامر تعدى ذلك وصرن بصدد الوساطة الالكترونية تهم نزاعات الخدمات المقدمة عبر الانترنيت، وحماية المستهلك....

28- فالوساطة لحداثتها ما زالت غير مكتملة الصورة والشكل المحددين، وحداثتها هنا بالمقارنة بينها وبين نظام التحكيم باعتبار هذا الأخير أقدم عمرا وزمنا وأكثر تجدرا في عمق التاريخ البشري وقد اعتمده التشريع الفرنسي في قانون الشغل الصادر في 11 فبراير 1957 الى جانب القانون رقم 6-73 الصادر بتاريخ 3 يناير 1973 والمتعلق بمؤسسة وسيط الجمهورية الخاص بالنظر في الشكايات المقدمة من قبل المواطنين بخصوص تدبير وسير إدارات الدولة والجماعات المحلية والمرافق العمومية

- حسين عبد العزيز عبد الله النجار، البدائل القضائية لتسوية النزاعات الاستثمارية والتجارية، التحكيم والوساطة والتوفيق"، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء،2014، ص193

وعليه يمكن القول أن الطرق البديلة لتسوية النزاعات هي كل وسيلة يتم من خلالها اللجوء إلى طرف ثالث محايد بدل اعتماد الدعوى القضائية، وذلك من أجل تقريب وجهات النظر وإبداء الآراء الاستشارية التي تتيح الوصول للحل، وتطبق هذه الحلول البديلة على المنازعات التجارية والمدنية بين أشخاص القانون العام أو الخاص أيا كانت طبيعة العلاقة القانونية محل النزاع والتي تعرض على الجهة التي ستقوم بتسويته[29].

ومما لا شك فيه أن المغرب جزء لا يتجزأ من المنظومة العالمية ما جعله ينتج عدة أوراش إصلاحية شملت شتى المجالات الاقتصادية والاجتماعية والثقافية والقانونية، فمن الناحية القانونية تم إحداث ترسانة قانونية مؤهلة كفيلة باستيعاب الوسائل البديلة لتسوية المنازعات لما توفره من ضمانات حقيقة للأطراف المتنازعة.

وعليه يمكن القول أن الطرق البديلة لتسوية النزاعات هي كل وسيلة يتم من خلالها اللجوء إلى طرف ثالث محايد بدل اعتماد الدعوى القضائية، وذلك من أجل تقريب وجهات النظر وإبداء الآراء الاستشارية التي تتيح الوصول للحل، وتطبق هذه الحلول البديلة على المنازعات التجارية والمدنية بين أشخاص القانون العام أو الخاص أيا كانت طبيعة العلاقة القانونية محل النزاع والتي تعرض على الجهة التي ستقوم بتسويته[30].

وللوقوف على الوساطة الاتفاقية وإبراز مدى فاعليتها لابد من تحديد تعريفها (أولا) وإبراز أهم الخصائص المميزة لها (ثانيا).

أولا: تعريف الوساطة

نظم المشرع المغربي الوساطة الاتفاقية من خلال القانون 95.17 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية، ويمكن القول أن الوساطة وسيلة واعدة وأكيدة في حل الكثير من المنازعات، بمعنى أن اعتمادها والأخذ بها لا يقتصر في البحث عن حلول لمنازعات ذات طبيعة محددة، فهي أسلوب فعال وناجع للبت في العديد من المنازعات خاصة تلك الناشئة في علاقة الزبناء مع الأبناك، ومؤسسات التأمين وفي المنازعات البيئية وقوانين الملكية الصناعية والتجارية وعقود الشغل وغيرها.

أما عن تعريفها فإننا نسجل غياب تعريف تشريعي للوساطة من خلال القانون 95.17 بخلاف تعريف المشرع لعقد الوساطة[31] تاركا بذلك المجال للفقه والقضاء لتعريفها.

عرفت الوساطة [32] على أنها " تدخل في نزاع أو في عملية تفاوض يقبل الأطراف أن يقوم بها طرف ثالث -من صفاته أن لا يكون منحازا، وأن يكون محايدا ولا يملك السلطة أو القوة لصنع القرار- وذلك بهدف مساعدتهم بطريقة تطوعية، على الوصول إلى اتفاقية خاصة بهم ومقبولة منهم".

ويعرفها نظام الويبو[33] بأنها" اتفاق الطرفين على إخضاع كل المنازعات التي نشأت أو قد تنشأ بينهما أو بعض تلك المنازعات للوساطة، ويجوز أن يكون اتفاق الوساطة في شكل بند للوساطة مدرج في عقد أو في شكل عقد منفصل".

---

[29] امحمد برادة غزيول ، تجربة المملكة المتحدة في مجال الحلول البديلة لفض النزاعات، المجلة المغربية للوساطة والتحكيم، العدد 5، 2001، ص184

[30] امحمد برادة غزيول ، تجربة المملكة المتحدة في مجال الحلول البديلة لفض النزاعات، المجلة المغربية للوساطة والتحكيم، العدد 5، 2001، ص184

[31] - عرف المشرع المغربي اتفاق الوساطة من خلال الفصل 87 من قانون 95.17 على أنه "العقد الذي يتفق الاطراف بموجبه على تعيين وسيط، يكلف بتسهيل إبرام صلح لإنهاء نزاع نشأ أو قد ينشأ فيما بعد".

32 - طلعت حسن القيسي، مراجعة محمد أبو النصر، الشبكة اللبنانية لحل النزاعات، الجزء الأول، مهارات تطبيقية في حل النزاع، الطبعة الأولى ص، 117 (عدم إدراج المطبعة والسنة).

33 - نظام الويبو وبنوده بشأن الوساطة وجدول الرسوم والاتعاب والتكاليف، الصادر عن مركز الويبو للتحكيم والوساطة، يوليوز 2021 ، . https://www.wipo.int/amc/ar/mediation/rules/index.html

كما تم تعريفها أنها[3] تقنية لتسيير عملية المفاوضات بين الأطراف يقوم بها طرف ثالث محايد يهدف إلى مساعدة أحد أطراف النزاع للتوصل إلى حل للنزاع القائم بينهم وهي تتطلب مهارات في الوسيط تمكنه من التواصل مع الأطراف لتقريب وجهات نظرهم وتسهيل توصلهم إلى حل نزاعهم على نحو مقبول منهم34.

وفي تعريف آخر35 الوساطة:" آلية بديلة للتقاضي تهدف إلى فض النزاع عن طريق تدخل شخص محايد يسمى الوسيط يعمل على مساعدة أطراف النزاع على التفاوض من أجل الوصول إلى تسوية للنزاع" أو هي " السعي لدى الأطراف المتنازعة عن طريق طرف ثالث محايد يسمى الوسيط من أجل تسوية النزاع الناشب بينهما والوصول إلى اتفاق تقبل به الأطراف المتنازعة، ويقتضي ذلك بأن يقدم الوسيط اقتراحات وتوصيات تقبل بها الأطراف المتنازعة"36.

مما سبق يمكن القول أن الوساطة الاتفاقية تقنية بديلة لفض النزاعات عن طريق الاستعانة بطرف ثالث له من صفات الحياد والنزاهة والثقة والوسائل ما يخوله تذويب النزاع من خلال تقريب وجهات النظر وإيجاد حلول تناسب أطراف النزاع بعيدا عن إصدار قرار أو حل ملزم لهم.

ثانيا: خصائص الوساطة وصورها

من خلال التعاريف التي سقناها للوساطة يتضح أنها ليست مجرد تقنية عادية لفض المنازعات، وإنما تجاوزت ذلك لتصبح أسلوبا حضاريا ومدنيا، غايته الأساسية هي استتباب السلم الاجتماعي من خلال الوصول إلى حل توافقي وودي يجمع النفوس ولا يباعدها ويزيل منها أي شعور بالغبن أو الظلم37.

وهذا ما سنحاول إبرازه من خلال حديثنا عن خصائص الوساطة الاتفاقية (أ) ثم أبرز الشروط لاعتمادها كآلية لتسوية المنازعات(ت).

أ- خصائص الوساطة الاتفاقية

تتميز الوساطة الاتفاقية بعدة خصائص سنحاول إدراج أهمها فيما سيأتي:

1- الطابع غير القضائي للوساطة الاتفاقية

فتسميتها – الوساطة الاتفاقية – تنم على أنها تتم بعيدا عن مراقبة القضاء، فهي مستقلة عنه، أي أنها تتميّز بكونها وسيلة غير قضائية لحل النزاعات، فهي ليست جزءًا من النظام القضائي الرسمي، ولا تخضع لإجراءاته الصارمة. فهي تقوم على أساس طوعي وتوافقي بين الأطراف، دون تدخل القضاء أو إصدار أحكام مُلزمة من جهة محايدة مثل القاضي. بدلاً من ذلك، يلعب الوسيط دور المسهّل للحوار، ويساعد الأطراف على التوصل إلى حل يرضي الجميع دون فرضه عليهم، مما يمنح العملية طابعًا مرنًا وإنسانيًا.

34 - عبد المجيد غميجة، نظام الوساطة الاتفاقية بالمغرب، المجلة المغربية للتحكم التجاري، العدد 3 لسنة 2009- المركز المغربي للتوفيق والتحكم، الرباط، ص 11.

35 - أيمن مساعدة، الوساطة كوسيلة لتسوية النزاع المدني في القانون الأردني، مجلة أبحاث جامعة البرموك، سلسلة العلوم الإنسانية، المجلد العشرون، العدد الرابع لسنة 2004، ص 1937.

36 - توفيق عزوزي، الوساطة في نزاعات الشغل – المجلة المغربية للتحكيم التجاري العدد 3، لسنة 2009، المركز الدولي للتوفيق والتحكيم، الرباط ص32.

37 - حسن عبد العزيز عبد الله النجار، البدائل القضائية لتسوية النزاعات الاستشارية والتجارية، التحكيم والوساطة التوثيقية، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، مطبعة النجاح الجديد، الدار البيضاء، 2014، ص199.

وتتيح هذه الخاصية للأطراف إمكانية الحفاظ على علاقاتهم الشخصية أو التجارية بعيدًا عن التوترات التي قد يسببها التقاضي، كما تضمن لهم الخصوصية والسرية التامة أثناء سير الجلسات. كما أن الطابع غير القضائي للوساطة لا يمنع من اللجوء إلى القضاء لاحقًا إذا فشلت المحاولة، مما يجعلها خيارًا آمنًا ومناسبًا لتسوية النزاعات بأقل تكلفة وجهد ووقت.

2- **سرية الوساطة الاتفاقية**

فالمناقشات التي تتم خلال فترة الوساطة يجب أن تبقى سرية ولا تفشى إلا بموافقة الأطراف، وفي الحالات التي يجيزها القانون، ولا شك أن هذه السرية تفسح المجال أمام الأطراف للتعبير عن أسباب الخلاف والنزاع بشكل رحب.

فالوسيط ملزم بالمحافظة على السر المهني[38]؛ وهي ميزة خاصة تميز الوساطة عن القضاء العادي، كما أن المشرع المغربي كان حريصا على سرية الوساطة وأفرد لتحقيق ذلك مجموعة من الجزاءات منها ما هو وارد في القانون الجنائي ومتعلق بكتمان السر المهني.

فجميع المسائل المرتبطة بالحوارات والمفاوضات والوثائق والمعلومات المتداولة أثناء مسطرة الوساطة يجب إحاطتها بالسرية المطلقة[39].

لكن الإشكال الذي يمكن إدراجه في هذا الصدد هو حول تسريب أحد أطراف النزاع معطيات ذات صلة بما يجب على الوسيط كتمانه، ما قد يلحق ضررا بالطرف الآخر ما يجعلنا نتساءل عن إغفال المشرع في إطار القانون95.17 لهذه النقطة لفتح المجال أمام أي متضرر للجوء إلى القواعد العامة.

3- **الوساطة تسمح بالمشاركة الفعالة للأطراف في حل النزاع**

معظم الحلول التي يتم التوصل إليها عن طريق الوساطة هي اختيارية بالدرجة الأولى، نابعة من إرادة الأطراف، فهما من يقرر الأنسب لهما، ولا يختلف اثنان أن عدالة الاتفاق أكثر عدلا وانصافا من عدالة القضاء التي تعتمد على نصوص قانونية في الغالب الأعم قد لا تراعي خصوصية النزاع.

كما أن هذه الخاصية تنص على مرونة الوساطة حيث أن الوسيط غير مقيد بقواعد مسطرية معينة أثناء قيامه بمهامه.

4- **وسيلة واعدة لتسوية النزعات**

أثبتت الوساطة الاتفاقية على غرار باقي الوسائل البديلة للنزاعات جدارتها لأن تكون بديلا للقضاء العادي، فهي تساهم في تخفيف العبء عليه، وهذا راجع لإثبات نجاعتها، حيث انخفض عدد القضايا المعروضة على القضاء في العديد من الدول ففي بريطانيا مثلا وبعد تبني نظام الوساطة تراجعت هذه القضايا بنسبة 34% وذلك حتى حدود سنة 2007[40].

رغم ما تتميز به الوساطة من خصائص إيجابية تجعلها فاعلة وحيوية في حل الخلافات وتسوية النزاعات إلا أنها ما زلات تعاني من بعض العراقيل التي تحول دون تفعيلها كما هو منتظر منها وذلك يرجع لعدة أسباب سنحاول إرجاءها إلى حين حديثنا عن معيقات تفعيل الوساطة في المحور الثاني ضمن هذه الدراسة.

ب- **صور الوساطة الاتفاقية**

سبقت الإشارة إلى أن المشرع المغربي ضمن القانون 95.17 المقتضيات المنظمة للوساطة الاتفاقية، وأكد أن هذه الأخير يمكن أن تتخذ شكلين وهذا ماورد في المادة 90 من القانون السابق التي نصت على أنه:" يمكن إبرام اتفاق الوساطة:

38 - تنص المادة 96 من القانون 95.17 على أنه" يلزم الوسيط بكتمان السر المهني تحت طائلة تطبيق المقتضيات المنصوص عليها في القانون.

39 - محمد أطويف، الوساطة الإتفاقية على ضوء القانون رقم 08.05 مقال منشور ضمن منشورات مجلة القضاء المدني، الوسائل البديلة لتسوية المنازعات – الصلح، الوساطة، التحكيم، الطبعة الأولى، دار الآفاق المغربية الرباط.2013، ص37.

40 - بنسالم أوديجا، مرجع سابق، ص134.

-بعد نشوء النزاع، ويسمى عقد الوساطة؛

- قبل نشوء النزاع بالتنصيص عليه في العقد الأصلي أو في عقد يحيل على هذا العقد ويسمى شرط الوساطة.....".

1- شرط الوساطة

يمكن أن يتفق الأطراف سواء كانوا طبيعيين أو اعتباريين على أن يتم عرض النزاع في حالة نشوبه على وسيط ليتم حله بطريقة ودية[41].

وهنا نجد أنه عادة ما يتم إدراج شرط يقضي بضرورة اللجوء إلى الوساطة. وهذا يعد ميزة أساسية تقرها مؤسسة الوساطة بالنسبة للمستثمرين ورجال الأعمال نظرا لما يشتكون منه من بطء مساطر المحاكم وعدم مجاراتها للسرعة والفعالية التي يتطلبها مناخ الأعمال [42].

2- عقد الوساطة

هو اتفاق يبرم بعد نشوء النزاع بين طرفيه والمشرع ألزم الأطراف بتضمينه مجموعة من البيانات، تتعلق بموضوع النزاع وتعيين الوسيط أو إدراج طريقة تعيينه.

كما يمكن إبرام عقد وساطة ولو أثناء مسطرة جارية أمام المحكمة مع ضرورة حرص الأطراف على إعلام المحكمة داخل أقرب الآجال[43]، وينتج عن اتفاق الوساطة المشار إليه وقف الإجراءات القضائية إلى حين الانتهاء من إجراءات الوساطة.

ومن الملاحظات الممكن إثارتها بهذا الخصوص، التأثير المباشر للوساطة الاتفاقية على سير المسطرة القضائية، فعندما يبرم الأطراف اتفاق وساطة أثناء سير دعوة قضائية أمام المحكمة فإنه بمجرد ما يتم إخبار المحكمة بذلك وفق المسطرة القضائية، والتصريح بعدم القبول إلى حين استنفاذ مسطرة الوساطة أو بطلان اتفاقها[44].

ونستشف من خلال ما سبق أن المشرع المغربي ومن خلال القانون 95.17 حرص على أن يكون لجوء الأطراف للقضاء متاحا في حال فشل الوساطة.

المحور الثاني: تحديات تفعيل الوساطة الاتفاقية

من المعلوم أن أي قانون مهما اكتملت أجزاءه وارتقت غاياته وأهدافه وحكمت صياغته، لابد له من بعض النواقص خاصة عندما يتعلق تطبيقه بتظافر جهود العديد من المتدخلين وهذا طبعا ينطبق على مؤسسة بديلة لتسوية النزاعات مثل الوساطة الاتفاقية، التي خصص لها المشرع المغربي مجموعة من النصوص القانونية المضمنة في القانون 95.17 محاولا بذلك إرساء قواعد قانونية منظمة لها.

---

[41] - ينص المشرع من خلال الفصل 89 من قانون 97.17 على أنه " يعد في حكم اتفاق الوساطة المبرم كتابة، كل إحالة صريحة في عقد مكتوب إلى أحكام عقد نموذجي أو اتفاقية دولية، أو إلى أي وثيقة أخرى تتضمن شرط وساطة، إذا كانت هذه الإحالة واضحة في اعتبار هذا الشرط جزاء من العقد".

[42] - بنسالم أوديجا، مرجع سابق، ص64.

[43] - تنص المادة 88 من قانون 97.17 " يمكن إبرام اتفاق الوساطة:

- بعد نشوء النزاع، ويسمى عقد الوساطة؛

- قبل نشوء النزاع بالتنصيص عليه في العقد الأصلي أو في عقد يحيل على هذا العقد، ويسمى شرط الوساطة؛

- أثناء مسطرة جارية أمام القضاء، وفي هذه الحالة يرفع تحت طائلة البطلان، من لدن الطرف الأكثر استعجالا، في أجل لا يتعدى سبعة 7أيام بعد إبرامه، إلى علم المحكمة المختصة التي تصرح بالإشهاد على اتفاق أطراف النزاع على اللجوء إلى الوساطة...".

[44] - تنص المادة 93 من قانون 95.17 على أنه "يمنع على المحكمة المختصة النظر في نزاع كان موضوع اتفاق وساطة إلى حين انتهاء مسطرة الوساطة أو بطلان اتفاق الوساطة، ويجب عليها التصريح بعدم قبول الدعوى إذا أثير الدفع أمامها بوجود اتفاق وساطة من أحد الأطراف، مالم يكن هذا الاتفاق باطلا الا يمكن للمحكمة أن تصرح تلقائيا بعدم القبول دون إثارة الدفع من الأطراف".

المشرع المغربي يعي جيدا أهمية الوساطة إلى جانب باقي الوسائل البديلة الأخرى كالتحكيم والصلح في ظل الإكراهات التي يعاني منها جهاز القضاء نظرا لكثرة القضايا التي تعرض عليه، إلى جانب ما تحققه هذه الوسائل من نجاحات في فض النزاعات في التجارب المقارنة،

ما يجعلنا نتساءل هل الوساطة الاتفاقية تمكنت من تحقيق الأهداف المرجوة منها، واستجابت لانتظارات المتشوفين للتعامل بها في ظل القانون 95.17 ؟

للوقوف على هذا التساؤل سنحاول تقسيم المحور التالي إلى نقطتين، التحديات القانونية لإنجاح الوساطة الاتفاقية (أولا)، ثم التحديات المؤسساتية لإنجاحها (ثانيا).

أولا: التحديات القانونية لإنجاح الوساطة الاتفاقية

تُعد التحديات القانونية من أبرز العوائق التي تُواجه الوساطة الاتفاقية، فالعديد من الأنظمة القانونية تفتقر إلى إطار تشريعي متكامل ينظم هذه الآلية بشكل دقيق. فغياب أو غموض النصوص القانونية المتعلقة بإجراءات الوساطة، وصفة الاتفاق الناتج عنها، يخلق حالة من التردد والارتباك لدى الأطراف المتنازعة ويقلل من فاعليتها كخيار بديل لحل النزاعات، كما أن بعض التشريعات لا تُحدد بوضوح حقوق وواجبات كل من الوسيط والأطراف، مما قد يؤدي إلى تجاوزات أو إخلال بمبدأ الحياد.

أظف إلى ذلك ضعف القوة التنفيذية لاتفاقات الوساطة، حيث تُعامل في بعض البلدان كمجرد اتفاقات مدنية لا تملك القوة التنفيذية إلا بعد المصادقة القضائية عليها، مما يطيل الإجراءات ويقوض الهدف من الوساطة كآلية سريعة وفعالة. كما قد يواجه الوسيط نفسه ثغرات قانونية فيما يخص مسؤوليته المهنية، أو الحماية القانونية الممنوحة له في حال نشوء نزاع متعلق بأدائه، وهو ما قد يثنيه عن ممارسة الوساطة بثقة واستقلالية.

كما أن غياب التنسيق بين التشريعات الوطنية والدولية في مجال الوساطة قد يخلق عقبات قانونية، خاصة في النزاعات ذات الطابع العابر للحدود. إلى جانب كون بعض القوانين لا تنص على سرية الوساطة بشكل صريح، ما يثير مخاوف لدى الأطراف بشأن استخدام ما يُقال أثناء الوساطة كأدلة في دعاوى قضائية لاحقة. هذه التحديات تؤكد الحاجة إلى إصلاحات قانونية شاملة لتعزيز مكانة الوساطة الاتفاقية كأداة فاعلة ومضمونة لحل النزاعات.

فالغموض الذي يكتنف المقتضيات القانونية المؤطرة للوساطة الاتفاقية خاصة منها التي تفرض ضرورة المراقبة القضائية لأعمالها، حيث أنه في حال نجاح اتفاقية الوساطة وقعه الأطراف وعرض على المحكمة للمصادقة عليه، وفي حال فشله يتم إرجاع القضية إلى المحكمة لمواصلة الإجراءات القضائية والبت فيها لنتساءل عن طبيعة هذه الوساطة هل هي اتفاقية أم قضائية؟

فالهدف من اعتماد الوسائل البديلة في أي مجتمع هو الرغبة في الابتعاد عن تعقيدات مكلفة وبطء إجراءات التقاضي وفتح المجال لإرادة الأطراف في حل نزاعاتهم وفق الكيفية التي تناسبهم باعتماد وسيط يسعى إلى تقريب وجهات النظر وتذويب الخلاف.

ففلسفة الوسائل البديلة تستوجب الابتعاد عن المساطر والتعقيدات خاصة أن مجال الاستثمار والأعمال يتسم بالسرعة ما يستوجب إعادة النظر في رقابة القضاء على الوساطة الاتفاقية وترك الحرية للأطراف لحل نزعاتهم وفق الكيفية المناسبة لهم.

المشرع عند صياغته لمضامين القانون 95.17 أغفل أن هناك نزاعات تتسم بخصوصية معينة وخاصة منها النزاعات الأسرية التي كان من المفترض تخصيصها بمقتضيات خاصة من خلال تقديم ضمانات أكبر تكفل نجاحها واستمرار الأسرة لما لذلك من فوائد كثيرة على المجتمع خاصة في حالة وجود أطفال[45].

ثانيا: التحديات المؤسساتية لإنجاح الوساطة الاتفاقية

تُواجه الوساطة الاتفاقية عدة تحديات مؤسسية تُعيق فاعليتها وانتشارها، أبرزها ضعف الإطار القانوني والتنظيمي، حيث تعاني الكثير من التشريعات من غياب إطار قانوني واضح يضمن تنفيذ نتائج الوساطة ويحمي حيادية الوسطاء، كما أن محدودية المراكز المتخصصة ونقص الكوادر المؤهلة في هذا المجال ينعكس سلبًا على جودة الخدمة المقدمة، ما يؤدي إلى ضعف ثقة الأطراف في هذه الوسيلة البديلة لحل النزاعات.

إضافة إلى ذلك، ضعف الوعي المجتمعي والقانوني بثقافة الوساطة الذي يشكل تحديًا كبيرًا، إذ لا يزال الكثير من الأفراد والمؤسسات يفضلون اللجوء إلى القضاء التقليدي، معتبرينه أكثر شرعية وفعالية، فالوساطة تفتقر في الكثير من الأحيان إلى التنسيق المؤسسي مع المحاكم، أضف إلى ذلك غياب الحوافز التشريعية أو المالية التي تشجع على استخدامها، مما يقلل من جاذبيتها كخيار عملي لتسوية النزاعات خارج أروقة المحاكم.

ولا يخفى علينا الدور البارز الذي يحظى به الوسيط خاصة إذا ربطناها بموضوع أو مجال الوساطة المطلوبة، فمن المعيقات التي تخرج الوساطة من فلسفتها وغايتها المنشودة وجود العديد من الإكراهات ذات الصلة بالوسيط، منها ما يرتبط بقلة المراكز بالمغرب، عكس بعض الدول التي تلعب فيها هذه المراكز دورا رائدا على مستوى نشر ثقافة الوساطة والتعريف بمزاياها.

فالوسيط وبفضل المؤهلات والمهارات التي يتوفر عليها، يلعب دورا مهما، ما يفرض على الأطراف اتخاذ الحيطة والحذر عند تعيينه[46].

إن مهمة الوسيط لها طبيعة خاصة، ويمكن القول أنه قاض خاص مهمته إرساء العدل بين الخصوم وفقا لقواعد العدالة والانصاف[47] ، ما يفرض ضرورة توفره على تكوين وإعداد متقدم ومتميز في ميدان الوساطة.

وما يمكن إدراجه في هذا الصدد وعلى الرغم من أهمية مراكز ومكاتب الوساطة من خلال ما تهدف إلى تحقيقه من غايات، فإن أغلب هذه المراكز تؤسس من قبل أطر غير مؤهلة للعمل في هذا الميدان، كما أن أغلب هذه المراكز يرجع إنشاءها إلى دوافع ذاتية لدى مديرها.

ختاما يمكن القون أنه نظرا لما تتميز به الوسائل البديلة لتسوية النزاعات من خصائص متعددة كالمرونة والسرعة في البت وقدرتها على التكيف مع متطلبات الحياة اليومية لسائر المجتمعات ما جعل منها الطريق الأفضل والمنهج الايسر لحل الخلافات خاصة منها المتعلقة بالمعاملات التجارية الدولية والاستثمار وتنقل رؤوس الأموال وعقود المقاولات، والعلاقات الشغلية، والأسرية وغيرها.

[45]- محمد أطويف ، مرجع سابق، ص40.
[46]- بنسالم أوديجا، مرجع سابق، ص327.
[47] - حسين عبد العزيز عبد الله النجار، مرجع سابق، ص 214.

والوساطة جزء لا يتجزأ عن هذه الوسائل ما جعل المشرع المغربي يفرد لها مقتضيات قانونية واعدة لترسيخها وجعلها أداة فاعلة تلعب أدوار إيجابية في تعزيز ثقافة الحوار والتسامح ومواكبة التطور السريع الذي يشهده العالم خاصة مع ظهور أنماط جديدة للتعاقد كالعقود الالكترونية.

فالوساطة الاتفاقية تجسد طريقا موازيا للقضاء الرسمي وهي ليس متاحة في سائر النزاعات. كما أن المشرع ترك باب اللجوء إلى القضاء مفتوحا في حالة فشل الوساطة.

كما أن الوساطة في حقيقتها ليست هي وسيلة لحل أو تسوية المنازعات فحسب بل هي أيضا أسلوب حضاري ومدني لإقرار السلم الاجتماعي والاستقرار الاقتصادي، فهي ليست وسيلة إنتقامية أو استفزازية للمشاعر، ولا تهدف للاقتصاص أو الانتقام من أحد طرفي النزاع، بل تسعى للوصول إلى حل توافقي وودي يجمع الأطراف وينزع من النفوس أي شعور بالغبن أو الظلم[48]. ففتح باب الوساطة يساهم في حل مشكلة المنازعات.

[48]- حسن عبد العزيز عبد الله النجار، م.س، ص199

الأدوار المستجدة للنيابة العامة على ضوء القانون 33.17

The new roles of the Public Prosecution under Law No 33.17

الأستاذة حنان مغيزو

أستاذة باحثة في القانون الخاص

الكلية متعددة التخصصات - تازة

جامعة سيدي محمد بن عبد الله

Professor Hanane MRHIZOU

Research Professor of Private Law

Polydisciplinary Faculty of Taza

Sidi Mohamed Ben Abdallah University

hanane.mrhizou@usmba.ac.ma

ملخص:

يهدف هذا البحث إلى دراسة الأدوار المستجدة للنيابة العامة بالمغرب في ضوء القانون التنظيمي رقم 33.17، الذي نقل اختصاصات السلطة الحكومية المكلفة بالعدل إلى الوكيل العام للملك لدى محكمة النقض بصفته رئيساً للنيابة العامة، مؤسساً بذلك لاستقلال فعلي لهذه المؤسسة عن السلطة التنفيذية.

وفي سياق الأدوار المستجدة، فقد أصبحت النيابة العامة فاعلاً محورياً في السياسة الجنائية الحديثة، من خلال توسيع وظائفها لتشمل أدواراً وقائية وتصالحية إلى جانب أدوارها التقليدية في تحريك الدعوى العمومية. إذ اضطلعت النيابة العامة خلال جائحة كوفيد-19 بدور محوري في حماية النظام العام، من خلال تتبع مروّجي الأخبار الزائفة، وتفعيل آليات رقمية لتلقي الشكايات حفاظاً على الصحة العامة واستمرارية المرفق القضائي. كما تبنت النيابة العامة مقاربة جديدة في مجال العدالة التصالحية عبر آليات الصلح والوساطة الجنائية، المنصوص عليها في المادة 41 من قانون المسطرة الجنائية ومشروعها، بما يسهم في تسوية النزاعات البسيطة وتقليص الضغط على المحاكم.

وتخلص الدراسة إلى أن استقلال النيابة العامة يمثل خطوة متقدمة نحو ترسيخ دولة القانون والحكامة القضائية، غير أن تفعيله الأمثل يقتضي تعزيز الإمكانيات البشرية والمادية وضمان التوازن بين حماية النظام العام وصون الحقوق والحريات الأساسية للمواطنين.

الكلمات المفتاحية:

السلطة القضائية - النيابة العامة – جائحة كوفيد-19 - الوسائل البديلة لفض المنازعات -الآليات الرقمية.

Abstract:

This research aims to examine the emerging roles of the Public Prosecution in Morocco in light of Organic Law No. 33.17, which transferred the powers of the governmental authority in charge of justice to the Attorney General at the Court of Cassation in his capacity as head of the Public Prosecution, thus establishing the effective independence of this institution from the executive authority.

The Public Prosecutor has become a pivotal player in diverse policy, with its newly modernized functions encompassing both dead and resilient roles, along with its cessation of operations and its shift towards differentiation. Thus, during the COVID-19 pandemic, the Public Prosecution Service has taken on a pivotal role in protecting public order, by tracking down disseminators of fake news and

activating digital-only complaints to preserve public health and continuity of enforcement. The Public Prosecution Service has also adopted a new approach to restorative justice via the internet, including conciliation and mediation, if it so decides. This approach originated in Article 41 of the Code of Special Procedure and its draft, including participation in a small agreement and reducing pressure on the courts.

The study concludes that the independence of the Public Prosecution represents an advanced step toward consolidating the rule of law and judicial governance. However, its optimal implementation requires strengthening human and material resources and ensuring a balance between protecting public order and safeguarding citizens fundamental rights and freedoms.

Keywords:

Judicial Authority - Public Prosecution - COVID-19 Pandemic - Alternative Dispute Resolution - Digital Mechanisms.

مقدمـــة :

تعتبر النيابة العامة مكونا أساسيا من مكونات السلطة القضائية، والموكول لها السهر على التطبيق السليم للقانون بما يضمن تفعيل حماية حقوق الإنسان والسهر على تنفيذ السياسة الجنائية للبلاد. وإذا كان المشرع المغربي لم يعط تعريفا للنيابة العامة فإنه اكتفى فقط بتحديد مهامها في المادة 36 من قانون المسطرة الجنائية والتي نصت على أنه : "تتولى النيابة العامة إقامة وممارسة الدعوى العمومية ومراقبتها، وتطالب بتطبيق القانون، ولها أثناء مهامها الحق في تسخير القوة العمومية مباشرة".

غير أن الجديد على الصعيد الوطني يتمثل في أن مؤسسة النيابة العامة استقلت بذاتها وفكت ارتباطها نهائيا بالسلطة التنفيذية، وبذلك خرجت من وصاية وزير العدل وتم إسناد رئاستها للوكيل العام للملك بمحكمة النقض بصفته رئيسا[49] للنيابة العامة، وهو ما جعلها محط تتبع من قبل كل الفاعلين بحكم مهامها الرئيسية في مسار الدعوى العمومية، وكذا بحكم التحول العميق الذي حصل في بنيتها الهيكلية، لتصبح بذلك محور الرهان في إطار ما أصبح ينتظر منها من تفعيل لأدوارها التشريعية من حماية للحقوق والحريات وصيانتها وضمان تفعيلها على الوجه السليم والمنصوص عليه قانونا.

ناهيك عن الدور الطلائعي الذي لعبته النيابة العامة في ظل جائحة كورونا أو ما يعرف بكوفيد -19، من تأطيرها للمرحلة الحرجة التي مرت منها البلاد في ظل جائحة الوباء، كما عملت على تفعيل مجموعة من المقتضيات القانونية الخاصة بضبط وتأطير المواطنين من أجل مكافحة الوباء، وجملة المستجدات تفعيلها للشكاية الإلكترونية.

وجدير بالبيان في هذا المقام، أنه وبالإضافة إلى الأدوار التقليدية التي أوكلها لها المشرع الجنائي للنيابة العامة من إثارة وإقامة وممارسة الدعوى العمومية وتنفيذ الأحكام والقرارات. فالنيابة العامة أصبحت كذلك تضطلع بالآليات الحديثة لفض المنازعات، والدور الفعال الذي تضطلع به النيابة العامة في هذا الصدد لحماية حق الخصوم في إطار تفعيل مسطرة الصلح الجنائي.

هذا وتنبع أهداف هذه الورقة البحثية من أبعاد الموضوع القانونية والحقوقية والتي نعتبرها منطلقات أساسية لموضوع النيابة العامة في علاقتها بأدوارها المستجدة، وذلك في إطار مواكبتها لمختلف المستجدات والمتمثلة في فصل رئاسة النيابة العامة عن وزير العدل والحريات وإسناد رئاستها للوكيل العام لملك لدى محكمة النقض، وما تشكله من مجال خصب للدراسة والبحث والنقاش عن آليات عمل مؤسسة النيابة العامة في ظل استقلاليتها، مع ما هو متطلب منها في إطار تحقيقها لمعادلة تقتضي من جهة حماية مصلحة الدولة في العقاب لإعادة التوازن إلى المجتمع، ومن جهة أخرى حماية مصلحة المتقاضين في صون حقوقهم وحرياتهم.

[49] - ظهير شريف رقم 1.17.45 صادر في 08 من ذي الحجة 1438(30 غشت 2017) بتنفيذ القانون التنظيمي رقم 33.17 المتعلق بنقل اختصاصات السلطة المكلفة بالعدل إلى الوكيل العام للملك لدى محكمة النقض بصفته رئيسا للنيابة العامة وبسن قواعد لتنظيم رئاسة النيابة العامة. المنشور بالجريدة الرسمية عدد 6605 -27 ذو الحجة 1438 (18 شتنبر 2017)، ص: 5155.

لتتبلور **إشكالية الموضوع الجوهرية** فيما يلي : إلى أي مدى يمكن أن يشكل عمل النيابة العامة في ظل المستجدات التشريعية الخاصة بها بطبيعتها الجديدة كقضاء في إطار الوسائل القانونية الممنوحة لها، في محاولة لانتقالها من دورها التقليدي-الكلاسيكي القائم على سلطة الاتهام والمتابعة إلى تفعيل أدوار تكون في مستوى تطلعات كل الفاعلين، على مستوى الفكر والتوجه الحقوقي الذي أسس لاستقلاليتها، مسايرة بذلك فلسفة المشرع في إطار التوجهات الحديثة للسياسة الجنائية؟

وعليه فإن مقاربة الإشكالية التي تطرحها هذه الورقة البحثية تتطلب منا الاعتماد على المنهج الوصفي التحليلي، وذلك حتى يتسنى لنا الإحاطة بالموضوع في مختلف جوانبه. للإجابة على هذه الإشكالية الجوهرية فقد ارتأينا الإعتماد على القسيم الثنائي التالي، بحيث سنتطرق في (المحور الأول) للحديث عن المركز القانوني للنيابة العامة في التشريع المغربي، خاصة في ظل التحولات التي عرفتها في السنوات الأخيرة في منظومة العدالة المغربية، على نخصص (المحور الثاني) لتبيان دور النيابة العامة في أجرأة الضوابط القانونية في سياق أدوارها المستجدة.

المحور الأول: المركز القانوني للنيابة العامة في التشريع المغربي

يحظى القضاء رئاسة ونيابة عامة في المجتمع المغربي بمكانة عالية لما يحققه من أمن قانوني وقضائي، لذلك كان من الضروري أن تتوافر فيه كل شروط الاستقلال التي تمكنه من أداء رسالته النبيلة بشكل يضمن حماية حقوق الأفراد والجماعات وحرياتهم وأمنهم القانوني، في إطار تطبيق عادل وسليم للقانون بما يعزز الثقة في الأحكام القضائية هذه المكانة كرسها دستور يوليوز 2011 الذي أسس لقيام سلطة قضائية مستقلة عن السلطتين التشريعية والتنفيذية. وعليه سنتطرق للأمر من استقلال النيابة العامة على ضوء القوانين التنظيمية الخاصة بقطاع العدالة من خلال (الفقرة الأولى)، على أن نخصص (الفقرة الثانية) استقلال النيابة العامة عن وزير العدل بموجب القانون 33.17.

الفقرة الأولى: استقلال النيابة العامة على ضوء القوانين التنظيمية الخاصة بقطاع العدالة

تدعيما لمزيد من استقلالية السلطة القضائية، فقد ارتأى المغرب تطوير إطاره المؤسساتي وذلك بإحداث سلطة جديدة تسمى المجلس الأعلى للسلطة القضائية،[50] يسهر على تطبيق الضمانات الممنوحة للقضاة وله صلاحيات موسعة وتقريرية، بارعتباره يشكل مقوما رئيسيا لحماية المنظومة القضائية وتعزيز استقلالها.[51]

"وترسيخا لمبدأ الاستقلال تم إحداث مؤسسة المجلس الأعلى للسلطة القضائية[52] بتركيبة ووظائف جديدة مع فك الارتباط إداريا وماليا عن وزارة العدل، وذلك انسجاما مع المعايير والمواثيق الدولية بخصوص استقلال السلطة القضائية التي تفرض على الدولة أن تكفل استقلال السلطة القضائية مؤسساتيا وماليا عن السلطتين التشريعية والتنفيذية، مع إلزام القضاء بالبت في القضايا المعروضة عليه وفقا للقانون دون تحيز وبعيدا عن أي قيود أو ضغوط أو تهديدات أو تدخلات.[53]

---

[50] - ظهير شريف رقم 1.16.40 صادر في 14 من جمادى الآخرة 1437 (24 مارس 2016) بتنفيذ القانون التنظيمي رقم 100.13 المتعلق بالمجلس الأعلى للسلطة القضائية. الجريدة الرسمية عدد 6456 بتاريخ 6 رجب 1437 (14 أبريل 2016) ، ص: 3143

[51] - نجيب الأعرج : استقلالية السلطة القضائية مدخل لتحقيق محاكمة جنائية منصفة، أطروحة دكتوراه في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية-، جامعة سيدي محمد بن عبد الله- فاس، السنة الجامعية : 2013-2014، ص: 132.

[52] - ويعتبر هذا القانون أول نص تنظيمي تم تنزيله بعد ميثاق إصلاح العدالة، بالإضافة إلى أنه يعتبر قانونا مهيكلا ومؤسسا للإصلاح القضائي لأنه يتضمن الدعائم الأساسية التي تم اعتمادها وبلورتها في العديد من المحطات والاجتماعات المتكررة للحوار الوطني على صعيد جميع الدوائر القضائية بالمملكة، كما يعتبر تفعيلا للمواد 107-113-115-116 من الدستور.

53 - عبد العزيز البعلي: استقلال قضاة النيابة العامة في ظل الدستور المغربي الجديد، مجلة نادي قضاة المغرب، العدد الأول، 2016، ص:213.

ISSN:2509-0291

وعليه، فقد أسند الدستور الجديد لمؤسسة دستورية مشكلة بتركيبة جديدة -المجلس الأعلى للسلطة القضائية-[54] بكونها مؤسسة دستورية تسهر على استقلال القضاء وتطبيق الضمانات الممنوحة للقضاة، وتعود صلاحية إدارة شؤونها الداخلية بنفسها وتسيير أمور القضاة الوظيفية من تعيين وترقية ونقل وتأديب وإنهاء خدمة"[55]، كما استبعد نص الدستور وزير العدل من تركيبة هذا المجلس وخص هذا الأخير باستقلال إداري ومالي، وهذا ما نص عليه صراحة الفصل 113 من دستور 2011.

وفي هذا الصدد، خصص الدستور لمؤسسة المجلس الأعلى للسلطة القضائية الفصول 113 إلى 116، التي تضمنت مقتضياتها تغيرا هاما في بنية تأليفه وطبيعة اختصاصاته ومهامه الجديدة مسايرةً في ذلك أهم الدول الديمقراطية، بشكل يكاد يكون تحولا جذريا بالمقارنة مع وضعها التقليدي ومحدوديتها في إطار الدساتير الخمسة السابقة على تعاقبها، وهو تحول جديد سار في الاتجاهات الأساسية.

كما عرفت التركيبة التي اشتملت عليها مؤسسة المجلس الأعلى للسلطة القضائية[56] في الدستور الجديد، تحولا بارزا وهادفا سواء على مستوى الشق المعين بمقتضى الدستور والذي ضم إلى الجانب القضائي شخصيات من خارج السلك القضائي، أو على مستوى الشق المنتخب المتعلق بتمثيل قضاة المحاكم عن طريق الانتخاب بالرفع العددي من المقاعد وتخصيص النساء القاضيات بقوة القانون بمقاعد تتناسب ونسبة تواجدهن في القضاء.[57]

وتبعا لذلك، وارتباطا بموضوع ورقتنا البحثية فقد كما ألزمت المادة 110 من قانون المجلس الأعلى للسلطة القضائية[58] كلا من الرئيس الأول لمحكمة النقض والوكيل العام للملك لديها برفع تقارير للمجلس كل في مجال اختصاصه، وفي ذات السياق أوجبت كذلك على الوكيل العام لدى محكمة النقض للملك بصفته رئيسا للنيابة العامة بتقديم تقارير للمجلس المذكور حول تنفيذ السياسة الجنائية وسير النيابة العامة.

علما بأنه ومنذ البداية طرح الإشكال عن الجهة التي ستسند لها رئاسة النيابة العامة وبقي السؤال يثار إلى أن تم الجواب عنه بسن القانون التنظيمي، الذي حسم النقاش من "الناحية التشريعية وتمت أجرأة توصية استقلال ن.ع عن وزير العدل وإسناد رئاستها إلى الوكيل العام للملك لدى محكمة النقض"،[59] من خلال نصها بشكل صريح في القانون التنظيمي الخاص بالنظام الأساسي للقضاة[60] والمتضمن ل117 مادة، والذي بين في المادة 25 على أنه: "يوضع قضاة النيابة العامة تحت سلطة ومراقبة الوكيل العام للملك لدى محكمة النقض ورؤسائهم التسلسلين"، كما أن المادة 43 من النظام الأساسي للقضاة .

واستنادا على ما سلف ذكره، وبما أن "عمل النيابة العامة يعد دستوريا عملا قضائيا مع مراعاة الصلاحيات المخولة للسلطات الدستورية المختصة في وضع ومراجعة السياسة الجنائية على ضوء الممارسة. وفي خضم مراقبة المجلس الدستوري[61] لمدى مطابقة هذا القانون التنظيمي[62] للدستور، الذي أحيل عليه طبقا للفصل 132 من نفس القانون أقر هذا الأخير بدستورية استقلالية

54 - تم تنصيب أعضاء المجلس الأعلى للسلطة القضائية بالقصر الملكي بالدار البيضاء يوم الخميس 6 أبريل 2017.

55 - جميلة بوستاوق : الأسس الدستورية للعدالة الجنائية، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون العام، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة سيدي محمد بن عبد الله، فاس، السنة الجامعية : 2016-2017، ص : 52-53.

56 - إدريس بلمحجوب : مستلزمات تأهيل العدالة وتقوية استقلالها، منشورات مجلة الحقوق، دستور 2011 بالمغرب : مقاربات متعددة، سلسلة الأعداد الخاصة، العدد 5، 2012، ص : 46.

57 - جميلة بوستاوق : مرجع سابق، ص : 53.

58 - نصت المادة 110 من قانون المجلس الأعلى للسلطة القضائية على أن :"يتلقى المجلس تقارير حول وضعية القضاء ومنظومة العدالة، ولاسيما تقارير كل من الرئيس الأول لمحكمة النقض والوكيل العام للملك لديها كل في مجال اختصاصه؛ الوكيل العام لدى محكمة النقض للملك بصفته رئيسا للنيابة العامة حول تنفيذ السياسة الجنائية وسير النيابة العامة، قبل عرضه ومناقشته أمام اللجنتين المكلفتين بالتشريع بمجلسي البرلمان".

59 - جميلة بوستاوق : مرجع سابق، ص : 71.

60 - ظهير شريف رقم 1.16.41 صادر في 14 من جمادى الآخرة 1437(24 مارس2016) بتنفيذ القانون التنظيمي رقم 106.13 المتعلق بالنظام الأساسي للقضاة. المنشور بالجريدة الرسمية عدد 6456 -6 رجب 1437 (14 أبريل2016)، ص: 3160.

61 - طبقا للفصل 177 من الدستور "يستمر المجلس الدستوري القائم حاليا في ممارسة صلاحياته، إلى أن يتم تنصيب المحكمة الدستورية المنصوص عليها في الدستور".

62 - انظر قرار المجلس الدستوري المتعلق برقابة دستورية القانون التنظيمي المتعلق بالنظام الأساسي لرجال القضاء، رقم 992-16، ملف عدد 16/1474 بتاريخ 15 مارس 2016.

النيابة العامة عن السلطة التنفيذية معتبرا أن التبعية التي أوردها الدستور بفصله 110 هي تبعية داخلية تتم وفق تراتبية قضاة النيابة العامة ومستويات مسؤولياتهم، ولا يمكن أن تكون تبعية لجهة خارج السلطة القضائية، واعتبر أن رئاسة النيابة العامة التي يعد قضاتها جزءا من السلطة القضائية لا يمكن إسنادها إلا لجهة تنتمي إلى هذه السلطة، مما يكون معه ما تضمنته المادة 25 المذكورة من وضع قضاة النيابة العامة تحت سلطة ومراقبة الوكيل العام للملك لدى محكمة النقض مطابقة للدستور".[63]

الفقرة الثانية : استقلال النيابة العامة عن وزير العدل بموجب القانون 33.17

توج موضوع إصلاح منظومة العدالة الجنائية بإصدار القانون[64] 33.17 الذي يتعلق بنقل اختصاصات السلطة الحكومية المكلفة بالعدل، إلى الوكيل العام للملك لدى محكمة النقض بصفته رئيسا للنيابة العامة وبسن قواعد لتنظيم رئاسة النيابة العامة.

وفي هذا الصدد تبرز أهمية[65] هذا القانون الذي يندرج في إطار تنزيل مقتضيات المادة 25[66] من القانون التنظيمي رقم 106.13 المتعلق بالنظام الأساسي للقضاة، فيما يخص سلطة ومراقبة الوكيل العام للملك لدى محكمة النقض بصفته رئيسا للنيابة العامة على جميع قضاة النيابة العامة العاملين بمختلف المحاكم في مجموع التراب الوطني، مؤكدا على أن رئاسة الوكيل العام للملك لدى محكمة النقض لمؤسسة النيابة العامة، تقتضي أن تتوفر هذه المؤسسة على إطار قانوني ينقل للوكيل العام للملك السلطات الرئاسية على أعضاء النيابة العامة،[67] ابتداء من 7 أكتوبر 2017 طبقا للمادة 117 من القانون التنظيمي رقم 106.13 المتعلق بالنظام الأساسي للقضاة، علاوة على توفير إمكانيات العمل المادية والبشرية بما يمكنها من القيام بالمهام المسندة إليها على الوجه المطلوب،[68] بالإضافة لمختلف التقارير التي أصبحت تصدرها رئاسة النيابة العامة حول سير عملها وتنفيذ سياستها الجنائية بشكل سنوي.[69]

وتتلخص مجمل أحكام هذا القانون الذي يضم 10 مواد ما بين أحكام عامة وهي التي تحمل العنوان الأول، ويتعلق الأمر بمادة واحدة تُذكر بالإطار العام لممارسة السلطة الرئاسية التسلسلية على أعضاء النيابة العامة، المنصوص عليها من من خلال المادة 25 من القانون التنظيمي 106.13 المتعلق بالنظام الأساسي للقضاة.

---

[63] - حيث جاء في حيثيات القرار "وحيث إن مبدأ تبعية قضاة النيابة العامة الوارد في الفصل 110 الذي يفرض عليهم الالتزام بالتعليمات الكتابية القانونية الصادرة عن السلطة التي يتبعون لها تعد تبعية داخلية تتسم وفق تراتبية قضاة النيابة العامة ومستويات مسؤولياتهم، ولا يمكن أن تكون دون الإخلال بمبدأ استقلالية السلطة القضائية عن السلطتين التشريعية والتنفيذية تبعية لجهة خارجة عن السلطة القضائية...". قرار المجلس الدستوري رقم 992-16 ملف عدد 1474-16 بتاريخ 15 مارس 2016، منشور بمجلة نادي قضاة المغرب، العدد الأول،2016، ص: 251. جميلة بوستاوق : مرجع سابق، ص : 74.

[64] - ظهير شريف رقم 1.17.45 صادر في 08 من ذي الحجة 1438(30 غشت 2017) بتنفيذ القانون التنظيمي رقم 33.17 المتعلق بنقل اختصاصات السلطة المكلفة بالعدل إلى الوكيل العام للملك لدى محكمة النقض بصفته رئيسا للنيابة العامة وبسن قواعد لتنظيم رئاسة النيابة العامة. المنشور بالجريدة الرسمية عدد 6605 -27 ذو الحجة 1438 (18 شتنبر 2017)، ص: 5155.

[65] - كما أكد على ذلك السيد وزير العدل أثناء عرض ومناقشة مشروع القانون رقم 33.17.

[66] - تنص هذه المادة على أن : "يوضع قضاة النيابة العامة تحت سلطة ومراقبة الوكيل العام للملك لدى محكمة النقض ورؤسائهم التسلسليين".

[67] - وفي هذا الإطار، فقد بلغ عدد قضاة النيابة العامة في متم سنة 2020 ما مجموعه 1079 قاض وقاضية، أي بنسبة 25% من مجموع قضاة المملكة، وبالنظر إلى كون عدد سكان المملكة خلال سنة 220، يقدر بحوالي 36175906 نسمة ، فإن معدل عدد قضاة النيابة العامة لكل 100000 نسمة هو 3 قضاة، ويعتبر هذا المعدل ضعيفا إذا ما قورن بالمعدلات الأوروبية والتي تتجاوز 11 قاض لكل 100.000 نسمة. (حسب إحصائيات المندوبة السامية للتخطيط). . انظر تقرير رئاسة النيابة العامة لسنة 2020، ص : 44.

[68] - تقرير لجنة العدل والتشريع وحقوق الانسان حول مشروع قانون رقم 33.17 يتعلق بنقل اختصاصات السلطة الحكومية المكلفة بالعدل إلى الوكيل العام للملك لدى محكمة النقض بصفته رئيسا للنيابة العامة وبسن قواعد لتنظيم رئاسة النيابة العامة، دورة أبريل، السنة التشريعية الاولى: 2016-2017، الولاية التشريعية العشرة : 2016-2021، ص: 2

[69] - تقرير رئاسة النيابة العامة لسنة 2020، المملكة المغربية.

- تقرير رئاسة النيابة العامة حول تنفيذ السياسة الجنائية وسير النيابة العامة، 2019، المملكة المغربية.
- تقرير رئاسة النيابة العامة حول تنفيذ السياسة الجنائية وسير النيابة العامة، 2018، المملكة المغربية.
- تقرير رئاسة النيابة العامة حول تنفيذ السياسة الجنائية وسير النيابة العامة، 2017، المملكة المغربية.
- منبر رئاسة النيابة العامة، مجلة خاصة، العدد 9، 2017، رئاسة النيابة العامة، المملكة المغربية.

أما المادة 3 فتخول لرئيس النيابة العامة صلاحية اقتراح أعضاء النيابة العامة للتعيين في لجن أو هيئات أو استطلاع رأيه حسب الأحوال من طرف المجلس الأعلى للسلطة القضائية، وذلك وفقا لمقتضى المادة 80 من القانون التنظيمي المتعلق بالمجلس الأعلى للسلطة القضائية.[70]

ولعل النقطة الأساسية ضمن القانون 33.17 هي المتعقلة بإسناد اختصاص وزير العدل إلى الوكيل العام للملك فيما يتعلق بإشرافه على عمل النيابة العامة المرتبط الدعوى العمومية وبسط سلطته على قضاتها إلى الوكيل العام للملك لدى محكمة النقض بوصفه رئيسا للنيابة العامة. كما ينص القانون أيضا من خلال المواد من 4 إلى 8 على ضرورة تمكين النيابة العامة من كل المعدات اللازمة للاشتغال، من موارد بشرية ولوجستيكية .... بما فيها تمكين رئاسة النيابة العامة من المنقولات والعقارات، وجعلها تحت تصرفها من أجل تيسير عملها واشتغالها.[71]

أما المادة 9 فتذكر بضرورة تقيد كل الفاعلين في رئاسة النيابة العامة بالتزام السر المهني، مع تنصيصها على المقتضيات التنظيمية التي تخص نقل الأرشيف ومختلف الوثائق من وزارة العدل إلى مقر رئاسة ن.ع، مع تحديده لتاريخ وأحكام دخول القانون حيز التنفيذ وبدأ سريانه.[72]

غير أنه بالرغم من أهمية هذا القانون ومحوريته في التأسيس لانطلاقة جديدة لعمل النيابة العامة بالمغرب بحلتها الحديثة، إلا أنه لم يسلم من مجموعة من الانتقادات، نورد أهمها من خلال ما يلي :

إن التنصيص على وجوب التقيد بأجل 7 أكتوبر 2017[73] تعتبر مدة زمنية غير معقولة، لنقل الاختصاصات مؤسسة عريقة وعلى قدر كبير من الأهمية، خاصة في ظل ارتباطها بحقوق وحريات الأفراد.

وبناء على نفس المعطى السابق الخاص بأهمية عمل ن.ع في العدالة بصفة عامة وإشرافها على تنفيذ السياسة الجنائية وهيمنتها على الدعوى العمومية بصفة خاصة، فإن قصر مواده لا يعكس حجم هذه الأهمية، بحيث تم التطرق إلى نقل الاختصاصات فقط[74] وبشكل مختزل، وتم تجاهل العديد من المحاور التي كان من الممكن التطرق إليها لتجويد القانون والارتقاء بعمل رئاسة النيابة العامة.

وتبعا لما سبق، يمكن القول بأن القانون رقم 33.17 الذي يتعلق بنقل اختصاصات السلطة الحكومية المكلفة بالعدل إلى الوكيل العام للملك لدى محكمة النقض بصفته رئيسا للنيابة العامة وبسن قواعد لتنظيم رئاسة النيابة العامة، هو دعامة إضافية لقيام سلطة قضائية مستقلة وفق أحكام الدستور والتوجيهات الملكية السامية، ولاسيما من خلال التنزيل السليم

---

[70] - رأي مفصل للمجلس الأعلى للسلطة القضائية بشأن مشروع القانون 33-17 المتعلق بنقل اختصاصات السلطة الحكومية المكلفة بالعدل إلى الوكيل العام للملك لدى محكمة النقض بصفته رئيسا للنيابة العامة وبسن قواعد لتنظيم رئاسة النيابة العامة، مدرج في تقرير لجنة العدل والتشريع وحقوق الإنسان حول مشروع القانون 17-33 المتعلق بنقل اختصاصات السلطة الحكومية المكلفة بالعدل إلى الوكيل العام للملك لدى محكمة النقض بصفته رئيسا للنيابة العامة وبسن قواعد لتنظيم رئاسة النيابة العامة، دورة أبريل،2017، السنة التشريعية الأولى : 2016-2017، الولاية التشريعية العاشرة : 2016-2021، مجلس النواب، المملكة المغربية، ص : 100.

[71] - المرجع نفسه، ص: 99.

[72] - نفسه، ص: 100.

[73] - كما سجل نادي قضاة المغرب بأن هذا القانون لم يحظ كغيره من القوانين بالدراسة الكافية وتحقيق حد أدنى من المقاربة التشاركية واخضاعه للنقاش العام. http://www.club-magistrats-maroc.com/ar/?p=1584 تاريخ الزيارة 19-03-2020 14:58 pm

[74] - بخصوص هذه النقط أجاب السيد الوزير على أن "مشروع القانون هذا لا يتعلق باختصاصات النيابة العامة التي مجالها هو قانون المسطرة الجنائية، بل يتعلق باختصاصات رئيس النيابة العامة، ويقتصر الامر على نقل الاختصاصات التي كانت لوزير العدل . وأن نقل الاختصاصات يتطلب توفير المواد اللازمة حتى يتم هذا النقل بسلاسة، ونص المشروع لم يضف للوكيل العام للملك لدى محكمة النقض بصفته رئيسا للنيابة العامة، اختصاصات جديدة، بل تم الاقتصاد على نقل الاختصاصات التي كانت لوزير العدل، وبدون هذا القانون لا يوجد سند قانوني للوكيل العام في إصداره التعليمات لأعضاء النيابة العامة".

انظر نص كلمة وزير العدل الأستاذ محمد أوجار أشار وقدم مشروع قانون رقم 33.17 المتعلق بنقل اختصاصات السلطة الحكومية المكلفة بالعدل إلى الوكيل العام للملك لدى محكمة النقض بصفته رئيسا للنيابة العامة وبسن قواعد لتنظيم رئاسة النيابة العامة، لجنة العدل والتشريع وحقوق الإنسان بمجلس النواب، الخميس 6 يوليوز 2017، والمدرجة بتقرير لجنة العدل والتشريع وحقوق الإنسان حول مشروع القانون 33-17 المتعلق بنقل اختصاصات السلطة الحكومية المكلفة بالعدل إلى الوكيل العام للملك لدى محكمة النقض بصفته رئيسا للنيابة العامة وبسن قواعد لتنظيم رئاسة النيابة العامة، دورة أبريل،2017، السنة التشريعية الأولى : 2016-2017، الولاية التشريعية العاشرة : 2016-2021، مجلس النواب، المملكة المغربية، ص : 2-3.

لمؤسسة النيابة العامة، بما يضمن انخراط كافة مكوناتها في الجهود الرامية إلى محاربة الجريمة والحفاظ على النظام العام وصون الحقوق والحريات الأساسية للمواطنين.

المحور الثاني : دور النيابة العامة في أجرأة الضوابط القانونية في سياق أدوارها المستجدة

وجدت النيابة العامة نفسها على غرار كل الفاعلين ملزمة بالتعامل مع أزمة غير مسبوقة، مما فرض عليها التعامل بسياسة جنائية تتلائم وخصوصيات الظرفية الوبائية. وبناء عليه، فقد عمدت رئاسة النيابة العامة بالمملكة إلى اتخاذ مجموعة من التدابير والإجراءات اقتضتها المرحلة المستجدة التي مرت منها بلادنا في ظل تفشي وباء فيروس كورونا. لتضطلع بذلك النيابة العامة بمجموعة من الأدوار الطلائعية في ظل جائحة كورونا (الفقرة الأولى)، هذا من جهة ومن جهة أخرى، عملت النيابة العامة على الاضطلاع بالآليات الحديثة لفض المنازعات (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: الأدوار الطلائعية للنيابة العامة في ظل جائحة كورونا

وبما أن النيابة العامة ترتبط ارتباطا وثيقا بالمصلحة العامة، فأينما وجد الصالح العام إلا واقترنت به وجوبا بتدخلها باعتبارها الساهرة على حسن تطبيق القانون. هذا ويعتبر رئيس النيابة العامة المسؤول القضائي الأول[75] عن حسن سيرها، ومن أولى مهامه السهر على تطبيق السياسة الجنائية، وبما أن هذه الأخيرة لا تقتصر فقط على التجريم والعقاب بل تسبقهما من خلال إعمال مجموعة من التدابير الاحترازية والاستباقية.

وفي ظل الأزمة الوبائية وحفاظا على الصحة العامة فقد عمدت رئاسة النيابة العامة إلى إصدار العديد من البلاغات والدوريات. فإذا كان من أدوارها التقليدية الكلاسيكية إثارة الدعوى العمومية من خلال تحريك النيابة العامة لعدد من المتابعات في حق مجموعة من الأشخاص على ضوء قانون حالة الطوارئ الصحية، كما هو الحال في حالة نشر الأخبار الزائفة (أولا) تفعيل الشكاية والخدمات الإلكترونية من قبل رئاسة النيابة العامة (ثانيا).

أولا : محاربة الأخبار الزائفة

على إثر الحجر الصحي المنزلي جراء تفشي جائحة فيروس كورونا المستجد، برزت مظاهر وسلوكات شكلت بشكل أو بآخر تبخيسا وضربا لجهود الدولة في محاولة سيطرتها على الوباء، من قبيل ترويج بعض الإشاعات ونشر بعض الأخبار الزائفة[76]، وذلك من خلال فبركة أخبار وبلاغات ومنشورات ونسبتها إلى السلطات العامة، وهي في الواقع لا تمت لهم بصلة وكل ما ورد فيها يكون عار عن الصحة. وهو ما يؤثر بشكل سلبي على نفسية الأفراد ويثير الرعب في صفوف المواطنين، مما يؤدي إلى ضرب ثقة الموطنين في مؤسسات الدولة وتضلل الرأي العام وإعاقة مساعي الدولة في مكافحة الوباء.

وهو ما أوجب على رئاسة النيابة العامة تدخلها باعتبارها المسؤولة عن الصالح العام، إذ عمدت إلى نشر بلاغ في هذا الصدد سطرت فيه توجيهاتها الصارمة إلى كل النيابات العامة لدى محاكم المملكة، من أجل المتابعة بواسطة الشرطة القضائية كل من

---

[75] - ظهير شريف رقم 1.17.10 صادر في 5 رجب 1438 (3 أبريل 2017) بتعيين السيد مَحمد عبد النباوي في منصب الوكيل العام لجلالة الملك لدى محكمة النقض. هذا وقد تضمن الظهير الشريف رقم 1.17.10بتعيين الوكيل العام للملك الأمر المولوي السامي والمطاع، له بصفته رئيسا العامة، والمسؤول القضائي الأول عن حسن سيرها، وكلفه "بالدفاع عن الحق العام والذود عنه، وحماية النظام العام والعمل على صيانته، في ظل التمسك بضوابط سيادة القانون ومبادئ العدل والإنصاف".

[76] - علما بأن قانون الصحافة والنشرسبق له وأن جرم هذا النوع من الجرائم من خلال المادة (72) : يعاقب بغرامة من 20.000 إلى 200.000 درهم كل من قام بسوء نية بنشر أو إذاعة أو نقل خبر زائف أو ادعاءات أو وقائع غير صحيحة أو مستندات مختلقة أو مدلس فيها منسوبة للغير إذا أخلت بالنظام العام أو أثارت الفزع بين الناس، بأية وسيلة من الوسائل ولاسيما بواسطة الخطب أو الصياح أو التهديدات المفوه بها في الأماكن أو الاجتماعات العمومية وإما بواسطة المكتوبات والمطبوعات المبيعة أو الموزعة أو المعروضة للبيع أو المعروضة في الأماكن أو الاجتماعات العمومية وإما بواسطة الملصقات المعروضة على أنظار العموم وإما بواسطة مختلف وسائل الإعلام السمعية البصرية أو الإلكترونية وأية وسيلة أخرى تستعمل لهذا الغرض دعامة إلكترونية . ظهير شريف رقم 1.16.122 صادر في 6 ذي القعدة 1437 (10 غشت 2016) بتنفيذ القانون رقم 88.13 المتعلق بالصحافة والنشر.

يروج أخبارا زائفة ذات علاقة بموضوع فيروس كورونا، من شأنها إثارة الفرع بين الناس أو المساس بالنظام العام[77]. الأمر لذي جاء موكبا للتحول في السلوك الإجرامي في ظل العزل الصحي المنزلي، إذ نلاحظ أن أغلب الجرائم أصبحت ترتكب بواسطة بواسطة الأجهزة الرقمية ومواقع التواصل الاجتماعي ومختلف الدعامات الإلكترونية، الأمر الذي اقتضى تدخل أجهزة العدالة الجنائية للحد من هذه الخروقات. علما بأن المرسوم حالة الطوارئ الصحية وإجراءات الإعلان عنها قد جرم بمقتضى الفقرة الأخيرة من المادة الرابعة[78] نشر أو تداول أي خبر ذو طبيعة زائفة وغير صحيح وإن كان في إطار المزاح حول نفي تواجد الفيروس أو التشجيع أوالتحريض على خرق التدابير التي تفرضها الدولة للحد من انتشار الجائحة تعد من بين الأفعال المجرمة وفق المرسوم السالف الذكر.

وفي ذات السياق فقد بادرت النيابات العامة بمجموع التراب الوطني بفتح 109 بحثا قضائيا، تم على إثرها تحريك المتابعة في حق 80 شخصا، في حين لا زالت باقي الأبحاث متواصلة في إطار التصدري للأخبار الزائفة والمساس بالحياة الخاصة للأفراد[79].

ثانيا : تفعيل الشكاية والخدمات الإلكترونية من قبل رئاسة النيابة العامة

ففي سياق التدابير الاحترازية من أجل الوقاية من انتقال فيروس كورونا المستجد كوفيد-19 عمدت رئاسة النيابة العامة إلى إصدار دورية[80] أفادت من خلالها بأنه يتوجب على المواطنين الذين يرغبون في تقديم شكايات أن يوجهوها إلى الوكلاء العامين للملك لدى محاكم الاستئناف، أو وكلاء الملك لدى المحاكم الإبتدائية المختصة، بواسطة الفاكس أو بواسطة البريد الإلكتروني الخاص بالنيابات العامة، والمعلن عنها محلياً وكذلك على صفحة الموقع الإلكتروني[81] لرئاسة النيابة العامة.

ومع تفعيل خدمة[82] بوابة الشكاية الإلكترونية[83] لرئاسة النيابة العامة والتبليغ عن طريق الحسابات الإلكترونية للنيابات العامة بمختلف محاكم المملكة المذكورة عناوينها بالموقع الرسمي لرئاسة النيابة العامة، والتبليغ عن طريق الأرقام الهاتفية المخصصة للشكايات بالنيابات العامة لدى مختلف محاكم المملكة.

فانخراط النيابة العامة في أدوار جديدة فرضتها الوضعية الوبائية الراهنة والتي اقتضت تمكين المواطنين من الخدمات الأساسية للمرفق القضائي مع حماية أمنهم الصحي في ذات الوقت، وذلك لمحاولة تجنب تواجد عدد كبير من المرتفين في المرفق القضائي مما قد يساهم في تفاقم الأزمة الوبائية واحتمالية انتقال العدوى. إذ تبقى الغاية من اتخاذ رئاسة النيابة العامة لهذا الإجراء هو ضمان سلامة المواطنين باعتبارها الموكول لها حماية الصالح العام مع ضمان استمرار عمل المؤسسات القضائية.

الفقرة الثانية : دور النيابة العامة في الاضطلاع بالآليات الحديثة لفض المنازعات

---

[77] - انظر بلاغ لرئاسة النيابة العامة حول أخبار زائفة في موضوع فيروس كورونا، الصادر بتاريخ 17 مارس 2020.

[78] - الفقرة الأخيرة من المادة الرابعة من المرسوم بقانون رقم2.20.292 : " يعاقب بنفس العقوبة كل من عرقل تنفيذ قرارات السلطات العمومية المتخذة تطبيقا لهذا المرسوم بقانون، عن طريق العنف أو التهديد أو التدليس أو الإكراه، وكل من قام بتحريض الغير على مخالفة القرارات المذكورة في هذه الفقرة، بواسطة الخطب أو الصياح أو التهديدات المفوه بها في الأماكن أو الاجتماعات العمومية، أو بواسطة المكتوبات أو المطبوعات أو الصور أو الأشرطة المبيعة أو الموزعة أو المعروضة للبيع أو المعروضة في الأماكن أو الاجتماعات العمومية، أو بواسطة الملصقات المعروضة على أنظار العموم أو بواسطة مختلف وسائل الإعلام السمعية البصرية أو الالكترونية، وأي وسيلة أخرى تستعمل لهذا الغرض دعامة الكترونية". وتكون العقوبة هي الحبس من شهر إلى ثلاثة أشهر وبغرامة تتراوح بين 300و 1300درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين، وذلك دون إخلال بالعقوبات الجنائية الأشد.

[79] - بلاغ لرئاسة النيابة العامة صادر بتاريخ 08 ماي 2020.

[80] - دورية رئيس النيابة العامة بتاريخ 16 مارس 2020.

[81] - الموقع الإلكتروني لرئاسة النيابة العامة .www .pmp.ma.

[82] - سبق لرئاسة النيابة العامة وأن أطلقت خدمة "الشكاوى الإلكترونية" عبر الموقع الإلكتروني للمؤسسة، وذلك على هامش فعاليات المعرض الدولي للنشر والكتاب. كما سبق للكاتب العام لرئاسة النيابة العامة و أن أفاد بأن هذه الخدمة الجديدة تسمح للمواطنين والأجانب المقيمين بالمغرب والجالية المغربية المقيمة بالخارج، وضع شكاياتهم وتتبع مآلها عن بعد من خلال الموقع الإلكتروني الرسمي لرئاسة النيابة العامة .(www.pmp.ma) .

[83] - بوابة الشكاية الإلكترونية لرئاسة النيابة العامة.plaintes@pmp.ma .

ISSN:2509-0291

مكن القانون للنيابة العامة مؤخرا إلى جانب أدوارها التقليدية في تحريك الدعوى العمومية، دورا جديدا يتمثل في إمكانية اللجوء إلى بدائل للدعوى العمومية كلما توفرت شروط إعمال هذا الخيار الودي، ومن أبرز الطرق البديلة التي تقوم مقام الدعوى العمومية نجد الصلح الجنائي (أولا) والوساطة الجنائية (ثانيا).ا :

أولا : دور النيابة العامة في اقتراح الصلح الجنائي

عمل المشرع الجنائي على إقرار آلية الصلح[84] الجنائي[85] لمزاياهُ المتعددة من خلال المادة 41 من قانون المسطرة الجنائية، حيث عملت المادة السالفة الذكر على تفصيل أحكامه وتبيان مسطرة اللجوء إليه ومختلف الالتزامات التي يقتضيها سلوك طريقه.

هذا ويعرف الصلح الجنائي[86] بأنه : "تصرف قانوني إجرائي بمقتضاه تنقضي الدعوى الجنائية، والمشرع هو الذي يحدد هذا الإجراء وليس لجهة التصالح أن تضع شروطا أو قيودا أخرى بل يجب عليها أن تطبقه وأن تلتزم به".[87]

وعديدة هي الغايات التي جاء يتوخاها المشرع الجنائي من خلال تنظيمه لآلية الصلح الجنائي، نجمل أهمها في اختصار أمد القضايا في فترة وجيزة وبشكل ودي يساهم كل الأطراف في الوصول إليه والالتزام به، مما سيعود بالنفع على الطرفين اجتماعيا وماليا ومعنويا، فضلا على أن الصلح الجنائي سيساهم ولو بشكل غير مباشر في التخفيف من حدة أزمة العدالة الجنائية، الناتجة عن تراكم ملفات القضايا الكثيرة والمتعلقة بالجرائم البسيطة وإجراءاتها المسطرية الطويلة.[88]

وبنظرة أولية على مضمون المادة 41 من ق.م.ج يتضح أن الجرائم التي تخصها المادة السالفة الذكر بآلية الصلح[89] محصورة في: الجرائم المعاقب عليها بسنتين حبسا أو أقل أو بغرامة لا يتجاوز حدها الأقصى 5000 درهم. هذه العقوبة تكون مخصصة للجرائم التي تتسم بطابعها البسيط وغير الخطير والتي تدخل في خانة الجنح والمخالفات،[90] والتي هي في غالبيتها تكون جرائم ذات طابع اجتماعي أسري.[91] وفي سياق تجويد النص القانوني الحالي المتعلق بمسطرة الصلح الزجري، فقد عمل المشرع على توسيع نطاق الجرائم التي يجوز التصالح بشأنها في التعديلات المرتقبة لقانون المسطرة الجنائية.

هذا وتتلخص أهم هذه الشروط في تراضي أطراف الصلح الجنائي والذي يعتبر عنصرا أوليا وأساسيا للسير في طريق العدالة التصالحية والتي يعد الصلح الجنائي أحد أهم تطبيقاتها، إذ بناء على تراضي أطرافه[92] وبمباركة ممثل النيابة العامة وحضوره، يتم

---

[84] - الصلح في اللغة هو السلم، وهو اسم مشتق من المصالحة. والصلح في القانون حسب تعريف المادة 1089 من ق.ل.ع هو "عقد بمقتضاه يحسم الطرفان نزاعا قائما أو يتوقيان قيامه، وذلك بتنازل كل منهما للآخر عن جزء مما يدعيه لنفسه، أو بإعطائه مالا معينا أو حقا". "والصلح في الشريعة الإسلامية هو خير وأمر مرغوب فيه، وجائز إبرامه في كل شيء إلا ما حلل حراما أو حرم حلالا. والصلح لا يتصور قيامه إلا إثر خلاف أو نزاع قائم". محمد الزرقي العيادي : أثر الصلح على الدعوى العمومية، مجلة البحوث، العدد الرابع، السنة الثالثة، يونيو، دار القلم للطباعة والنشر والتوزيع، الرباط، 2005، ص : 121.

[85] - الحق في الولوج إلى العدالة ومعايير المحاكمة العادلة، دراسة لجمعية عدالة من أجل الحق في محاكمة عادلة، مطبعة دار القلم، الرباط، 2013، ص : 33.

[86] - الصلح الجنائي أو الصلح الزجري مصطلحات مختلفة لمؤسسة قانونية واحدة استحدثها المشرع بمناسبة وضعة قانون المسطرة الجنائية المغربي. يوسف ملحاوي : الوساطة الجنائية ودورها في انتهاء الدعوى العمومية، مجلة القصر، العدد16، يناير، 2007، ص : 123.

[87] - عمرو عيسى الفقى : الوجيز في الصلح والتصالح، دار الكتب القانونية، 2002، مصر، ص : 41-42.

[88] - محمد حميمر : الشرطة والعدالة الجنائية، أطروحة دكتوراه في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية-، جامعة سيدي محمد بن عبد الله- فاس، السنة الجامعية : 2017-2018، ص: 389.

[89] - "إن مسطرة الصلح رهينة بقيام المتضرر أو المشتكي به بتقديم طلب بها إقامة الدعوى العمومية، وأن يتعلق الأمر بجرائم معاقب عليها في حدود ما تقرره المادة 41 من ق.م.ج، وأن يتم تضمين الصلح الواقع بين الطرفين في محضر أمام وكيل الملك.

ومن ثمة لا يسوغ للمتهم الاحتجاج أمام المحكمة بوقوع هذا الصلح بعد إقامة الدعوى العمومية ولو تنازل المشتكي عن شكايته". قرار صادر عن المجلس الأعلى سابقا ومحكمة النقض حاليا بتاريخ09/09/16 تحت عدد 8/1197 في الملف عدد 09/11360 منشور بنشرة قرارات المجلس الأعلى سابقا ومحكمة النقض حاليا، الغرفة الجنائية، الجزء الثاني، ص : 141 وما يليها. محمد بفقير : مرجع سابق، ص : 76.

[90] - نور الدين العمراني : بدئل الاعتقال الاحتياطي في إطار قانون المسطرة الجنائية الجديد، مجلة المحامي، عدد 48، 2006، ص : 3.

[91] - محمد متيوي مشكوري : العدالة التقويمية في السياسة الجنائية المعاصرة –دراسة مقارنة-، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية-، جامعة سيدي محمد بن عبد الله- فاس، السنة الجامعية : 2017-2018، ص : 291.

[92] - "كما عمل المشرع من خلال مسودة مشروع ق.م.ج على تخويل الأطراف حق اللجوء إلى الصلح في بعض الجنح التأديبية التي أبانت الممارسة عن محدودية خطورتها وعن ارتباطها بحقوق الضحايا، ويتعلق الأمر بالجنح نذكر بعض منها والمنصوص عليها في الفصول 424و 425و 505 و507 و524 و526 و540 و571 من القانون الجنائي" إبراهيم اشويعر : التوجهات الحديثة للسياسة الجنائية في تكريس العدالة التصالحية، مجلة القانون المغربي، العدد39، يناير، 2019، ص : 179- 180.

ISSN:2509-0291

تحرير محضر الصلح وفيه يتم إفراغ مضمون الصلح الجنائي والالتزامات الواجبة على كلا الجانبين -الجاني والضحية-، مع وجوب أداء الجاني لفائدة خزينة الدولة مبلغا يسمى بالغرامة التصالحية.[93]

وبناء على ما سبق بيانه، يتضح الدور الجديد الذي تم إسناده للنيابة العامة بعيدا عن دورها التقليدي-الكلاسيكي المنوط بها والمتعلق بتحريك وممارسة الدعوى العمومية في المجال الجنائي، بحيث نجد بأن النيابة العامة أصبحت تقوم بدور الوسيط والرقابة والمواكبة في عملية الصلح، وهو دور يتقارب نوعا ما مع دور الإدعام العام في النظام الأنكلوساكسوني، القائم على التفاوض بشأن الدعوى العمومية مع حفظ الاختلاف الكبير بين النظامين.

وعليه، فقد أصبح بإمكان النيابة العامة المبادرة إلى اقتراح الصلح بين أطراف النزاع طبقا للمادة 41 من قانون المسطرة الجنائية،[94]بناء على تراضي أطراف الخصومة الجنائية في الاتجاه نحو آلية الصلح الجنائي، لكن الأمر لا يتم إلا بموافقة وكيل الملك كممثل للنيابة العامة التي هي وكيلة عن المجتمع والصالح العام.

وتبعا لما سبق، فإنه يجب قانونا إشعار ممثل النيابة العامة بموعد انعقاد جلسة الصلح بغرفة المشورة، لحضور أطوارها وإضفاء توقيعه على محضر الصلح باعتباره شرطا أساسيا لصحة محضر الصلح الذي سبق للمتخاصمين أن ضمنوا فيه ما سبق وأن اتفقوا عليه من التزامات والتي ستصبح واردة على عاتقهم وملزمة لهم، وبعد هذا الإجراء تتم إحالة محضر الصلح على رئيس المحكمة الابتدائية الذي يعمل بدوره إما بصفة شخصية أو عن طريق نائبه، بالمصادقة عليه بحضور كل الأطراف أو دفاعهم إلى جانب وكيل الملك وذلك بمقتضى أمر قضائي لا يقبل أي طعن،[95]وهكذا يتم إسباغ الصفة الرسمية القضائية عليه.

وبناء على ما تقدم، فإن الأمر القضائي يتضمن مضمون اتفاق الطرفين، وعند الاقتضاء أداء غرامة لا تتجاوز نصف الحد الأقصى للغرامة المقررة قانونا مع تحديد سقف زمني لتنفيذ الصلح، وفق لما أوردته المادة 41 من ق.م.ج. ومما يلاحظ في هذا الإطار أن المادة41 من ق.م.ج تعتبر ممثل النيابة العامة[96] من خلال "وكيل الملك" فاعلا أساسيا في مسطرة ا لصلح، ولكنها في المقابل لم تنص على نائبه الذي يمكن أن يقوم مقامه عند الإقتضاء، على غرار مافعلته مع "رئيس المحكمة الابتدائية" الذي أناطت به المادة السالفة الذكر اختصاص نائبه في المصادقة على محضر الصلح عند الاقتضاء.[97]

وتفصيلا لما سبق ذكره، فإن الصلح الزجري إما أن يتم بمبادرة من الأطراف المتنازعة،[98] أو أن يكون باقتراح[99] من "وكيل الملك[100] في حالة عدم حضور المتضرر أمامه، إذا ما تبين من وثائق الملف وجود تنازل مكتوب صادر عنه أو في حالة وجود مُشتكٍ"[101]

---

[93] - نفسه، ص : 170. محمد عبد النباوي : الصلح الجنائي، مقال منشور ضمن مؤلف جماعي، الصلح والتحكيم والوسائل البديلة لحل النزاعات من خلال اجتهادات المجلس الأعلى، الندوة الجهوية الحادي عشر، خمسون سنة من العمل القضائي، قصر المؤتمرات بالعيون 1-2 نونبر 2007، ص : 81.

[94] - محمد بادن : إشكالات مسطرة الصلح طبقا لقانون المسطرة الجنائية المغربي، مجلة المناظرة، العدد العاشر، 2005، ص : 61.

95 - وإذا كان المشرع المغربي أجاز للنيابة العامة سلطة رفض أو قبول الصلح فإن القضاء الفرنسي وخاصة محكمة النقض قد بسطت رقابتها على القرار الصادر عن السلطة المختصة وأجازت الطعن فيه في حالة ما إذا كان القرار مشوبا بعيب الشطط في استعمال السلطة، معللة هذا بكون قرار النيابة العامة ذو طبيعة إدارية. يوسف ملحاوي : مرجع سابق، ص : 124.

[96] - وبناء عليه، "فالنيابة العامة تعتبر طرفا رئيسيا في إبرام الصلح في إطار المادة 41 ويمكن القول أنها تأخذ دورين اثنين في هذه المسطرة، من ناحية تعتبر الجهة التي تقترح الصلح أو يقدم لها طلب الصلح وبالتالي تقرر الموافقة أو عدمها بفتح مسطرة الصلح. ومن ناحية ثانية تعتبر طرفا لأنها تتفاوض مع المشتبه فيه حول الغرامة التي يؤديها لفائدة الخزينة العامة والخيار بين هذه الغرامة وإصلاح الضرر الناتج عن الفعل الجرمي كما توقع على محضر الصلح".

[97] - نور الدين العمراني : بدئل الاعتقال الاحتياطي في إطار قانون المسطرة الجنائية الجديدة، مرجع سابق، ص : 3.

[98] - الفقرة الثالثة من مسودة مشروع ق.م.ج : "يمكن لوكيل الملك إذا بدت له مؤشرات كافية لإقامة الدعوى العمومية وقبل تحريكها، أن يقترح الصلح على الطرفين ويسعى إلى تحقيقه بينهما أو يمهلهما لإجرائه".

[99] - "مع إضافة إمكانية الصلح أمام قاضي التحقيق، حيث نجد المادة 215-1 من مشروع قانون المسطرة الجنائية تنص على أنه: "يقوم قاضي التحقيق عند وقوع الصلح أثناء سريان التحقيق الإعدادي في جريمة من الجرائم المنصوص عليها في المادة 41 من القانون بإحالة الملف على النيابة العامة لتقديم ملتمسها في الموضوع. إذ يمكن لقاضي التحقيق بعد تحققه من إجراء الصلح وموافقة النيابة العامة، الأمر بإيقاف سير إجراءات التحقيق مقابل أداء المعني بالأمر غرامة صلحيه لا تتجاوز قيمتها نصف الحد الأقصى للغرامة المقررة للجريمة موضوع التحقيق". إبراهيم اشويعر : مرجع سابق، ص : 180.

100 - الفقرة الرابعة من مسودة مشروع ق.م.ج : "كما يمكنه أن يعهد بذلك إلى محامي الطرفين أو وسيط أو أكثر يقترحه الأطراف أو يختاره وكيل الملك".

[101] - محمد بوفادي : مسطرة الصلح الزجري، مجلة محكمة، العدد6 ،دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع، الرباط، 2006، ص : 46.

وفق ما نصت عليه أحكام المادة 41 من ق.م.ج، "إلا أن الغريب في هذا الأمر هو أن النيابة العامة هي المختصة في اقتراح هذا الصلح أو قبوله، وبالتالي فهي خصم وحكم في ذات الوقت".[102]

واستنادا على ما سبق بيانه أعلاه، نلاحظ بأن المشرع خول للنيابة العامة صلاحيات جديدة[103] من خلال المادة 41 من ق.م.ج كاقتراح الصلح الجنائي، بعيدا عن أدوارها التقليدية والمتمثلة في المتابعة وتحريك الدعوى العمومية، إلى أدوار مستجدة أصبحت تفرضها التوجهات الحديثة للسياسة العقابية بالمغرب.

ثانيا : دور النيابة العامة في الإشراف على الوساطة الجنائية

وغني عن البيان، بأن إلى جانب الصلح كحل بديل لفض المنازعات نجد كذلك ما أصبح يعرف بالوساطة الجنائية، فالمغرب على غرار غيره من دول العالم فهو دائم ما ينشد الانفتاح على مختلف التجارب الرائدة والناجعة في مجال العدالةالجنائية.[104] وفي هذا الإطار، نجده يلمح بالإشارة إلى على إمكانية إجراء الصلح بالوساطة الجنائية كآلية من الآليات البديلة لحل المنازعات، وذلك عندما نص في المادة 41 في مسودة مشروع قانون المسطرة الجنائية عن الوساطة الجنائية أو كما أطلق عليها المشرع ب"الوسيط" وهو ما يعرف "بالصلح عن طريق الوسيط" أو "الصلح بالوساطة".

وفي حال توافق الأطراف على البنود الواردة في محضر الوساطة والناتجة عن اقتراحاتهم، يعمل ممثل النيابة العامة على مراقبتها بحيث لا يكون هناك التزام خارج عن القانون وقواعد النظام العام، كما يقوم بالإشراف على تنفيذها فيما بعد. علما بأن الاتفاق الذي يتوصل إليه في نهاية التفاوض والذي يسمى صلحا، لا يتمتع إلا بحجية الأمر المقضي به ولا يتمتع بقوة الشيء المقضي به، لذا يبقى تدخل السلطة القضائية ليصبغ عليه الصيغة التنفيذية من الأهمية بمكان.[105]

وذلك من خلال ما تضمنته المادة 41 من المشروع التي نصت على إمكانية إجراء الصلح بالوساطة الجنائية وقبل مباشرة عملية الوساطة تعمل النيابة العامة على توضيح مسطرة إجراء الوساطة الجنائية والهدف المتوخى منها، بعدها تعمل النيابة العامة على تعيين الشخص الوسيط من قائمة الوسطاء المعتمدين من قبل الجمعية العامة للقضاة، وبما أن الوساطة الجنائية تقوم على مبدأ التراضي فإنه لا ينبغي إجبار الأطراف[106] بقبول وسيط معين، كما يحق للوسيط المعين من قبل النيابة العامة أن يرفض تعيينه كوسيط لأي سبب من الأسباب.[107]

وفي هذا الصدد، يعمل الوسيط المعين على تقريب وجهات النظر والبحث عن أرضية مشتركة لبناء حوار فعال بين الأطراف المتنازعة، وحسب المادة 41-1 من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي فإن الوسيط ملزم بتحرير محضر الوساطة، ويتضمن كل الالتزامات المتفق بشأنها مع ختمه بتوقيعه وتوقيع كل الأطراف وتسليم نسخة منه للأطراف.[108]

خاتمـــة :

---

[102] - عصام الإبراهيمي : حقوق الدفاع : أية ضمانات في ظل مشروع قانون المسطرة الجنائية، مجلة المحاكم، عدد93، مارس-أبريل 2002، ص: 101.

[103] - نفسه، ص: 101.

104 - التشريع المغربي عرف نظام الوساطة الاتفاقية بموجب القانون رقم 08-05 المعدل لقانون المسطرة المدنية في بابه الثامن، غير أنها وإن كانت تشكل إشارة من المشرع المغربي لكافة الأطراف إلى جواز اللجوء إلى الوساطة لفض نزاعاتهم ، إلا أنها استثنت النزاعات الجنائية، ما دام أن التنصيص عليها تم فقط على قانون المسطرة المدنية، دون قانون المسطرة الجنائية.

[105] - رياض فخري : الوسائل البديلة لفض المنازعات : رؤية أخرى لإصلاح المنظومة القضائية، المجلة المغربية للوساطة والتحكيم، المركز الدولي للوساطة والتحكيم بالرباط، العدد6، دجنبر، 2012، ص : 13.

[106] - يعد حق الأطراف في الاستعانة بمحام من أهم حقوق الدفاع ، التي تنص عليها أغلب التشريعات الإجرائية المقارنة ، و بالرغم من أن إجراء الوساطة الجزائية يتم قبل تحريك الدعوى العمومية ، إلا أن أطراف الدعوى يجوز لهم الاستعانة بمحام ليس بهدف الدفاع عن مصالحهم، و إنما من أجل ابداء النصائح القانونية لهم. انظر مروك أحمد : الوساطة في المواد الجزائية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية، عدد الاول، مارس، 2016، ص: 406.

[107] - العابد العمراني الميلودي : الوساطة الجنائية –التشريع الفرنسي والتونسي نموذجا-، المجلة المغربية للوساطة والتحكيم، المركز الدولي للوساطة والتحكيم بالرباط، العدد6، دجنبر، 2012، ص : 48.

[108] - نفسه، ص: 49.

وفي ختام هذه الورقة البحثية، وفي ظل استقلالية النيابة العامة وما أصبح ينتظر منها باعتبارها المسؤول القضائي الأول والمباشر عن حسن تنفيذ السياسة الجنائية والقانون، فضلا عن اعتبارها المؤتمن الأول عن الحفاظ عن النظام العام وضمان استتبابه، فهو ما يتطلب منها تحقيق الموازنة بين الحفاظ على حقوق وحريات المواطنين الأساسية ومكافحة الظواهر الإجرامية التقليدية والمستجدة منها، وذلك استنادا للتوجهات الحديثة لتنفيذ السياسة الجنائية في سياق استقلاليتها وما أصبح ينتظر منها من أدوار مستجدة لمواكبة التغيرات الإجتماعية والاقتصادية والتكنولوجية والثقافية التي أصبح يعرفها المجتمع المغربي.

ذلك أن النيابة العامة في سياق الأدوار القانونية والحقوقية التي تعمل على تفعيلها بحكم مهامها في الدعوى العمومية، بكيفية تعمل في إطارها للوصول للحقيقة، هذا مع ضرورة احترام الأجل المعقول والتفاعل بشكل إيجابي مع مختلف الشكايات الواردة على النيابات العامة في مجموع التراب الوطني، مع تفعيل الجانب التكنولوجي دون حاجة للتنقل للمصالح الإدارية. إلا أن النيابة العامة ليست الفاعل الوحيد في هذا الصدد، بل إن الأمر يتعلق بمنظومة متعددة المداخل والفاعلين، وبهم انخراط الكل بجد وفعالية ومصداقية.

وبخصوص خطوة استقلال النيابة العامة وفصلها عن وزير العدل، فرغم أن تجربتها لا تزال فتية وبالتالي يصعب الحكم عليها وتقييم أداءها بشكل جلي وكلي، إلا أنه مع ذلك يلاحظ ظهور بوادر نجاعة هذا الفصل والجهود المبذولة، ذلك أن مجرد اتخاذ قرار استقلالية النيابة العامة وفكر ارتباطها عن السلطة التنفيذية بإخراجها من وصاية وزير العدل تشكل في حد ذاته خطوة إيجابية تحسب للنظام المغربي، ولكن ينبغي أن يواكب هذا الفصل تمكين رئاسة النيابة العامة من آليات وأدوات الاشتغال من موارد بشرية ولوجستيكية.

لائحة المراجع المعتمدة :

القوانين :

- القانون المنظم للمجلس الأعلى للسلطة القضائية قرار المجلس الدستوري رقم 991.16 ملف عدد 1473/16 صادر في 5 من جمادى الآخرة 1437 (15مارس2017)، الجردة الرسمية عدد 6452 بتاريخ جمادى الآخرة 1437 (31مارس2017).
- ظهير شريف رقم 1.17.10 صادر في 5 رجب 1438 (3 أبريل 2017) بتعيين السيد مَحمد عبد النباوي في منصب الوكيل العام لجلالة الملك لدى محكمة النقض. هذا وقد تضمن الظهير الشريف رقم 1.17.10بتعيين الوكيل العام للملك الأمر المولوي السامي والمطاع، له بصفته رئيسا العامة، والمسؤول القضائي الأول عن حسن سيرها، وكلفه "بالدفاع عن الحق العام والذود عنه، وحماية النظام العام والعمل على صيانته، في ظل التمسك بضوابط سيادة القانون ومبادئ العدل والإنصاف".
- ظهير شريف رقم 1.17.45 صادر في 08 من ذي الحجة 1438(30 غشت 2017) بتنفيذ القانون التنظيمي رقم 33.17 المتعلق بنقل اختصاصات السلطة المكلفة بالعدل إلى الوكيل العام للملك لدى محكمة النقض بصفته رئيسا للنيابة العامة وبسن قواعد لتنظيم رئاسة النيابة العامة. المنشور بالجريدة الرسمية عدد 6605 -27 ذو الحجة 1438 (18 شتنبر 2017).
- ظهير شريف رقم 1.16.41 صادر في 14 من جمادى الآخرة 1437(24 مارس2016) بتنفيذ القانون التنظيمي رقم 106.13 المتعلق بالنظام الأساسي للقضاة. المنشور بالجريدة الرسمية عدد 6456 -6 رجب 1437 (14 أبريل2016).
- ظهير شريف رقم 1.16.40 صادر في 14 من جمادى الآخرة 1437 (24 مارس 2016) بتنفيذ القانون التنظيمي رقم 100.13 المتعلق بالمجلس الأعلى للسلطة القضائية. الجريدة الرسمية عدد 6456 بتاريخ 6 رجب 1437 (14 أبريل 2016).
- ظهير شريف رقم 1.16.122 صادر في 6 ذي القعدة 1437 (10 غشت 2016) بتنفيذ القانون رقم 88.13 المتعلق بالصحافة والنشر.

الكتب :

- عمرو عيسى الفقى : الوجيز في الصلح والتصالح، دار الكتب القانونية، 2002، مصر.

الأحكام والقرارات القضائية :

- قرار المجلس الدستوري المتعلق برقابة دستورية القانون التنظيمي المتعلق بالنظام الأساسي لرجال القضاء، رقم 16-992، ملف عدد 16/1474 بتاريخ 15 مارس 2016.
- قرار المجلس الدستوري رقم 16-992 ملف عدد 16-1474 بتاريخ 15 مارس 2016، منشور بمجلة نادي قضاة المغرب، العدد الأول،2016، ص: 251.

المقالات العلمية :

- إبراهيم اشويعر : التوجهات الحديثة للسياسة الجنائية في تكريس العدالة التصالحية، مجلة القانون المغربي، العدد39، يناير، 2019.
- إدريس بلمحجوب : مستلزمات تأهيل العدالة وتقوية استقلالها، منشورات مجلة الحقوق، دستور 2011 بالمغرب : مقاربات متعددة، سلسلة الأعداد الخاصة، العدد 5، 2012.
- رياض فخري : الوسائل البديلة لفض المنازعات : رؤية أخرى لإصلاح المنظومة القضائية، المجلة المغربية للوساطة والتحكيم، المركز الدولي للوساطة والتحكيم بالرباط، العدد6، دجنبر، 2012.
- العابد العمراني الميلودي : الوساطة الجنائية –التشريع الفرنسي والتونسي نموذجا-، المجلة المغربية للوساطة والتحكيم، المركز الدولي للوساطة والتحكيم بالرباط، العدد6، دجنبر، 2012.
- عبد العزيز البعلي: استقلال قضاة النيابة العامة في ظل الدستور المغربي الجديد، مجلة نادي قضاة المغرب، العدد الأول، 2016.
- عصام الإبراهيمي : حقوق الدفاع : أية ضمانات في ظل مشروع قانون المسطرة الجنائية، مجلة المحاكم، عدد93، مارس-أبريل 2002.
- محمد الزرقي العيادي : أثر الصلح على الدعوى العمومية، مجلة البحوث، العدد الرابع، السنة الثالثة، يونيو، دار القلم للطباعة والنشر والتوزيع، الرباط، 2005.
- محمد بادن : إشكالات مسطرة الصلح طبقا لقانون المسطرة الجنائية المغربي، مجلة المناظرة، العدد العاشر، 2005.
- محمد بوفادي : مسطرة الصلح الزجري، مجلة محكمة، العدد6 ،دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع، الرباط، 2006.
- محمد عبد النباوي : الصلح الجنائي، مقال منشور ضمن مؤلف جماعي، الصلح والتحكيم والوسائل البديلة لحل النزاعات من خلال اجتهادات المجلس الأعلى، الندوة الجهوية الحادي عشر، خمسون سنة من العمل القضائي، قصر المؤتمرات بالعيون 1-2 نونبر 2007.
- مروك أحمد : الوساطة في المواد الجزائية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية، عدد الاول، مارس، 2016.
- نور الدين العمراني : بدئل الاعتقال الاحتياطي في إطار قانون المسطرة الجنائية الجديد، مجلة المحامي، عدد 48، 2006.
- يوسف ملحاوي : الوساطة الجنائية ودورها في انتهاء الدعوى العمومية، مجلة القصر، العدد16، يناير، 2007.

الأطروحات الجامعية :

- محمد متيوي مشكوري : العدالة التقويمية في السياسة الجنائية المعاصرة –دراسة مقارنة-، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية-، جامعة سيدي محمد بن عبد الله- فاس، السنة الجامعية : 2017-2018.
- محمد حميمر : الشرطة والعدالة الجنائية، أطروحة دكتوراه في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية-، جامعة سيدي محمد بن عبد الله- فاس، السنة الجامعية : 2017-2018.

- جميلة بوستاوق : الأسس الدستورية للعدالة الجنائية، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون العام، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة سيدي محمد بن عبد الله، فاس، السنة الجامعية : 2016-2017.
- نجيب الأعرج : استقلالية السلطة القضائية مدخل لتحقيق محاكمة جنائية منصفة، أطروحة دكتوراه في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية-، جامعة سيدي محمد بن عبد الله- فاس، السنة الجامعية : 2013-2014.

التقارير البلاغات:

- تقرير رئاسة النيابة العامة لسنة 2020، المملكة المغربية.
- تقرير رئاسة النيابة العامة حول تنفيذ السياسة الجنائية وسير النيابة العامة، 2019، المملكة المغربية.
- تقرير رئاسة النيابة العامة حول تنفيذ السياسة الجنائية وسير النيابة العامة، 2018، المملكة المغربية.
- تقرير رئاسة النيابة العامة حول تنفيذ السياسة الجنائية وسير النيابة العامة، 2017، المملكة المغربية.
- منبر رئاسة النيابة العامة، مجلة خاصة، العدد 9، 2017، رئاسة النيابة العامة، المملكة المغربية.
- انظر بلاغ لرئاسة النيابة العامة حول أخبار زائفة في موضوع فيروس كورونا، الصادر بتاريخ 17 مارس 2020.
- بلاغ لرئاسة النيابة العامة صادر بتاريخ 08 ماي 2020.
- تقرير لجنة العدل والتشريع وحقوق الإنسان حول مشروع القانون 17-33 المتعلق بنقل اختصاصات السلطة الحكومية المكلفة بالعدل إلى الوكيل العام للملك لدى محكمة النقض بصفته رئيسا للنيابة العامة وبسن قواعد لتنظيم رئاسة النيابة العامة، دورة أبريل،2017، السنة التشريعية الأولى : 2016-2017، الولاية التشريعية العاشرة : 2016-2021، مجلس النواب، المملكة المغربية.
- الحق في الولوج إلى العدالة ومعايير المحاكمة العادلة، دراسة لجمعية عدالة من أجل الحق في محاكمة عادلة، مطبعة دار القلم، الرباط، 2013.

ISSN:2509-0291

جامعة الحسن الأول سطات
كلية العلوم القانونية و السياسية
مختبر البحث قانون الأعمال

القواعد الموضوعية والإجرائية للمحكمة الإلكترونية كآلية من آليات رقمنة منظومة العدالة

The Substantive and Procedural Rules of the Electronic Court: A Mechanism for Digitizing the Justice System

محمود ميسين
أستاذ باحث في القانون الخاص، بالكلية متعددة التخصصات بتارودانت
عزالدين أمين مرعي الأموي
قاضٍ في دولة اليمن
طالب باحث في سلك الدكتوراه في كلية العلوم القانونية بأكادير – جامعة ابن زهر

ملخص:
تعد المحكمة الالكترونية من أهم تطبيقات العولمة ومستجدات إصلاح منظومة العدالة، لكنها لاتزال من الموضوعات المستجدة على أغلب التشريعات العربية – منها المغرب واليمن - ولم ترق لدرجة تشريعها وإحاطتها التامة بمجموعة نصوص قانونية تسهل عملية استخدامها، مما يستوجب البحث عن القواعد الموضوعية والإجرائية للمحكمة الإلكترونية كآلية من آليات رقمنة منظومة العدالة، فالوسائل الإلكترونية لها انعكاساتها الإيجابية على الواقع العملي لكل من الخصوم والقضاء والقوانين، فيتم إنجاز أكبر قدر من المعاملات والدعاوى في أقل وقت ممكن وحفظها بطريقة آمنة يسهل الوصول اليها والإحاطة الكاملة بكل بيانات الخصوم وصولا الى اصدار الحكم وتنفيذه وربط ذلك شبكيا بمختلف درجات التقاضي.
ومن المعلوم أن موضوعات قانوني الإجراءات الجزائية والمرافعات والتنفيذ المدني اليمني، والمسطرة الجنائية والمدنية المغربي تتطلب الشكلية كوسيلة للحماية القضائية كتلك المتعلقة بإجراءات الدعوى فما مدى صمود الشكلية أمام الوسائل الحديثة، ومن هذه الاعتبارات مجتمعة يأتي أهمية البحث، ولا سيما أمام غياب التنظيم القانوني المتكامل والمنظم للمحكمة الالكترونية من جهة، وشحة الكتابات والدراسات من جهة أخرى، واعتمدت الدراسة منهجا وصفيا تحليليا مقارنا، وتتمحور إشكالية البحث حول: الواقع الذي تفرضه المحكمة الالكترونية ضمن نظام التقاضي الالكتروني كمستجد من مستجدات منظومة العدالة، وهل المقتضيات القانونية الحالية قد وضعت القواعد والركائز الرئيسية لقيام محكمة الكترونية في النظام القضائي المغربي واليمني؟ وتوصلت الدراسة الى أن المحكمة الإلكترونية –بصورها المختلفة- تحقق عدالة ناجزة وقد حاول القضاء المغربي واليمني مسايرة التحولات الرقمية وهما الان في مرحلة التقاضي الالكتروني، ويوصي البحث بضرورة الأسرع بإصدار قانون رقمنة الإجراءات القضائية ليتم البدء بالعمل بالمحكمة الالكترونية بصورتها النموذجية.
الكلمات المفتاحية: المحكمة الالكترونية – التقاضي الالكتروني – رقمنة القضاء

Abstract:
The electronic court is one of the most important applications of globalization and the developments in the reform of the justice system. However, it remains a relatively new topic in most Arab legislations – including those of Morocco and Yemen – and has not yet reached the level of formal legislation with a comprehensive set of legal texts to facilitate its implementation. This necessitates the search for the substantive and procedural rules of the electronic court as a mechanism for digitizing the justice system. Electronic means have positive implications on the practical reality of both litigants, the judiciary, and laws, enabling the completion of a greater number of transactions and lawsuits in the shortest possible time, securely storing them in a way that allows easy access, and providing full details of the litigants, up to the issuance and execution of judgments, while linking it electronically with various levels of litigation. It is well-known that the topics of criminal procedural law, civil procedures, and execution in Yemen, as well as criminal and civil procedures in Morocco, require formalities as a means of judicial protection, such as those related to the procedures for lawsuits. This raises the question of how these formalities stand up to modern technologies. In light of these considerations, the importance of the

research emerges, especially given the lack of a comprehensive and organized legal framework for the electronic court, as well as the scarcity of writings and studies on the subject. The study adopts a descriptive, analytical, and comparative approach. The research problem centers on the reality imposed by the electronic court within the framework of electronic litigation as a new development in the justice system, and whether the current legal provisions have established the fundamental rules for the establishment of an electronic court in the judicial systems of Morocco and Yemen. The study concludes that the electronic court – in its various forms – achieves expedited justice, and that both Moroccan and Yemeni judiciaries are attempting to keep up with digital transformations and are currently in the stage of electronic litigation. The research recommends the expedited enactment of a law for the digitization of judicial procedures, to commence the operation of the electronic court in its ideal form.

Keywords: Electronic Court, Electronic Litigation, Judicial Digitization

المقدمة[109]

تعد المحكمة الالكترونية من أهم تطبيقات العولمة، فقد برزت في مجال فض المنازعات الالكترونية كنتيجة حتمية للتطور العلمي والتقني، وقد بدأ تطبيقها في التحكيم الالكتروني لتنتقل بعد ذلك لقطاع العدالة وتمس الأنظمة القضائية المعاصرة، فالمحكمة الالكترونية نظام قائم على أسس وقواعد وأحكام تتماشى مع عصر المعلوماتية هدفه تحقيق العدالة بين المتخاصمين والوصول في أسرع وقت لحل النزاع مع أقل التكاليف واختزال لعنصر التنقل والاستخدام التقليدي للوراق وتكديس الملفات...لكن المحاكم الإلكترونية لا تزال من الموضوعات المستجدة على أغلب التشريعات العربية – **منها المغرب واليمن** - ولم ترق لدرجة تشريعها وإحاطتها التامة بمجموعة نصوص قانونية تسهل عملية استخدامها، مما يستوجب البحث عن القواعد الموضوعية والإجرائية للمحكمة الإلكترونية كآلية من آليات رقمنة منظومة العدالة، وقد ارست دولتي المغرب واليمن العديد من مقومات المحكمة الالكترونية من خلال العديد من الخدمات القضائية الالكترونية.

✓ أهمية البحث

في مجال تطوير المنظومة القضائية والتحول بالعدالة الى الرقمية يبرز للوسائط الرقمية أدوارا عديدة في تبسيط إجراءات التقاضي، فالتطور التكنولوجي والثورة الرقمية لهما أثراً مباشراً على المجال القضائي الذي واكب هذا التطور بتطبيق ما يعرف بالمحكمة الإلكترونية، واستطاعت الوسائل التكنولوجية الحديثة تحويل المحاكم التقليدية إلى محاكم إلكترونية، عن طريق إدخال وسائل رقمية متقدمة، فيمكن للأشخاص في ظل المحكمة الإلكترونية، تسجيل دعواهم ودفع رسومها وحضور أطرافها والقيام بكافة الإجراءات من خلال وسائل إلكترونية تختلف عن الوسائل التقليدية، تتميز بسرعة إنجاز الدعاوى وتبسيط إجراءات التقاضي من أي مكان دون الحضور الشخصي للمحكمة، كل ذلك مصحوب بالمحافظة على أمن المستندات المقدمة إلكترونياً وحفظها من التلاعب، مع إمكانية الاطلاع عليها للأشخاص المصرح لهم بذلك، إذا لتحقيق عدالة ناجزة يستوجب على المحاكم تبسيط عملية التقاضي والإسراع بتوفير خدمة أفضل للجمهور، فالوسائل الإلكترونية أو المعلوماتية لها انعكاساتها الإيجابية على الواقع العملي لكل من الخصوم والقضاء والقوانين، فيتم إنجاز أكبر قدر من المعاملات والدعاوى في أقل وقت ممكن وحفظها بطريقة آمنة يسهل الوصول اليها والإحاطة الكاملة بكل بيانات الخصوم وصولا الى اصدار الحكم وتنفيذه وربط ذلك شبكيا بمختلف درجات التقاضي.

ومن المعلوم أن موضوعات قانوني الإجراءات الجزائية والمرافعات والتنفيذ المدني اليمني، والمسطرة الجنائية والمدنية المغربي تتطلب الشكلية كوسيلة للحماية القضائية كتلك المتعلقة بإجراءات الدعوى فما مدى صمود الشكلية أمام الوسائل

109 - الكلمات المفتاحية للبحث: (رقمنة، قواعد، الإجراءات، المحكمة الإلكترونية، العدالة الرقمية)

الحديثة، ومن هذه الاعتبارات مجتمعة يأتي أهمية البحث والذي سوف نسلط الضوء من خلاله على القواعد الموضوعية والاجرائية للمحكمة الالكترونية.

✓ **اهداف البحث**

1- تبيان مفهومي المحكمة الالكترونية والدعوى الالكترونية والإجراءات السابقة على إقامتها ثم تبيان الضوابط والإجراءات المتعلقة بالمحاكمة الالكترونية.

2- تتطرق الدراسة الى البحث حول دور الأجهزة الالكترونية والخدمات القضائية الإلكترونية المتاحة لتطبيق المحكمة الالكترونية وبيان دورها في استعانة القاضي واعوانه وأطراف الدعوى بمختلف مراحلها بدءا من المطالبة القضائية وحتى صدور الحكم فيها مع بيان آثار الاحكام الالكترونية وطرق الطعن فيها وآلية تنفيذها الكترونيا.

3- مدى انسجام النصوص الحالية المغربية واليمنية مع نظام المحكمة الإلكترونية لتحقيق عدالة رقمية وناجزة.

✓ **الاشكال الذي يثيره البحث**

موضوع المحكمة الالكترونية من المواضيع التي تشهد نقاشا واسعا من حيث المفهوم والتطبيق خاصة أمام غياب التنظيم القانوني المتكامل والمنظم لها هذا من جهة، وشحة الكتابات والدراسات من جهة أخرى، ونشير الا أن دولتي المغرب واليمن في طريقهما لتطبيق المحكمة الالكترونية وعصرنة قطاع العدالة، وقد قطعت الأولى أشوطا كبيره مقارنة بالثانية، وذلك ابتداء بإعداد المخطط التوجيهي للتحول الرقمي للعدالة ثم إعدادها مشروع القانون المتعلق باستعمال الوسائط الإلكترونية في الإجراءات القضائية والمنظور أمام البرلمان حاليا، وكذا القوانين النافذة كقانون التبادل الإلكتروني للمعطيات القانونية وقانون حماية المعطيات الشخصية، بالإضافة الى النصوص الحمائية والقواعد العامة الواردة في مجموعة القانون الجنائي والمسطرة الجنائية وقانون الالتزامات والعقود والمسطرة المدنية والتعديلات الجديدة الواردة على قانون التنظيم القضائي وقد نصت المادة 25 منه على أنه: **"تعتمد المحاكم الإدارة الالكترونية للإجراءات والمساطر القضائية وفق برنامج تحديث الإدارة القضائية التي تضعها وتنفذها السلطة الحكومية المكلفة بالعدل، وذلك بتنسيق وثيق مع المجلس الأعلى للسلطة القضائية ورئاسة النيابة العامة، كل فيما يخصه".**

وكذلك الشأن بالنسبة لدولة اليمن هناك جهود مبذولة حكومية نحو الأتمتة وتحديث وعصرنة منظومة العدالة فقد سعت وزارة العدل الى إدخال التقنية الحديثة عبر نظام المراسلات الإدارية الرقمية، والسعي نحو مشروع الربط الشبكي للمنظومة القضائية، إلا أن عجلة التقدم تسري ببطئ بسبب الاحداث الراهنة في البلاد، وفي دراستنا هذه سنتطرق للقواعد العامة الواردة في قانون الإجراءات الجزائية رقم 13 لسنة 1994 وقانون السلطة القضائية رقم 1 لسنة 1991 وتعديلاته بالقانون رقم 27 لسنة 2013، وقرار النائب العام رقم 20 لسنة 1998 بإصدار التعليمات العامة للنيابة العامة، وكذا قانون أنظمة الدفع والعمليات المالية والمصرفية الالكترونية رقم 40 لسنة 2006 وقانون حق الحصول على المعلومات رقم 13 لسنة 2012 بالإضافة الى مختلف القوانين المتصلة بالموضوع كقانون المرافعات والتنفيذ المدني رقم 40 لسنة 2002 وتعديلاته.

إذن لم يقتصر استخدام التكنولوجيا في الإدارات ومؤسسات الدولة فقط، وإنما امتدت أيضا للجهاز القضائي وذلك رغبة في تحسين البيئة القضائية، والاستثمارية والاقتصادية... من خلال تبسيط الإجراءات القضائية والسرعة في عملية الفصل في النزاع، لكن وعلى الرغم من السعي الدائم لعصرنة قطاع العدالة وتحقيق عدالة ناجزة، إلا أن الأمر لا يزال يكتنفه العديد من النقائص والغموض لعدم توفر الأسس والمقومات لقيام محكمة الكترونية، ولاسيما في ظل غياب التنظيم القانوني المتكامل لها.

<u>ولهذا يثير هذا البحث الإشكالية التالية:</u>

ما هو الو اقع الذي تفرضه المحكمة الالكترونية ضمن نظام التقاضي الالكتروني وهل المقتضيات القانونية الحالية قد وضعت القواعد والركائز الرئيسية لقيام محكمة الكترونية في النظام القضائي المغربي واليمني؟

✓ **منهج البحث**

بغية الوصول إلى الحقائق الشاملة المحيطة بنظام المحكمة الالكترونية سيتم استخدام المنهج الوصفي من خلال جمع المعلومات وتصنيفها، مع ما يتضمنه ذلك من تحديد للإطار العام المنظم لهذه المسألة، ويتطلب الأمر أيضا استخدام المنهج التحليلي والمقارن واستقراء دور الحاسب الآلي في تيسير إجراءات التقاضي، مدى فعاليته في تحسين العمل القضائي وتسهيله، والعمل على تطوير أساليب العمل بالمحاكم من خلال هندسة الإجراءات وتكنولوجيا المعلومات.

✓ **تقسيم البحث**

من أجل الإلمام بكافة الجوانب المذكورة أعلاه ومعالجة الإشكالية المطروحة، ولتحديد الإطار العام للبحث سنقسمها وفقا للتقسيم الثنائي وذلك الى مطلبين كالآتي:

المطلب الأول: الأحكام العامة لتطبيق النظام القضائي الإلكتروني

المطلب الثاني: المحاكمة الإلكترونية والفصل بالدعوى

المطلب الأول: الأحكام العامة لتطبيق النظام القضائي الإلكتروني

إن مصطلحي المحكمة الإلكترونية والدعوى الإلكترونية مصطلح حديث بالنسبة إلى القوانين التي تنظم إجراءات ذلك، وسوف نبين في هذا الإطار مفهوم المحكمة والدعوى الإلكترونية وذلك بتناول الإطار المفاهيمي للمحكمة الإلكترونية في **(الفرع الأول)** والإجراءات السابقة لصدور الحكم في **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول: الإطار المفاهيمي للمحكمة الإلكترونية

سوف نبين هنا مفهوم المحكمة الإلكترونية **(أولا)** ثم مفهوم الدعوى الإلكترونية **(ثانيا)** كالآتي:

أولا: مفهوم المحكمة الإلكترونية:

تقوم فكرة المحكمة الإلكترونية على ربط الأجهزة القضائية كلها، ضمن إطار تفاعلي واحد، وذلك يستلزم ابتداء أتمتة عمل كل دائرة قضائية على حدة، وربطها معاً لتؤدي عملها عبر الوسائل الإلكترونية، ولتجري الاتصالات بين المؤسسات القضائية عبر الوسائل ذاتها، ولتقوم قواعد البيانات مقام الوثائق الورقية، والملفات، والأرشيفات، على نحو يتيح سرعة الوصول إلى المعلومات، وسرعة استرجاعها، والربط فيما بينها.110

وتعرف المحكمة الإلكترونية بأنها: "حيز تقني معلوماتي ثنائي الوجود، يسمح ببرمجة الدعوى الإلكترونية، ويتألف من شبكة الربط الدولية، إضافة إلى مبنى المحكمة، بحيث يتيح الظهور المكاني الإلكتروني لوحدات قضائية وإدارية، ويباشر من خلاله مجموعة من القضاة مهمة النظر في الدعاوى والفصل فيها، بموجب تشريعات تخولهم مباشرة الإجراءات القضائية، مع اعتماد آليات تقنية فائقة الحداثة لتدوين الإجراءات القضائية وحفظ وتداول ملفات الدعاوى".111

في المغرب كان أول طرح للمحكمة الالكترونية في توصيات ميثاق إصلاح منظومة العدالة سنة 2013 **أما في اليمن** فقد طرحت الفكرة في مؤتمر الحوار الوطني في العام 2013 -2014 لكن للأسف لم تكن من ضمن المخرجات ولا من ضمن مسودة الدستور.

110 - المحامي يونس عرب، العالم الإلكتروني- والمحتوى الوسائل والميزات والسلبيات، مقالة موجودة على موقع اليسر www.alyaseer.net تم الاطلاع عليه يوم 2023/05/09 م على الساعة الواحدة ظهرا.

111 - نهى الجلا، المحكمة الإلكترونية، مجلة المعلوماتية، العدد47 ،2010، ص 50

إن العمل على التكريس الفعلي للمحكمة الالكترونية على أرض الواقع، إنما يعد تجسيدا للحق في الولوج إلى المعلومة كحق دولي ودستوري وقانوني، **فقد أكد عليه الدستور المغربي** في الفصل 27 منه والذي جاء فيه: "للمواطنين والمواطنات حق الحصول على المعلومات الموجودة في حوزة الإدارة العمومية والمؤسسات المنتخبة والهيئات المكلفة بمهام المرفق العام..."

كما نص عليه المشرع المغربي في المادة الأولى من القانون 31.13 المتعلق بالحق في الحصول على المعلومات والتي تنص على أن لكل المواطنين والمواطنات الحق في الحصول على المعلومات. وقد اعتمد القانون في العديد من مقتضياته على أداء الخدمة الكترونيا طبقا لما ورد في المادة (15) منه.

وهو النص ذاته الذي ورد في القانون اليمني رقم (13) لسنة 2012 بشأن حق الحصول على المعلومات حيث تنص **المادة الربعة** منه على أنه: "الحصول على المعلومات حق من حقوق المواطن الأساسية وللمواطنين ممارسة هذا الحق في حدود القانون..." وقد عرف القانون في المادة الثانية منه وهو بصدد ايراده لمجموعة من التعاريف الجهة المعنية التي يشملها هذا القانون من ضمنها السلطة القضائية.[112]

إذا يتمكن المواطن من الحصول على المعلومات باللجوء الى المواقع الالكترونية والبوابات الخاصة بالمحاكم والنيابات وعن طريق البرامج الالكترونية بتقديم الخدمة.

وتتميز المحكمة الإلكترونية عن المصطلحات المشابهة لها، حيث إن مفهوم المحكمة الإلكترونية مفهوما حديثا يكاد ينعدم استخدامه، فقد وجد أن هناك لبسا وتداخلا بين عدة مصطلحات متقاربة مع مصطلح المحكمة الإلكترونية متعلقة بحوسبة التقاضي، والتحول من الإجراءات القضائية المعتمدة كليا على الورق إلى استخدام الوسائل الإلكترونية المستحدثة في قيد الدعوى، ومباشرة إجراءاتها، وحفظ ملفاتها، والفصل فيها وما يتعلق بذلك، وهذه المصطلحات هي: التقاضي الإلكتروني، التحكيم الإلكتروني، المحكمة الرقمية.

ينصرف تعريف **التقاضي الإلكتروني**، على إجراءات تقييد الدعوى وهو المعمول به حاليا في معظم بلدان العالم التي تحولت من التقاضي التقليدي إلى التقاضي الإلكتروني ووفقا لهذا المفهوم فإن الجلسات أساسا هي حضورية؛[113]

بينما تطبيق **المحكمة الإلكترونية** بصورتها الافتراضية الكاملة، ينطوي الامر على حوسبة جميع إجراءات التقاضي، واتخاذ الإنترنت وسيلة رئيسة فيها، بدءا من تقديم الدعاوى والترافع في المحكمة وإصدار الأحكام والقرارات عليها، ووفقا لهذا المفهوم فإن الجسات تنعقد عن بعد والحضور يكون افتراضيا، ولا يزال هذا النوع من المحاكم من التطبيقات القليلة جدا في العالم اليوم.[114]

أما المحكمة الرقمية هي تلك المحكمة المتخصصة بالقضايا المعلوماتية والالكترونية فقط دون غيرها من القضايا، أي أن يكون اختصاصها نوعي وذلك على غرار المحكمة التجارية وغيرها من المحاكم المتخصصة..، ونحن نرى ان المحاكم الرقمية لا تشكل عائقا من استحداثها على خلاف المحكمة الالكترونية التي تتطلب مقومات عده لقيامها، بينما المحاكم الرقمية تتطلب فقط قضاة وكادر اداري متخصص بالقضايا الرقمية.

---

[112] - لقد أورد القانون اليمني رقم (13) لسنة 2012 بشأن حق الحصول على المعلومات مجموعة من التعريف في المادة الثانية منه نذكر منها ما يهمنا في موضوعنا:
الجهة المعنية: هي السلطات التشريعية والتنفيذية والقضائية والوزارات والأجهزة والمؤسسات والمصالح المركزية والمحلية ووحدات القطاع العام والمختلط وكل جهة تُمول بطريقة جزئية أو كلية من الموازنة العامة للدولة.
المعلومة: حقائق مدركة في الوعي تتواجد معنوياً كقيم معرفية ومادية في شكل أرقام وأحرف ورسوم وصور وأصوات ويتم جمعها ومعالجتها وحفظها وتبادلها بوسائط إلكترونية وورقية.
نظام المعلومات: مجموعة من العناصر البشرية والمادية والفنية والتنظيمية والمعرفية والتي تتفاعل فيما بينها وتعمل معاً لتحقيق عمليات جمع البيانات والمعلومات ومعالجتها وتحليلها وحفظها وتبادلها ونشرها على النحو الذي يفي باحتياجات المستفيدين.

[113] - القاضي حازم الشرعة، التقاضي الإلكتروني والمحاكم الإلكترونية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان 2010، ص57

[114] - خالد إبراهيم، التقاضي الإلكتروني، الدعوى الإلكترونية وإجراءاتها أمام المحاكم، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية،2008، ص 12

ونشير هنا الى المشرع المغربي في مشروع القانون رقم 27.21 المتعلق برقمنة الإجراءات القضائية لم يعط تعريفا للتقاضي الالكتروني، أما بالنسبة لليمن لازال الحديث حول إصدار تشريع بشأن التقاضي الالكتروني في المهد ولا وجود لتشريع ينظم ذلك.

يرى بعض فقهاء القانون[115] أن التحكيم الإلكتروني يدخل ضمن مصطلح المحاكم الإلكترونية في مفهومها الضيق، أما مفهومها الواسع فيقصد به المحكمة التي تعتمد على التقنيات الحديثة في مباشرة إجراءاتها.116

تعرف المحكمة الرقمية بأنها117:"المحكمة التي تختص بالدعاوى الرقمية وجرائم الشبكات وتكنولوجيا المعلومات وقضايا الملكية الفكرية والتجارة الإلكترونية التي تُرتكب عبر الوسائط الإلكترونية".

ونشير أن مقومات المحكمة الإلكترونية هي عبارة عن تنظيم تقني معلوماتي تفاعلي مؤمن، وهذه العبارة المختصرة تبين الركائز الثلاث التي تقوم عليها المحكمة الإلكترونية، المتمثلة في المتطلبات الفنية والمتطلبات البشرية ومتطلبات الحماية التقنية والقانونية.118

وحيث نجد أن **المغرب** لديه المتطلبات الفنية وكذا البشرية ويطمح لمنافسة الدول العالمية المتقدمة ولديه ترسانة تشريعية لحماية المحكمة الالكترونية متمثلة بقانون المس بنظم المعالجة الآلية للمعطيات وقانون حق الحصول على المعلومات وقانون محاربة العنف ضد النساء وقانون التبادل الالكتروني للمعطيات القانونية وقانون حماية الأشخاص الذاتيين تجاه المعطيات ذات الطابع الشخصي وغيرها من القوانين الواردة في مجموعة القانون الجنائي والتي تكرس الحماية القانونية للبيانات. **وكذلك الشأن في اليمن** بالرغم أنه لا توجد قوانين خاصة كقانون مكافحة الجرائم المعلوماتية إلا أن هناك قواعد عامة تضفي الحماية القانونية كقانون الجرائم والعقوبات رقم 12 لسنة 1994 تسعف القضاء على تطبيقها لحماية البيانات نظرا لعدم اصدار قانون تقنية المعلومات حتى اللحظة بالإضافة الى وجود نصوص قانونية أخرى كقانون أنظمة الدفع والعمليات المالية والمصرفية الالكترونية رقم 40 لسنة 2006 وقانون حق الحصول على المعلومات رقم 13 لسنة 2012 أما عن المتطلبات الفنية والبشرية لايزال العمل على تحقيقها بالشكل المطلوب.

ثانيا: مفهوم الدعوى الإلكترونية

مصطلح الدعوى الإلكترونية مركب من كلمتي (الدعوى) و (الإلكترونية) وعرفت بإنها:" مطالبة من له الحق أو من يمثله، ترفع باستخدام الحاسب الآلي، بكتابة بيانات تقديم صحيفة الدعوى الإلكترونية للمحكمة المختصة عبر الإنترنت".119

الفرع الثاني: الإجراءات السابقة لصدور الحكم

لقد أشار ميثاق إصلاح منظومة العدالة المغربي الى ضرورة تكريس التقاضي الالكتروني في العديد من البنود الواردة فيه ومنها البنود (190،189،188،123،116،9) هذا وقد نص الفصل 1/41 من مشروع القانون رقم 27.21 المتعلق برقمنة الإجراءات القضائية المغربي، على انشاء منصة الكترونية للتقاضي عن بعد لتأمين عملية التبادل اللامادي للإجراءات بين المحامين ومحاكم

---

[115] - هيثم البقلي، التحكيم الإلكتروني كإحدى وسائل تسوية المنازعات، ورقة مقدمة للجمعية المصرية لمكافحة جرائم المعلوماتية.

[116] - صفاء أوتاني، المحكمة الإلكترونية – المفهوم والتطبيق، بحث منشور في مجلة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 28، العدد الأول،2012، ص 171

[117] - عبدالصبور مصري، المحكمة الرقمية والجريمة المعلوماتية، الرياض، مكتبة الاقتصاد والقانون،1433 هـ ، ص24

[118] - للمزيد أنظر على التوالي: محمود مختار عبد المغيث، استخدام تكنولوجيا المعلومات لتيسير إجراءات التقاضي المدنية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2013، ص 47، عامر قنديلجي، المعجم الموسوعي لتكنولوجيا المعلومات والانترنت، دار المسيرة للطباعة والنشر، مصر، 2003.

محمد الطعامنة، طارق العلوش، الحكومة الإلكترونية وتطبيقاتها في الوطن العربي، المنظمة العربية للتنمية الإدارية، القاهرة 2004. صفاء أوتاني، المحكمة الإلكترونية – المفهوم والتطبيق، مرجع سابق، ص 176 و177 و 178 . القاضي حازم الشرعة، التقاضي الإلكتروني والمحاكم الإلكترونية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، مرجع سابق، ص 60 و61 و65 و 63. خالد إبراهيم، التقاضي الإلكتروني، الدعوى الإلكترونية وإجراءاتها أمام المحاكم ، مرجع سابق، ص 83 وما بعدها و 289. بشار دودين، الإطار القانوني للعقد المبرم عبر الإنترنت، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ص 21 عبدالفتاح حجازي، النظام القانوني للحكومة الإلكترونية، الكتاب الثاني، الحماية الجنائية والمعلوماتية للحكومة الإلكترونية، دار الكتب، القاهرة، 2007، ص11. حسن الشيخ، الحكومة الإلكترونية في دول الخليج، دار الوفاء، القاهرة،2008، عبدالله العمار، الإدارة التقليدية والتحول الإلكتروني، الرياض، 2008. أحمد تمام، الجرائم الناشئة عن استخدام الحاسب الآلي، دار النهضة، القاهرة،2008، ص 4 و3.

[119] - داديار سليمان، الاطار القانوني للتقاضي المدني عبر الانترنت، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأردن،2015، ص 133

المملكة في إطار يضمن سلامة الوثائق وأمن وسرية التبادلات الالكترونية وبالنسبة للمتقاضي الذي يرغب في استخدام التبليغ الالكتروني فعليه وفق ما نص عليه الفصل 5/41 من المشروع أن يقدم تصريحا بالمنصة الالكترونية يتضمن عنوانه الالكتروني الرسمي.

سنبين تقييد الدعوى الإلكترونية وبياناتها ابتداء من تسجيل الدعوى إلكترونيا ثم البيانات الواجب توفرها في عريضة الدعوى **(أولا)** على أن نتناول التسديد الإلكتروني لرسم الدعوى ومصاريفها ووسائل وإجراءات التبليغ الإلكتروني **(ثانيا)** ثم مرحلة التبليغ القضائي الإلكتروني للدعوى الإلكترونية **(ثالثا)**.

أولا: تقييد الدعوى الإلكترونية وبياناتها، تختلف إجراءات تقييد الدعوى الالكترونية عن إجراءات الدعوى العادية فقط بالوسيلة التي ترفع بها الدعوى ويكمن الاختلاف بدء من الدخول الى شبكة الانترنت وتقييد الدخول في موقع المحكمة في المربع المخصص لرفع الدعوى وتعبئة البيانات المطلوبة.

- ✓ **بالنسبة لتسجيل الدعوى إلكترونيا تتم كالآتي: حسب مقتضيات المادة 31 و 1/31 من مشروع القانون رقم 27.21 المتعلق برقمنة الإجراءات القضائية**، يتم إيداع مقال الدعوى عبر النظام الالكتروني وتقييد القضايا في سجل رقمي ويضمن المقال كافة المقتضيات المنصوص عليها في الفصل 32 ومنها تحديد البريد الالكتروني الرسمي بالنسبة للمتقاضي والحساب الالكتروني المهني لمحامية، وبمجرد إيداع مقال الدعوى يتعين أداء الرسوم القضائية ويمكن وفق ما نصت عليه المادة 52 اعتماد نظام الأداء الالكتروني وكيفية إيداع المقال في النظام المعلوماتي تحدد بنص تنظيمي.

لقد بين الفصل 1/31 من المشروع أنه بعد تسجيل المقال وأداء الرسوم القضائية يعمل النظام المعلوماتي تلقائيا على تعيين القاضي المكلف بالقضية او القاضي المقرر ويحدد تأريخ الجلسة ويسلم الملف الى القاضي داخل أجل 24 ساعة ويسلم الطرف المدعي فورا استدعاء للجلسة وتبليغ للمدعى عليه نسخة من الاستدعاء ومن المقال الذين عليهم الادلاء بمذكراتهم ومستنداتهم قبل الجلسة لتضمن في الملف وفي النظام المعلوماتي[120] المعد لهذه الغاية بجميع الإجراءات المتعلقة بالقضية.

في اليمن يتم استلام ملف الدعوى وبشكل الزامي نسخة ورقية ونسخة الكترونية يدا بيد ثم يتولى الكاتب المختص في القلم قيد الدعوى والتوثيق الكترونيا لإجراءات نقل ملف الدعوى من قلم الكتاب الى امانة السر في المحكمة او عضو النيابة في المحكمة ويتم إدخال المعلومات والبيانات وملف القضية الى النظام المعلوماتي وهو بدوره يقوم بتحديد موعد اول جلسة الكترونيا وبشكل تلقائي دون تدخل يدوي، وإبلاغ الأطراف بموعد أول جلسة برسائل نصية SMS عبر النظام القضائي الالكتروني، بمعنى أنه لايزال يتطلب حضور الشخص الى المحكمة ولم يتم تفعيل تسجيل الدعوى وتبادل المذكرات الكترونيا دون حضور شخصي، لكن هناك مبادرة ذاتية من بعض المحاكم تتمثل بإخطار المحكمة في ذات الجلسة لأطراف الدفاع بإرسال المذكرات والردود فيما بين المحامين، بحيث يحضر المحامي للجلسة القادمة ويسلم للمحكمة الرد ولا يحتاج طلب مهلة من المحكمة للرد كونه قد تلقى المذكرة من المحامي وحرر مذكرة رده بناء على ذلك، وفي الجلسة يسلمها للمحكمة وهكذا يتم اختصار الوقت حتى لا يتم إطالة امد النزاع.

- ✓ **وبالنسبة للبيانات الواجب توفرها في عريضة الدعوى كالآتي:**

[120] - ما يلاحظ من مقتضيات الفصل 1/31 من المشروع، وكذلك الواقع العملي في المحاكم اليمنية، ان النظام المعلوماتي يعين تلقائيا القاضي وموعد الجلسة وهذا يدخل في اختصاصات رئيس المحكمة وفقا لنص الفصل 31 من قانون المسطرة المدنية المغربي والمادة 104 من قانون المرافعات والتنفيذ المدني اليمني، بينما النظام المعلوماتي يخضع لإشراف السلطة الحكومية (وزارة العدل)، وكذلك يلاحظ أن المشرع لم يتخلى عن الملف الورقي في التقاضي الالكتروني، فكاتب الضبط بمجرد سهره وإشرافه على تقييد الدعوى الالكترونية وإعطائها رقما وتحديد تأريخ الجلسة يفتح ملفا ورقيا في إطار العمل الاعتيادي ويضمنه رقم القضية واطرافها وجلساتها وكل الإجراءات اللاحقة، ويلاحظ أيضا الى أن المشرع المغربي لم يعرف النظام المعلوماتي بخلاف المشرع اليمني الذي عرفه في قانون حق الحصول على المعلومات رقم 13 لسنة 2012 في المادة الثانية منه، وكذلك عرفه قانون أنظمة الدفع والعلميات المالية والمصرفية الالكترونية رقم 40 لسنة 2006 تحت مسمى نظام معالجة المعلومات وذلك في المادة الثانية منه.

ينبغي أن تشمل عريضة الدعوى الإلكترونية على مجموعة من البيانات، كما هو الحال في الدعوى العادية، وبالرجوع الى بيانات هذه الأخيرة نرى أنها محددة في العديد من القوانين، فقد حدد قانون المرافعات اليمني هذه البيانات في الفصل الأول من الباب الثالث منه وذلك في المواد (103 الى 107)، وكذلك المواد (309 الى 314) من قانون الإجراءات الجزائية، وكذلك قانون المسطرة المدنية المغربي نظمها في القسم الثالث منه وذلك في الفصول 31 وما بعده[121]، ويضاف لها تحديد الوسيلة الالكترونية التي يتم التبليغ عبرها وتوقيع المدعي الكترونيا أو وكيلة.[122]

ثانيا: التسديد الإلكتروني لرسم الدعوى ومصاريفها

بعد أن تنتهي مرحلة رفع الدعوى الإلكترونية والبيانات التي تضمنتها تبدء مرحلة جديدة في الدعوى وهي مرحلة تسديد رسمها، نشير هنا أولا إلى أن الرسم في الدعوى العادية يتم بالحضور الشخصي لرافع الدعوى، ودفع رسمها إلى صندوق المحكمة نقدا، وقد نظمت رسوم الدعوى بموجب قوانين خاصة نصت عليها قوانين الرسوم القضائية أما بالنسبة إلى تسديد رسم الدعوى الإلكترونية، فهناك طرق لتسديده تختلف عن الدعوى العادية، حيث تعتمد الوسائل الحديثة في إيفاء الرسم، كبطاقات الائتمان والنقود الرقمية والمحفظة الإلكترونية والتحويل الإلكتروني و الشيك الإلكتروني و الملاحظ هنا أن المشرع اليمني وضع إطارا قانونيا لتنظيم الشيك الإلكتروني بخلاف المشرع المغربي.[123]

ويكون هذا التسديد صحيحا ومنتجا الآثار كافة التي ينتجها التسديد بالدعوى العادية من اعتبار أن الدعوى قائمة من تأريخ تسديد رسمها وهو إجراء من إجراءات التقاضي الصحيحة.

لقد نصت المادة 329 من مدونة التجارة المغربية تنظيم وسائل الأداء وكذلك نصت المادة 6 من القانون 103.12 المتعلق بمؤسسات الائتمان والهيئات المعتبرة في حكمها على ذلك، وعند رجوعنا للقانون اليمني رقم (26) لسنة 2013 بشأن الرسوم القضائية نجد أن الشطر الأخير من المادة الرابعة نظم ذلك بالإضافة الى توجه المشرع اليمني الى استخدام الوسائل الحديثة من خلال التعريفات الواردة في المادة الثانية من قانون أنظمة الدفع والعمليات المالية والمصرفية رقم 40 لسنة 2006 منها تعريف **أنظمة الدفع والعمليات الإلكترونية كما** يهدف هذا القانون حسب ماورد في المادة الثالثة منه الى تطوير أنظمة الدفع وتسهيل استعمال الوسائل الالكترونية في المدفوعات.

إذن توجد أرضية تشريعية مغربية ويمنية تنظم وسائل الأداء والوفاء الالكتروني كما يتضح من النصوص المشار إليها أعلاه.

من ضمن الخدمات القضائية الالكترونية في المغرب، خدمة المنصة الالكترونية لصناديق المحاكم وكذلك توجد من ضمن الخدمات **منصة المحامي للتبادل الإلكتروني مع المحاكم**.

في دولة اليمن لازال الوضع في أغلب المحاكم يتم سداد الرسوم عن طريق الشباك التقليدي للمحكمة، ولا تتوفر خدمة سداد الرسوم القضائية والغرامات الكترونيا الا في بعض المحاكم التي وضعت لها حسابات بنكية وبمبادرة ذاتية، على الرغم من أن التشريع اليمني نظم وسائل الدفع الالكترونية كما أشرنا أعلاه، ولذلك نأمل أن يتم تفعيل هذه النصوص ومراعاة ذلك في إطار خانة معينة لهذا الغرض عند إصدار تطبيق لتدبير القضايا وتتبعها، أو حاليا بينما ينتهي الاعداد من ذلك التطبيق، يتم إصدار تطبيق يحمل على الهاتف الذكي يتيح من خلاله للمواطن أداء المبالغ المالية سواء كانت رسوم قضائية أو غرامات أو كفالات مالية وغيرها...

ثالثا: مرحلة التبليغ القضائي الإلكتروني للدعوى الإلكترونية

---

[121] - لقد نظمت العديد من القوانين هذه البيانات منها قانون الإجراءات المدنية الاماراتي في المادة (42) وكذا قانون المرافعات العراقي في المادة (46) والمادة (445) من قانون أصول المحاكمات اللبناني، والمادة (56) من قانون أصول المحاكمات الأردني، كذلك قانون المرافعات المدنية والتجارية القطري في المواد(31 الى39)

[122] - م أحمد رزاق نايف، أثر المعلوماتية في الدعوى المدنية، دراسة مقارنة، منشورات دار الحلبي، الطبعة الأولى، لبنان،2018، ص 50.

[123] - نظم المشرع اليمني الشيك الإلكتروني في القانون رقم 40 لسنة 2006 بشأن أنظمة الدفع والعمليات المالية والمصرفية الإلكترونية وذلك في المادة 20 ويعتبر الاحتفاظ بالشيك إلكترونياً وفقاً لأحكام الفقرة (2) من المادة (9) وقد نظم المشرع مسألة وفاء الالتزام بالوسائل الالكترونية وذلك في المواد(20الى 24) من ذات القانون.

هناك إجراء هام يكمل الدعوى[124] حين يحدد لها موعداً للمرافعة وهو إجراء تبليغها لأصحاب العلاقة125، والتبليغ الإلكتروني لا يختلف عن العادي الا من حيث الوسيلة المستعملة في عملية التبليغ والمتمثلة أساسا في وسائل تكنولوجيا المعلومات والاتصال.126

في المملكة المغربية بعد تقييد وتسجيل الدعوى الالكترونية حسب ماورد في مشروع القانون رقم 27.21 المتعلق برقمنة الإجراءات القضائية تتم مباشرة إجراءات التبليغ الإلكتروني سواء في الحساب الإلكتروني المهني للمحامي أو العنوان الإلكتروني الرسمي للمتقاضيين، وعملية التبليغ تتم بواسطة الوسائط الالكترونية تلقائيا أو بناء على طلب أحد أطراف الدعوى وفق ما نص عليه الفصل 41/6 وتضع المنصة الالكترونية إشعارا بالتوصل رهن إشارة الطرف المتوصل ويعد بمثابة شهادة تسليم ويتم تنبيه الطرف والمحامي بواسطة إشهار الكتروني عند كل عملية تبليغ، ولقد نص الفصل 7/41 على اعتبار كل إجراء بلغ الى الحساب الالكتروني المهني أو العنوان الإلكتروني الرسمي صحيحا وبالتالي فلا يمكن الدفع بعدم صحة وسلامة التبليغ في هذه الحالة وتجدر الإشارة الى ان التبليغ الالكتروني يتم وفق الاحكام والآجال المحددة في قانون المسطرة المدنية والقوانين الأخرى وهو ما نص عليه الفصل 8/41[127]

بخصوص الجانب الجنائي تطرق المشرع المغربي في المشروع في المواد 351،325،308 الى إجراءات الاستدعاء بأي وسيله اتصال تترك أثرا كتابيا.

في دولة اليمن أتاح التعديل الأخير لقانون المرافعات والتنفيذ المدني اليمني رقم 40 لسنة 2002 وتعديلاته، إعلان الخصوم بالمواعيد والأوراق **باستخدام الوسائل الإلكترونية**، عبر الهاتف تصل رسالة SMS رسالة تلقائية من النظام القضائي الالكتروني لهاتف المعلن عنه أو البريد الإلكتروني او الوتس أو أية وسيلة الكترونية يختارها الأطراف تطبيقا لنص المادة (105).[128]

وبخصوص الادعاء بالحقوق المدنية لقد أحالت المادة 46 من قانون الإجراءات الجزائية[129] إعلان المتهم بناء على ماورد في قانون المرافعات ونص المادة 105 من هذا الأخير نصاً صريحاً وواضحاً.

أما بخصوص الإعلان في ما يتعلق بالجانب الجنائي لايزال الإعلان بالطريقة التقليدية، بالتالي نأمل من المشرع اليمني تنظيم الإعلانات بالوسائل الالكترونية بالمادة الجنائية، وبشكل عام إصدار قانونا ينظم رقمنة الإجراءات القانونية والقضائية بشقيها المدنية والجنائية.

المطلب الثاني: المحاكمة الإلكترونية والفصل بالدعوى[130]

تعتبر المحاكمة الإلكترونية أثرا ونتاجا للتطورات المعلوماتية والتكنولوجية، حيث أدت هذه الأخيرة إلى نقل المحاكمة من مجال الحضور الشخصي أمام القاضي والادعاء بالحق الى حضور الكتروني يتم بواسطة (الانترنت) وهذه يتطلب فيها ضوابط

---

[124] - حازم الشرعة، التقاضي الإلكتروني والمحاكم الإلكترونية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، مرجع سابق، ص72.

[125] - أحمد هندي، الإعلان القضائي، دار الجامعة الجديد، الإسكندرية، 1999م، ص4.

[126] - محمد الترساوي، تداول الدعوى القضائية أمام المحاكم الإلكترونية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2013، ص 89

[127] - يلاحظ أن المشرع المغربي عند نصه في الفصل 31 من المشروع مكن المدعي من رفع دعواه سواء بالطريقة العادية او عبر الحامل الورقي او عبر النظام الالكتروني، وبالتالي له الاختيار في نهج أي طريقة أراد لكن المشرع لم يحدد ما إذا كان اختيار المدعي التقاضي الكترونيا يلزم المدعى عليه.

[128] - هذه التعديلات صادرة عن الحكومة غير المعترف بها.

129 - تنص المادة (46) من قانون الإجراءات الجزائية اليمني رقم 13 لسنة 1994 على أنه:" يحصل الادعاء مدنيا إما في الشكوى التي تقدم إلى النيابة العامة أو أحد مأموري الضبط القضائي و إما بإعلان المتهم وفقا لأحكام قانون المرافعات".

[130] - نهجت وزارة العدل المغربية المحاكمة عن بعد في عام 2016 في محاكم الدار البيضاء لكن لم تعمر هذه التجربة طويلا لكن بعد ذلك اعتمدت المملكة المغربية المحاكمة عن بعد بالتزامن مع وباء كورونا وابتداء من تأريخ 27 أبريل2020 وذلك بتجهيز قاعات المحكمة والسجون بالتجهيزات الالكترونية والتقنية المناسبة للتقاضي الجنائي عن بعد، وتم توقيع اتفاقية تفاهم بين المندوبية العامة لإدارة السجون وإعادة الإدماج ووزارة العدل بتأريخ 2020/09/07 والتي بموجبها عملت وزارة العدل على تعميم الربط بخدمة الانترنت القوي والمعدات اللازمة على المؤسسات السجنية، وقد بلغت عدد جلسات المحاكمة عن بعد للمتعلقين ابتداء من التأريخ المذكور أعلاه الى غاية 23 أكتوبر2020 ما مجموعه 9283 جلسة أدرجت خلالها 160589 قضية صدر خلالها 60774 حكم والى غاية 2020/12/25 ما مجموعه 12248 جلسة 12248 جلسة عن بعد و227214 قضية مدرجة. للمزيد أنظر القاضي الدكتور: سعيد بوطويل، مشروع المحكمة الالكترونية بالمغرب دراسة أولية في آليات المحكمة الالكترونية وأحكامها، الطبعة الأولى 2021، دار الافاق المغربية، ص 140.

ISSN:2509-0291

وإجراءات وصولا الى مرحلة الفصل بالدعوى بحكم قضائي وتوفير آلية للطعن في الأحكام الكترونيا بالتالي سوف نتناول المحاكمة الإلكترونية في **(الفرع الأول)** والحكم القضائي الإلكتروني وطرق الطعن في **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول: المحاكمة الإلكترونية

في مرحلة المحاكمة يدلي رافع الدعوى بحقه أمام القضاء بالطلبات والدفوع وسماع الشهود وأدلة الإثبات على الحق المدعى به، ويتطلب في هذه المرحلة مجموعة من الضوابط تقع على عاتق المحكمة أن تتأكد منها سوف نتناولها **(أولا)** وكذلك تتعلق هذه المرحلة بسلسة من الإجراءات نتناولها **(ثانيا)**

أولا: ضوابط المحاكمة الإلكترونية:

يتطلب قبل المحاكمة الإلكترونية أن تقوم المحكمة بالتأكد من مجموعه من البيانات لدى رافع الدعوى ومن الوسائل الفنية التي يترافع بها الخصوم[131] وهي:

1- التأكد من صحة رافع الدعوى
2- التأكد من تبليغ الخصوم وإرجاع نسخة من التبليغ للمحكمة
3- التأكد من وجود الطرفين على خط الاتصال في آن واحد وعمل الأجهزة الفنية.[132]
4- التأكد من عمل البريد الإلكتروني لدى كل من المدعي والمدعى عليه.[133]
5- التأكد من أهلية المتقاضين والمستندات والأدلة والأسانيد والبيانات ووسائل الإثبات المقدمة في الدعوى.[134]
6- التأكد من وكالة الوكيل في الدعوى

ومن ضوابط المحاكمة أن يحدد لها مكان وزمان قبل فترة معينة، ففي المحاكمة الالكترونية، فمكان المحكمة محدد وواضح وهو على شبكة الانترنت في المنطقة التي تدخل ضمن اختصاصها، أما بالنسبة الى مكان الأطراف فلا يشترط مكانا معينا فيكتفى وجودهم الافتراضي (عن بعد) عبر شاشة عرض تظهر أطراف النزاع أمام القاضي. أما عن زمان انعقاد المحاكمة الالكترونية فهناك مواعيد تفصل بين تبليغ الدعوى ويوم المحاكمة وقد نظمت ذلك القوانين.[135]

بخصوص حجية المستندات الالكترونية: لقد نص المشرع المغربي عليها في المشروع في المادة 2/41، وتشمل المقالات والمذكرات والمرفقات وغيرها المحررة على الدعامة الالكترونية. وكذلك منح المشرع المغربي القوة والحجية لهذه المستندات في الفصل 1/417 والفصل 3/417 والفصل 2/417 من القانون 53.05 المتعلق بالتبادل الالكتروني للمعطيات الالكترونية. وكذلك أيضا توجد نصوص أخرى في قانون الالتزامات والعقود المغربي في الفصل 419 و 417 و 424 و 427 و 440.

لقد نص المشرع في مشروع القانون المنظم لاستعمال الوسائط الالكترونية في المادة 4/347 على أنه إذا وجدت أسباب جدية تحول دون حضور المتهم أو الضحية أو الشاهد أو المطالب بالحق المدني أو الخبير أو لبعد أحدهم عن المكان الذي تجري فيه المحاكمة فإنه يمكن للمحكمة تلقائيا أو بناء على ملتمس النيابة العامة أو أحد الأطراف أو من ينوب عنهم بتطبيق مقتضيات المادة[136] 1/931 .

---

[131] - حسام الدين فتحي ناصيف، التحكيم الالكتروني في منازعات التجارة الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص55. القاضي:حازم الشرعة، التقاضي الإلكتروني والمحاكم الإلكترونية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، مرجع سابق، ص74

[132] - د. أمير فرج يوسف المحاكم الالكترونية والمعلوماتية والتقاضي الإلكتروني، الطبعة الأولى، المكتب العربي الحديث، الإسكندرية،2013، ص41.

[133] - عبد الهادي فوزي العوض، الجوانب القانونية للبريد الالكتروني، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص60 وما بعدها.

[134] - محمد سامي الشوا، ثورة المعلومات وانعكاساتها على قانون العقوبات، الطبعة الثانية، دار النهضة، القاهرة، 2001، ص189.

[135] - القاضي حازم الشرعة، التقاضي الإلكتروني والمحاكم الإلكترونية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، مرجع سابق، ص 62 و 71.

136 - مقتضيات المادة 1/931 تضيف "... أن يقرر تلقيه تصريحاته أو الاستماع إليه أو مواجهته مع الغير عبر تقنية الاتصال عن بعد بطيفية تضمن سرية البت".

وكذلك نظم المشرع المغربي مسطرة المحاكمة الالكترونية الدولية في 5 مواد وميز خلالها بين استعمال السلطات القضائية لهذه الآلية كجهة طالبة، وأيضا كجهة منفذة ومشرفة في المادة 749/ 3 و 4/749 و 6/749 و 7/749 من قانون المسطرة الجنائية

في اليمن منح المشرع اليمني القوة والحجية للمستندات الالكترونية فقد ساوى بين رسالة البيانات (الكتابة الإلكترونية) وبين الوثائق والمستندات والتوقيعات الخطية من حيث الاثار القانونية المترتبة الملزمة لأطرافها أو حجيتها في الإثبات، وذلك في النص الصريح الوارد في المادة (10) من قانون أنظمة الدفع.

ثانيا: إجراءات المحاكمة الإلكترونية

الأصل أن الخصوم هم الأشخاص الأصليين في المحاكمة وعلى هذا نصت جل القوانين، غير أنه في حالات أخرى تكون هناك وكالة بالخصومة، بالنسبة للمحاكمة الالكترونية بواسطة الخصوم قد يكون الخصوم حاضرين في اليوم المحدد أمام القضاء وقد يتخلف أحدهما أو كلاهما وفي هذه الحالة قد رتبت القوانين أثرا على هذا الغياب ولكل حالة إجراء خاص137، وبالنسبة للوكالة بالخصومة الالكترونية، فالمحكمة الالكترونية تقدم خدمة توكيل المحامين بالطرقة الالكترونية لرفع الدعوى والسير بكل إجراءاتها من قبل الوكيل وتناط هذه المهمة بالكاتب العدل الإلكتروني، إذ يقوم هذا الأخير بعملية إجراء الوكالات وتصديقها، سواء تلك المقدمة من الخصوم لتوكيل من يمثلهم أمام المحكمة يتبع في إجرائها ما يتبع في الوكالة بالطرق العادية.138

لقد أشار المشرع المغربي في المادة 24 من مشروع القانون - في الباب المتعلق باستعمال الوسائط الالكترونية في المسطرة الجنائية - الى انه سيعتمد على المحضر الالكتروني ونص في المادة 66 و88 على إمكانية تمديد تدابير الحراسة النظرية بالاستماع الى الشخص المعني عن طريق تقنية الاتصال عن بعد، ونصت المادة 139 التي اوجبت أن يوضع ملف القضية ورقيا او على دعامة الكترونية اذا امكن ذلك رهن إشارة محامي المتهم قبل كل استنطاق بيوم واحد على الأقل وكذلك المادة 421 التي مكنت من الاطلاع على جميع محتويات الملف والحصول على نسخ من وثائقه على نفقته ورقيا او على دعامه الكترونية اذا امكن ذلك.

لقد أشار القانون رقم 37.10 في المادة الثانية منه الى إمكانية استعمال تقنية الاتصال عن بعد للاستماع الى الشاهد متى ما كانت هناك أسباب جدية في شأن حماية الضحايا والشهود والخبراء والمبلغين فيما يخص جرائم الرشوة والاختلاس واستغلال النفوذ وغيرها.

وكذلك جاء في المادتين 66 و80 من مشروع قانون المسطرة الجنائية بإنه يمكن لوكيل الملك او الوكيل العام بغرض تمديد الحراسة النظرية الاستماع الى الشخص المعني عن طريق تقنية الاتصال عن بعد وكذلك إشارات المادة 24 الى اعتماد المحضر الالكتروني وفي هذا تأسيس للاستنطاق الالكتروني[139]

لقد تطرقت المواد 5/347 و 6/347 من مشروع قانون المسطرة الجنائية الى إجراءات المحاكمة الالكترونية الخاصة بالشخص في حالة سراح حسب ما نصت عليه المادة 305 وتطرقت المادة 7/347 من ذات القانون الى إجراءات المحاكمة الالكترونية الخاصة بالمعتقل.

بخصوص المحاكمات الالكترونية (عن بعد) في اليمن لا توجد نصوصاً قانونية بعد تنظم هذه العملية، غير أن الواقع العملي أثبت قيام جانبا من القضاة بإجراء محاكمات عن بعد مؤسسين سير المحكمة بالمحاكمة عن بعد على نص المادة 3 من القانون المدني رقم 14 لسنة 2002 والتي تنص على أنه:" الشريعة الإسلامية مبنية على رعاية مصالح الناس ودرء المفاسد عنهم والتيسير في معاملاتهم وعدم تكليفهم بما يشق عليهم ويوقعهم في الضيق والحرج بما يخالف الشريعة الإسلامية".

---

[137] - د. أدم وهيب النداوي، المرافعات المدنية، الطبعة الثالثة، دار العاتك، القاهرة،2011، ص 198.

[138] - نبيل إسماعيل عمر، قانون أصول المحاكمات المدنية، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2011، ص 397 .

[139] - نأمل أن يتم تبني نصا في المشروع يتيح للنيابة العامة الاستنطاق الالكتروني للموقوفين لدى الشرطة القضائية كلما وجبت الحاجة لذلك.

ISSN:2509-0291

الفرع الثاني: الحكم القضائي الإلكتروني وطرق الطعن

بعد اعلان المحكمة قفل باب المرافعة تصدر حكمها وهنا سنتناول فقط المداولة الإلكترونية وأثار الأحكام الإلكترونية **(أولا)** على أن نتناول طرق الطعن الإلكترونية وتنفيذ الأحكام الكترونيا **(ثانيا)**.

أولا: الحكم القضائي الإلكتروني

في الأصل عند الحديث عن الحكم القضائي الإلكتروني، ينبغي الحديث عن المداولة الالكترونية، ومرحلة إصدار الحكم، وكتابة الأحكام، وطريقة الحصول على الصورة التنفيذية للأحكام، ثم أخيرا أثار الأحكام الإلكترونية، لكن نظرا لإن ورقتنا عملنا هذه ستطول فسنكتفي بالحديث عن المداولة الإلكترونية وأثار الأحكام الإلكترونية نظرا لأهمية هاتين النقطتين.

- ✓ **بالنسبة للمداولة الالكترونية** فهي اجتماع افتراضي بين القضاة باستخدام تقنية المؤتمرات الفيديو من خلال برامج الوسائط المتعددة التي تدمج بين الصوت والصورة مع توفير سبل الحماية التقنية والفنية فتتحقق المداولة باجتماع القضاة دون شرط لوجود هم المادي عن طريق ما يسمى بتطبيقات الاجتماعات المرئية في المحاكم، ولابد من تحقق شروط صحة المداولة فاذا تحققت تلك الشروط في المداولة الالكترونية امكن الاعتداد بها بوصفها إجراء من خلال الوسائل الالكترونية140:
- ✓ **بالنسبة لآثار الأحكام الإلكترونية:** بصدور الحكم في الدعوى يحوز موضوع الدعوى حجية ويعد الحكم فيها عنواناً للحقيقة، وتترتب عليها جميع النتائج التي حددتها القواعد العامة في قانون المرافعات اليمني وكذا قانون المسطرة المدنية المغربي والتي تتعلق بمصاريف الدعوى واجور المحاماة، فضلاً عن حجية الامر المقضي فيه فإنها قرينة قانونية لا تقبل اثبات العكس مؤداها ان الحكم صدر صحيحا من الناحيتين الشكلية والموضوعية، لذلك فهو يعد حجة فيما قضى به، وتكون للحكم حجة تبقى ولاتزال الا اذا ابطل او فسخ.141

نص المشرع المغربي في المادة 365 من فقرتها الأخيرة من المشروع على أنه: "بمكن تذيل الأحكام والقرارات والأوامر بالتوقيع الإلكتروني لكل من رئيس الهيئة وكاتب الضبط". **وبخصوص وصف الحكم** تنطبق عليه مقتضيات المواد 312،313،314 من قانون المسطرة الجنائية، وحضور المتهم عبر تقنية المحاكمة عن بعد حضورا فعليا لا يؤثر في وصف الحكم.

لم يتطرق المشرع المغربي واليمني الى تنظيم المداولة الالكترونية او الرقمية للقضاة في القضايا الجماعية وهو مقتضى مهم لكن محكمة النقض المغربية كانت السباقة الى اعتماد شاشات حواسيب محمولة تكون في حوزة كل عضو من الهيئة القضائية بطريقة متزامنة وآنية أثناء المداولة وخصوصا بمناقشة مشروع القرار المتداول بخصوصه وإدخال التعديلات المتوافق عليها بطريقة فورية وتوقيع القرار الكترونيا واحالته الى الصندوق الحديدي الالكتروني

ثانيا: طرق الطعن الإلكترونية وتنفيذ الأحكام

بالنسبة لآلية الطعن في الأحكام الكترونيا: يقتضي ذلك وجود موقع جزئي في الدائرة المعلوماتية القضائية لمحكمتي الاستئناف والعليا (النقض)، وتتشكل هذه المحكمة على وفق قانون تشكيل المحاكم لتنظر في الطعون الصادرة عن أحكام المحكمة التي نظرت في الدعوى على وفق الاصول المتبعة في قانون المرافعات اليمني (قانون المسطرة المدنية المغربي) ولكن باختلاف تقنيات

---

140 - القاضي محمد عصام الترساوي، تداول الدعوى القضائية أمام المحاكم الإلكترونية، دار النهضة العربية، القاهرة،2013، ص95. يوسف سيد عواض، خصوصية القضاء عبر الوسائل الإلكترونية، أطروحة دكتوراه، جامعة عين شمس،1997، ص307. القاضي حازم الشرعة، التقاضي الإلكتروني والمحاكم الإلكترونية، مرجع سابق، ص 187. محمد صابر أحمد، دور الحاسب الآلي في تيسير التقاضي، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، كلية القانون، جامعة طنطا،2012.، ص291

141 - القاضي محمد عصام الترساوي، تداول الدعوى القضائية أمام المحاكم الإلكترونية، مرجع سابق، ص96

الحضور والتمثيل والتدوين، وهذه الآليات الحديثة المختصة بالنظر في الطعون تحتاج الى تدخل تشريعي يمنح سلطة النظر في الطعون والفصل بها من قضاة الاستئناف والعليا الكترونيا.142

بالنسبة لألية تنفيذ الأحكام الكترونيا: تتطلب أن تتكون الدائرة التي سيجري فيها تقديم الحكم للتنفيذ ثلاث وحدات، الأولى وحدة تسجيل طلبات التنفيذ، والثانية وحدة تدوين الطلبات ومتابعة قرارات رئيس التنفيذ وقضاته، والثالثة وحدة استيفاء الرسوم والامانات، اما وحدة التبليغ فهي وحدة مركزية تقوم بأجراء التبليغ لعموم الدائرة المعلوماتية القضائية.143

يتبين من خلال ما ورد أن آلية التنفيذ تحكمها مجموعة متطورة من الاجراءات تتسم بالسهولة والسرعة في انجاز الاجراءات وتتم بوسائل التنفيذ وكتب الحجز من دون ضرورة الحضور الشخصي للأطراف، بحيث تقع المسؤولية على الدائرة الالكترونية لتنفيذ وارسال كتب الحجوزات الى الجهات المختصة، فضلا عن ذلك يتم اعلام الاطراف بما تم من اجراءات حال تنفيذها، وبهذه الآلية الحديثة للتنفيذ نكون امام ولادة نظام تنفيذي يوفر الوقت والجهد على المواطنين والمحامين ويسمح لهم بإنجاز المعاملات التنفيذية بأيسر الطرق وأسهلها، ونتجاوز مخلفات النظام التنفيذي التقليدي.

الخاتمة

في ختام هذه الورقة البحثية، والتي سعينا من خلالها الى معرفة **الو اقع الذي تفرضه المحكمة الالكترونية ضمن نظام التقاضي الالكتروني وهل المقتضيات القانونية الحالية قد وضعت القواعد والركائز الرئيسية لقيام محكمة الكترونية في النظام القضائي المغربي واليمني**، وكما رأينا أن المحكمة الالكترونية ليست خيالاً علمياً، وإنما هي حل معلوماتي وإداري، بغية الارتقاء بكفاءة العمل في مرفق العدالة، ورفع مستوى جودة الأداء، واختصار الوقت، والجهد والمال وتقريب العدالة من الموطنين.

أولا: النتائج

1- المحكمة الإلكترونية –بصورها المختلفة- تحقق عدالة ناجزة ، ونجاح هذه المحاكم رهين بانخراط جميع أجهزة العدالة مجتمعة (شرطة – نيابة – قضاء) وكذا جميع المهن المساعدة للقضاء في هذا المخطط، ومن خلال دراستنا وجدنا ان **القضاء المغربي** حاول مسايرة التحولات الرقمية ابتداء منذ العام 2004، وصولا الى وضع مشروع القانون رقم 27.21 المتعلق برقمنة الإجراءات القضائية بشقيها المدني والجنائي، وكذا اصدار العديد من القوانين المنظمة للتحول الرقمي والحمائية، **وكذلك الشأن في دولة اليمن** كانت أول محاولة للتحول الرقمي في قطاع العدالة في العام 2001، وذلك بوضع نظام معلوماتي متكامل في محكمة غرب الأمانة الابتدائية بالعاصمة صنعاء ثم تلى ذلك المحاكم التجارية في العام 2007 وصولا الى مرحلة الربط الشبكي للمحاكم ودخول النظام القضائي الالكتروني في محاكم عده، ومؤخرا سعت وزارة العدل الى إدخال التقنية الحديثة عبر نظام المراسلات الإدارية الرقمية، والسعي نحو مشروع الربط الشبكي للمنظومة القضائية.

2- القواعد الموضوعية والاجرائية الحالية لا تساير التطورات الحديثة في مرفق العدالة وتقريبه من المواطن، والقاضي لازال مقيدا بالنصوص التقليدية ولا توجد محكمة الكترونية بالمعنى المشار اليها في متن البحث في النظامين القضائيين المغربي واليمني.

3- هناك العديد من الخدمات القضائية الالكترونية في المغرب منها، خدمات الكترونية لمحكمة النقض وخدمات الكترونية لرئاسة النيابة العامة وخدمات الكترونية للمحاكم ، ومن أهم خطوات تحديث عمل المحاكم وضع برنامج النظام المعلوماتي الموحد لإدارة القضايا (Saj) والذي يعتبر عملية لضبط حركية الملف القضائي منذ فتحه بالنيابة الى إحالته على المحكمة والرابط بين جميع شعب وأقسام المحكمة والذي بدوره مرتبط بالجهاز الالكتروني بوزارة العدل لمراقبة ومعرفة مآل القضايا

---

142 - القاضي مدحت المحمود، شرح قانون المرافعات المدنية، المكتبة القانونية، الطبعة الرابعة، 2011، ص228.

143 - القاضي حازم الشرعة، التقاضي الإلكتروني والمحاكم الإلكترونية، مرجع سابق، ص122.

ISSN:2509-0291

بالمحاكم وتوحيد عمل كتابة الضبط وكتابة النيابة العامة وضبط الاحصائيات وتتبع الإنتاجية والمردودية وغيرها، وكذا تجسيدا للحق في الوصول الى المعلومة القانونية والقضائية والاجرائية.

4- هناك العديد من الخدمات القضائية الإلكترونية في اليمن، خدمات الكترونية للمحكمة العليا وخدمات الكترونية في مكتب النائب العام، وخدمات الكترونية للمحاكم

5- اليمن حاليا في بداية مرحلة التقاضي الالكتروني بينما المغرب اوشكت الانتهاء من مرحلة التقاضي الالكتروني تمهيدا لبدء الانتقال الى المحكمة الالكترونية، ولا توجد محاكم رقمية في كلا البلدين.

ثانيا: المقترحات

1- بذل الجهود لإدخال تطبيقات المحكمة الإلكترونية بصورتها النموذجية إلى المشهد القضائي المغربي واليمني، ونأمل سرعة إصدار القوانين المتعلقة برقمنة مرفق العدالة وعلى رأسها مشروع القانون رقم 27.21 المتعلق برقمنة الإجراءات القضائية، كما نأمل من المشرع اليمني توحيد التشريعات التي تحكم الموضوع الواحد ونقصد بذلك تلك المتعلقة بالقانون والتكنولوجيا جنائيا ومدنيا، وان تحذو حذو المملكة المغربية الشقيقة التي أصبحت من الدول العربية التي انطلقت برؤية واستراتيجية ومخطط رقمي ناجح للمنظومة القضائية خصوصا ولمؤسسات الدولة عموما.

2- التنسيق بين الجهات القضائية المختلفة، وبينها وبين الجهات الحكومية المختلفة، ومع العاملين في الحقل القضائي ووضع الجهود المتفرقة ضمن إطار عمل واحد، لإكمال مرحلة التقاضي الإلكتروني، ووصولا إلى المحاكم الإلكترونية المترابطة، وتحقيق التكامل المعلوماتي.

3- العمل على تنظيم الدوارات للفاعلين في قطاع العدالة وتبادل الخبرات في إطار التعاون الدولي ما بين المغرب واليمن.

4- احداث جهاز او مؤسسة وطنية مختصة في تطوير الأنظمة المعلوماتية القضائية بالإضافة الى التعاقد مع إحدى الشركات العالمية في مجال البرمجة.

5- تضمين المناهج الدراسية في كليات الحقوق والشريعة والقانون ومعاهد القضاء مادة القضاء الإلكتروني.

ولله الأمر من قبل ومن بعد

والحمدالله رب العالمين

المراجع

1- أحمد تمام، الجرائم الناشئة عن استخدام الحاسب الآلي، دار النهضة، القاهرة،2008.

2- أحمد رزاق نايف، أثر المعلوماتية في الدعوى المدنية، دراسة مقارنة، منشورات دار الحلبي، الطبعة الأولى، لبنان،2018.

3- أحمد هندي، الإعلان القضائي، دار الجامعة الجديد، الإسكندرية،1999.

4- أدم وهيب النداوي، المرافعات المدنية، الطبعة الثالثة، دار العاتك، القاهرة،2011.

5- أمير فرج يوسف المحاكم الالكترونية والمعلوماتية والتقاضي الإلكتروني، الطبعة الأولى، المكتب العربي الحديث، الإسكندرية،2013.

6- بشار دودين، الإطار القانوني للعقد المبرم عبر الإنترنت، دار الثقافة للنشر والتوزيع، مصر،2010.

7- القاضي حازم الشرعة، التقاضي الإلكتروني والمحاكم الإلكترونية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان 2010.

8- حسام الدين فتحي ناصيف، التحكيم الالكتروني في منازعات التجارة الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005

9- حسن الشيخ، الحكومة الإلكترونية في دول الخليج، دار الوفاء، القاهرة،2008

10- خالد إبراهيم، التقاضي الإلكتروني، الدعوى الإلكترونية وإجراءاتها أمام المحاكم، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية،2008

11- داديار سليمان، الاطار القانوني للتقاضي المدني عبر الانترنت، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأردن،2015.
12- القاضي الدكتور سعيد بوطويل، مشروع المحكمة الالكترونية بالمغرب دراسة أولية في آليات المحكمة الالكترونية وأحكامها، دار الافاق المغربية الطبعة الأولى 2021
13- صفاء أوتاني، المحكمة الإلكترونية – المفهوم والتطبيق، بحث منشور في مجلة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 28، العدد الأول،2012
14- عامر قنديلجي، المعجم الموسوعي لتكنولوجيا المعلومات والانترنت، دار المسيرة للطباعة والنشر، مصر، 2003.
15- عبد الصبور مصري، المحكمة الرقمية والجريمة المعلوماتية، الرياض، مكتبة الاقتصاد والقانون،1433
16- عبد الهادي فوزي العوض، الجوانب القانونية للبريد الالكتروني، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005
17- عبدالفتاح حجازي، النظام القانوني للحكومة الإلكترونية، الكتاب الثاني، الحماية الجنائية والمعلوماتية للحكومة الإلكترونية، دار الكتب، القاهرة، 2007،
18- عبدالله العمار، الإدارة التقليدية والتحول الإلكتروني، الرياض، 2008.
19- المحامي يونس عرب، العالم الإلكتروني- والمحتوى الوسائل والميزات والسلبيات، مقالة موجودة على موقع اليسر www.alyaseer.net
20- القاضي محمد الترساوي، تداول الدعوى القضائية أمام المحاكم الإلكترونية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2013.
21- محمد الطعامنة، طارق العلوش، الحكومة الإلكترونية وتطبيقاتها في الوطن العربي، المنظمة العربية للتنمية الإدارية، القاهرة 2004.
22- محمد سامي الشوا، ثورة المعلومات وانعكاساتها على قانون العقوبات، الطبعة الثانية، دار النهضة، القاهرة، 2001
23- محمد صابر أحمد، دور الحاسب الآلي في تيسير التقاضي، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، كلية القانون، جامعة طنطا،2012.
24- القاضي محمد عصام الترساوي، تداول الدعوى القضائية أمام المحاكم الإلكترونية، دار النهضة العربية، القاهرة،2013
25- محمود مختار عبد المغيث، استخدام تكنولوجيا المعلومات لتيسير إجراءات التقاضي المدنية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2013
26- مدحت المحمود، شرح قانون المرافعات المدنية، المكتبة القانونية، الطبعة الرابعة، 2011
27- نبيل إسماعيل عمر، قانون أصول المحاكمات المدنية، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2011
28- نهى الجلا، المحكمة الإلكترونية، مجلة المعلوماتية، العدد47 ،2010.
29- هيثم البقلي، التحكيم الإلكتروني كإحدى وسائل تسوية المنازعات، دار العلوم للنشر والتوزيع -مصر 2013.
30- **النصوص القانونية**
- قانون المرافعات والإجراءات والمدني اليمني.
- قانون المسطرة المدنية والجنائية المغربي.
- مشروع القانون رقم 27.21 المتعلق برقمنة الإجراءات القضائية.

حماية الخصوصية الفردية في إطار ورش التحول الرقمي لمرفق العدالة بالمغرب

Protection of Individual Privacy within the Framework of the Digital Transformation of the Justice Sector in Morocco

محمد لبيزي

طالب باحث بسلك الدكتوراه بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بالجديدة

مراد الطاهوري

أستاذ التعليم العالي بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بالجديدة

ملخص:

يشكل التحول الرقمي لمرفق العدالة في المغرب خطوة أساسية نحو تعزيز الفعالية والشفافية في النظام القضائي، ولكنه يثير تحديات كبيرة تتعلق بحماية الخصوصية الفردية، في ظل اعتماد على مزايا التكنولوجيا الحديثة في إدارة القضايا ونشر المعلومات القانونية، حيث يصبح الحفاظ على سرية البيانات الشخصية وضمان أمنها الرقمي أمرًا حتميًا، يتطلب ذلك وضع إطار قانوني صارم ينظم معالجة البيانات الشخصية، واعتماد تقنيات حديثة لتأمينها من الاختراقات أو سوء الاستخدام، خاصة أن مرفق العدالة يتعامل مع معطيات حساسة تمس حقوق الأفراد. وخصوصيتهم.

Abstract:

The digital transformation of the justice sector in Morocco represents a pivotal step towards enhancing efficiency and transparency within the judicial system. However, it also raises significant challenges related to protecting individual privacy. With the reliance on modern technology for case management and the dissemination of legal information, safeguarding the confidentiality of personal data and ensuring its digital security becomes imperative. This necessitates the establishment of a strict legal framework to regulate the processing of personal data and the adoption of advanced technologies to protect it from breaches or misuse, particularly as the justice sector handles sensitive information that impacts individuals' rights.

في إطار تنزيل ورش التحول الرقمي لمنظومة العدالة بالمغرب، تبرز مسألة بالغة الأهمية تتعلق بحماية الحياة الخاصة للأفراد، التي تعد ركيزة أساسية لتحقيق عدالة حديثة وآمنة، فمع اعتماد التكنولوجيا الجديدة لتسريع وتيرة العمل القضائي وتسهيل الوصول إلى خدمات مرفق العدالة، يصبح الحفاظ على خصوصية الأفراد جزءا لا يتجزأ من هذا التحول، كما أن الحق في حماية الحياة الخاصة يعد من الحقوق الأساسية ضمن منظومة حقوق الإنسان، وهو يرتبط ارتباطا وثيقا بتطوير مرفق العدالة في أي دولة، والمغرب ليس استثناء عن هذا التوجه، إذ نجده أطرَّ هذا الحق في مجموعة من المقتضيات القانونية التي جعلت حماية الخصوصية الفردية ركيزة أساسية في أي تحول رقمي تنتهجه الدولة في مختلف المجالات.

ومع ذلك، أصبح الحق في حماية الخصوصية اليوم يواجه تحديات كبيرة، بسبب التطورات السريعة التي شهدتها وسائل الاتصال والتكنولوجيا الحديثة، فبينما توفر الرقمنة فرصا هائلة لتحسين الأداء القضائي وتسهيل الإجراءات، فإنها أيضا تطرح مخاطر تتعلق بالتهديدات الإلكترونية وحماية المعطيات الشخصية، مما يزيد من تعقيد مسألة ضمان الخصوصية.

وعليه تتمحور اشكالية هذه الورقة البحثية حول **كيفية تحقيق التوازن بين تسريع إجراءات العدالة الرقمية وحماية الخصوصية الفردية في إطارورش التحول الرقمي لمرفق العدالة بالمغرب؟**

وللإجابة عن الإشكالية السالفة الذكر، سيتم اعتماد التصميم التالي:

الفقرة الأولى: ضمانات حماية الخصوصية الفردية بورش التحول الرقمي لمرفق العدالة بالمغرب

ISSN:2509-0291

الفقرة الثانية: تحديات وفرص حماية الخصوصية الفردية ضمن ورش التحول الرقمي لمرفق العدالة

الفقرة الأولى: ضمانات حماية الخصوصية الفردية بورش التحول الرقمي لمرفق العدالة بالمغرب

يعد مرفق العدالة الضمانة الأولى للحفاظ على الحقوق والحريات الأساسية للأفراد، لذلك فإن تطوير هذا المرفق وجعله عند تطلعات المرتفقين، يعد المكون الاساسي لنهوض بهاته المهام.

أولا: الضمانات القانونية لحماية الخصوصية الفردية ضمن ورش التحول الرقمي لمرفق العدالة

إن حماية الخصوصية بمرفق العدالة يرتبط ارتباطا وثيقا بالالتزامات الدولية والوطنية للمغرب القائمة، باعتبارها مكونا أساسيا بمنظومة حقوق الانسان، وركيزة أساسية من ركائز أي تحول رقمي تنهجه مؤسسات ومرافق الدولة.

1- **الالتزامات الدولية للمغرب كضمانة لحماية الخصوصية الفردية بمرفق العدالة**

نص مختلف الصكوك الدولية على أهمية حماية الحياة الخاصة للأفراد، وجعلتها مكونا أساسيا للتأسيس لدولة المؤسسات القائمة على احترام الحقوق والحريات الاساسية المتعارف عليها دوليا.

وعليه سيتم بيان بعض الصكوك الدولية، التي تعتبر المرجع الاساسي لحماية الخصوصية ضمن منظومة حقوق الانسان.

✓ **الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1948**

يعد الحق في الحياة الخاصة حقا عالميا من بين الحقوق التي نصت عليها المواثيق الدولية لحقوق الإنسان، و على رأسها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة **1948**[144].

فبالرجوع لنص الإعلان العالمي لحقوق الإنسان نجد ديباجته نصت على" لما كان الاعتراف بالكرامة المتأصلة في جميع أعضاء الأسرة البشرية و بحقوقهم المتساوية الثابتة هو أساس الحرية و العدل والسلام في العالم"[145]، إن استقراء مضمون هذا النص من طبيعة الحال تبين التنصيص الصريح على ضرورة احترام الحياة الخاصة، من خلال الحفاظ على كرامة الإنسان كما جاء في ديباجة الإعلان العالمي لحقوق الإنسان.

وكما هو معلوم فتحقيق هذه الكرامة وضمان هذه الحقوق يمر من خلال كافة الحقوق والحريات التي جاء بها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان[146].

✓ **العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية لسنة 1966**

يعد العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية لسنة **1966** من أهم المواثيق الدولية لحقوق الإنسان التي كرست بعدا حمائيا فريدا للمنظومة الحقوقية الإنسانية، وبالرجوع للمادة 17 منه نجدها تنص على الآتي " لا يجوز تعريض أي شخص، على نحو تعسفي أو غير قانوني، لتدخل في خصوصياته أو شؤون أسرته أو بيئته أو مراسلاته، ولا لأي حملات غير قانونية تمس شرفه أو سمعته"[147]، و تضيف نفس المادة " من حق كل شخص أن يحميه القانون من مثل هذا التدخل أو المساس" .

✓ **ميثاق الحقوق الأساسية للاتحاد الأوروبي**

---

(144) - فهد وزاني الشاهدي، الحق في الحياة الخاصة أية حماية، مجلة المعيار، ع. 52، 2014، ص. 160.

(145) نص مأخوذ من ديباجة الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، الذي اعتمد و نشر على الملأ بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة، المؤرخ في 10 دجنبر 1948.

(146) - المادة الثانية من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، م. س.

(147) - المادة 17 من العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية لسنة 1966، الذي اعتمد و عرض للتوقيع و التصديق و الانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 2200 ألف" د . 2" المؤرخ في 16 نونبر 1966.

يعد هذا الميثاق[148]، من أبرز الوثائق الدولية التي شملت مضامينها مؤشرات تنص على ضرورة حماية البيانات الخاصة بما يحفظ حياة الأفراد الخاصة و يصون كرامتهم، إذ تنص المادة 8 منه على أنه" - لكل شخص الحق في حماية البيانات الشخصية التي تتعلق به.

- يجب أن تعامل مثل هذه البيانات على نحو ملائم لأغراض محددة، وعلى أساس موافقة الشخص المعني، أو على أساس مشروع يحدده القانون، ويكون لكل شخص الحق في الوصول إلى البيانات التي تم جمعها و تتعلق به، وحق الحصول عليها صحيحة.

✓ **الاتفاقية 108 الخاصة بحماية الأشخاص تجاه المعالجة الآلية للمعطيات ذات الطابع الشخصي**

ترمي هذه الاتفاقية[149] إلى تحقيق توازن ما بين واجب احترام حقوق و حريات الأشخاص و بين حرية تداول المعطيات، وهي ذات نطاق عالمي لأنها مفتوحة ليس فقط أمام دول مجلس أوروبا، لكن أيضا أمام كل الدول غير المنتمية لذلك المجلس، وهدفها أن يتحقق على أرض كل دولة ولفائدة كل شخص طبيعي مهما كانت جنسيته أو إقامته احترام حقوقه و حرياته الأساسية، وعلى وجه الخصوص حياته الخاصة تجاه المعالجة الآلية للمعطيات الشخصية، وتمتد أحكامها كذلك لتشمل الملفات الممسوكة يدويا في القطاع العام والخاص، فهي تقرر مبادئ أساسية في شأن نوعية المعطيات وحق النفاذ إليها ومراقبتها وتعديلها، خصوصا ذات الصبغة الحساسة كذلك المتعلقة بالحالة الصحية أو الجنسية على سبيل المثال[150].

وقد صدر البروتوكول الإضافي لهاته الاتفاقية كذلك ونص على ضرورة التزام الدول المنضمة إليه، بإنشاء سلطات إشراف تمارس مهمتها باستقلالية تامة كعامل من عوامل تأمين حماية فاعلة للأفراد، في مواجهة معالجة البيانات الشخصية وتكون هذه السلطة مسؤولة عن مراقبة مدى الالتزام بمدرجات الاتفاقية رقم 108.

ولقد أكد البروتوكول على نقطتين هامتين[151]:

- تأسيس لجان متخصصة لمراقبة حسن تطبيق الاتفاقية الأصلية الصادرة سنة 1981.
- تدفق البيانات عبر الحدود الدولية بشرط أن تكون الدولة المرسل إليها متمتعة بمستوى مماثل من الحماية المقررة[152].

✓ **اللائحة الأوروبية لحماية البيانات لسنة 2016**

صدرت القواعد الأوروبية لحماية البيانات سنة 2016 عن البرلمان و المجلس الأوروبيين في 27 أبريل 2016 لتنظم حماية الأشخاص الطبيعيين من المعالجة الرقمية الغير مشروعة للبيانات الشخصية والتدفق الحر للمعلومات، **وقد دخل التشريع** الأوروبي الموحد حول حماية البيانات الشخصية حيز التنفيذ في ماي 2018 إذ يعتبر هذا التشريع أحدث التشريعات الدولية التي تؤطر المعطيات ذات الطابع الشخصي بثمتلاتها الجديدة.

2- **ضمانات الحماية الوطنية للخصوصية بمرفق العدالة بالمغرب**

يمكن تقسيم ضمانات الحماية الوطنية للخصوصية بمرفق العدالة بالمغرب على الشكل التالي:

2-1 الضمانات القانونية لحماية الخصوصية

---

(148) - ميثاق الحقوق الأساسية للاتحاد الأوروبي، الصادر عن البرلمان الأوروبي و مجلس الاتحاد الأوروبي واللجنة الأوروبية بنيس، بتاريخ 9 دجنبر 2000.

(149)- الاتفاقية 108 الخاصة بحماية الأشخاص تجاه المعالجة الآلية للمعطيات ذات الطابع الشخصي، الموقعة بستراسبورغ في 28 يناير 1981.

(150) - العربي جنان، الأنظمة المعلوماتية و الأنترنت بين التنظيم القانوني و أحكام المسؤولية-النظرية و التأصيل- أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه تخصص القانون الخاص، جامعة القاضي عياض، كلية العلوم القانونية والاقتصادية و الاجتماعية- مراكش، السنة الجامعية 2009-2010 ص. 43.

(152) - المرجع السابق، ص. 66.

تتوزع الحماية القانونية المقررة لخصوصية الفردية بالمغرب بين ما هو منصوص عليه في الدستور المغربي لسنة 2011، وما أقرته التشريعات الخاصة في مجالات متعددة.

1-1-2 على مستوى التشريع الدستوري

إن الدستور[153] يعتبر أهم وثيقة وطنية حامية لحقوق الإنسان و حرياته ومن بينها الحق في الحياة الخاصة من أي اعتداء كيفما كانت وسيلته أو طريقته، حيث نص الفصل 24 في الفقرة الأولى منه على أنه " لكل شخص الحق في حماية حياته الخاصة"، وبالتالي فإن الحق في الخصوصية هو حق دستوري لزم احترامه وحمايته، وأكدت الفقرة الثالثة من نفس الفصل على أنه لا تنتهك سرية الاتصالات الشخصية، كيفما كان شكلها، ولا يمكن الترخيص بالاطلاع على مضمونها أو نشرها، كلا أو بعضا، أو استعمالها ضد أي كان، إلا بأمر قضائي، ووفق الشروط و الكيفيات التي ينص عليها القانون، وهذا فيه إحالة على مقتضيات قانون المسطرة الجنائية فيما يتعلق بالتقاط المكالمات والشكليات التي تخضع لها كضمانة للحفاظ على خصوصية الأشخاص.

كما نجد أن الفصل 27 ينص في فقرته الثانية" أنه لا يمكن تقييد الحق في المعلومة إلا بمقتضى القانون، بهدف حماية كل ما يتعلق بالدفاع الوطني، وحماية أمن الدولة الداخلي و الخارجي والحياة الخاصة للأفراد، وكذا الوقاية من المس بالحريات والحقوق الأساسية المنصوص عليها في هذا الدستور وحماية مصادر المعلومات والمجالات التي يحددها القانون بدقة".

2-1-2 على مستوى التشريعات الخاصة

لتحقيق الحماية القانونية للحق في الخصوصية، وفر المشرع المغربي مجموعة من القوانين منها بالأساس:

✓ **القانون رقم 53.05 المتعلق بالتبادل الإلكتروني للمعطيات الإلكترونية[154]**

حدد هذا القانون النظام المطبق على المعطيات القانونية التي يتم تبادلها بطريقة الكترونية، وعلى المعادلة بين الوثائق المحررة على الورق، وتلك المعدة على دعامة الكترونية وعلى مشروعية التوقيع الإلكتروني باختلاف أنواعه.

✓ **القانون رقم 07.03 المتعلق بالمس بنظم المعالجة الآلية للمعطيات[155]**،

يهدف هذا القانون الى مواجهة الافعال الجرمية المنصبة على نظم المعالجة الآلية للمعطيات، بحيث نص هذا القانون على مجموعة من الأفعال التي تدخل ضمن زمرة جرائم المس بنظم المعالجة الالية للمعطيات.

✓ **القانون 09.08 المتعلق بحماية الأشخاص الذاتيين تجاه معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي**

لقد صدر القانون 09.08 سنة 2009[156]، قصد حماية المعطيات الشخصية سواء المعالجة بطريقة مادية أو إلكترونية، من أشخاص ذاتيين أو معنويين، وقد أقر هذا القانون مجموعة من الحقوق للأشخاص الذاتيين تجاه معالجة معطياتهم الشخصية، وألزم الأشخاص الذين يتولون معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي بمجموعة من الالتزامات ضمان لخصوصية الأفراد[157].

---

[153] - دستور 2011 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.11.91 بتاريخ 27 شعبان 1432 الموافق ل 29 يوليوز 2011، الجريدة الرسمية ع. 5964 مكرر الصادرة بتاريخ 28 شعبان 1432 الموافق ل 30 يوليوز 2011، ص. 4521.

[154] - القانون 05-53 المتعلق بالتبادل الإلكتروني للمعطيات القانونية، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.07.127 الصادر في 19 ذي القعدة 1428 الموافق ل 15 نونبر 2007، الجريدة الرسمية ع. 558 بتاريخ 6 دجنبر 2007، ص. 4556.

[155] - القانون رقم 07-03 بتميم مجموعة القانون الجنائي المتعلق بالمس بنظم المعالجة الآلية للمعطيات، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.03.197 في 16 من رمضان 1424 الموافق ل 11 نوفمبر 2003، الجريدة الرسمية ع. 5171، بتاريخ 27 شوال 1424 الموافق ل 22 دجنبر 2003، ص. 4284.

[156] - القانون 09-08 المتعلق بحماية الأشخاص الذاتيين تجاه المعالجة الآلية للمعطيات ذات الطابع الشخصي، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.09.15، بتاريخ 22 من صفر 1430 الموافق ل 18 فبراير 2009، الجريدة الرسمية ع. 5711، بتاريخ 27 من صفر 1430 الموافق ل 23 فبراير 2009 ص. 2534.

2-2 الضمانات المؤسساتية لحماية الخصوصية

تتوزع الحماية المؤسساتية للخصوصية بين مجموعة من المؤسسات، مؤسسات ذات طبيعة توجيهية وأخرى ضابطة موجهة للشأن العام الرقمي.

2-2-1 التوجيهات الملكية كمحرك لورش التحول الرقمي لمرفق العدالة

أكد صاحب الجلالة الملك محمد السادس في أكثر ما هي فرصة على ضرورة الانتقال الرقمي لمرفق العدالة، حيث أكد جلالته في توجيهاته للمؤتمر الدولي للعدالة بمراكش سنة 2011 على ضرورة تسهيل ولوج أبواب القانون والعدالة، عبر تحديث التشريعات لتواكب مستجدات العصر، وكذا تيسير البت داخل أجل معقول ، وضمان الأمن القضائي اللازم لتحسين مناخ الاعمال، فضلا عن دعم فعالية وشفافية الغدارة القضائية، باستثمار ما تتيحه تكنولوجيا المعلوميات.

كما دعى جلالته في المؤتمر الدولي للعدالة بمراكش، لضرورة استثمار ما توفره الوسائل التكنولوجية الحديثة من إمكانيات لنشر المعلومة القانونية والقضائية، وضرورة انخراط كل مكونات منظومة العدالة في ورش التحول الرقمي[158].

إن تحقيق هذه الرؤية الملكية يتطلب تعبئة شاملة لكل مكونات منظومة العدالة، بما في ذلك القضاة، والمحامون، والإداريون، مع توفير البنية التحتية الرقمية، وتعزيز الثقة في النظام الرقمي لضمان حماية المعطيات الشخصية والحفاظ على الخصوصية.

2-2-2 الضمانات التي توفرها اللجنة الوطنية لمر اقبة حماية المعطيات ذات الطابع الشخصي

لقد تم إحداث اللجنة الوطنية لمراقبة حماية المعطيات ذات الطابع الشخصي، بمقتضى القانون 09.08، ومنحها مجموعة من السلطات في مجال حماية الخصوصية الفردية، منها بالأساس:

- السلطة الاستشارية (للبرلمان، الحكومة)؛
- السلطة التقريرية في منح الإذن بمعالجة المعطيات أو سحبها أو إيقاع العقوبات الإدارية والمالية؛
- سلطة إخبار العموم والأشخاص المعنيين بحقوقهم والتزاماتهم التي ينص عليها القانون 08-09 والنصوص المتخذة لتطبيقه؛
- سلطة التحري و المراقبة؛
- سلطة تلقي الشكايات؛

لكن ما ينبغي الإشارة إليه ان المشرع لم يحدد الطبيعة القانونية لهاته اللجنة، بالرغم من أنها يمكن أن تصدر عقوبات ذات طبيعة ادارية مثل سحب الترخيص بالمعالجة وغيرها من العقوبات التي يمكن للجنة ايقاعها على المسؤول عن المعالجة الذي لا يحترم مقتضيات القانون 09.08.

ثانيا: مسايرة مرفق العدالة لاستر اتيجيات التحول الرقمي بالمغرب كضمانة لحماية الخصوصية الفردية

لقد واكب مرفق العدالة ورش التحول الرقمي بمجموعة من الإصلاحات الهيكلية لمنظومة العدالة، قصد تحديث الخدمات التي يقوم بها.

1- الاستر اتيجيات الوطنية للتحول الرقمي

لقد سعى المغرب منذ مدة ليست بالقصير لانخراط في ورش التحول الرقمي الذي تعرفه الساحة الدولية حيث قام بمجموعة من المجهودات المهمة بهذا الخصوص، وذلك انسجاما مع التوجه العام للاتفاقيات الدولية التي تأطر الدول في مجال اعتماد الإدارة الإلكترونية بالإدارات والمرافق العمومية، من أجل النهوض بقطاع التكنولوجيا[159]، باعتبارها قاطرة أساسية

[158] - الرسالة السامية التي وجهها صاحب الجلالة الملك محمد السادس إلى المشاركين في المؤتمر الدولي الأول للعدالة، المنعقد في مدينة مراكش بتاريخ 2 أبريل 2018.

[159] - يوسف بداوي، الإدارة الإلكترونية بالمغرب: واقع وآفاق ودورها في تثبيت الحامة، رسالة لنيل شهادة الماستر، تخصص القانون العام، جماعة عبد المالك السعدي، بطنجة، 2010-2011، ص. 1.

لتحديث المرافق العامة وترسيخ الشفافية والديمقراطية لاجل خلق التفاعل بين الإدارة من جهة وباقي مكونات المجتمع من جهة ثانية[160].

لقد اعتبرت سنة 1995 كبداية لعلاقة المغرب مع التكنولوجيا، حيث شهدت هاته السنة ادخال الأنترنت إلى المغرب، لتتوالى الإصلاحات مع وضع البرامج التنموية لتكنولوجيا المعلومات والاتصال سنة 1997 حيث ثم إحداث أول بوابة إلكترونية استهدفت إدارة الجمارك والضرائب غير المباشرة.

كما اعتمد المغرب المخطط الخماسي[161]، الذي جعل تكنولوجيا الاعلام أداة تنافسية للاقتصاد الوطني وتطوير الخدمات، وبعد ذلك ستتم صياغة أولى الاستراتيجيات والبرامج الرقمية بالمغرب، ولعل أهمها البرنامج **الوطني للإدارة الإلكترونية لسنة 2004**، إذ تم إعداد هذا البرنامج تحت اسم " **إدارتي**" ، ناهيك عن الاستراتيجية الوطنية 2010 التي حملت على عاتقها سد الفجوة الرقمية وتعميم الولوج إلى خدمات الانترنت وخدمات الاتصال بصفة عامة، إلا أن هذه الاستراتيجية لم تكمل المدة المحددة لها.

لتتدخل بعد ذلك الحكومة عبر وزارة الصناعة والتجارة والاقتصاد الاخضر والرقمي لصياغة مخطط المغرب الرقمي 2013، الذي سيتم تعويضه فيما بعد بمخطط المغرب الرقمي 2020.

وتأكيدا وترسيخا من المغرب لأهمية الانخراط في ورش التحول الرقمي، أكدت مخرجات النموذج التنمية الجديد ضمن الأوراش التحولية، على ضرورة اعتماد الرقميات كآلية من أليات التغيير، وكنهج جديد لتحديث الجهاز الإداري عامة، ولعل أخر المبادرات الإصلاحية بهذا الصدد تجلت في صياغة استراتيجية التحول الرقمي 2030، التي تعدل اليوم مرجعا وطنيا للتحول الرقمي، في انتظار أجراة مضامينها.

2- انخراط مرفق العدالة في مسلسل إقرارورش التحول الرقمي

يتفق جميع المتدخلين في منظومة العدالة على أهمية الإدارة الالكترونية بهذا المرفق، فما هي أهم تجليات الاصلاحات التي عرفها هذا الأخير[162].

2-1 ميثاق إصلاح منظومة العدالة كإطارللتحول الرقمي بمرفق العدالة

لقد أسس ميثاق إصلاح منظومة العدالة علاقة بورش التحول الرقمي لمحكمة رقمية منفتحة على محيطها وعلى المتقاضين، والتعميم التدريجي لاستخدام الوسائل التكنولوجية الحديثة في إدارة المحاكم وفي علاقاتها بالمتقاضين والمهنيين مع سن المقتضيات القانونية اللازمة لذلك، لاسيما من أجل:

- إنجاز الإجراءات وتبادل المستندات والتواصل مع المتقاضين والمحامين وباقي مساعدي العدالة بالطرق الالكترونية المضمونة، بما في ذلك اعتماد التوقيع الإلكتروني؛
- إحداث الملف القضائي الالكتروني.

2-2 المخطط التوجيهي للتحول الرقمي للعدالة بالمغرب سنة 2020

---

[160] - إيمان الوجدي، دور الإدارة الرقمية في التنمية الإدارية، الجهاز القضائي نموذجا- رسالة لنيل شهادة الماستر، تخصص القانون العام، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بطنجة ، 2008-2009، ص. 2.

[161] - تم وضع مخطط خماسي ما بين 1999 و 2003 بهدف تلافي سلبيات البرنامج السابق والرفع من تنافسية الاقتصاد الوطني، وتطوير مهن الخدمات عن بعد وتحديث الإدارة.

[162] - الموقع الإلكتروني لمرصد التحول الرقمي، تم الاطلاع عليه بتاريخ 23 نونبر 2024، على الساعة 2:00 مساء، على الرابط التالي: https://www.sdtconsulting.ma/%d8%a7%d9%84%d8%aa%d9%82%d8%a7%d8%b6%d9%8a-%d8%a7%d9%84%d8%b1%d9%82%d9%85%d9%8a-%d9%81%d9%8a-%d8%a7%d9%84%d8%ad%d9%83%d9%88%d9%85%d8%a9-%d8%a7%d9%84%d9%85%d9%86%d9%81%d8%aa%d8%ad%d8%a9.

في صيف 2020 تم الإعلان عن المخطط التوجيهي للتحول الرقمي في العدالة الذي يضم 6 برامج 400 و 22 مشروعا لمدة 5 سنوات، كخريطة طريق تسعى عبر اعتماد الادوات التكنولوجية الحديثة الى توفير خدمات عالية المستوى ومتعددة القنوات تستجيب لتطلعات المرتفقين بمرفق العدالة [163].

2-3 مواكبة أليات الانتصاف العمومي للتطورات الرقمية الحديثة

إن تأثر أليات الانتصاف العمومي بالتحول الرقمي مسالة حتمية تفرضها جودة الخدمة التي يجب أن يقدما مرفق العدالة.

2-3-1 مدى احترام إجراء التقاط المكالمات والمراسلات المنجزة عن بعد للحق في الخصوصية

في اطار مواكبة الطرق المتجددة لارتكاب الجرائم المعلوماتية، أقر المشرع المغربي من خلال قانون المسطرة الجنائية، إجراء استثناء لمحاربة الجريمة، ويتعلق الأمر بإجراء التقاط المكالمات الهاتفية المنجزة عن بعد، الامر الذي يطرح عدة إشكالات قانونية، فيما يتعلق بالخصوصية، وما مدى احترام هذا الإجراء للالتزامات الدولية للمغرب المرتبط بحماية الحياة الخاصة، بالرغم من أن المشرع المغربي فرض عدة شروط قانونية لتفعيل هذا الإجراء بشكل مشروع، وذلك من خلال تحديده لجهات حصرية فقط[164]، التي يمكنها تحريك هذا الإجراء قصد محاربة الجريمة.

2-2-1 المحاكمة عن بعد كحل لضمان استمرارية التقاضي في ظل جائحة كوفيد 19

لقد تمكنت المحاكم من خلال تطبيق التناظر المرئي من القيام بمهامها الدستورية في ظل التدابير الاحترازية ذات الصلة بحالة الطوارئ الصحية، حيث عقدت 14.161 جلسة عن بعد، وقد تم خلالها إدراج 266.159 قضية في الفترة ما بين أبريل 2020 ونهاية يناير 2021، وذلك حسب أرقام صادرة عن المجلس الأعلى للسلطة القضائية [165].

2-3 هاجس حماية الخصوصية ببرامج و منصات تحديث مرفق العدالة بالمغرب

يشهد مرفق العدالة تحولا رقميا مهما بالاعتماد على مجموعة من التطبيقات التي اعتمدتها وزارة العدل من اجل الرفع من الأداء وتحسين مستوى الخدمات المقدمة، لكن السؤال المطروح بهذا الخصوص يتعلق بالمعايير المعتمدة لحماية الخصوصية في هذا الإطار.

وتنقسم تطبيقات التحول الرقمي بمرفق العدالة الى قسمين:

2-3-1 التطبيقات الموجهة للمهنيين و العموم

- ✓ **بوابة محاكم (mahakim .ma)**

تمكن هذه البوابة المرتفقين من الاطلاع على على مجموعة من الخدمات :

- مآل الملفات القضائية والحصول على شواهد السجل التجاري والعدلي؛
- تتبع مآل الشكايات المقدمة من طرف المواطنين والمواطنات؛
- تتبع الملفات وجدول الجلسات و طلب شواهد السجل التجاري وتسليمها؛
- طلب مستخرج السجل العدلي؛
- الاطلاع على الاعلانات القضائية؛

[163] - هشام الرشدي، التحول الرقمي لمرفق العدالة بالمغرب، مجلة الباحث للدراسات القانونية والقضائية، العدد 45 لشهر غشت 2022، ص. 310.

[164] - هاته المسطرة لا يمكن تفعيلها ، إلا من طرف قاضي التحقيق والسيد الوكيل العام بناء على ملتمس يقدمه في هذا الصدد للرئيس الاول لمحكمة الإستئناف، ولا يتم تفعيله هذا الإجراء إلا في الجرائم المحددة حصرا في المادة 108 من قانون المسطرة الجنائية.

[165] - أمحيجيبة لغزال، ثقافة تحديث الإدارة والمواكبة القانونية لرقمنة خدماتها ما بين التقليدي والمجتمع الرقمي بالمغرب، مجلة القانون والاعمال الدولية، الاصدار 54 لشهر أكتوبر –نونبر 2024، ص. 30.

- الاطلاع على الخريطة القضائية؛
- طلب وثائق ادارية وقضائية اخرى وتسليمها[166].

✓ **إيداع القوائم التركيبية**

تسعى الوزارة من وراء هذه الخدمة اعفاء الشركات والمقاولات من التنقل من الى المحكمة وربح الوقت والمجهود عبر متابعة وضعياتهم عن بعد وتقديم التصاريح والمستندات الكترونيا، بالإضافة الى ان هذه الخدمة تمكن من توفير معطيات وبيانات شفافة وإمكانية استغلالها في صناعة القرار، بالإضافة إلى بناء قاعدة بيانات مرجعية لتتبع وضعية المقاولات في وضعية صعبة[167].

ناهيك عن مجموعة من الخدمات الإدارية التي تتم في إطار مرفق العدالة سواء تلك الموجهة لعموم الناس أو التي تهم مهني مرفق العدالة، منها بالأساس:

✓ منصة التبادل مع المحامين
✓ منصة العدول المتعلقة بطلبات الإذن بالزواج
✓ البوابة القانونية والقضائية لوزارة العدل
✓ التطبيق المعلوماتي للخدمات القضائية الخاص بالهواتف الذكية (e-justice)

2-2-2 التطبيقات المعتمدة بالمحاكم

✓ **برنامج تدبير القضايا ساج المدنية والزجرية**

يعد برنامج تدبير القضايا "ساج **Systeme automatisé des juridictions**"، أهم مشروع معلوماتي لوزارة العدل حيث تقدمه كبرنامج مندمج يرجع تاريخ تطوير نسخته الأولى إلى سنة 2006.

تم تطوير البرنامج في إطار التعاون بين المملكة المغربية والاتحاد الأوربي في إطار مشروع MEDA2 ، الذي كان يهدف إلى تحسين وظائف النظام القضائي المغربي، وذلك بدعم مشاريع تحديث محاكم المملكة وتقوية القدرات التنظيمية والهيكلية للوزارة. ويتكون هذا النظام ،من ثلاث مكونات أساسية، وهي:

- تدبير القضايا المدنية ؛
- تدبير القضايا الزجرية
- تدبير صناديق المحاكم.

ويعد نظام **saj** حسب الوثائق التي تعرفه برنامجا متكاملا، وهو اللبنة الأساسية نحو اللاتجسيد المادي للمساطر Dématérialisation des procédures judiciaires .

وتشمل العمليات الوظيفية لهذا النظام المعلوماتي جميع الإجراءات والمساطر التي يمر منها الملف القضائي من تسجيله وأداء الرسوم القضائية في الحالات التي لم يشملها الإعفاء إلى آخر مرحلة وهو التنفيذ[168].

✓ **تدبير السجل العدلي الرقمي**

تمكن هذه الخدمة من التتبع معالجة طلبات السجل العدلي التي يتم وضعها عبر الانترنت.

✓ **تدبير السجل التجاري**

[166] - هشام الرشدي، مرجع سابق، ص. 12.
[167] - هشام الرشدي مرجع سابق، ص. 313.
[168] - معجوط خديجة، المحكمة الرقمية بالمغرب واقع وآفاق، مجلة المعرفة، العدد الحادي عشر- دجنبر 2023، ص. 652-653.

توفر هذه الخدمة من جهة غمكانية معرفة الوثائق اللازمة لإنشاء المقاولات والمراجع القانونية المنظمة لذلك، ومن جهة ثانية توفر إمكانية البحث والتقصي حول الوجود القانوني للمقاولات المسجلة بالسجل التجاري، سواء تعلق الأمر بأشخاص ذاتيين أو معنويين.

بالإضافة لذلك هناك خدمات أخرى تمت رقمنتها بمرفق العدالة مواكبة لورش التحول الرقمي، كمعالجة المخالفات بواسطة الرادار التابث، و اعتماد الادعاءات الإلكترونية بصناديق المحاكم المغربية.

الفقرة الثانية: تحديات وفرص حماية الخصوصية ضمن ورش التحول الرقمي لمرفق العدالة

إن رقمنة مرفق العدالة بالمغرب يصطدم بمجموعة من التحديات شانه شأن كل مشروع جديد يستهدف تغيير أوضاع معينة استقر العمل بها أو من خلالها.

وعليه يبقى السؤال المطروح حول كيفيات تجاوز هاته التحديات التي تعترض ورش التحول الرقمي بهذا المرفق.

أولا: تحديات حماية الخصوصية ضمن ورش التحول الرقمي لمرفق العدالة

تتمثل أهم تحديات حماية الخصوصية ضمن ورش التحول الرقمي لمرفق العدالة في النقاط التالية:

1- **الافتقار إلى إطار قانوني شامل وواضح**

بالرغم من وجود قانون حماية المعطيات ذات الطابع الشخصي 09.08 بالمغرب، الذي يعتبر طفرة نوعية في مجال حماية المعطيات الشخصية، إلا أن التطبيق العملي لهذا القانون بالمرافق التابعة للدولة وخاصة مرفق العدالة، يصطدم بمجموعة من التحديات، سيما وأن مقتضيات هذا القانون تتسم بالتقنية، ويتضمن مصطلحات ذات طبيعة خاصة، لا يمكن إلا لذوي الاختصاص في حماية المعطيات الشخصية فهمها، الأمر الذي يحد من فعالية تنزيله على أرض الواقع من طرف سلطات إنفاذ القانون بمرفق العدالة.

كما ان التطورات التي شهدها العالم اليوم في حماية المعطيات ذات الطابع الشخصي، تطرح اكثر من سؤال بخصوص جاهزية القانون السالف الذكر، لحماية أنواع جديدة من المعطيات ذات الطابع الشخصي، ولاسيما المعطيات السلوكية للأفراد، التي أصبحت اليوم ألية مهمة في الاستهداف التجاري للأفراد، الأمر الذي يعتبر مس خطير بمعطياتهم الشخصية.

ناهيك عن أن القانون 09.08 لا يواكب مستجدات الساحة الدولية خاصة مستجدات اللائحة العامة لحماية البيانات الشخصية للاتحاد الأوروبي الصادرة سنة 2016 عن البرلمان الأوروبي والتي دخلت حيز التنفيذ سنة 2018، التي جاءت بمجموعة من المستجدات من خلال أضافة عدة مصطلحات جديدة كالمتعهدين وغيرها ، توسيع نطاق التطبيق ليشمل الشركات الغير أوروبية ، التوسع في الحقوق الفردية؛ كل ذلك يعتبر من الضمانات الأساسية في حماية المعطيات ذات الطابع الشخصي.

بالإضافة الى ما سبقت الاشارة إليه، لابد من التأكيد أن اللجنة الوطنية لمراقبة حماية المعطيات ذات الطابع الشخصي، لا تتوفر على الاستقلال الإداري والمالي، مما يضعف من مستويات تدخلاتها، بالرغم من المجهودات الجبارة المبذولة من طرف اللجنة بهذا الخصوص.

2- **ضعف البعد التنسيقي للمؤسسات المتدخلة**

إن ورش التحول الرقمي بمرفق العدالة بالمغرب يتطلب تنسيقاً عاليا بين وزارة العدل كقطاع وزاري، و المجلس الأعلى للسلطة القضائية باعتبارها سلطة مستقلة كما أقرها دستور المملكة لسنة 2011، والنيابة العامة باعتبارها طرفا مهمة في حماية الخصوصية بشتى تدخلاتها سواء تلك المنصوص عليها في قانون المسطرة الجنائية أو تلك التي منحها قانون حماية المعطيات ذات الطابع الشخصي 09.08 بالإضافة إلى اللجنة الوطنية لمراقبة حماية المعطيات ذات الطابع الشخصي(CNDP) المخول لها السهر على التطبيق السليم للقانون السالف الذكر.

3- **الاختراقات الأمنية والهجمات السيبرانية لمواقع وبرامج مرفق العدالة:**

بالرغم من المنافع الكبيرة التي أفرزتها تكنولوجيا المعلومات وشبكات المعلومات العالمية فإنها أوجدت سلبيات عديدة تتمثل في امكانية جمع المعلومات وتخزينها واستخدامها على نحو غير مشروع وبدون علم صاحبها.

و مع رقمنة الملفات القضائية، تصبح المعلومات الحساسة للمرتفقين عرضة للاختراقات إذا لم يتم اعتماد تدابير أمنية صارمة بهذا الخصوص.

1-3 الحاسب الآلي كمحل لجرائم الاعتداء على الخصوصية الفردية

الحاسب الآلي هو عبارة عن جهاز إلكتروني يقوم بأداء العمليات الحسابية ومنطقية للتعليمات المعطاة له بسرعة كبيرة تصل إلى عشرات الملايين من العمليات الحسابية في الثانية الواحدة، كما له القدرة على التعامل مع مجموعة كبيرة من البيانات مع إمكانية تخزين هذه البيانات واسترجاعها عند الحاجة إليها[169].

انطلاقا من ذلك أصبح استخدام الحواسيب من قبل المؤسسات والدوائر والوكالات الحكومية ومن قبل الشركات الخاصة في مجال جمع ومعالجة البيانات الشخصية، وذلك بفضل مقدرة الحوسبة الرخيصة[170] ، إلا أن هذا الدور الايجابي للحواسيب خلف آثارا سلبية تتمثل في:

- امكانية جعل فرص الوصول إلى هذه البيانات على نحو غير مأذون به بطريق التحايل أكثر من ذي قبل، ويفتح مجالا أوسع لإساءة استخدامها أو توجيهها توجيها منحرفا [171].
- ظهور ما يعرف بـ"بنوك المعلومات [172]، حيث اتجهت جميع دول العالم بمختلف مؤسساتها إلى انشاء قواعد البيانات لتنظيم عملها، وحيث أن المعلومات الشخصية التي كانت منعزلة متفرقة، يصعب التوصل إليها، أصبحت في بنوك المعلومات مجمعة متوافرة متاحة أكثر من ذي قبل للاستخدام في أغراض الرقابة على الأفراد.
- التكامل الحاصل بين المعلوماتية والاتصالات والوسائط المتعددة أتاح وسائل رقابة متطورة سمعية ومرئية ومقرؤة، إضافة إلى برمجيات التتبع وجمع المعلومات آليا[173] .

إن هذه المخاطر وما يتفرع عنها من مخاطر أخرى كتلك المتعلقة بالمعالجة المعلوماتية للبيانات الشخصية كعد ممراعاة الدقة في جمع البيانات وكفالة صحتها وسلامتها، وعدم استخدام المعلومات للغرض التي جمعت من أجله وحتى مدة استخدامها [174].

2-3 شبكة الانترنت كوسيلة لاختراق الخصوصية الفردية

تعرف الانترنت بأنها "شبكة" تتكون من العديد من الحاسبات المرتبطة ببعضها البعض إما عن طريق الاتصالات السلكية أو اللاسلكية وتمتد لتشمل مساحات كبيرة من الكرة الأرضية[175]، فالإنترنت تقدم خدمات كثيرة في مجالا لحصول على المعلومات في مختلف مجالات الحياة، فهي خزينة المعرفة وسيل للمعلومات المتدفقة[176] .

---

[169] - طاهرالشيخ، نظم تشغيل الكمبيوتر، معهد إدارة الحاسب، القاهرة، 1991، ص .1.

[170] - أيمن عبد هللا فكري، جرائم نظم المعلومات، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، االسكندرية،2007، ص .64.

[171] - محمد عبد المحسن المقاطع، حماية الحياة الخاصة للأفراد وضماناتها في مواجهة الحاسوب الآلي، مطبوعات جامعة الكويت، 1992، ص .40.

[172] - شمس الدين ابراهيم أحمد، وسائل مواجهة الاعتداءات على الحياة الشخصية في مواجهة تقنية المعلومات في القانون السوداني والمصري، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص .53.

[173] - هشام محمد فريد رستم، قانون العقوبات ومخاطر تقنية المعلومات، مكتبة الآلات الحديثة، 1992، ص .180.

[174] - عمرأحمد حسبو، حماية الحريات في مواجهة نظم المعلومات، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، .97.

[175] - جميل عبد الباقي، القانون الجنائي والأنترنت، دارالفكرالعربي،2001 ص .04.

[176] - نهال عبد القادر المومني، الجرائم المعلوماتية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ألردن، 2008، ص 38 وما بعدها.

و إذا كانت لها هذه الأهمية، فإنها أيضا تعد أداة رفيعة المستوى لارتكاب الجرائم المعلوماتية الماسة بالخصوصية، أي أن المعلومات المعالجة الكترونيا تكون محلا للتجسس والسرقة والتلاعب بقصد الحصول على أموال أو خدمات غير مستحقة[177].

حيث أن التصفح والتجول عبر الانترنت يترك لدى الموقع الذي تمت زيارته كمية واسعة من المعلومات تتمثل فيما يلي:

- عنوان بروتوكول الانترنت العائد للمستخدم (IP) ؛
- المعلومات الأساسية عن المتصفح ونظام التشغيل وتجهيزات النظام المادية المستخدمة من قبل المستخدم.
- وقت وتاريخ زيارة الموقع.
- مواقع الانترنت وعنوان الصفحات السابقة التي زارها المستخدم قبل دخوله الصفحة في كل الزيارة.
- معلومات محرك البحث الذي استخدمه المستخدم للوصول إلى الصفحة، وتبعا لنوع وقد وقد يتم التطفل على الحياة الخاصة للغير باستخدام برامج فيروسية مثل حصان طروادة، الدودة والقنابل المنطقية، أو وسائل تقنية أخرى مثل ملفات الكوكيز وغيرها من البرامج[178] .

ومن مخاطر الانترنت قيام هاكرز باختراق أو دخول غير مأذون به أو البقاء غير المشروع في نظام اتصالي خاص، وجمع المعلومات الخاصة عن الآخرين من خلال برمجيات ذكية يتم إرسالها في البريد الالكتروني أو من خلال ظهورها كروابط مزيفة بإمكانها التجسس على المستخدم، أو حتى ارتكاب جرائم أخرى كالسرقة المعلوماتية والنصب[179].

4- مقاومة التغيير من طرف بعض المسؤولين الإداريين

إن التغيرات التي يعرفها مرفق العدالة بالمغرب في مجال التحول الرقمي، قد يصطدم بعقليات متحجرة ترفض التغيير، ولا تنخرط في هذا الورش التحولي، الأمر الذي سيأثر بطريقة أو بأخرى على الحق في الخصوصية، إذ من يسهر على تلك البرامج أو المنصات، قد لا يولي الاهتمام الكافي للخصوصية بما أنه يرفض أصلا أن تتحول الادارة رقميا لأسباب شخصية أو مهنية، كالخوف من فقدان السيطرة والنفوذ، أو لنقص في كفاءة الموظف التقنية، أو لاعتبارات أخرى ترتبط بأبعاد ثقافية مرتبطة بعقلية الإدارة العمومية أساسا بالمغرب.

ثانيا: سبل حماية الخصوصية ضمن ورش التحول الرقمي لمرفق العدالة

إن الاستراتيجيات والبرامج التي يعتمدها مرفق العدالة بالمغرب للارتقاء بجودة الخدمات التي يقدمها، يتطلب تجاوز الاشكالات التي سبقت الاشارة اليها، ضمانا لحق الافراد في حماية خصوصياتهم بهذا المرفق، وعليه لابد من الأخذ بعين الاعتبار التوجهات التالية:

1- تحديث التشريعات التي لا تواكب التطورات الحديثة للخصوصية

ضرورة توفير إطار قانوني تشريعي متكامل ومنظومة قانونية تتماشى مع ما يفرضه التطور التكنولوجي، ولاسيما القانون 09.08 الذي يجب أن يواكب التوجهات الدولية الفضلى في مجال حماية الخصوصية، وبصفة عامة يجب على التشريعات والنظم الإدارية مواكبة المستجدات الخاصة بالتحول الرقمي، خصوصا وأن أغلب القوانين الموجودة حاليا مرتبطة بالإدارة التقليدية.

وعلى مستوى **التنسيق** لابد من سد الفراغ القانوني الذي يقف حجرا عثرا أمام التعاملات الرقمية بين الإدارات من جهة، وكذلك في علاقتها بمرتفقيها ونخص بالذكر هنا مرفق العدالة في اطار العلاقة الذي تربطه بباقي المؤسسات الأخرى التي تهتم بحماية الخصوصية ولاسيما اللجنة الوطنية لمراقبة حماية المعطيات الشخصية.

---

[177] - بن قارة مصطفى عائشة، الحق في الخصوصية المعلوماتية بين التحديات التقنية وواقع الحماية القانونية، المجلة العربية للعلوم ونشر الابحاث، المجلد الثاني، العدد 5 يونيو 2016، ص. 42.

[178] - وليد السيد سليم، ضمانات الخصوصية في الأنترنت،، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2012، ص 182.

[179] - مدحت عبد الحليم رمضان، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأنترنت، دارالنهضة العربية،2000، ص.3.

ISSN:2509-0291

2- **التخطيط الاستراتيجي**

من بين أهداف التخطيط الاستراتيجي، هو خلق رؤية واضحة كمقوم أساسي لإنجاح أي مشروع أي ضمان استدامة حماية الخصوصية على المدى الطويل، من أجل تفعيل وتعميم الإدارة الرقمية بمرفق العدالة شأنه شأن أي مشروع آخر، بحيث يجب أن يتم التخطيط للتحول الرقمي للخدمات التي يقدمها هذا المرفق، في استحضار تام للخصوصية،

3- **تطوير البنية التحتية الرقمية كمقوم لحماية الخصوصية**

إن تطبيق الإدارة الرقمية يرتكز بالأساس على توفر التقنيات الرقمية الحديثة فهو بمثابة استثمار لقدرات ومميزات تلك التقنيات في مجال نشاط انساني لتلبية حاجاته المختلفة، ولذلك لا يمكن وجود مشروع للإدارة الرقمية دون وجود تقنية حديثة، يمكن استثمار قدراتها وامكاناتها على نطاق واسع في التطبيق الفعلي [180] وذلك بهدف الارتقاء بالإدارة المغربية الى مستوى الفعالية والإنتاجية العالية وتحسين جودة الخدمات المقدمة للمرتفقين والتحقيق ذلك يجب تشجيع وتعميم تكنلوجيا المعلوميات بما فيها الإنترنت والحواسب على مستوى الإدارة المركزية وكذلك الجمعات الترابية، تحسيس المواطن وحثه على الإنترنت كوسيلة سهلة وسريعة للمعاملات الإدارية، وإطلاق بوابات رقمية وخدمات إدارية على الخط كالبطاقة الوطنية سجل الحالة المدنية البطاقة الرمادية رخصة السياقة التصريح الضريبي[181] توفير نظم اتصالات فعالة لتتم عملية نقل البيانات والمعلومات بين الحكومة والمواطنين وتزويد المؤسسات بالحواسيب ذات برامج متطورة التقديم خدمات ذات مستوى عال [182]، وغيرها ... فنظام رقمنة الخدمات العمومية وتقريب الإدارة من المواطنين لا يمكن أن يتحقق دون وجود بنى تحتية خاصة بتكنولوجيا الإعلام والاتصال ومختلف الوسائط الأخرى المساعدة أو الداعمة، لتسهيل العمل الجماعي والمشتت.

4- **التوفيق بين الحق في الحصول على المعلومات وحماية الخصوصية**

إن تنزيل الحق في الحصول على المعلومة القضائية يقتضي بالضرورة اتاحة قدر معين من المعلومات التي في حوزة مرفق العدالة، باستثناء تلك المنصوص عليها في المادة 07 من القانون 31.13 المتعلق بالحق في الحصول على المعلومات[183]، لكن لابد من التأكيد أن اتاحة هاته المعلومات يجب أن يتم في احترام تام للحق في الخصوصية.

إذ أن نشر الأحكام مثلا يجب أن يراعي خصوصية أطراف الخصومة وألا تبدو معطياتهم الشخصية لعامة الناس، صحيح هذا فيه تضارب بين حقين أساسين، هو حق المواطنات والمواطنين في الحصول على المعلومة وحق مالك تلك المعطيات موضوع طلب الحق في الحصول على المعلومة في الخصوصية، إلا أن هذا التعارض يجب أن يتم التعامل معه بحذر من طرف الأشخاص المكلفين باستقبال طلبات الحق في الحصول على المعلومات، دون تغليب حق على أخر، مثلا يمكن اعتماد مبدأ التناسب في الافصاح عن تلك المعطيات، أو مبدأ المصلحة العامة، وغيرها من المبادئ التي أصلت لها محكمة العدل الدولية والمحكمة الاوروبية لحقوق الانسان.

5- **التدبير بالكفاءات**

وذلك باعتماد ووضع آليات حديثة ومحكمة لتدبير الموارد البشرية بالغدارة العمومية، ومرفق العدالة تحديدا، قصد تحسين، وتطوير منظومة تدبير الموارد البشرية باعتبارها دعامة وسبيل للتحول الرقمي المنشود، وتسعى هذه المقاربة إلى إقرار منظومة تدبيرية متكاملة وشاملة واعتماد نظام جديد للوظيفة العمومية يقوم على أساس التخطيط الاستراتيجي والتدبير

---

[180] - أمحيجيبة لغزال، مرجع سابق، 36.

[181] - مراد عليوي، رهانات تحديث الغدارة العمومية المغربية، موقع زنقة 20، تاريخ الاطلاع 30 نونبر 2024، على الساعة 12:37 ظهرا.

[182] - شهرازاد نعيمي، متطلبات الحكومة الالكترونية في الجزائر، مجلة إيليزا للبحوث والدراسات، المجلد 07 العدد 01 (2000، جامعة ابن خلدون - تيارت الجزائر، ص. 536.

[183] - القانون 31.13 المتعلق بالحق في الحصول على المعلومات، ظهير شريف رقم 15-18-1 صادر في 5 جمادى الآخرة 1439 (22 فبراير 2018)، الجريدة الرسمية عدد 6655 بتاريخ 23 جمادى الآخرة 1439 الموافق ل 12 مارس 2018، ص.1438.

التوقعي للوظائف والكفاءات ويعتمد التدبير الحديث للموارد البشرية على الآليات والأساليب المعاصرة، وخلق إطار قانوني جديد للرفع من القدرات والكفاءات بالاعتماد على التكوين المستمر[184].

6- **التقليص من الهوة الرقمية**

ظهر مصطلح الهوة الرقمية في الولايات المتحدة الأمريكية سنة 1995. وذلك بصدور تقرير لوزارة التجارة الأمريكية تحت عنوان "السقوط من فتحات الشبكة. هذا التقرير فتح العين على الفوارق الواضحة بين فئات المجتمع الأمريكي على مستوى استخدام الكمبيوتر والإنترنت[185].

ويقصد بالهوة الرقمية ذلك الفارق المتمثل في الحيازة لتكنولوجيا المعلومات والاتصالات الحديثة والمهارات التي يتطلبها التعامل معها بين الدول المتقدمة المنتجة لهذه التكنولوجيا ولبرامجها ومحتوياتها، وبين الدول النامية التي لا تساهم في الإنتاج التكنولوجي وصياغة محتوياته وتعبر كذلك عن الفارق الموجود في توزيع هذه التكنولوجيا على الأفراد بين الدول المتقدمة والدول النامية، وكذا بمدى النفاذ إلى المعرفة من حيث توفر البنية التحتية اللازمة من أجل الحصول على موارد المعلومات والمعرفة بالوسائل الآلية أساسا، دون إغفال الوسائل غير الآلية من خلال التواصل البشري، إذ يركز على الحد الفاصل بين مدى توافر الشبكات الاتصال آنية ووسائل النفاذ إليها وعناصر ربطها بشبكة الأنترنت[186].

وعليه لابد من التأكيد أن التفاوت القائم في الولوج للرقميات بين مختلف شرائح المجتمع، يمكن أن تسهم بطريقة أو بأخرى في تضائل مستويات الحماية المقررة للخصوصية، سواء تعلق الامر بالمسؤولين الغدارين أو مرتفقين.

7- **تعزيز الثقة الرقمية للمرتفق في مرفق العدالة**

إن حماية الخصوصية الرقمية ستعزز ثقة المواطنين في النظام العدلي الرقمي وتشجعهم على الانخراط فيه، وعليه فتوفير الامن المعلوماتي يعتبر أحد المقومات الضرورية التي يستوجب تقنينه والتحسيس بجوده من خلال منظومة يشارك فيها مختلف الفاعلين قطاعا عاما أو خاصا، ويعزى ذلك الى ما تتيحه الإدارة الرقمية للحكومة من امكانيات الكشف عن خصوصيات ومعلومات المواطنين الشخصية وممتلكاتهم وتقاريرهم الطبية وغيرها من البيانات، لذى يجب أن يأخذ موضوع الامن المعلوماتي في أي تحول رقمي أهمية بالغة في كافة مراحل التصميم والتطبيق[187].

8- **توفير السيولة المالية اللازمة لتطوير البرامج والمنصات التي يشتغل بها مرفق العدالة**

إن توفير السيولة المالية اللازمة يعتبر من ضمن المقومات الضرورية لإنجاح مشروع رقمنة الخدمات الإدارية، وفي نفس الوقت يعتبر أحد أبرز المعيقات التي تعرقل سير وتنزيل هذا المشروع، حيث أن مسألة التمويل والمواكبة المستمرة، و تفعيل هذا الورش المهم، وتنزيله على أرض الواقع يستلزم توفير الموارد المالية اللازمة، فهذا النوع من المشاريع يعتبر من بين المشاريع الضخمة التي يحتاج إلى ميزانيات وأموال طائلة، تمكن من القيام بعمليات التحديث المستمرة، سواء على مستوى العتاد، أو شراء أو صنع البرامج والتطبيقات الرقمية المختلفة، أو على مستوى تأهيل وتدريب وتكوين الأفراد على المهارات والتقنيات الرقمية، فتوفير كل هذه البنى التحتية للاتصالات من موارد للتكنولوجيا الحديثة والمتطورة للاتصالات السلكية واللاسلكية، وأجهزة الكومبيوتر والأجهزة المحمولة والشبكية والبرمجيات، ووجود عدد لابأس به من مزودي خدمات الأنترنت. يستلزم توفير الدعم المادي والمنح الدراسية والبحثية من قبل القطاع العام و الخاص[188].

---

[184] - أمحيجيبة، لغزال، مرجع سابق، 37.

[185] - نادية حجازي ونبيل علي، الفجوة الرقمية رؤية عربية لمجتمع المعرفة، سلسلة عالم المعرفة، عدد 318 أغسطس ،2015، ص. 62.

[186] - حسن اهروش، الإدارة الإلكترونية في المغرب بين الأبعاد الاستراتيجية وهاجس الثقة الرقمية، رسالة لنيل شهادة الماستر في القانون العام، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية سلا، جامعة محمد الخامس بالرباط، السنة الجامعة ،2015-2014 ص. 45.

[187] - عمر موسى جعفر القريشي، اثر الحكومة الالكترونية في الحد من الفساد الغداري، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان 2015، ص. 72.

[188] - أمحجيبة لغزال، مرجع سابق، ص. 37.

خاتمة:

عموما يمكن القول أن ورش التحول الرقمي لمرفق العدالة بالمغرب يعد فرصة كبيرة لتحسين جودة الخدمات وتعزيز الشفافية والفعالية بهذا الأخير، غير أن هذا التحول يجب أن يواكب بتدابير قوية لحماية الخصوصية الفردية وضمان الأمن المعلوماتي، فمرفق العدالة يتعامل مع معطيات حساسة، والنجاح في هذا الورش يقتضي وضع إطار قانوني وتنظيمي يوازن بين تبني التكنولوجيا وحماية الحقوق الأساسية للمواطنين.

بل لابد أن تتضمن سياسات الاصلاح بهذا المرفق رؤية واضحة لإدارة البيانات الشخصية، واستخدام تقنيات آمنة لتخزينها ومعالجتها، مع تعزيز التكوين المستمر للقضاة والموظفين على أساليب الحماية الرقمية، كما ينبغي إشراك المجتمع المدني والخبراء في مجال التكنولوجيا والقانون لضمان فعالية التدابير المتخذة.

بذلك، يمكن للتحول الرقمي أن يصبح أداة لتعزيز الثقة بين المواطن ومرفق العدالة، مما يساهم في تحقيق العدالة بشكل أكثر شفافية وفعالية مع احترام الخصوصية الفردية كحق أساسي ومبدأ لا غنى عنه.

لائحة المراجع

✓ **الكتب**

- العربي جنان، الأنظمة المعلوماتية و الأنترنت بين التنظيم القانوني و أحكام المسؤولية-النظرية و التأصيل- أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه تخصص القانون الخاص، جامعة القاضي عياض، كلية العلوم القانونية والاقتصادية و الاجتماعية- مراكش، السنة الجامعية 2009-2010.
- عمر موسى جعفر القريشي، اثر الحكومة الالكترونية في الحد من الفساد الغداري، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان 2015.
- طاهرالشيخ، نظم تشغيل الكمبيوتر، معهد إدارة الحاسب، القاهرة، 1991.
- أيمن عبد هللا فكري، جرائم نظم المعلومات، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، اإلسكندرية،2007.
- مدحت عبد الحليم رمضان، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأنترنت، دار النهضة العربية،2000.
- وليد السيد سليم، ضمانات الخصوصية في الأنترنت،، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2012.
- محمد عبد المحسن المقاطع، حماية الحياة الخاصة للأفراد وضماناتها في مواجهة الحاسوب الآلي، مطبوعات جامعة الكويت، 1992.
- شمس الدين ابراهيم أحمد، وسائل مواجهة الاعتداءات على الحياة الشخصية في مواجهة تقنية المعلومات في القانون السوداني والمصري، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005.
- نهال عبد القادر المومني، الجرائم المعلوماتية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2008.
- هشام محمد فريد رستم، قانون العقوبات ومخاطر تقنية المعلومات، مكتبة الآلات الحديثة، 1992.
- عمر أحمد حسبو، حماية الحريات في مواجهة نظم المعلومات، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.
- جميل عبد الباقي، القانون الجنائي والأنترنت، دارالفكرالعربي،2001.
- بن قارة مصطفى عائشة، الحق في الخصوصية المعلوماتية بين التحديات التقنية وواقع الحماية القانونية، المجلة العربية للعلوم ونشر الابحاث، المجلد الثاني، العدد 5 يونيو 2016.

✓ **الرسائل الجامعية**

- يوسف بداوي، الإدارة الإلكترونية بالمغرب: واقع وآفاق ودورها في تثبيت الحامة، رسالة لنيل شهادة الماستر، تخصص القانون العام، جماعة عبد المالك السعدي، بطنجة، 2010-2011.

- حسن اهروش، الإدارة الإلكترونية في المغرب بين الأبعاد الاستراتيجية وهاجس الثقة الرقمية، رسالة لنيل شهادة الماستر في القانون العام، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية سلا، جامعة محمد الخامس بالرباط، السنة الجامعة ،2014-2015.
- إيمان الوجدي، دور الإدارة الرقمية في التنمية الإدارية، الجهاز القضائي نموذجا- رسالة لنيل شهادة الماستر، تخصص القانون العام، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بطنجة ، 2008-2009.

✓ **المقالات**

- فهد وزاني الشاهدي، الحق في الحياة الخاصة أية حماية، مجلة المعيار، ع. 52، 2014.
- هشام الرشدي، التحول الرقمي لمرفق العدالة بالمغرب، مجلة الباحث للدراسات القانونية والقضائية، العدد 45 لشهر غشت 2022.
- أمحيجيبة لغزال، ثقافة تحديث الإدارة والمواكبة القانونية لرقمنة خدماتها ما بين التقليدي والمجتمع الرقمي بالمغرب، مجلة القانون والاعمال الدولية، الاصدار 54 لشهر أكتوبر –نونبر 2024.
- نادية حجازي ونبيل علي، الفجوة الرقمية رؤية عربية لمجتمع المعرفة، سلسلة عالم المعرفة، عدد 318 أغسطس 2015،
- شهرازاد نعيمي، متطلبات الحكومة الالكترونية في الجزائر، مجلة إيليزا للبحوث والدراسات، المجلد 07 العدد 01 2000، جامعة ابن خلدون - تيارت الجزائر.
- معجوط خديجة، المحكمة الرقمية بالمغرب واقع وآفاق، مجلة المعرفة، العدد الحادي عشر- دجنبر 2023.

✓ **النصوص القانونية**

- الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، الذي اعتمد و نشر على الملأ بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة، المؤرخ في 10 دجنبر 1948.
- العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية لسنة 1966، الذي اعتمد و عرض للتوقيع و التصديق و الانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 2200 ألف" د . 2" المؤرخ في 16 نونبر 1966.
- ميثاق الحقوق الأساسية للاتحاد الأوروبي، الصادر عن البرلمان الأوروبي و مجلس الاتحاد الأوروبي واللجنة الأوروبية بنيس، بتاريخ 9 دجنبر 2000.
- الاتفاقية 108 الخاصة بحماية الأشخاص تجاه المعالجة الآلية للمعطيات ذات الطابع الشخصي، الموقعة بستراسبورغ في 28 يناير 1981.
- دستور 2011 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.11.91 بتاريخ 27 شعبان 1432 الموافق ل 29 يوليوز 2011، الجريدة الرسمية ع. 5964 مكرر الصادرة بتاريخ 28 شعبان 1432 الموافق ل 30 يوليوز 2011، ص. 4521.
- القانون 05-53 المتعلق بالتبادل الإلكتروني للمعطيات القانونية، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.07.127 الصادر في 19 ذي القعدة 1428 الموافق ل 15 نونبر 2007، الجريدة الرسمية ع. 558 بتاريخ 6 دجنبر 2007، ص. 4556.
- القانون رقم 03-07 بتميم مجموعة القانون الجنائي المتعلق بالمس بنظم المعالجة الآلية للمعطيات، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.03.197 في 16 من رمضان 1424 الموافق ل 11 نوفمبر 2003، الجريدة الرسمية ع. 5171، بتاريخ 27 شوال 1424 الموافق ل 22 دجنبر 2003، ص. 4284.

- القانون 31.13 المتعلق بالحق في الحصول على المعلومات، ظهير شريف رقم 15-18-1 صادر في 5 جمادى الآخرة 1439 (22 فبراير 2018)، الجريدة الرسمية عدد 6655 بتاريخ 23 جمادى الآخرة 1439 الموافق ل 12 مارس 2018، ص.1438.
- القانون 08-09 المتعلق بحماية الأشخاص الذاتيين تجاه المعالجة الألية للمعطيات ذات الطابع الشخصي، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.09.15، بتاريخ 22 من صفر 1430 الموافق ل 18 فبراير 2009، الجريدة الرسمية ع. 5711، بتاريخ 27 من صفر 1430 الموافق ل 23 فبراير 2009 ص. 2534.

✓ **الرسائل الملكية**

- الرسالة السامية التي وجهها صاحب الجلالة الملك محمد السادس إلى المشاركين في المؤتمر الدولي الأول للعدالة، المنعقد في مدينة مراكش بتاريخ 2 أبريل 2018.

✓ **المو اقع الإلكترونية:**

- الموقع الإلكتروني لمرصد التحول الرقمي، تم الاطلاع عليه بتاريخ 23 نونبر 2024، على الساعة 2:00 مساء، على الرابط التالي:
https://www.sdtconsulting.ma/%d8%a7%d9%84%d8%aa%d9%82%d8%a7%d8%b6%d9%8a-%d8%a7%d9%84%d8%b1%d9%82%d9%85%d9%8a-%d9%81%d9%8a-%d8%a7%d9%84%d8%ad%d9%83%d9%88%d9%85%d8%a9-%d8%a7%d9%84%d9%85%d9%86%d9%81%d8%aa%d8%ad%d8%a9.
- مراد عليوي، رهانات تحديث الإدارة العمومية المغربية، موقع زنقة 20.

مستجدات القانون 38.15 ذات الصلة بحقوق المتقاضين

Legal Update in Law number 38.15 Related to Litigants' Rights'

الدكتور عبد العالي أغباشي

أستاذ باحث بجامعة عبد المالك السعدي، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بتطوان

عبد العالي عصفور

طالب باحث بسلك الدكتوراه، مختبر الأمن القانوني والتنمية، بجامعة عبد المالك السعدي، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بتطوان

ملخص:

تدارك المشرع المغربي النواقص التي كانت تشوب التنظيم القضائي القديم بعد صدور القانون رقم 38.15، مكرسا مجموعة من الإصلاحات الرامية إلى تحديث منظومة القضاء، تعزيز فعاليتها، وضمان حقوق المتقاضين بما يتماشى مع المستجدات القانونية والدستورية.

من خلال هذه المداخلة حاولنا تناول الموضوع من جميع جوانبه، والإجابة على إشكالية ضمان حقوق المتقاضين في الوصول إلى القضاء وفق المبادئ الدستورية.

الكلمات المفتاحية: التنظيم القضائي، حسن النية، استقلالية القضاء، المجلس الأعلى للسلطة القضائية، حق التقاضي، حق الدفاع، المحاكمة العادلة، تبسيط المساطر....

Abstract:

The Moroccan legislator has addressed the shortcomings of the former judicial organization following the enactment of Law No. 38.15, which introduced a series of reforms aimed at modernizing the judicial system, enhancing its efficiency, and safeguarding litigants' rights in line with recent legal and constitutional developments.

This paper seeks to explore the subject from all relevant angles and to answer the central question of how to ensure litigants' right of access to justice in accordance with constitutional principles

Keywords: Judicial organization, good faith, judicial independence, High Council of the Judiciary, right to litigation, right to defense, fair hearing, procedural simplification.

أصدر المشرع المغربي سنة 1974 القانون المتعلق بالتنظيم القضائي للمملكة[189]، وأعقبه بظهير متعلق بالإجراءات الانتقالية تطبيقا للظهير المذكور[190]، المتمم والمعدل بمجموعة من القوانين، إلا أنه أغفل التنصيص على حقوق المتقاضين، ليتدارك الأمر من خلال دستور 2011[191]، الذي خصص في الباب 7 المتعلق بالسلطة القضائية الحقوق الأساسية للمواطنين داخل مرفق القضاء، حيث خصص حقوق المتقاضين وقواعد سير العدالة ضمن هذا الباب المواد من 117 إلى 128.

[189] ظهير شريف بمثابة قانون رقم 1.74.338 بتاريخ 24 جمادى الثانية 1394 (15 يوليوز 1974) يتعلق بالتنظيم القضائي للمملكة، ج.ر عدد 3220 بتاريخ 26 جمادى الثانية 1394 (17 يوليوز 1974)، ص 2027.

[190] ظهير شريف بمثابة قانون رقم 1.74.448 بتاريخ 11 من رمضان 1394 (28 شتنبر 1974) المتعلق بالإجراءات الانتقالية تطبيقا للظهير المتعلق بالتنظيم القضائي للمملكة، ج.ر عدد 3230 مكرر بتاريخ 13 رمضان 1394 (30 شتنبر 1974)، ص 2796.

[191] ظهير شريف رقم 1.11.91 صادر في 27 من شعبان 1432 (29 يونيو 2011) بتنفيذ نص الدستور، ج.ر عدد 5964 مكرر بتاريخ 28 شعبان 1432 (30 يوليوز 2011)، ص 3600.

وفي دينامية لتطوير المنظومة القانونية للعدالة في إطار المشروع الكبير لإصلاحها صدر القانون رقم 38.15 المتعلق بالتنظيم القضائي[192]، الذي يعد الإطار القانوني الذي ينظم قواعد وأسس العمل القضائي بشكل عام، ويعني أنواع المحاكم المتواجدة على تراب المملكة المغربية وأصنافها، وكذا اختصاصاتها وتأليفها.

ولعل من المفيد أن نؤكد على أن فكرة العدالة لطالما كانت موضوع اهتمام منذ القدم، وقد تم تناولها على مستوى ديني وسياسي وفكري، وتعتبر مصدرا لجميع القيم والمبادئ التي يسعى الإنسان إلى تحقيقها من أجل تحقيق غاياته في الحياة.

لهذا يتمتع هذا الموضوع بأهمية كبيرة نظرا لارتباطه بمجال ذو حساسية كبيرة، حيث يتعلق بحقوق المواطنين بشكل عام وحقوق المتقاضين بشكل خاص، الأمر الذي يستدعي تحديد الجوانب الإيجابية في التطورات التي تأثرت بها هذه الحقوق والقواعد، وذلك بهدف تعزيز نجاعة القضاء.

في خضم كل هذا، وفيما يخص الاشكالية المحورية لموضوع هذه الدراسة تتمثل أساسا في: **ما مدى توفق المشرع في حماية المتقاضين من خلال ضمان حقوقهم في الولوج للمرفق القضائي بما لا يتعارض مع المبادئ الدستورية؟**

للإجابة على هذه الإشكالية، سنخصص **(المحور الأول)** للحديث عن تعزيز الثقة والاستقلالية في القضاء، أما **(المحور الثاني)** متروك للحديث عن تحسين خدمات القضاء وتقوية البنية التحتية.

المحور الأول: تعزيز الثقة والاستقلالية في القضاء

يعد القضاء المستقل والنزيه ركيزة أساسية لضمان العدالة وتحقيق سيادة القانون، من هذا المنطلق تأتي أهمية تعزيز الثقة في المؤسسة القضائية من خلال مقاربة شاملة تركز على محاور أساسية تتكامل فيما بينها، تتجلى أساسا في استحضار الاستقلالية القضائية ضمانا لحياد القضاة **(أولا)**، التقاضي بحسن نية بما لا يعرقل حسن سير العدالة **(ثانيا)**، وأخيرا ضمان حقوق الدفاع والأجل المعقول وفق مبادئ المحاكمة العادلة **(ثالثا)**.

أولا: استحضار الاستقلالية القضائية ضمانا لحياد القضاة

يعد استقلال السلطة القضائية كفالة لحسن سير العدالة وتكريس حق المواطنين في الاحتماء بالقضاء المستقل المنصف الفعال، فالسلطة القضائية هي من أكثر سلطات الدولة احتكاكا بالمواطن، نظرا لحق هذا الأخير في اللجوء إليها مباشرة لحماية مركزه القانوني، أو لاسترجاع حق من حقوقه أو تقريرا له، فالحق في محاكمة عادلة وحق اللجوء إلى القضاء ومبدأ الدفاع وغيرها من الضمانات القانونية الأخرى تدور كلها في فلك استقلال القاضي والقضاء وحياد العدالة، وهو ما يفسر كون مبدأ استقلالية السلطة القضائية محور الاهتمام العالمي الحديث.

فمبدأ استقلال القضاء بُني أصلا من أجل حماية العدالة من بقية السلطات الأخرى في الدولة، وفي نفس الوقت على القضاة أن يكرسوه أكثر من خلال الشفافية والحياد والتسبيب والتعليل، فهي الأساس الذي تبنى عليه أحكامهم.

إن الأهمية التي يكتسيها القانون الجديد للتنظيم القضائي يتجلى في إقرار مفهوم جديد للسلطة القضائية ومبدأ استقلالها باعتباره امتيازا للمتقاضي بمعنى أنه مفهوم أضحى يقوم على مبدأي التكليف والمسؤولية لحماية المتقاضي والقضاة، وبالتالي انتقال مفهوم السلطة القضائية من مفهوم ضيق يرتبط بالممارسة الوظيفية إلى مفهوم يرتبط بحقوق المتقاضين[193].

وقد برزت السياقات المتعلقة باستقلال السلطة القضائية والتي تتميز بالتنوع، منها ما هو عام وخاص، بالنسبة للسياقات العامة الجديدة لاستقلال السلطة القضائية وتتمثل فيما يلي: النجاعة القضائية، القانون التنظيمي للمجلس الأعلى للسلطة

---

[192] القانون 38.15 المتعلق بالتنظيم القضائي، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.22 .38 صادر في 30 من ذي القعدة 1443 (30 يونيو 2022)، ج.ر عدد 7108 بتاريخ 14 ذو الحجة 1443 (14 يوليو 2022)، ص 4568.

[193] سمير أيت أوجدال، تمظهرات استقلال السلطة القضائية في التنظيم القضائي المغربي الجديد، مداخلة في إطار اليوم الدراسي حول موضوع قانون التنظيم القضائي المغربي الجديد ورهان النجاعة القضائية، المنظم بالمحكمة الابتدائية ببرشيد بشراكة مع مجلة محاكمة، الخميس 30 يونيو 2022. أرده أحمد تشيك - تقرير اليوم الدراسي حول موضوع قانون التنظيم القضائي المغربي الجديد ورهان النجاعة القضائية، مجلة منازعات الأعمال، العدد 72، 2022، ص 224.

ISSN:2509-0291

القضائية، التوجهات الملكية السامية، المتغيرات الدستورية، المخطط التوجيهي السلطة القضائية، القانون المتعلق بالنظام الأساسي للقضاة، المخطط التوجيهي لرقمنة الإجراءات القضائية.

أما السياق الخاص يتجلى من خلال ارتباط الاستقلال الوظيفي بالمؤسسة، أي استقلال السلطة القضائية كمؤسسة عن باقي السلط من جهة، والاستقلال الذاتي الذي يرتبط بالقضاة بمعنى كيف يؤدون مهامهم من خلال مختلف معاير التقييم المعتمدة.

والجدير بالإشارة، في إطار استقلال السلطة القضائية بدأ المشوار من خلال دستور 2011، كما أشرنا إلى ذلك من قبل، أعقبه صدور سنة 2016 كل من القانون التنظيمي رقم 100.13 المتعلق بالمجلس الأعلى للسلطة القضائية[194] المغير والمتمم بالقانون التنظيمي رقم 13.22، والقانون التنظيمي رقم 106.13 المتعلق بالنظام الأساسي للقضاة[195] المغير والمتمم بالقانون التنظيمي رقم 14.22، واستكمالا لهذا الاستقلال تم في سنة 2017 نقل اختصاصات السلطة الحكومية المكلفة بالعدل إلى الوكيل العام للملك لدى محكمة النقض بصفته رئيسا للنيابة العامة وبسن قواعد لتنظيم رئاسة النيابة العامة[196].

وفي نفس السنة صدر النظام الداخلي للمجلس الأعلى للسلطة القضائية كما وضعه المجلس الأعلى للسلطة القضائية، وقضت المحكمة الدستورية بمطابقته لأحكام الدستور وأحكام القانون التنظيمي رقم 100.13 المتعلق بالمجلس الأعلى للسلطة القضائية والقانون التنظيمي رقم 106.13 المتعلق بالنظام الأساسي للقضاة[197] ، مباشرة بعد ذلك بسنة صدر مرسوم بشأن النظام الأساسي لموظفي المجلس الأعلى للسلطة القضائية[198]، وفي سنة 2021 صدرت مدونة أخلاقيات القضاء[199]، إلى جانب القانون 38.21 المتعلق بالمفتشية العامة للشؤون القضائية.

إذن، فمبدأ استقلال القضاء وحصانته وعدم الاعتداء عليه من قبل السلطات الأخرى من أهم ضمانات حق التقاضي، كما أن مجانية القضاء وجعل اللجوء إليه بدون تكلفة أو مشقة مالية من المبادئ الهامة[200]، بل إن المشرع من خلال التنظيم القضائي الجديد مكن السلطة الحكومية المكلف بالعدل الإشراف الإداري والمالي فقط على المحاكم بتنسيق وتعاون مع المجلس الأعلى للسلطة القضائية ورئاسة النيابة العامة والمسؤولين القضائيين والإداريين بالمحاكم، وممثل المصالح اللاممركزة للسلطة الحكومية المكلفة بالعدل.

ومن أجل ذلك توفر هذه السلطة الحكومية المكلفة بالعدل. الوسائل الضرورية لعمل المحاكم، كما تعد تطبيقا لمقتضيات القانون التنظيمي لقانون المالية، وفي إطار الاحترام التام لمبدأ استقلال السلطة القضائية واختصاصها، برامج نجاعة أداء المحاكم، وتحدد أهداف كل برنامج، ومؤشرات القياس المرتبطة به، وذلك بتنسيق وثيق مع المجلس الأعلى للسلطة القضائية ورئاسة النيابة

---

[194] القانون التنظيمي رقم 100.13 المتعلق بالمجلس الأعلى للسلطة القضائية الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.16.40 صادر في 14 من جمادى الآخرة 1437 (24 مارس 2016)، ج.ر عدد 6456 بتاريخ 6 رجب 1437 (14 أبريل 2016)، ص 3143، المغير والمتمم بالقانون التنظيمي رقم 13.22 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.23.36 في 23 شعبان 1444 (16 مارس 2023)، ج.ر عدد 7180 بتاريخ فاتح رمضان 1444 (23 مارس 2023)، ص 3205.

[195] القانون التنظيمي رقم 106.13 المتعلق بالنظام الأساسي للقضاة الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.16.41 صادر في 14 من جمادى الآخرة 1437 (24 مارس 2016)، ج.ر عدد 6456 بتاريخ 6 رجب 1437 (14 أبريل 2016)، ص 3160، المغير والمتمم بالقانون التنظيمي رقم 14.22 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.23.37 في 23 شعبان 1444 (16 مارس 2023)، ج.ر عدد 7180 بتاريخ فاتح رمضان 1444 (23 مارس 2023)، ص 3208.

[196] القانون 33.17 المتعلق بنقل اختصاصات السلطة الحكومية المكلفة بالعدل إلى الوكيل العام للملك لدى محكمة النقض بصفته رئيسا للنيابة العامة وبسن قواعد لتنظيم رئاسة النيابة العامة، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.17.75 صادر في 8 ذي الحجة 1438 (30 أغسطس 2017)، ج.ر عدد 6605 بتاريخ 27 ذو الحجة 1438 (18 سبتمبر 2017) ص 5155.

[197] النظام الداخلي للمجلس الأعلى للسلطة القضائية كما وضعه المجلس الأعلى للسلطة القضائية وقضت المحكمة الدستورية بمطابقته لأحكام الدستور وأحكام القانون التنظيمي رقم 100.13 المتعلق بالمجلس الأعلى للسلطة القضائية والقانون التنظيمي رقم 106.13 المتعلق بالنظام الأساسي للقضاة بقرارها رقم 55.17 الصادر في 25 من محرم 1439 (16 أكتوبر 2017)، ج.ر عدد 6620 بتاريخ 20 صفر 1439 (9 نوفمبر 2017)، ص 6534.

[198] مرسوم رقم 2.18.71 الصادر في 18 شوال 1439 (2 يونيو 2018) بشأن النظام الأساسي لموظفي المجلس الأعلى للسلطة القضائية، ج.ر عدد 6694 بتاريخ 12 ذو القعدة 1439 (26 يوليو 2018)، ص 5009.

[199] مدونة الأخلاقيات القضائية الصادرة بالجريدة الرسمية عدد 6967 بتاريخ 24 رجب 1442 (8 مارس 2021)، ص 1796.

[200] محمد شكار، النظام القانوني للحق في التقاضي، مجلة قانونك، العدد 11، يناير – مارس 2022، ص 75.

ISSN:2509-0291

العامة والمسؤولين القضائيين والإداريين بالمحاكم وممثل المصالح اللاممركزة للسلطة الحكومية المكلفة بالعدل حسب مدلول المادة 21 من قانون التنظيم القضائي الجديد.

ثانيا: التقاضي بحسن نية بما لا يعرقل حسن سير العدالة

عمل الدستور على تكريس ضمانات المحاكمة العادلة، عملا بما جاءت به المواثيق الدولية، من خلال الفقرة 4 من الفصل 23 من الدستور: "... قرينة البراءة والحق في محاكمة عادلة مضمونان"، إلى جانب الفقرة الأولى من الفصل 120 من الدستور: "لكل شخص الحق في محاكمة عادلة، وفي حكم يصدر داخل أجل معقول.....".

من أجل تحقيق ذلك، تبنى المشرع تعزيز ضمانات المحاكمة العادلة، كما هو منصوص عليها في قانون التنظيم القضائي، الذي يتناول بشكل أساسي التحولات في البنية القضائية للمملكة، ومن بين هذه الضمانات التي جاء بها نجد التقاضي بحسن نية بما لا يعرقل حسن سير العدالة.

فالمشرع رسخ مبدأ التقاضي بحسن نية في الدستور، وتم تكريسه أيضا في المادة 37 من القانون 38.15 المتعلق بالتنظيم القضائي، كما نجده في مجموعة من المقتضيات القانونية ذات الصلة بالتقاضي، منها الفصل 5 من قانون المسطرة المدنية[201]: "يجب على كل متقاض ممارسة حقوقه طبقا لقواعد حسن النية".

وعلى شاكلة جميع المساطر القضائية، يتعين ممارسة الدعوى بحسن نية، ويترتب عن هذه القاعدة إمكانية الحكم على المتقاضي الذي تبين أنه مارسها بشكل تعسفي بالعقوبات المقررة قانونا، إذ يحق للطرف الثاني في الدعوى في هذه الحالة أن يتقدم بطلب رام إلى التعويض في مواجهته، ويتعين على محكمة أن تبت في هذا الطلب في نفس القرار الذي تصدره في الدعوى[202].

إن حق اللجوء إلى القضاء هو من الحقوق الثابتة بالنسبة للكافة، فلا يعتبر الشخص مسؤولا في ممارسة حقه إلا إذا تعسف وانحرف عن الغرض الذي من أجله شُرِّعَ ذلك، فالذي يرفع دعاوى كيدية ضد خصمه لمجرد النكاية والإساءة إنما يوجه الإجراءات القانونية إلى غير ما وضعت له ويعتبر متعسفا في استعمال حقه، وكذلك يعتبر الشخص متعسفا في هذا الإطار متى ارتكب خطأ جسيما يرقى إلى مرتبة السوء النية[203].

ومن البديهي أن المسؤولية في الميدان المدني هي المؤاخذة عن الأخطاء التي تضر بالغير، وذلك بإلزام المخطئ بأداء التعويض للطرف المضرور وفقا للطريقة والحجم الذي يحددهما القانون[204]، لأن استعمال الحق لا يجب أن يتم بشكل تعسفي، ويعد تعسفيا كل استعمال لا يهدف إلا للإضرار بالخصم، ومن أجل التصدي لهذا الأمر خول المشرع المغربي للمدعي بالتعويض[205]، وتجد هذه الدعوى سندها في الفصل 5 من قانون المسطرة المدنية التي تلزم أطراف الدعوى بالتقاضي بحسن نية، وبهذا جاء في قرار صادر عن

---

[201] ظهير شريف بمثابة قانون رقم 1.74.447 بتاريخ 11 رمضان 1394 (28 شتنبر 1974)، بالمصادقة على نص قانون المسطرة المدنية، ج.ر عدد 2303 مكرر بتاريخ 30 شتنبر 1974، ص 2741.

[202] طارق أولاد علي، أوصاف الأحكام في المادة الزجرية وأثرها على طرق الطعن، رسالة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص، جامعة عبد المالك السعدي، كلية العلوم القانون والاقتصادية والاجتماعية بتطوان، الموسم الجامعي 2022-2021، ص 90.

[203] كوثر بنجلون، الدعاوى الكيدية أثناء مسطرة التحفيظ العقاري، رسالة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص، جامعة عبد المالك السعدي، كلية العلوم القانون والاقتصادية والاجتماعية بتطوان، الموسم الجامعي 2016-2017، ص 6.

[204] عبد القادر العرعاري، مصادر الالتزام، الكتاب الثاني، المسؤولية المدنية، الطبعة 3، مطبعة الكرامة، الرباط، 2011، ص 11.

[205] عبد النبي برادة، ظاهرة التقاضي بسوء النية، متاح عبر الرابط الآتي:
https://www.maroclaw.com/%D8%B8%D8%A7%D9%87%D8%B1%D8%A9-%D8%A7%D9%84%D8%AA%D9%82%D8%A7%D8%B6%D9%8A-%D8%A8%D8%B3%D9%88%D8%A1-%D9%86%D9%8A%D8%A9/#:~:text=%E2%80%9D%20%D9%83%D9%84%20%D8%B7%D9%84%D8%A8%20%D9%84%D9%84%D8%AA%D8%AD%D9%81%D9%8A%D8%B8%20%D8%A3%D9%88%20%D8%AA%D8%B9%D8%B1%D8%B6,%D8%A8%D8%AD%D9%82%20%D8%A7%D9%84%D8%A3%D8%B7%D8%B1%D8%A7%D9%81%20%D8%A7%D9%84%D9%85%D8%AA%D8%B6%D8%B1%D8%B1%D8%A9%20%D9%81%D9%8A%20%D8%A7%D9%84%D8%AA%D8%B9%D9%88%D9%8A%D8%B6.%E2%80%9D
بتاريخ 29 نونبر 2022 على الساعة 22:26.

المجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا) "الدعوى التي يقيمها أحد الاطراف تعسفا تعطي للخصم إما المطالبة بالتعويض خلال جريان هذه الدعوى أو بدعوى مستقلة بعد الحكم في الدعوى الأولى"[206].

ثالثا: ضمان حقوق الدفاع والأجل المعقول وفق مبادئ المحاكمة العادلة

نصت المادة 37 من القانون 38.15 في فقرتها الأخيرة على أنه: "... تطبق المساطر أمام المحاكم وتنفذ الإجراءات بما يضمن شروط المحاكمة العادلة واحترام حقوق الدفاع في جميع مراحل التقاضي، وبما يحقق البت في القضايا وصدور الأحكام داخل أجل معقول"، انسجاما مع مقتضيات المادة 120 من الدستور التي تنص في فق الأولى على: "لكل شخص الحق في محاكمة عادلة، وفي حكم يصدر داخل أجل معقول...."

والمقصود بالأجل المعقول المحاكمة خلال مدة معقولة كما تناولت ذلك المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، هو أن يتم النظر في القضية داخل وقت قصير ليس فيه إيلام أو إضرار بحق المتهم، ولكن السرعة لا تعني التسرع، لأن هذه الأخيرة تأتي بالمخالفة لضمان حقوق الدفاع، وهذا ما جعل الاتفاقية الدولية تفسر المحاكمة السريعة بالمحاكمة خلال مدة معقولة، والمعقولية تعني استبعاد التسرع عن اتخاذ الإجراءات وفي نفس الوقت عدم جواز إطالة المحاكمة على نحو مبالغ فيه[207].

إذ تُعَدّ المدد قضية تقنية تُحدد فترة زمنية محددة تمتد من نقطة البداية إلى نقطة النهاية، وتحمل أهمية كبيرة في ميدان القضاء الجنائي، فعندما يكون من الصعب تحديد مهل قصوى للتحقيق والمحاكمة مُسبقًا نظرا لتباين طبيعة القضايا، ينبغي عدم تجاوز المدد إلى ما هو خارج حدود المعقول.

وبناء على ذلك، يُضمن مصطلح الآجال جانبًا فنيا كميا، لكن يجب أيضا أن يأخذ في اعتباره الجانب النوعي، هكذا يرتبط مصطلح المدد بمصطلح "المعقولة"، مما يعني أن الإجراءات يجب ألا تكون ممتدة لفترات طويلة، ويجب السعي للعثور على الوقت المثالي لمعالجة القضايا.

بصفة عامة، يمكن الاستنتاج من أهمية الزمن والمدد المحددة في القوانين القضائية أنهما جوانب حيوية في النظام القانوني، سواء فيما يتعلق بالقوانين الجنائية أو المدنية، وكذلك في الإجراءات المنصوص عليها، ويمكن أن تكون بعض هذه المدد خطيرة نظرا لتأثيرها على حقوق وحريات الأفراد.

وتبرز خطورة تمديد فترات القضايا الجنائية، حيث يمكن أن يؤدي التأخير في النظر في هذه القضايا إلى إرهاق المتهم وتأثير نفسي له نتيجة لاستمراره لفترة طويلة تحت الإجراءات القانونية، ويمكن أن يؤدي ذلك إلى فقدان الثقة في فعالية العدالة الجنائية وزيادة في حالات الجريمة وفرص العدالة الذاتية والانتقام بسبب التأخير في توفير الأمان والعدالة.

لذلك، يجب مراعاة هذه الجوانب عند صياغة وتنفيذ القوانين، مع التركيز على تحقيق توازن بين تحقيق العدالة وحماية حقوق وحريات الأفراد، وتجنب زيادة غير مبررة في مدد القضايا القانونية.

المحور الثاني: تحسين خدمات القضاء وتقوية البنية التواصلية

يشكل تحسين خدمات القضاء وتقوية البنية التواصلية عنصرا أساسيا للرفع من فعالية المنظومة القضائية وتعزيز ثقة المواطنين في العدالة، من خلال التركيز على تسهيل وتبسيط المساطر (**أولا**)، الاهتمام بالبنية التحتية للمحاكم (**ثانيا**)،

أولا: التركيز على تسهيل وتبسيط المساطر

---

[206] قرار صادر عن المجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا) عدد 390 بتاريخ 15/08/1979 ملف مدني عدد 66/982، متاح عبر الرابط الآتي.
https://mahkamaty.com/blog/2014/03/24/%D8%A7%D9%84%D8%AF%D8%B9%D9%88%D9%89-%D8%A7%D9%84%D8%AA%D8%B9%D8%B3%D9%81%D9%8A%D8%A9-%D8%A7%D9%84%D8%AD%D9%82-%D9%81%D9%8A-%D8%A7%D9%84%D8%AA%D8%B9%D9%88%D9%8A%D8%B6-%D9%86%D8%B9%D9%85/
بتاريخ 29 نونبر 2022 على الساعة 23:13.

[207] أنوار غنام، مداخل لتأسيس الأجل المعقول للمحاكمة الجنائية العادلة، مجلة عدالة للدراسات القانونية والقضائية، العدد 23، 2021، ص 144.

يهدف تحديث الإدارة القضائية وتعزيز حكامتها إلى الاستفادة من الوسائل الحديثة والتكنولوجيا المتقدمة بهدف تسريع وتيرة الإجراءات القضائية وتحسين أداء المحاكم، ويتضمن ذلك توجيه الاهتمام نحو متابعة التحولات والتطورات في القطاع القضائي، الأمر الذي يعكس الرغبة في مواكبة التطور التكنولوجي واعتماده في مجال العدالة، إذ يسهم هذا الاهتمام في تعزيز كفاءة النظام القضائي وتقديم خدمات أفضل للمواطنين.

في هذا السياق، يعتبر الانتقال إلى الأساليب والأدوات الرقمية في المحاكم وإجراءات التقاضي تطورا مهما يمكن أن يحسن من أداء القضاء ويساهم في تحقيق العدالة بشكل أسرع وأفضل، من خلال تقريب الإدارة القضائية من المتقاضين باستعمال التكنولوجيا المعلوماتية، ضمانا للرفع من جودة الخدمات المقدمة لهم وتمكينهم من الحصول على حقوقهم في أقرب آجال ممكنة[208].

والمغرب مسايرة مع التشريعات العالمية جاء بمشروع استعمال الوسائط الالكترونية في الاجراءات القضائية، الذي له راهنيته وأهميته ضمن الترسانة التشريعية للمغرب، وهو ذو حمولة قانونية قضائية ومهنية، فضمان العدالة كان ومازال وسيظل الهدف المنشود من قبل كل التشريعات عبر العالم، أما عن نجاعة التقاضي عن بعد فهي الهدف المنشود والغاية المعقودة التي طرحت بإلحاح في ظل أزمة جائحة كورونا[209].

والجدير بالذكر أن القانون 38.15 نص في المادة 25 منه على: "تعتمد المحاكم الإدارة الإلكترونية للإجراءات والمساطر القضائية، وفق برامج تحديث الإدارة القضائية التي تضعها وتنفذها السلطة الحكومية المكلفة بالعدل، وذلك بتنسيق وثيق مع المجلس الأعلى للسلطة القضائية ورئاسة النيابة العامة، كل فيما يخصه".

وتحقق المحكمة الرقمية مجموعة من الفوائد الرئيسية التي تتأكد يوما بعد يوم على نحو يدفع الدول لجعلها مطمحا يسخرون في سبيل تحقيقه كل الإمكانيات البشرية والمادية والقانونية المتاحة، ويمكن إجمال المزايا التي توفرها المحكمة الرقمية في النقط التالية[210]:

- زيادة كفاءة النظام القضائي وتبسيط المساطر القضائية للرفع من جودة الخدمات التي تقدمها المحاكم.
- اختصار الوقت والجهد على المتقاضين.
- الحد من التكاليف الباهظة وتقليص أمد الخصومات القضائية.
- التقليل من فرص الفساد والرشوة.
- تقريب العدالة من المواطن خصوصا القاطنين في المناطق النائية.
- حل إشكالات الاختصاص المكاني.
- تسهيل عمليات النسخ من خلال توفير ما يسمى بالأرشيف الإلكتروني كبديل عن المستودعات الضخمة التي تستلزم العنصر البشري ومصاريف إضافية.
- تكرس مبدأ استمرارية الجهاز القضائي في تقديم خدماته.
- تكريس مبدأ الشفافية وتعزيز الثقة بين القضاء والمواطن في الولوج إلى العدالة والقانون.
- توحيد عمل كتابة الضبط وكتابة النيابة العامة خصوصا في تدبير القضايا الزجرية.
- تساهم في استخراج إحصائيات ومؤشرات مضبوطة يمكن اعتمادها كأرضية لصناعة قرارات مهمة مبنية على أسس علمية على مستوى الإدارة المركزية.

---

[208] سعيد الناوي، رفع النجاعة القضائية، مجلة منشورات محكمة الاستئناف بالدار البيضاء، عدد خاص بالندوات المواكبة للحوار الوطني حول إصلاح منظومة العدالة، تاريخ النشر غير معروف، ص 113.

[209] أمينة رضوان، العدالة الرقمية من خلال مشروع استعمال الوسائط الالكترونية، مجلة عدالة للدراسات القانونية والقضائية، العدد 4، يونيو 2020، ص 222

[210] الحسين دكاير / محمد بوزيكا، حالة الطوارئ الصحية ورهان تفعيل المحكمة الرقمية، مجلة الباحث للدراسات القانونية والأبحاث القانونية والقضائية، سلسلة أبحاث قانونية جامعية معمقة، العدد 38، 2021، ص 50.

- تساهم المحكمة الرقمية في تدبير آجالات القضايا.

وتتجلى مقومات الإدارة الالكترونية للمحاكم في العديد من الأسس القانونية، المادية، البشرية وأهمها[211]:

الإطار التشريعي المنظم لها: ذلك أن الحديث عنها لا يستقيم دون توفر الدولة على مجموعة من التشريعات التي تنظم مختلف العمليات المرتبطة بالإدارة الإلكترونية.

الموارد البشرية المؤهلة: ذلك أن ثورة المعلومات والاتصال والتوسع في استخدام الحاسب الآلي فرض على الموظف أن يتوفر على حد أدنى من المعرفة في مجال المعلوميات لكي يكون فاعلا في منظومة الإدارة الإلكترونية، لذلك فإن الإدارة الإلكترونية تستوجب التوفر على موظفين متخصصين في هذا المجال.

المجتمع المعلوماتي: تعتبر قدرة المجتمع على التفاعل مع الثورة المعلوماتية ومدى قدرته على استخدامها بشكل سليم وأساسي لنجاح مشروع الإدارة الإلكترونية.

ثانيا: الاهتمام بالبنية التحتية للمحاكم

الأكيد أن تحديث وتحسين الإدارة القضائية يعتبر أمرا ضروريا لتلبية احتياجات المجتمع المتنوعة والمتزايدة في مجال العدالة، كما يتطلب توفير بنية تحتية ملائمة تسهم في تحقيق أهداف العدالة والمهام الموكولة إلى النظام القضائي، وبناء على التغيرات الاجتماعية والتطورات في العلاقات القانونية، يجب أيضا زيادة عدد المحاكم وتحسين الهياكل القضائية القائمة لضمان حقوق المتقاضين بشكل عادل ومتساوٍ.

يتطلب هذا التحول الثقافي في القضاء اعتماد ثقافة جديدة تستجيب لمجموعة متنوعة من القيم وتعطي الأحكام القضائية في النزاعات القانونية أبعادا شاملة، مستمدة من مصدرين أساسيين هما:

أولا: الإطار الدستوري للمملكة الذي كرس مبدأ فصل السلط واستقلال القضاء، وحدد المرجعية التشريعية والأرضية القانونية التي تعمل جاهدة على تطويرها حتى تنخرط بلادنا في منظومة أرقى التشريعات المقارنة.

وثانيا: الإرادة الملكية السامية لإصلاح منظومة العدالة المضمنة في الخطب السامية لصاحب الجلالة الملك محمد السادس.

وبالتالي لا يمكن تصور الإدارة الإلكترونية بدون بنية تحتية لازمة، ويدخل هذا الأمر في إطار توفر الوسائل المادية اللازمة لاشتغال الادارة الالكترونية، وتتمثل هذه البنية في الحواسيب والهواتف وشبكات الاتصال والأقمار الصناعية لتحقيق المكانة الشاملة لإدارة القضايا من أجل تحديث القضاء والرفع من جودته، وتحقيق اللاتجسيد المادي للمساطر وللإجراءات أمام المحاكم، والحد من استعمال السجلات الورقية، وتجاوز مرحلة ازدواجية العمل اليدوي، كما توفر الإدارة الإلكترونية سرعة البت في الدعاوى من جهة وتوفير الجهد والمال على المتقاضين ومحاميهم من جهة أخرى[212].

إن تطوير وتحديث الإدارة القضائية يعتمد بشكل كبير على وجود بنية تحتية قوية وفعالة، تلبي احتياجات المجتمع الحديث وتحقق أهداف القضاء، ويأتي هذا في ظل تطور المجتمعات وتعقيد العلاقات القانونية، إلى جانب الزيادة في الطلب على الخدمات القضائية وارتفاع معدل السكان، لذا أصبح من الضروري تحسين مباني المحاكم بشكل جاد وهندسي متقدم، بهدف توفير بيئة قضائية تتناسب مع أهمية القضاء ودوره في حماية حقوق المتقاضين.

---

[211] حمزة مخلوف، رقمنة قطاع العدالة، متاح عبر الرابط الآتي:
https://alkanounia.info/?p=13890
بتاريخ 21 شتنبر 2023 على الساعة 20:04.

[212] أيوب بلعيدي، المحكمة الرقمية ودورها في الرفع من جودة الأحكام، متاح عبر الرابط الآتي:
https://www.droitetentreprise.com/21118/
بتاريخ 21 نونبر 2023 على الساعة 20:22.

تتضمن جهود التحديث والتطوير زيادة عدد المحاكم وإنشاء محاكم متخصصة في مجالات متعددة، مثل الإدارة والتجارة وقضايا الأسرة. يجب أيضا التركيز على تحسين جودة الأداء وتقديم خدمات عالية الجودة تلبي توقعات جميع شرائح المجتمع، ويتطلب التوزيع العادل لهذه المحاكم في جميع المناطق لتفادي التمركز في مناطق معينة.

في هذا الإطار تعمل وزارة العدل بجد لتحسين البنية التحتية القضائية، ليس فقط من خلال زيادة عدد المحاكم وتوفير خدمات متخصصة إضافية، ولكن أيضا من خلال التكيف مع أحدث متطلبات العصر، بهدف توفير بيئة قضائية تلبي تطلعات المتقاضين وتعزز جودة العدالة.

وتجد الإشارة أن مشروع نجاعة الأداء الصادر عن وزارة العدل قطاع العدل، تضمن محورا خاص بتأهيل وتحديث الإدارة القضائية، حيث يؤكد على مواصلة وزارة العدل العمل على إحداث إدارة قضائية قوية ومؤهلة، عبر دراسة مختلف آليات تطويرها ومعالجة الجوانب الهيكلية والتنظيمية لتسهيل أداء القضاء لمهمته على الوجه الأكمل والرفع من نجاعة الأداء.

ففي هذا السياق تشتغل الوزارة على مشروع يهدف إلى إقامة إدارة قضائية احترافية مؤهلة قائمة على اللاتمركز الإداري والمالي وإرساء مقومات التحول الرقمي للعدالة والرفع من مستوى البنية التحتية للمحاكم، بتنسيق وتعاون مع كافة المتدخلين في منظومة العدالة بما لا يتنافى واستقلال السلطة القضائية، ويغطي محور تأهيل وتحديث الإدارة القضائية ثلاث جوانب أساسية[213]:

- تأهيل الإدارة القضائية.
- التحول الرقمي للعدالة.
- دعم البنية التحتية للمحاكم.

هكذا يعتبر تطوير البنية التحتية القضائية أمرا ذو أهمية بالغة لضمان تحقيق أهداف إصلاح العدال، حيث تعد ورش تأهيل البنية التحتية للمحاكم جزء أساسيا في مسار إصلاح العدالة، وتمثل أحد الأولويات الرئيسية لوزارة العدل، حيث تخصص موارد مالية كبيرة لتنفيذ هذه الورش، مما يظهر أهميته الكبيرة.

وفي هذا الصدد تم تحسين الخريطة القضائية للمملكة[214] وتكييفها مع التقسيم الإداري من خلال إقامة عدد من المحاكم والمراكز القضائية الجديدة في مختلف مناطق المملكة، وتم تقديم مجموعة من التطبيقات والخدمات الرقمية بهدف تعزيز الشفافية وزيادة الثقة في المؤسسات القضائية، كما هدفت هذه الجهود إلى جعل الإجراءات القضائية أكثر قربًا للمواطنين وتسهيل الوصول إليها، بما في ذلك المغاربة المقيمين في الخارج.

خاتمة

ختام من خلال استعراضنا لموضوع "مستجدات القانون 38.15 ذات الصلة بحقوق المتقاضين"، توصلنا إلى وجود توازن متناغم من قِبل المشرع بين حقوق المتقاضين وسير عمل النظام القضائي، يُؤكد على أهمية هذه الحقوق في تحقيق العدالة وتعزيز فاعلية العمل القضائي دون التأثير السلبي على كفاءته بما لا يتعارض مع ما جاء به الدستور في هذا السياق.

ومع ذلك، نظرا للتحديات والنواقص التي قد تواجه تنفيذ هذا القانون، نقدم بعض الاقتراحات التي يمكن أن تُسهم في تعزيز فعالية نظام العدالة:

---

[213] مشروع نجاعة الأداء، وزارة العدل قطاع العدل، ص 6.

[214] مرسوم رقم 2.23.665 بتاريخ 25 ربيع الآخر 1445 (10 نوفمبر 2023) بتحديد الخريطة القضائية، ج.ر عدد 7260 بتاريخ 14 جمادى الآخرة 1445 (28 دجنبر 2023)، ص 11493. كما تم تعديله بالمرسوم رقم 2.24.401 بتاريخ 6 محرم 1446 (12 يوليو 2024)، ص 4676.

ISSN:2509-0291

1) تكثيف جهود التوعية بحقوق المتقاضين والإجراءات القضائية، سواء من خلال وسائل الإعلام أو الحملات التثقيفية، لضمان أن يكون المواطنون على دراية بحقوقهم وكيفية الوصول إليها.
2) توفير برامج تدريب مستمرة للقضاة والموظفين القضائيين لضمان استيعابهم للتطورات القانونية والتقنية، وتعزيز مهاراتهم في التعامل مع القضايا المعقدة.
3) الاستفادة من الخبرات والتجارب القانونية الدولية في تطوير تشريعات حقوق المتقاضين، مع التركيز على المعايير الدولية لضمان التوافق مع المعايير الدولية لحقوق الإنسان.
4) العمل الفعّال على تنفيذ مشروع القانون المنظم للمحاكمة عن بعد، وذلك بسرعة وتكامل مع معايير المحاكمة العادلة، مما يسهم في تحقيق عدالة أفضل وتسهيل إجراءات المحاكمة.
5) حماية حقوق المتقاضين وضمان احترامها بشكل كامل وفقًا للقانون، مع توفير آليات فعالة للتعامل مع انتهاكات الحقوق المحتملة.
6) تعزيز البنية التحتية القضائية بتوفير المعدات والتكنولوجيا اللازمة، مما يعزز الكفاءة ويحسن جودة الخدمات القضائية المقدمة للمتقاضين.
7) مراجعة القوانين التي تتعلق بممارسة المهن القانونية لضمان التناسق مع حقوق المتقاضين ولضمان نزاهة وفعالية عمل القضاء.

لائحة المراجع

I. الكتب:

- عبد القادر العرعاري، مصادر الالتزام، الكتاب الثاني، المسؤولية المدنية، الطبعة 3، مطبعة الكرامة، الرباط، سنة 2011.

II. الرسال الجامعية:

- طارق أولاد علي، أوصاف الأحكام في المادة الزجرية و أثرها على طرق الطعن، رسالة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص، جامعة عبد المالك السعدي، كلية العلوم القانون والاقتصادية والاجتماعية بتطوان، الموسم الجامعي 2022-2021.
- كوثر بنجلون، الدعاوى الكيدية أثناء مسطرة التحفيظ العقاري، رسالة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص، جامعة عبد المالك السعدي، كلية العلوم القانون والاقتصادية والاجتماعية بتطوان، الموسم الجامعي 2016-2017.

III. المجلات:

- أحمد تشيك، تقرير اليوم الدراسي حول موضوع قانون التنظيم القضائي المغربي الجديد ورهان النجاعة القضائية، مجلة منازعات الأعمال، العدد 72، سنة 2022.
- الحسين دكاير / محمد بوزديكا، حالة الطوارئ الصحية ورهان تفعيل المحكمة الرقمية، مجلة الباحث للدراسات القانونية والأبحاث القانونية والقضائية، سلسلة أبحاث قانونية جامعية معمقة، العدد 38، سنة 2021.
- أمينة رضوان، العدالة الرقمية من خلال مشروع استعمال الوسائط الالكترونية، مجلة عدالة للدراسات القانونية والقضائية، العدد 4، يونيو 2020.
- أنوار غنام، مداخل لتأسيس الأجل المعقول للمحاكمة الجنائية العادلة، مجلة عدالة للدراسات القانونية والقضائية، العدد 23، سنة 2021.
- سعيد الناوي، رفع النجاعة القضائية، مجلة منشورات محكمة الاستئناف بالدار البيضاء، عدد خاص بالندوات المواكبة للحوار الوطني حول إصلاح منظومة العدالة، تاريخ النشر غير معروف.
- محمد شكار، النظام القانوني للحق في التقاضي، مجلة قانونك، العدد 11، يناير – مارس 2022.

IV. المواقع الإلكترونية:

- أيوب بلعيدي، المحكمة الرقمية ودورها في الرفع من جودة الأحكام، متاح عبر الرابط الآتي:

https://www.droitetentreprise.com/21118/

- حمزة مخلوف، رقمنة قطاع العدالة، متاح عبر الرابط الآتي:

https://alkanounia.info/?p=13890

- عبد النبي برادة، ظاهرة التقاضي بسوء النية، متاح عبر الرابط الالكتروني الآتي:

https://www.maroclaw.com/%D8%B8%D8%A7%D9%87%D8%B1%D8%A9-%D8%A7%D9%84%D8%AA%D9%82%D8%A7%D8%B6%D9%8A-%D8%A8%D8%B3%D9%88%D8%A1-%D9%86%D9%8A%D8%A9/#:~:text=%E2%80%9D%20%D9%83%D9%84%20%D8%B7%D9%84%D8%A8%20%D9%84%D9%84%D8%AA%D8%AD%D9%81%D9%8A%D8%B8%20%D8%A3%D9%88%20%D8%AA%D8%B9%D8%B1%D8%B6,%D8%A8%D8%AD%D9%82%20%D8%A7%D9%84%D8%A3%D8%B7%D8%B1%D8%A7%D9%81%20%D8%A7%D9%84%D9%85%D8%AA%D8%B6%D8%B1%D8%B1%D8%A9%20%D9%81%D9%8A%20%D8%A7%D9%84%D8%AA%D8%B9%D9%88%D9%8A%D8%B6.%E2%80%9D

- قرار صادر عن المجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا) عدد 390 بتاريخ 15/08/1979 ملف مدني عدد 66/982، متاح عبر الرابط الآتي.

https://mahkamaty.com/blog/2014/03/24/%D8%A7%D9%84%D8%AF%D8%B9%D9%88%D9%89-%D8%A7%D9%84%D8%AA%D8%B9%D8%B3%D9%81%D9%8A%D8%A9-%D8%A7%D9%84%D8%AD%D9%82-%D9%81%D9%8A-%D8%A7%D9%84%D8%AA%D8%B9%D9%88%D9%8A%D8%B6-%D9%86%D8%B9%D9%85/

الذكاء الاصطناعي وصناعة القرار القضائي

أية فعالية؟

Artificial intelligence and judicial decision-making, what effectiveness?

ELRHALMI MOHAMED محمد الغالمي

دكتور في القانون الخاص -جامعة ابن طفيل- القنيطرة- المغرب

ملخص:

يعد اعتماد آليات الذكاء الاصطناعي في صناعة القرار القضائي أحد أهم وأعقد المستجدات والتحديات التي تواجه المنظومات القضائية الحديثة، لما يثيره من إشكالات جوهرية تتعلق بمدى فعاليته وحدود مشروعيته، خاصة في ظل واقع العدالة الذي يعرف بدوره مجموعة من الاختلالات، وما يثيره هذا الاعتماد من تحديات مرتبطة أساسا بالمساس باستقلالية القاضي والبعد الأخلاقي للعدالة، في ظل الفراغ القانوني والغموض اللذين لازالا يطبعان طريقة اعتماده.

من ثم، يتناول هذا الموضوع الإطار المفاهيمي للذكاء الاصطناعي في صناعة المقررات القضائية ومختلف التحديات والإشكالات التي يثيرها، بالإضافة للضوابط الأخلاقية التي يلزم اعتمادها في إطار التنزيل السليم لهذه المستجدات التقنية.

الكلمات المفتاحية: الذكاء الاصطناعي، الخوارزميات، صناعة المقررات القضائية، الضوابط الأخلاقية.

Abstract:

The integration of Artificial Intelligence (AI) into judicial decision-making stands as one of the most complex and debated transformations within modern legal systems. While AI offers opportunities to enhance efficiency and consistency in adjudication, it simultaneously raises profound concerns regarding judicial independence, ethical responsibility, and the legitimacy of machine-assisted justice. The absence of a clear legal framework and the opacity of algorithmic processes further complicate its implementation.

This paper examines the conceptual foundations of AI in the judicial sphere, identifying the key challenges and risks associated with its use. It also emphasizes the need for a coherent legal and ethical framework that ensures transparency, accountability, and respect for human judgment in the pursuit of fair and equitable justice.

Keywords: Artificial Intelligence, Algorithms, Judicial Decision-Making, Ethics, Legal Framework.

مقدمة

طال التطور التكنولوجي جميع مناحي الحياة وألقى بظلاله على شتى العلاقات التي تفرزها التعاملات اليومية، في مختلف المجالات الاقتصادية والسياسية والقانونية، وطبعا لم يبق قطاع العدالة بمعزل عن هذا المد، حيث يعتبر الذكاء الاصطناعي أرقى درجات الابتكارات التكنولوجية التي بلغها الإنسان الحديث، نظرا لما تتميز به من خصائص تتمثل أساسا في السرعة والاستقلالية والتعلم الذاتي العميق والشبكات العصبية الاصطناعية.

إن إدماج الذكاء الاصطناعي ضمن منظومة العدالة يدفع إلى إعادة النظر في مجموعة من المفاهيم الكلاسيكية للعدالة، إذ لم تعد هذه الأخيرة محصورة فيما ينتجه القاضي بناء على سلطته التقديرية ومهاراته الذهنية والمنطقية، بقدر ما أصبحت نتاج تفاعل بين العنصر البشري والخوارزميات، مما يبرر أهمية هذا الموضوع ، فضلا عن ارتباطه بمجالين يعرفان تطورا لا متناهيا، ونظرا لتقاطعهما المباشر، خصوصا في ظل الاعتماد المتزايد على هذه الأنظمة، مما يبرر ضرورة البحث وفهم حدود أوجه التلاقي والتكامل بينهما، كما تتجلى أهمية هذا الموضوع في كونه يبرز التطور الحاصل في قطاع العدالة والبث في المنازعات، التي أضحت تتحول من

ISSN:2509-0291

عدالة بشرية لعدالة خوارزمية، وما يثيره الأمر من فضول أكاديمي حول إبراز أوجه التفاضل بين التقاضي التقليدي والتقاضي "الرقمي"، وإمكانية اعتماد "القاضي الروبوت"، أو إمكانية إحداث آلية تفصل وتقطع في المنازعات دون أي تدخل بشري.

لا ينكر أحد ما لهذه المستجدات التقنية من حسنات، لكنها في الوقت الحالي بوصفها ظاهرة مستحدثة تعتبر مستقبل البشرية، وقدرا لا مفر منه، تثير العديد من الإشكالات القانونية، وتشكل واقعا أمام الأنظمة القضائية فارضة عليها تحدياتها، بل وقاذفة في وجهها إشكالاتها، ولو بدرجات متفاوتة بسبب الاختلاف في الإمكانات المادية والتقنية، هذه الإشكالات مرتبطة أساسا بمدى قدرة النظام القانوني الحالي على مجابهة الوضعيات التي قد تنبثق عنه، خاصة على مستوى تنزيله في صناعة القرار القضائي الذي يتطلب صياغة قواعد متقدمة لحماية حقوق وحريات المتقاضين ، فلا جدال أنه من واجب المشرع والقضاء التأقلم مع هذه المستجدات، وألا تسعى إلى عرقلتها، لكن ليس من السهل الاهتداء إلى منهج التأقلم الملائم، نظرا إلى أن المشرع قد وجد نفسه في مواجهة ظاهرة ما زالت في بداياتها، ويصعب التنبؤ بمآلها، وعليه يمكننا طرح التساؤل التالي: ما مدى قابلية استيعاب الأنظمة القضائية التقليدية لآليات الذكاء الاصطناعي في صناعة القرار القضائي ودورها في تغيير مفهوم العدالة؟

للإجابة عن هذه الإشكالية ومعالجة تفاصيل الموضوع، سنحاول بسط الإطار المفاهيمي للذكاء الاصطناعي بالمحور الأول نظرا لما نلاحظه من تذبذب وخلط على مستوى تحديد المفاهيم، على أن نتطرق بالمحور الثاني للتجارب المقارنة لتنزيل الذكاء الاصطناعي في منظومة العدالة، مع تبيان أهم التحديات القانونية والأخلاقية لتنزيل الذكاء الاصطناعي في صناعة القرار القضائي بالمحور الثالث، على أن نختم بمحور رابع يتضمن الضوابط الأخلاقية لاستعمال الذكاء الاصطناعي في النظام القضائي.

المحور الأول: الإطار المفاهيمي للذكاء الاصطناعي:

تعددت محاولات وضع تعريف للذكاء الاصطناعي، باعتباره مصطلحا حديث العهد، يعبر عن تطور قدرات الآلة على خوض وتجاوز ما كان اختصاصا أصيلا للبشر، لكن أول ما نسجله هو غياب تعريف جامع مانع، يستدل به لفهمه و تحديد ماهيته، نظرا لغياب إطار قانوني واضح لهذه الآليات، إلا أن هذا الفراغ التشريعي لم يمنع الفقه من محاولة بسط مجموعة من التعريفات ،نذكر منها أنه:" أحد فروع علم الحاسوب، الذي يبحث عن آليات متطورة لفهم وتطبيق تكنولوجيا تعتمد على محاكاة الحاسب لصفات ذكاء الإنسان"، لذا فهو علم يبحث في تعريف الذكاء الإنساني وتحديد أبعاده ومحاكاة خواصه، إضافة لتعريف الحكومة البريطانية المعتمد في الورقة البيضاء للإستراتيجية الصناعية الذي عرفه بكونه:" التقنيات التي لديها القدرة على أداء المهام التي يتطلب القيام بها الذكاء البشري، مثل الإدراك البصري والتعرف على الكلام، وترجمة اللغة".[215]

في حين عرفه اتجاه آخر بكونه "ذلك العلم الذي يشتغل بابتكار وتطوير خوارزميات مفيدة تسهم في المحاكاة الآلية لقدرات الدماغ البشري، من إدراك للبيئة المحيطة، والاستجابة لمثيراتها، والتعلم والتخطيط، وإيجاد الحلول للمسائل المستجدة، والتواصل اللغوي، وإدارة للتراكم المعرفي"،[216] كما عرفه كل من " أندرياس كابلان" و"مايكل هاينين" بأنه:" قدرة النظام على تفسير البيانات الخارجية بشكل صحيح والتعلم من هذه البيانات، واستخدام تلك المعرفة لتحقيق أهداف محددة من خلال التكييف المرن"[217].

نستنتج من التعريفات أعلاه ملاحظتين أساسيتين، أولهما أنها تجعل غاية الذكاء الاصطناعي هي محاكاة الذكاء البشري والرفع من قدرته لدرجة الأداء المثالي للوظيفة المنشئ من أجلها، وبالتالي القيام بعمليات التفكير الإنساني كالاستنتاج والتحليل والتعلم، والسمة الرئيسية لنظام الذكاء الاصطناعي أنه يتعلم من كل دورة تشغيل (حلقة تغذية مرتدة)، وبالتالي يتحسن أدائه

[215] - أمل فوزي عوض، الذكاء الاصطناعي كأداء جديدة للعدالة، منشورات المركز الديمقراطي العربي للدراسات الإستراتيجية والسياسية والاقتصادية – ألمانيا برلين- الطبعة الأولى، سنة 2023، ص14.

[216] - أروى الجلعود، أحكام تطبيقات الذكاء الاصطناعي في القضاء، منشورات الجمعية العلمية القضائية السعودية، الطبعة الأولى، سنة 2023، ص43.

[217] - الزهرة الحموتي، دور الذكاء الاصطناعي في سيادة القانون، مقال منشور بمجلة الزيتونة الأردنية للدراسات القانونية، إصدار خاص، سنة 2024، ص 880.

ويصبح أكثر ذكاء، خلال كل تكرار متتالي عن طريق تصحيح أخطائه وتحسينها وذلك عن طريق خوارزميات[218] معينة تساعده على التطور والتعلم.[219]

ثاني ملاحظة يمكن بسطها في هذا المقام، أن هناك خلط في المصطلحات ما بين "الرقمنة " وبين "الذكاء الاصطناعي"، لذلك وجب التمييز بينهما، ذلك أن هناك فروق جوهرية بين مجرد رقمنة الإجراءات وبين استعمال الذكاء الاصطناعي في صناعة القرار القضائي.

بناء عليه، تعددت التعاريف الخاصة برقمنة إجراءات التقاضي أو ما يطلق عليها بالمحكمة الرقمية[220]،حيث عرفها جانب من الفقه بكونها: "حوسبة الإجراءات القضائية بتحويل الإجراءات التقليدية من الشكل الورقي إلى الشكل الإلكتروني، حيث تتم الحوسبة في الإجراءات دون الموضوع"[221]، في حين عرفها اتجاه آخر بأنها: "سلطة لمجموعة متخصصة من القضاة النظاميين بنظر الدعوى ومباشرة الإجراءات القضائية بوسائل إلكترونية مستحدثة ضمن نظام أو أنظمة قضائية معلوماتية متكاملة الأطراف والوسائل، تعتمد منهج تقنية شبكة الربط الدولية " الأنترنت" وبرامج الملفات الحاسوبية الالكترونية بنظر الدعاوى والفصل فيها وتنفيذ الأحكام بغية الوصول لفصل سريع بالدعاوى والتسهيل على المتقاضين"،[222] ويهدف التقاضي الإلكتروني أساسا للاستفادة من التقنيات العلمية للأنترنت لإدارة ملف الدعوى، وبالتالي يتميز هذا النظام بمجموعة من الخصائص لعل أهمها اختفاء المستندات الورقية وظهور المستندات الالكترونية، وتسليم هذه المستندات عبر شبكة الاتصال، والسرعة في إنجاز إجراءات التقاضي، إضافة للانتقال من نظام الإثبات التقليدي إلى نظام الإثبات الإلكتروني.[223]

أما آليات الذكاء الاصطناعي أو التقاضي الذكي فيمكن تعريفه بكونه:" نظام قضائي ذكي، تتم فيه جميع إجراءات التقاضي ابتداء من رفع الدعوى وحتى تنفيذ الحكم باستخدام التطبيقات الذكية الرسمية والمعتمدة من الجهات القضائية عبر الشبكات المتخصصة والآمنة، ويتم من خلالها حفظ الملفات وأرشفتها بالسجلات الالكترونية الخاصة المعدة لذلك وإصدار القرارات إلكترونيا من خلال قاعدة البيانات والتحليل وصولا إلى حكم إلكتروني قابل للتنفيذ تلقائيا وبضوابط محددة"[224].

---

[218] - تعد خوارزميات الذكاء الاصطناعي، أساس الذكاء الاصطناعي وأهم ركن فيه، ويمكن تعريفها بكونها: "مجموعة من القواعد الحسابية والخطوات الرياضية المتتابعة والمتعاقبة لإعطاء نتيجة معينة"، ونجد أن هناك تقنيات كثيرة لتطبيقات الذكاء الاصطناعي وهي: - النظم الخبيرة: هو شكل متطور من أشكال الذكاء الاصطناعي، يعمل على تخزين الخبرات والمعارف المتراكمة البشرية ومحاكاتها بسرعة ودقة وتشخيص المشكلات وحلها واتخاذ القرارات بشأنها. / التعلم الآلي: هو شكل من أشكال الذكاء الاصطناعي الذي يمنح أجهزة الكمبيوتر القدرة على التعلم من التجربة وتحسينها دون أن تتم برمجتها بشكل صريح، لذا عرفت بأنها:" مجموعة من البرمجيات التي تسمح للآلة بتكييف السلوك دون تدخل الإنسان واتخاذ قرارات لذا اشتقت كلمة خوارزميات الذكاء الاصطناعي من اسمها الشبكات العصبية الاصطناعية: وهو نوع من التعلم الآلي مستوحى من بنية الدماغ البشري، تتكون الشبكة العصبية من عقد معالجة بسيطة، أو " خلايا عصبية اصطناعية"، مرتبطة ببعضها البعض في طبقات. / التعلم العميق: هو مستوى أعلى من التعلم الآلي، يعتمد على خوارزميات التعلم التي لا تتطلب تدخل الإدارة اليدوية، يسمح التعلم العميق باستخدام مجموعات البيانات المتاحة "البيانات الضخمة" وقوة الحوسبة لأجهزة الكمبيوتر " مزارع الخوادم، قوة المعالج، الحوسبة في السحابة".

- مذكور مرجع أمل فوزي عوض، الذكاء الاصطناعي كأداء جديدة للعدالة، مرجع سابق، ص 14 و 15.
- مذكور مرجع عبد الحق سويلم، محمد صافي، ماهية الذكاء الاصطناعي، مقال منشور بكتاب جماعي دولي محكم بعنوان " الذكاء الاصطناعي رؤى متعددة التخصصات، المركز الديمقراطي العربي للدراسات الاستراتيجية، الاقتصادية والسياسية برلين- ألمانيا- الطبعة الأولى، أبريل سنة 2024، ص 19.

[219] - ناظم رشيد و مي أفرام، تدقيق التحيز في الذكاء الاصطناعي في ضوء إطار عمل تدقيق الذكاء الاصطناعي لمعهد المدققين الداخليين – دراسة نظرية تحليلية، مقال منشور بمجلة الدراسات التجارية والاقتصادية المعاصرة، المجلد السادس، العدد الأول، العراق، الطبعة الأولى، سنة 2023، ص 433.

[220] - يساهم هذا النظام في تذليل العقبات أمام المتقاضين فيما يتعلق بتسجيل الدعاوى والاطلاع على ما تم من إجراءات خلال سير الدعوى، وإرفاق المذكرات والبينات وأدلة الإثبات وتقديم الطعون من خلال الوسائل الإلكترونية الحديثة، وبالتالي فهو يحقق سرعة في الإجراءات وتبسيط ومرونة في المساطر، ويحقق حماية للمتقاضين من تغول إجراءات التقاضي المعقدة، كما يتيح للمتقاضين حضور الدعوى عن بعد، بحيث تصبح المحاكمة متاحة الكترونيا ولهيئة الحكم.

[221] - نصيف الكرعاوي، التقاضي عن بعد، منشورات الحلبي الحقوقية –لبنان- الطبعة الأولى، سنة 2017، ص 23.

[222] - حازم الشرعة، التقاضي الالكتروني والمحاكم الالكترونية، دار الثقافة للنشر والتوزيع – الأردن- الطبعة الأولى، سنة 2010، ص 29.

[223] - بديار ماهر، عوائق نظام التقاضي الالكتروني، مقال منشور بمجلة البصائر للدراسات القانونية والاقتصادية، عدد خاص- ديسمبر سنة 2021، ص 40.

[224] - فاطمة بلال، التقاضي الذكي في المحاكم القطرية بين الواقع والمأمول – دراسة مقارنة- مقال منشور بمجلة البحوث القانونية والسياسية، المجلد 03، العدد 03، منشورات جامعة مولاي الطاهر بنسعيدة – الجزائر- سنة 2023، ص 101.

مما يتضح معه البون الشاسع بين الرقمنة باعتبارها مجرد تطبيق بعض أو كل إجراءات التقاضي إلكترونيا، كرفع المقال الافتتاحي للدعوى أو ممارسة الطعون القضائية... وبين استعمال الذكاء الاصطناعي في صناعة القرار القضائي الذي قد يكون مساعدا للقاضي في جميع الدعاوى المرفوعة إليه، ليساعده في تقصي الحقيقة وأداءه لعمله بشكل أفضل، أو يكون بديلا عنه في البث في المنازعات، حيث يقوم هذا الذكاء الاصطناعي بمحاكاة النشاط العقلي للقاضي وتأديته لمهامه، كتفسيره لنص قانوني أو تقديم تشخيص طبي، أو القيام بالتنبؤ بحكم قضائي بعد معالجته لوقائع الدعوى والبيانات المتعلقة بها بناء على الخوارزميات، وإصدار حكم فاصل وقاطع في الدعوى المعروضة عليه.

المحور الثاني: التجارب المقارنة لتنزيل الذكاء الاصطناعي في منظومة العدالة:

شهدت السنوات الأخيرة اهتماماً متزايداً بتوظيف تقنيات الذكاء الاصطناعي في النظم القضائية على المستوى الدولي، إلا أن هذا الوضع يعرض أمامنا تجارب تتفاوت فيها نسب النجاح، بين دول قطعت أشواطا مهمة في هذا التنزيل، وبين دول لازالت تجربتها محتشمة رغم محاولة اللحاق بهذا الركب التقني،حيث اعتمدت إمارة دبي على سبيل المثال "القاضي الذكي " في بعض القضايا المدنية، في مركز فض المنازعات الإيجارية[225]، وهو نفس ما تبنته وزارة العدل بالمملكة العربية السعودية، في مجال توقع بعض الأحكام في عدد من الدعاوى بعد تقديم المعطيات والبيانات له، بناء على قضايا مماثلة سابقة، حيث تم تدريب النظام عليها (كدعاوى النفقة، والرؤية عن بعد، والحضانة، وأجرة العقار...) وقد بلغ عدد الطلبات المختبرة في موضوع النفقة (1926) طلبا، كان التوقع صحيحا في (1776) وفي (150) طلب جاء التوقع خاطئا، بنسبة دقة تناهز 88%..

من جهتها، قادت وزارة العدل الاستونية مشروعاً رائداً بالطلب من رئيس وحدة البيانات فيها، من خلال المساعدة في تصميم قاض "روبوت" لمعالجة القضايا التي لا تتعدى قيمتها 7000 يورو، بحيث يعمد المتقاضين إلى تحميل المستندات والحجج التي بين أيديهم على منصة خاصة، و يصدر الذكاء الاصطناعي قراره في النزاع بناء عليها، مع قابلية الطعن فيه أمام قاض بشري[226]، أما البرازيل فقد اعتمدت برنامج"Victor " الذي يستعمل الذكاء الاصطناعي من أجل تحليل القضايا مستخدماً تقنية"NLP Natural language processing" لتحديد ما إذا كانت القضايا قابلة للطعن عن طريق الاستئناف ، إلا أن هذه الألية لاقت الكثير من الانتقادات.

على أن منظمة (UNESCO) كشفت من خلال مسحها العالمي حول استخدام الذكاء الاصطناعي من قبل الفاعلين القضائيين، أنّ 44% من القضاة وأعضاء النيابة والمحامين في ستة وتسعون دولة يستخدمون أدوات الذكاء الاصطناعي في عملهم، في حين لا يتجاوز من تلقوا تدريباً مؤسسياً حولها 9%، مما يبرز فجوة واضحة في التأهيل والتقنين المؤسسي للاستخدام[227]،كما أصدر مجلس أوروبا من خلال اللجنة الأوروبية لفعالية العدالة (CEPEJ) أول تقرير رسمي حول استعمال الذكاء الاصطناعي في القضاء، مؤكداً أن عدداً متزايداً من الدول الأعضاء يعتمد أنظمة ذكية في إدارة القضايا وتحليل البيانات القضائية، مع الدعوة إلى وضع آليات رقابة وأخلاقيات مهنية تضمن الشفافية وعدم التمييز.[228]

بالاطلاع على التقرير الأول لمجلس أوروبا حول استخدام الذكاء الاصطناعي في الأنظمة القضائية، نجده يصنف أدوات الذكاء الاصطناعي حسب مجال التطبيق، وهو ما سنبينه على شكل جدول كالتالي:

---

[225] - عصام الدين عبد العال، استشراف مستقبل القانون وقضاء المستقبل في عصر الذكاء الاصطناعي، مجلة معهد دبي القضائي، العدد 17، عدد خاص، أكتوبر 2024، ص 60.

[226] - أروى الجلعود، أحكام تطبيقات الذكاء الاصطناعي في القضاء، مرجع سابق، ص 76.

[227] - Unesco Global Judges' Iitiative: survey on the Use of AI Systems by Judicial Operators, published in 2024 by the Unites Nations Educational, publié sur le lien ,https://shorturl.at/GL7fp، تاريخ آخر زيارة 2025/11/12 على الساعة 19:34 مساء.

[228] -1st Report on the use of Artificial Intelligence (AI) in the judiciary, based on the information contained in the CEPEJ's Resource Centre on Cyberjustice and AI 2025, publié sur le lien https://shorturl.at/DPyeK..18:22 تاريخ آخر زيارة 2025/10/15 على الساعة

أمثلة[229]	النسبة التقريبية	عدد الأدوات	المجال
محركات بحث قضائية متقدمة	26%	32	البحث والمراجعة والاكتشاف الواسع للوثائق
نظام OLGA بألمانيا لتحليل الدعاوى	33%	41	دعم القرار القضائي
أداة رصد التناقضات في الاجتهادات – فرنسا-	30%	38	أتمتة المساطر وتوزيع الملفات
نظام ANOM بسويسرا	15%	19	إخفاء الهوية(Anonymisation)
نظام Speech-to-Text بإسبانيا	10%	13	تسجيل وترجمة النصوص
الدليل العملي للعدالة – البرتغال	14%	17	خدمات المساعدة والمعلومات
منصة القضايا الصغيرة – سنغافورة	6%	7	تسوية المنازعات الإلكترونية
نظام LEXIQ بهولندا	2%	3	التنبؤ بنتائج الدعاوى

يتضح من الجدول أعلاه أن أوروبا تشهد تحولاً نوعياً في الرقمنة القضائية واعتماد آليات الذكاء الاصطناعي، حيث تم تسجيل 170 نظاماً وأداةً رقمية قيد الاستخدام أو التطوير في المحاكم، ووفقاً لبيانات مركز الموارد الأوروبي للعدالة السيبرانية والذكاء الاصطناعي، احتلت أدوات دعم القرار القضائي النسبة الأعلى بـ 41 أداة (33%)، تليها أدوات أتمتة الإجراءات وتوزيع القضايا بـ 38 أداة (30%)، ثم أدوات البحث والمراجعة القانونية واسعة النطاق بـ 32 أداة (26%)، في المقابل لم تتجاوز أدوات التنبؤ بنتائج الدعاوى 3 أنظمة فقط (2%)، ما يؤكد تحفظ الأنظمة الأوروبية في اعتماد الذكاء الاصطناعي في مجالات الحكم الموضوعي واستمرار الاعتماد على القاضي البشري كعنصر حاسم في إصدار الأحكام. كما تم تسجيل 19 أداة (15%) لإخفاء الهوية وحماية المعطيات الشخصية، و17 أداة (14%) لتقديم المساعدة القانونية عبر واجهات تفاعلية، إضافة إلى 13 نظاماً (10%) لتسجيل وترجمة الجلسات القضائية.

كما استعرض التقرير الصادر عن منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية الذي يتطرق لحالة استخدام الذكاء الاصطناعي ضمن الإدارات الحكومية ،مجموعة من النماذج الرائدة في هذا المجال، حيث أوضح أن إسبانيا طوّرت مجموعة داخلية من أدوات المعالجة اللغوية الطبيعية (NLP) وتوليد الذكاء الاصطناعي (Generative AI) لإدارة الوثائق القضائية (التصنيف، التحليل، التلخيص، وإخفاء الهوية)،كما أشارت التجربة أيضاً إلى أن إسبانيا أطلقت في يونيو 2024 سياسة وطنية "National Policy on the Use of AI in the Administration of Justice" تنظّم استخدام الذكاء الاصطناعي في الإدارة القضائية، تحظر الاستخدام الآلي الكامل بدون إشراف إنساني، وتتصوّر الرقابة والمحافظة على استقلال القضاء،[230] نفس التقرير يشير إلى التجربة الأرجنتينية، التي تبنت نظام" Prometea " الذي بدأ في عام 2017 لدى مكتب النائب العام لمدينة بوينس آيرس بالتعاون مع مختبر الابتكار والذكاء الاصطناعي بجامعة بوينس آيرس ،يهدف هذا النظام لأتمتة المهام الروتينية والمتكرّرة في العمل القضائي (إعداد

[229] بالإضافة لذلك هناك مجموعة من آليات الذكاء الاصطناعي من قبيل:
-Doctrine.fr : France Search engine * Prédictice / France Analysis (except criminal cases) * Case Law Analytics France Analysis (except criminal cases)* JurisData Analytics (LexisNexis)/ France Search engine, Analysis (except criminal cases) *Luminance / United Kingdom Analysis *Watson/Ross (IBM) USA Analysis *HART/ United Kingdom Analysis (criminal, risk of reoffending) . *Lex Machina (LexisNexis) USA Analysis.

[230] -«Governing with Artificial Intelligence: The State of Play and Way Forward in Core Government Functions(OECD 2025) page 266..266

الملفات، تحليل النصوص، التنبؤ بحلول محتملة) ، على أن هذا النظام بدأ في مطلع سنة 2024 يعرف نوعا من التوسع ليشمل استخدام نماذج توليدية مثل ChatGPT لتصنيف القضايا وصياغة المسودات للقرارات القضائية[231].

المحور الثالث: التحديات القانونية والأخلاقية لتنزيل الذكاء الاصطناعي في صناعة القرار القضائي:

أضحت قدرة أنظمة الذكاء الاصطناعي، على اتخاذ قرارات قضائية ناجعة محل جدل واسع، للحد الذي دفع بالبعض للمفاضلة بينها وبين القاضي البشري، وإن كنا في مرحلة جد مبكرة للجزم بتفضيل أحدهما على الآخر، نظرا لقلة التجارب المقارنة، وغياب دراسات تقيم إدماج هذه المستجدات في صلب الأنظمة القضائية، إلا أنه من باب النقاش يمكن القول إن الذكاء الاصطناعي يحقق السرعة في تحليل البيانات الضخمة وإيجاد الحل القضائي في أيسر الأزمان، دون أن يتأثر بالعوامل الداخلية أو الخارجية كالإرهاق والتعب والمشاعر، مع توفره على مناعة تحد من التدخل في صلب عمله والمساس باستقلاليته، وبالتالي يحقق الحياد والنجاعة في استصدار المقرر القضائي، في مقابل ذلك لا يزال التقاضي التقليدي يحقق العديد من الحسنات والمزايا التي لا يمكن أن يتصف بها الذكاء الاصطناعي، من قبيل الاعتماد على الخبرة التراكمية للقضاة، وفهم السياق الإنساني ووجود رقابة بعدية من قبل القانون والمجتمع...

إلا أنه على الرغم من المزايا والحسنات التي يمكن أن نعدها بشأن اعتماد الذكاء الاصطناعي في صناعة المقررات القضائية في المجال المدني، إلا أنه لا مانع من إبداء مجموعة من التحديات القانونية والأخلاقية التي تواجه تنزيل الذكاء الاصطناعي من قبيل:

✓ التحدي التشريعي:

إن أول تحدي يعترض تنزيل الذكاء الاصطناعي في صناعة القرار القضائي، هو العائق التشريعي، المتمثل في عدم وجود إطار تشريعي خاص ينظم أحكام تدخل الذكاء الاصطناعي في مجال العدالة، وبالتالي فأول رهان يجب على المشرع كسبه، هو إيجاد صيغة قانونية توضح بدقة آليات وإجراءات تنزيل الذكاء الاصطناعي ونطاق تدخله، هذا من جهة، وتوضيح كيفية تفاعل القاضي مع مستنتجاته، وحدود التداخل والتكامل وحدود كل طرف منهما، وما يفرضه من ضرورة مراجعة بعض القوانين لتتلاءم مع هذه المستجدات التقنية، نظرا لتعلق هذا المستجد التقني بحقوق وحريات الأفراد من جهة ثانية؛

على أننا نستنتج مما أتى به مشروع .ق.م.م من مستجدات، من قبيل اعتماد البريد الالكتروني كوسيلة حديثة للتبليغ، محدودية السقف التشريعي الحالي في مواكبة وتنزيل هذه المستجدات التقنية ببلادنا، ثم أنه يتبين من خلال مواكبة النقاش العمومي والأكاديمي المصاحب لمشروع ق.م.م، غياب النقاش حول هذه المستجدات، بل وحتى المناداة باعتمادها في المرحلة الحالية على الأقل، كأن المشرع والفقهاء يقولون: نحن لم نصل لمبتغانا بعد في تنزيل ورش الرقمنة الذي يجد سنده في ميثاق إصلاح منظومة العدالة، فكيف سننفتح على هذه المغامرة المحفوفة بالمخاطر؟ مما يتضح معه عدم استعداد قطاع العدالة بالمغرب لمثل هذه المستجدات المتقدمة، والانتظار ربما لتقييم التجارب المقارنة قبل التفكير في وضع إطار قانوني لها.

✓ هاجس التبعية التقنية:

بما أننا لسنا من سيضع الأسس التقنية لتطبيقات الذكاء الاصطناعي، فإن هذا الأمر يطرح مجموعة من الإشكالات من قبيل التبعية التقنية ومخاوف القرصنة وحماية البيانات والمعطيات الشخصية للمتقاضين، وبالتالي يجب أن تكون البيانات

[231] - نفس المرجع، ص 267.

الشخصية التي تجمعها أنظمة الذكاء الاصطناعي آمنة وخاصة، ويجب ألا يكون الوصول إليها متاحا لأي شخص، وألا تسرق بسهولة؛[232]

- ✓ انتشار الأمية القانونية بين المتقاضين[233] وغياب منسوب الثقة في هذه الوسائل رغم المزاعم بدقتها وتجاوزها لقدرات البشر، إذ سنكون بين التفضيل والتفاضل بين القاضي البشري وتطبيقات الذكاء الاصطناعي؛
- ✓ تحدي ضمان استقلالية القاضي:

تدخل تقنيات الذكاء الاصطناعي يطرح العديد من التساؤلات حول مدى تأثيرها على استقلالية القاضي أثناء البث في المنازعات، فالذكاء الاصطناعي يربط البيانات ويتخذ القرارات بناء على الخوارزميات والاحتمالات خارج تدخل القاضي، لكن هذه الخوارزميات تتم برمجتها من طرف المهندسين، وعليه يسوغ أن نتساءل من المسؤول عن قرارات الذكاء الاصطناعي؟ أهو القاضي أم المهندس الذي وضع تلك الخوارزميات؟

كما يطرح الأمر تساؤل آخر حول درجة اعتماد القاضي على مستنتجات هذا الأخير هل سنؤسس لذكاء اصطناعي مساعد للقاضي؟ يقتصر على إنجاز الخبرة أو تقييمها أو تقييم مدى تحقق المسؤولية التقصيرية وتحديد قيمة التعويض مقارنة مع الضرر وغيرها من الأمور التقنية التي تتطلب اللجوء لأهل الخبرة والدراية فيما يستشكل على القاضي، أو استنتاج مدى خطورة الجاني ومدى إمكانية العود...أم أنه سيحل محل القاضي كلية في إصدار المقرر القضائي، بناء على ما قدمه الخصوم من أدلة للإثبات، باستقلالية تامة عن أي تدخل بشري.

وهل ستكون مستنتجات الذكاء الاصطناعي على سبيل الاستئناس أم موجبة للقاضي؟ وهل من جزاء على مخالفة القاضي لمستنتجاته؟ وهل ستعتمد في جميع القضايا؟ أو ضمن القضايا التي ينظر فيها قاضي فرد أو الهيئة الجماعية؟

ثم نتساءل حول تفاعل تدخل الذكاء الاصطناعي مع مفهوم السلطة التقديرية للقاضي واقتناعه الصميم بوسائل الإثبات ودفوعات الخصوم، وعاطفته، ذلك أنه في ظل التطبيق الصارم للقانون يمتلك القاضي سلطة تقديرية مهمة في إصدار أحكامه مراعيا في ذلك الظروف الاجتماعية والاقتصادية والنفسية، مما يطرح معه تساؤل حول إمكانية امتلاك القاضي الروبوت القدرة على مراعاة هذه الجوانب، وبالتالي، إصدار أحكام تتسم بالعدالة، فالعاطفة كشعور إنساني محض تمنح القدرة للقاضي من أجل مراعاة مجموعة من الظروف لمرتكب الفعل الغير القانوني[234].

علما أن الذكاء الاصطناعي هو في الأخير عبارة عن جهاز أو آلة لا مشاعر لها، وأنه يمتاز بصبغة مجردة موضوعية، في حين أن لقناعات ووجدان القاضي دور مهم في صناعة القرار، ما يجعل نشاط الذكاء الاصطناعي ذكاء مصطنعا ومحدودا لا يرتقي إلى مرحلة الذكاء الفطري للذات البشرية، والتي غالبا ما تمتاز بالحكمة في مواجهة الظروف المحيطة به أثناء اتخاذ القرار، أما ذلك

---

[232] - معاذ سليمان الملا، توظيف تكنولوجيا الذكاء الاصطناعي في مكافحة جرائم الفساد بين الممكن والمأمول- دراسة وصفية في حقل القانون الجزائي، مقال منشور بمجلة القانون الكويتية العالمية، السنة 8، ملحق خاص- العدد الثامن، ديسمبر 2020، ص 139.

[233] -جاء بمذكرة إخبارية للمندوبية السامية للتخطيط بمناسبة اليوم العالمي لمحو الأمية 8 شتنبر 2017 الإحصاءات التالية حول وضعية الأمية بالمغرب: "عرف محو الأمية لدى السكان المغاربة البالغين من العمر 10 سنوات فأكثر تحسنا كبيرا منذ الاستقلال، مما أدى إلى انخفاض كبير في الأمية. فقد انخفضت نسبة الأمية، التي كانت تقدر بنحو 9 من كل عشرة أشخاص سنة 1960، أي 87%، إلى أكثر من 6 من كل عشرة سنة 1982، وإلى 4 من كل عشرة سنة 2004 وإلى 3 من أصل 10 سنة 2014، أي 32%، مسجلة انخفاضا يقدر بالثلثين على مدى نصف قرن (54 عاما).وتظل الأمية سمة مرتبطة بالإناث وسكان الوسط القروي. حيث تبلغت نسبة الأمية 41,9% بالنسبة للإناث سنة 2014 مقابل 22,1% بالنسبة للذكور. وكانت هذه النسب على التوالي 78% و 51% سنة 1982.

كما أن 47,7% من سكان الوسط القروي أميون سنة 2014، بدلا من 22,2% بالنسبة لسكان الوسط الحضري. سنة 1994، كانت هذه النسب على التوالي 75% و 37% ، مما يبين تراجع الفجوة بين الوسطين.

إن تراجع الأمية في المغرب شمل أكثر الشباب الذين تقل أعمارهم عن 25 سنة. في عام 2014، بلغت نسبة الأمية بين السكان البالغين ما بين 10-14 و 15-24 سنة 3,7% و10,8% على التوالي، عوض 36% و 42% سنة 1994، بانخفاض يقدر بأكثر من 30 نقطة.

على الرغم من انخفاضها، لا تزال الأمية مرتفعة نسبيا بين الأشخاص الذين تبلغ أعمارهم 50 عاما فما فوق، ولا سيما بين النساء. فنسبة الأمية التي ناهزت 87% سنة 1994، تقدر حتى حدود سنة 2014 ب 61%. وتجدر الإشارة إلى أن نسبة أمية الإناث تعادل 76,4% مقابل 45,6% للذكور سنة 2014".

[234] - الزهرة الحموتي، دور الذكاء الاصطناعي في سيادة القانون، مرجع سابق، ص 882

الذكاء الذي يكتسبه الذكاء الاصطناعي فيصنف بأنه ذكاء تراكمي قوامه المنطق الرياضي، والمعتمد على المخزون المعرفي المستمد من قواعد البيانات المخزنة في ذاكرته، حيث يقوم بمحاكاة التفكير البشري عن طريق استعمال شبكات عصبية اصطناعية مازالت في بدايتها وتنفيذ الأوامر المطلوبة منه بقدر معين من الاستقلالية.[235]

✓ إشكالية تحيز الذكاء الاصطناعي:

يمكن تعريف تحيز الذكاء الاصطناعي بكونه :"خطأ يقع عندما يتم تغذية نماذج تدريب الذكاء الاصطناعي ببيانات مغلوطة تعكس أحكاما مسبقة، أو يتم ترجيح بيانات على أخرى، ما يؤدي إلى نتائج منحرفة وأخطاء تحليلية أو خطأ منهجي يتم إدخاله في أخذ العينات أو الاختبار، عن طريق أو تشجيع نتيجة أو إجابة واحدة على غيرها"،[236] فالإنسان يعلم الآلة ما يعلمه، ويدربها كذلك لتتعلم بنفسها من "البيئة" التي تتفاعل معها، ومع تزايد قدرتها على التعلم الذاتي، يصبح توقع تصرفاتها والسيطرة عليها أصعب، فيرتفع بذلك منسوب المخاطر التقنية، وقد بينت التجربة أن تصرفات تلك النظم ليست بالبراءة التي نتوقعها، فأشكال التميز المختلفة " الواعي واللاواعي" لدى المبرمجين تنتقل إلى التكنولوجيا التي باتت عرضة لوراثة تحيزات مصممها، الأمر الذي من شأنه أن يعزز الصور النمطية والإجحاف والانحياز الاجتماعي، وما يزيد الأمر خطورة أن الدراسات بينت أن بإمكان كيانات الذكاء الاصطناعي تطوير انحيازات خاصة بها،[237] كما يمكن أن يتضمن النظام نقط عمياء غير مقصودة بعد إطلاقه.

وبالتالي إذا تم تغذية خوارزميات الذكاء الاصطناعي بناء على وجهات نظر مضللة أو قرارات قضائية سابقة خاطئة، فسوف تنعكس هذه الأخطاء بالضرورة على قراراته المستقبلية، وهنا يمكن أن نتساءل عن طبيعة هذه السوابق القضائية، هل سنعتمد على قرارات محاكم الموضوع على الرغم من كونها قد تم نقضها أو استئنافها؟ أم سنتجه للاعتماد على قرارات محكمة النقض باعتبار أدوارها في توحيد الاجتهاد القضائي؟ كما أنه انطلاقا من كون تلك القرارات تتخذ بناء على السوابق القضائية، فإننا ربما سنفقد الصفة الفردية لاتخاذ قرار على أساس كل حالة متفردة، وبالتالي سنفقد الاجتهاد القضائي الخلاق، وتبقى القرارات نسخة عن سابقيها.

المحور الرابع: الضوابط الأخلاقية لاستعمال الذكاء الاصطناعي ضمن النظام القضائي:

إن اعتماد تطبيقات الذكاء الاصطناعي في النظام القضائي المغربي، يستدعي وضع مجموعة من الضوابط الكفيلة بضبطه وتأطيره، حتى لا يمس بالحق في التقاضي للأفراد والمؤسسات على السواء، على هذا الأساس، اعتمدت "المفوضية الأوروبية لكفاءة العدالة" التابعة لمجلس أوروبا، سنة 2018 أول نص أوروبي يحدد المبادئ الأخلاقية المتعلقة باستخدام الذكاء الاصطناعي في النظم القضائية، يتعلق الأمر ب"الميثاق الأخلاقي الأوروبي لاستخدام الذكاء الاصطناعي في الأنظمة القضائية وملحقاتها"، الذي يشكل إطارا للمبادئ العامة التي تهدف إلى توجيه صانعي القرار والمتدخلين في قطاع العدالة في إدارة التطور السريع للذكاء الاصطناعي في العمليات القضائية .

حيث أكد الميثاق على ضرورة أن يتم استخدام هذه الأدوات والخدمات في النظم القضائية بطريقة مسؤولة، بما يضمن تحسين كفاءة وجودة العدالة وتعزيزها، تماشيا مع احترام الحقوق الأساسية للأفراد المنصوص عليها في الاتفاقية الأوروبية لحقوق

---

[235] - أحكم بلحاج جراد ، الشخصية القانونية للذكاء الاصطناعي – استباق مضلل- مقال منشور بمجلة كلية القانون الكويتية العالمية، السنة الحادية عشرة- العدد 2 العدد التسلسلي 42 ، مارس 2023، ص 246.

[236] - ناظم رشيد و مي أفرام، تدقيق التحيز في الذكاء الاصطناعي في ضوء إطار عمل تدقيق الذكاء الاصطناعي لمعهد المدققين الداخليين – دراسة نظرية تحليلية ، مرجع سابق، ص439.

[237] - إكرام شاعر، القاضي في عصر الذكاء الاصطناعي – من رفاهية الاطلاع إلى إلزامية بناء القدرات-،مقال منشور بمجلة جامعة الزيتونة الأردنية للدراسات القانونية، عدد خاص، صادر عن جامعة الزيتونة الأردنية، سنة 2024، ص 246

الإنسان، واتفاقية حماية البيانات الشخصية، وغيرهما من صكوك مجلس أوروبا المعنية بحقوق الإنسان. ولقد تضمن الميثاق الأخلاقي الأوروبي لاستخدام الذكاء الاصطناعي في الأنظمة القضائية وملحقاتها خمسة مبادئ رئيسة[238]، تتمثل أساسا فيما يلي:

- مبدأ احترام الحقوق الأساسية: إذ يتوجب أن يكون استخدام أدوات الذكاء الاصطناعي في أنظمة العدالة القضائية وملحقاتها متماشيا مع احترام الحقوق الأساسية للإنسان؛ [239]
- مبدأ عدم التمييز: ينبغي ألا يؤدي استخدام أنظمة الذكاء الاصطناعي في المحاكم إلى خلق أو تعزيز التمييز بين الأفراد؛[240]
- مبدأ الجودة والأمن: ينبغي توفير بيئة تكنولوجية آمنة بخصوص كل ما يتعلق بقرارات المحاكم والبيانات والمعلومات القضائية؛[241]
- مبدأ الشفافية والحياد والنزاهة الفكرية: لجعل منهجيات معالجة البيانات سهلة المنال وواضحة، والسماح بعمليات المراقبة الخارجية؛[242]
- مبدأ التحكم من قبل المستخدم: من خلال السماح لكل مستخدم بأن يكون فاعلا مطلعا على حقوقه وسيد اختياراته[243].

خاتمة:

يمكن القول في الختام أن استعمال الذكاء الاصطناعي لم يعد مجرد نقاش واحتمال نظري، بل أضحى مسألة وقت وقدر محتوم، مما يفرض تحديات تشريعية، في إطار إيجاد سبل التنزيل السليم لتقنياته مع الحفاظ على خصوصية القضاء ومرجعيته الشرعية ومتطلباته، مع ضرورة مراعاة الجانب الأخلاقي وضمان حقوق المتقاضين.

ثم أن التجارب المقارنة والتقارير الدولية أكدت لحدود الساعة أن فعالية الذكاء الاصطناعي محدودة، على الرغم مما يوفره من قدرة على المساعدة في تحليل السوابق القضائية، وسرعة وضبط لآجال البت، وتوحيد العمل القضائي، على أنه لا يمكن أن يحل محل القاضي ولا أن يعوض قدرته في التقدير والتكييف، بالإضافة لوقوفه عاجزا أمام استيعاب القيم الإنسانية والبعد القيمي والاجتماعي الذي يوجّه عمل القاضي في سعيه نحو بلوغ العدالة التي لا تتحقق بمجرد التنزيل الحرفي للنص القانوني بشكل آلي أجوف.

من ثم فإنه لا يمكن القول بتعويض القاضي بآليات الذكاء الاصطناعي بصفة كلية، بل يمكننا الاتجاه نحو التكامل فيما بينهما خدمة للعدالة، في إطار الحفاظ على التوازن بين تطوير المنظومة القضائية وتحديثها وبين تحقيق ضمانات المحاكمة العادلة، مما يتطلب معه وضع إطار قانوني وأخلاقي متكامل، مرن وناجع، مع ضرورة إشراك مختلف الفاعلين في مسطرة التشريع لهذه

---

[238] - CEPEJ European Ethical Charter on the use of artificial intelligence (AI) in judicial systems and their environment,The European Commission for the Efficiency of Justice (CEPEJ) ,Adopted at the 31st plenary meeting of the CEPEJ (Strasbourg, 3-4 December 2018), page 7.

[239] - Principle of respect of fundamental rights: ensuring that the design and implementation of artificial intelligence tools and services are compatible with fundamental rights;

[240] -Principle of non-discrimination: specifically preventing the development or intensification of any discrimination between individuals or groups of individuals;

[241] - Principle of quality and security: with regard to the processing of judicial decisions and data, using certified sources and intangible data with models conceived in a multi-disciplinary manner, in a secure technological environment;

[242] - Principle of transparency, impartiality and fairness: making data processing methods accessible and understandable, authorising external audits;

[243] - Principle "under user control": precluding a prescriptive approach and ensuring that users are informed actors and in control of their choices

المستجدات التقنية، ومراعاة حدود التكامل بين مختلف مكونات العدالة أثناء أجرأة وتنزيل تقنيات الذكاء الاصطناعي في أفق تحقيق ناجع وناجز العدالة.

لائحة المراجع:

الكتب:

- أروى الجلعود، أحكام تطبيقات الذكاء الاصطناعي في القضاء، منشورات الجمعية العلمية القضائية السعودية، الطبعة الأولى، سنة 2023.
- أمل فوزي عوض، الذكاء الاصطناعي كأداء جديدة للعدالة، منشورات المركز الديمقراطي العربي للدراسات الإستراتيجية والسياسية والاقتصادية – ألمانيا برلين- الطبعة الأولى، سنة 2023.
- حازم الشرعة، التقاضي الالكتروني والمحاكم الالكترونية، دار الثقافة للنشر والتوزيع – الأردن- الطبعة الأولى، سنة 2010.
- نصيف الكرعاوي، التقاضي عن بعد، منشورات الحلبي الحقوقية –لبنان- الطبعة الأولى، سنة 2017.

المقالات:

- أحكم بلحاج جراد، الشخصية القانونية للذكاء الاصطناعي – استباق مضلل- مقال منشور بمجلة كلية القانون الكويتية العالمية، السنة الحادية عشرة- العدد 2 العدد التسلسلي 42 ، مارس 2023.
- إكرام شاعر، القاضي في عصر الذكاء الاصطناعي – من رفاهية الاطلاع إلى إلزامية بناء القدرات-مقال منشور بمجلة جامعة الزيتونة الأردنية للدراسات القانونية، عدد خاص، صادر عن جامعة الزيتونة الأردنية، سنة 2024.

- الزهرة الحموتي، دور الذكاء الاصطناعي في سيادة القانون، مقال منشور بمجلة الزيتونة الأردنية للدراسات القانونية، إصدار خاص، سنة 2024.
- بديار ماهر، عوائق نظام التقاضي الالكتروني، مقال منشور بمجلة البصائر للدراسات القانونية والاقتصادية، عدد خاص- ديسمبر سنة 2021.
- عصام الدين عبد العال، استشراف مستقبل القانون وقضاء المستقبل في عصر الذكاء الاصطناعي، مجلة معهد دبي القضائي، العدد 17، عدد خاص، أكتوبر 2024.
-عبد الحق سويلم، محمد صافي، ماهية الذكاء الاصطناعي، مقال منشور بكتاب جماعي دولي محكم بعنوان " الذكاء الاصطناعي رؤى متعددة التخصصات، المركز الديمقراطي العربي للدراسات الاستراتيجية، الاقتصادية والسياسية برلين- ألمانيا- الطبعة الأولى، أبريل سنة 2024 .
- فاطمة بلال، التقاضي الذكي في المحاكم القطرية بين الواقع والمأمول – دراسة مقارنة- مقال منشور بمجلة البحوث القانونية والسياسية، المجلد 03، العدد 03، منشورات جامعة مولاي الطاهر بنسعيدة – الجزائر- سنة 2023.
- معاذ سليمان الملا، توظيف تكنولوجيا الذكاء الاصطناعي في مكافحة جرائم الفساد بين الممكن والمأمول- دراسة وصفية في حقل القانون الجزائي، مقال منشور بمجلة القانون الكويتية العالمية، السنة 8، ملحق خاص- العدد الثامن، ديسمبر 2020.

- ناظم رشيد و مي أفرام، تدقيق التحيز في الذكاء الاصطناعي في ضوء إطار عمل تدقيق الذكاء الاصطناعي لمعهد المدققين الداخليين – دراسة نظرية تحليلية، مقال منشور بمجلة الدراسات التجارية والاقتصادية المعاصرة، المجلد السادس، العدد الأول، العراق، الطبعة الأولى، سنة 2023.

- التقارير والدراسات:

- CEPEJ European Ethical Charter on the use of artificial intelligence (AI) in judicial systems and their environment,The European Commission for the Efficiency of Justice (CEPEJ) ,Adopted at the 31st plenary meeting of the CEPEJ (Strasbourg, 3-4 December 2018).

-Unesco Global Judges' Iitiative: survey on the Use of AI Systems by Judicial Operators, published in 2024 by the Unites Nations Educational.

-1st Report on the use of Artificial Intelligence (AI) in the judiciary, based on the information contained in the CEPEJ's Resource Centre on Cyberjustice and AI 2025.

-«Governing with Artificial Intelligence: The State of Play and Way Forward in Core Government Functions(OECD 2025).

ISSN:2509-0291

مجلة القانون والأعمال الدولية
Revue internationale du droit des affaires
www.Droitetentreprise.com

جامعة الحسن الأول سطات
كلية العلوم القانونية و السياسية
مختبر البحث قانون الأعمال

رقمنة تتبع تنفيذ الأحكام القضائية ضد أشخاص القانون العام: بين تحديات الواقع وهاجس الأمن القضائي

DIGITAL MONITORING OF JUDICIAL DECISION ENFORCEMENT AGAINST PUBLIC LAW ENTITIES: BETWEEN JUDICIAL SECURITY IMPERATIVES AND PRACTICAL CHALLENGES

LOUTFI DBIBAGH لطفي ادبيبغ

دكتور في القانون العام والعلوم السياسية، جامعة محمد الخامس، الرباط

ملخص:

تعتبر منصة تتبع تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة في مواجهة أشخاص القانون العام إحدى تجليات استثمار وسائل التكنولوجيا الرقمية في منظومة العدالة، لما تتيحه من مرونة وتبسيط للمساطر، فضلا عن السرعة والشفافية في سير الإجراءات، وما دام أن المنصة لا زالت في بداية تجربتها، فحري بنا تسليط الضوء على تحديات الواقع العملي الذي يعترض التنزيل الأمثل لهذه المنصة، والذي يتسم بالمحدودية، ويعزى ذلك إلى محدودية النص القانوني، ومحدودية سلطة القاضي في حمل الإدارة على التنفيذ، وضعف ثقافة العقليات الإدارية في التعامل مع أحكام نهائية مكتسبة لقوة الشيء المقضي به، وطرح الرهانات المعقودة اليوم على هذه المنصة في سبيل تعزيز وتدعيم تنفيذ هذه الأحكام القضائية، وتمكين المتقاضين من حقوقهم، فلا قيمة لأحكام قضائية بدون تنفيذ، وما يشكله ذلك من تعزيز الثقة في القضاء والترسيخ لمقومات الأمن القضائي.

الكلمات المفتاحية:

المنصة الرقمية، تنفيذ الأحكام القضائية، أشخاص القانون العام، الأمن القضائي.

Abstract:

The digitalization of the monitoring of judicial decisions rendered against public legal entities represents a concrete manifestation of the integration of digital technologies within the justice system. This digital shift offers greater flexibility and simplification of procedures, as well as enhanced speed and transparency in the conduct of legal processes. Since the platform is still in its early stages, this study aims to shed light on the practical challenges hindering its optimal implementation. These challenges are marked by the insufficiency of the legal framework, the limited authority of judges to compel administrative bodies to comply with judicial rulings, and the persistent weakness in the administrative mindset when dealing with final judgments bearing the authority of res judicata. Furthermore, this study highlights the stakes currently placed on this platform as a means of reinforcing and promoting the enforcement of judicial decisions against public administration, with the ultimate goal of enabling litigants to effectively exercise their rights. Indeed, judicial decisions are rendered meaningless without enforcement, which directly impacts public confidence in the judiciary and the strengthening of judicial security.

Keywords:

Digital Platform, Enforcement of Judicial Decisions, Public Legal Entities, Judicial Security.

مقدمة

يعتبر تنفيذ الأحكام القضائية أهم مرحلة من مراحل التقاضي، فالمتقاضي يلجأ للقضاء بعد أن يشعر بالمظلومية، فيجد في ذلك سندا لصون حقوقه، وبعد بت القضاء بحكم قضائي مكتسب لقوة الشيء المقضي به يحتاج إلى تنفيذ هذا الحكم، فلا قيمة لهذا الأخير الذي قضى بإحقاق الحق دون تمكين صاحبه منه، ويزداد هذا الإشكال حدة حينما يتعلق الأمر بالتنفيذ في مواجهة أشخاص القانون العام.

وذلك نظرا للآثار التي يخلفها حجم القضايا المحكوم فيها، والتي لم يجد أصحابها سبيلا للوصول إلى حقوقهم التي أقرها لهم الحكم القضائي، حيث يتوقف ذلك على طبيعة تعامل الإدارة مع هذه القضايا، فقد تتعامل معه إيجابيا بتنفيذه، أو سلبيا بالمماطلة أو الامتناع عن تنفيذه، مما يؤدي إلى فقدان الثقة في القضاء.

وقد سبق للملك الراحل الحسن الثاني رحمه الله أن تحدث عن أهمية تنفيذ الأحكام القضائية عندما اجتمع بكبار رجال القضاء والمحاماة والعدول يوم الأربعاء 31 مارس 1982، حيث قال: "...مسؤولية القاضي ليست أجسم من مسؤولية كاتب الضبط، ومسؤولية المحامي ليست أقل من مسؤولية القاضي، ومسؤولية التنفيذ –وفق ما أعتقده شخصيا- هي أكبر المسؤوليات، ذلك أن عدم التنفيذ يصل بالإنسان إلى استنتاجين: الاستنتاج الأول أن القضية لم تؤخذ بعين الاعتبار في الموضوع، وحتى لو حكم فيها واعتقد المحكوم له والمحكوم عليه أن هذا على صواب وهذا على خطأ، فعدم التنفيذ أو التماطل في التنفيذ يجر المرء إلى تفكير آخر وهو انحلال الدولة".

كما أكد الملك محمد السادس على أهمية تنفيذ الأحكام في خطابه بمناسبة ذكرى ثورة الملك والشعب لسنة 2009[244]، حيث جاء فيه: "أن تنفيذ الأحكام من بين ركائز رفع النجاعة القضائية".

وكذلك في خطابه بمناسبة افتتاح السنة التشريعية بتاريخ الجمعة 14 أكتوبر 2016[245]، حيث جاء فيه ما يلي: "كما أن المواطن يشتكي بكثرة، من طول وتعقيد المسا طر القضائية، ومن عدم تنفيذ الأحكام، وخاصة في مواجهة الإدارة. فمن غير المفهوم أن تسلب الإدارة للمواطن حقوقه، وهي التي يجب أن تصونها وتدافع عنها. وكيف لمسؤول أن يعرقل حصوله عليها وقد صدر بشأنها حكم قضائي نهائي؟

ونظرا لأهمية تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة في مواجهة أشخاص القانون العام تم وضع مقتضيات قانونية تهدف إلى تعزيز هذا التنفيذ، لعل أهمها اعتماد المشرع لمؤسسة قاضي التنفيذ بموجب مقتضيات المادة 63 من القانون رقم 38.15 المتعلق بالتنظيم القضائي[246] على مستوى المحاكم الابتدائية الإدارية[247].

وقد كان لزاما على المشرع إدخال تعديلات على النصوص القانونية ذات العلاقة بالتنظيم القضائي تماشيا مع المبادئ الجديدة لهذا الأخير، وفي هذا الصدد ذهبت مقتضيات مشروع قانون المسطرة المدنية[248] في نفس التوجه من خلال تنصيص المادة 474 منه على أنه: يعين قاضي التنفيذ من بين قضاة محكمة الدرجة الأولى وفق مقتضيات قانون التنظيم القضائي.

وفي نفس الإطار، اهتدت وزارة العدل إلى اتخاذ تدابير تهدف إلى تعزيز هذا التتبع من خلال اعتماد آليات الرقمنة، في إطار تنزيل المحاور الأساسية لورش رقمنة منظومة العدالة، وذلك عبر إحداث منصة رقمية لتتبع تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة في مواجهة أشخاص القانون العام، وهي بوابة إلكترونية تم إحداثها سنة 2024[249]، وذلك بعد القيام في مرحلة أولى برقمنة جميع مراحل الدعوى منذ إثارتها إلى حين صدور الحكم أو القرار القضائي واكتسابه لقوة الشيء المقضي به.

وقد سبق لوزير العدل، خلال مداولات مجلس النواب بتاريخ 28 نونبر 2022[250]، أن عبر عن نية الوزارة في إحداث منصة رقمية الأحكام لتنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضد الدولة، ثم بعد ذلك ورد في عرض التجربة المغربية في مجال التحول الرقمي

---

[244]- الخطاب السامي لصاحب الجلالة الملك محمد السادس نصره الله بمناسبة بمناسبة ذكرى ثورة الملك والشعب لسنة 2009.

[245]- الخطاب السامي لصاحب الجلالة الملك محمد السادس نصره الله يوم الجمعة 14 أكتوبر 2016 في افتتاح الدورة الأولى من السنة التشريعية الأولى من الولاية التشريعية العاشرة.

[246]- القانون رقم 38.15 المتعلق بالتنظيم القضائي، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.22.38 بتاريخ 30 من ذي القعدة 1443 (30 يونيو 2022)، جريدة رسمية عدد 7108 بتاريخ 14 ذو الحجة 1443 (14 يوليوز 2022)، ص 4568.

[247]- إلى جانب المحاكم الابتدائية الإدارية لتم إحداث مؤسسة قاضي التنفيذ على مستوى المحاكم الابتدائية بموجب المادة 47 من القانون رقم 38.15 المتعلق بالتنظيم القضائي، والمادة 59 من نفس القانون بالنسبة للمحاكم الابتدائية التجارية.

[248]- مشروع قانون رقم 02.23 يتعلق بالمسطرة المدنية كما تم إيداعه بمكتب مجلس النواب بتاريخ الخميس 9 نونبر 2023.

[249]- تم إحداث المنصة الرقمية بشكل فعلي، وتم نشر بلاغ حولها بتاريخ 08 يناير 2025 من طرف وزارة العدل.

[250]- مداولات مجلس النواب – دورة أكتوبر 2022- محضر الجلسة الخامسة والسبعين، بتاريخ الاثنين 3 جمادى الأولى 1444 هـ 28 نونبر 2022، ص 15.

لمنظومة العدالة في فبراير 2024، إحداث منصة إلكترونية لتتبع تنفيذ الأحكام في حق أشخاص القانون العام، ضمن محور "مشاريع التحول الرقمي قيد الإنجاز: خدمات موجهة للمرتفقين المواطنين والمقاولات"، وتمكن هذه المنصة من تتبع تنفيذ الأحكام القضائية المتعلقة بأشخاص القانون العام، والحرص على جودتها ودقتها لتسريع تنفيذ الأحكام لصالح المتقاضين المستفيدين[251].

وتبرز أهمية هذه البوابة الإلكترونية في تتبع تنفيذ الأحكام القضائية المتعلقة بأشخاص القانون العام، والحرص على جودتها ودقتها لتسريع تنفيذ الأحكام لصالح المتقاضين المستفيدين، والمساهمة في حسن سير تنفيذ الأحكام بما يحقق النجاعة المطلوبة والمساواة بين المتقاضين[252]، وذلك من خلال تمكين الفاعلين في مجال تنفيذ الأحكام القضائية المتعلقة بأشخاص القانون العام من الاطلاع على الإجراءات المتخذة أو التي يجب اتخاذها من أجل التنفيذ (مؤسسة قاضي التنفيذ، الآمر بالصرف...).

ويخلق هذا الإصلاح ضغطا على الإدارة المعنية بالحكم القضائي موضوع التنفيذ في مواجهتها، إذ أن قيمة الحكم القضائي تبرز تجلياتها أساسا في تنفيذه، وذلك يشكل التزاما حقيقيا للدولة، ومصداقية الإدارة، فضلا عن إرساء مقومات الأمن القضائي وتعزيز الثقة في القضاء، والحرص على إحقاق الحقوق والحريات.

كما تواجه هذه البوابة الإلكترونية مجموعة من التحديات مرتبطة أساسا بتعدد الأحكام الصادرة في مواجهة الإدارة، وعجز الميزانية، والعقلية الإدارية، وضعف تبني المسؤولية الشخصية على حساب المسؤولية المرفقية.

بناء على ما تقدم، ستحاول هذه المساهمة مقاربة الموضوع انطلاقا من إشكالية محورية تبحث في مدى مساهمة منصة تتبع تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة في مواجهة أشخاص القانون العام في إرساء مقومات الأمن القضائي في ظل التحديات التي يطرحها الواقع العملي؟

وإجابة عن هذه الإشكالية المحورية سيتم اعتماد خطة البحث الآتية:

المحور الأول: تحديات و اقع تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة في مواجهة الإدارة

المحور الثاني: رهانات رقمنة تتبع تنفيذ الأحكام القضائية ضد الإدارة وهاجس الأمن القضائي

المحور الأول: تحديات و اقع تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة في مواجهة الإدارة

تتعدد التحديات التي تواجه العمل بالمنصة الرقمية لتتبع تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة في مواجهة أشخاص القانون العام ويمكن حصرها في إكراهات قانونية (الفقرة الأولى)، وإكراهات موضوعية (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: إكراهات قانونية

إن تفعيل رقمنة تتبع تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة في مواجهة أشخاص القانون العام تعترضه إكراهات قانونية مرتبطة أساسا بمنع التنفيذ بواسطة الحجز على ممتلكات الدولة والجماعات الترابية ومجموعاتها، وضعف تبني المسؤولية الشخصية على حساب المسؤولية المرفقية.

أولا: منع التنفيذ بواسطة الحجز على ممتلكات الدولة والجماعات الترابية ومجموعاتها

إن تنفيذ الأحكام القضائية يتم بطرق حبية بناء على طلب المعني بالأمر موجه إلى الإدارة المعنية بالتنفيذ، وفي هذا الصدد نصت المادة 9 من قانون المالية لسنة 2020 على أنه يتعين على الدائنين الحاملين لأحكام قضائية تنفيذية نهائية ضد الدولة أو الجماعات الترابية ومجموعاتها ألا يطالبوا بالأداء إلا أمام مصالح الآمر بالصرف للإدارة العمومية أو الجماعات الترابية المعنية.

---

[251]- سامية شكري مديرة التحديث ونظم المعلومات بوزارة العدل، عرض التجربة المغربية في مجال التحول الرقمي لمنظومة العدالة المكتسبات والرؤية المستقبلية، فبراير 2024، الصفحة 10، منشور بالرابط الإلكتروني: https://www.e-justiceconference.ma/wp-content/uploads/2024/02/Presentation-de-Mme-Samia-Chakri.pdf.

[252] - الموقع الإلكتروني لمنصة تتبع تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة في مواجهة أشخاص القانون العام: https://suividecisions.justice.gov.ma/#/authentication/login?returnUrl=%2F.

ISSN:2509-0291

وبالنسبة لأجل التنفيذ فقد حددته نفس المادة في مدة أقصاها تسعون (90) يوما ابتداء من تاريخ الإعذار بالتنفيذ، لكن قيد المشرع هذا التنفيذ بتوفر الاعتمادات المالية المفتوحة بالميزانية لهذا الغرض، وفق مبادئ وقواعد المحاسبة العمومية. وفي حالة تقاعس الآمر بالصرف عن الأداء يتم الأداء تلقائيا من طرف المحاسب العمومي داخل الآجال المنصوص عليها بالأنظمة الجاري بها العمل بمجرد انصرام الأجل المذكور.

وبالرجوع إلى التجربة الفرنسية في هذا الباب وفي إطار أداء المبالغ المالية موضوع تنفيذ الأحكام القضائية، نجد أن المشرع الفرنسي قد نص كذلك على إجراء "الأداء التلقائي"، والذي يفرض على المحاسب أن يدفع في ضوء الحكم القضائي، وتنص مدونة المحاكم المالية في هذا الصدد على أن محكمة الحسابات تفرض غرامات على الأشخاص الذين أدت أفعالهم إلى عدم تنفيذ حكم قضائي أو التأخر في تنفيذه[253].

كما أتاح المشرع المغربي بموجب المادة سالفة الذكر إمكانية تمديد الأجل عبر تشطيره خلال ميزانيات السنوات اللاحقة في أجل أقصاه أربع (4) سنوات، وذلك وفق شروط: يتعلق الأول بحالة ما إذا أدرجت النفقة في اعتمادات تبين أنها غير كافية، ويتعلق الثاني بأن يتم عندئذ تنفيذ الحكم القضائي عبر الأمر بصرف المبلغ المعين في حدود الاعتمادات المتوفرة بالميزانية، ويتعلق الثالث بأن يقوم الآمر بالصرف وجوبا بتوفير الاعتمادات اللازمة لأداء المبلغ المتبقي في ميزانيات السنوات الأربع اللاحقة.

وفي الواقع، تجب الإشارة إلى الدور الإيجابي الذي لعبه مسؤولو بعض الإدارات وأشخاص القانون العام في مجال التنفيذ التلقائي للأحكام القضائية النهائية الصادرة ضد مؤسساتهم لدرجة أصبحت معها هاته الإدارات نماذج في هذا الباب، إلا أن مثل هذه الحالات كانت تبقى نسبيا محدودة، وفي الغالب لم يكن التنفيذ يتم إلا بعد تحرير محاضر بامتناع الإدارة عن التنفيذ ثم اللجوء في مواجهتها إلى إجراءات التنفيذ الجبري[254].

وفي هذا الإطار، فقد شكل الحجز على ممتلكات الإدارة تهديدا حقيقيا للإدارة الممتنعة عن التنفيذ لحملها جبرا على التنفيذ بواسطة الحجز[255]، وقد أدى ذلك إلى نقاش مستفيض بين جميع الفاعلين في مجال العدالة القضائية والإدارة، والاختلاف بينهم بين مؤيد لأهميته في تمكين المتقاضي من التنفيذ، ومعارض له كونه يشكل عرقلة لعمل الإدارة[256].

غير أن الحكومة مررت من خلال قانون المالية لسنة 2020[257] مقتضى يمنع الحجز على أموال وممتلكات الدولة والجماعات الترابية ومجموعاتها في إطار تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة في مواجهتها[258]، وذلك بموجب الفقرة الأخيرة من المادة 9 منه[259].

---

[253]- l'article L. 131-14 du code des juridictions financières français.

[254]- مصطفى السيمو، مستجدات تنفيذ أحكام القضاء الإداري، منشور بموقع العلوم القانونية www.juridika.ma بتاريخ 04 يونيو 2020.

[255]- وفي هذا الصدد هناك اختلاف على مستوى العمل القضائي، حيث يعتبر توجه قضائي أن امتناع الإدارة عن التنفيذ ينبغي أن يكون صريحا و صادرا عن رئيس الإدارة بصورة شخصية تحت طائلة عدم الاعتداد بهذا الامتناع، وتبعا لذلك عدم المصادقة على الحجز لدى الغير أو عدم الحكم بغرامة تهديدية، وتوجه آخر يعتبر أن الامتناع بهذا المفهوم ليس ضروريا، كما أن التصديق على الحجز لدى الغير لا يتوقف قانونا على تحقق امتناع عن التنفيذ، بل على وجود سند تنفيذي لم يدل المدين بما يثبت براءة ذمته منه، ويدافع الأستاذ مصطفى السيمو عن التوجه الأخير، للمزيد حول هذا الموضوع يمكن الرجوع إلى: مصطفى السيمو، مرجع سابق.

[256]- جاء في دورية السيد وزير الداخلية عدد 1747 بتاريخ 22 دجنبر 2021 حول تدبير المنازعات القضائية للجماعات الترابية: إن تتبع تنفيذ الأحكام القضائية النهائية الحائزة لقوة الشيء المقضي به الصادرة في مواجهة الجماعات الترابية، ورغم المجهودات المبذولة في هذا الصدد، أبان عن ضعف في نسبة تنفيذ هذه الأحكام. كما أن ارتفاع حالات الامتناع عن تنفيذ الأحكام أدى إلى تزايد اللجوء إلى مساطر التنفيذ الجبري التي يباشرها المحكوم لهم في مواجهة الجماعات الترابية، وخاصة الحجز على أموال وممتلكات هذه الأخيرة واستصدار أحكام بغرامات تهديدية، وهو ما يؤدي من جهة إلى عرقلة عمل هذه الجماعات الترابية، ومن جهة أخرى إلى زيادة العبء المالي لهذه الأحكام.

[257]- قانون المالية رقم 70.19 للسنة المالية 2020 صادر بتنفيذه ظهير شريف رقم 1.19.125 بتاريخ 16 من ربيع الآخر 1441 (13 ديسمبر 2019)، الجريدة الرسمية عدد 6838 مكرر، بتاريخ 17 من ربيع الآخر 1441 (14 ديسمبر 2019)، ص 11086.

[258]- في نفس التوجه، ذهبت دورية السيد وزير الداخلية المشار إليها أعلاه إلى الدفع والتمسك بمقتضيات المادة 9 المشار إليها آنفا، حيث جاء فيها: وفي حالة لجوء المحكوم لهم إلى استصدار أوامر بالحجز، يتعين الدفع بمقتضيات المادة 9 من قانون المالية 19.79 التي نظمت المسطرة الواجبة التطبيق في تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضد الدولة والجماعات الترابية ومجموعاتها وحددت الآجال والإجراءات الواجب اتخاذها لضمان تنفيذ هذه الأحكام.

[259]- تنص الفقرة الأخيرة من المادة 9 من قانون المالية لسنة 2020 على ما يلي: "...دون أن تخضع أموال وممتلكات الدولة والجماعات الترابية ومجموعاتها للحجز لهذه الغاية".

وقد زاد هذا المقتضى من تأزم إشكالية وضعية التنفيذ في مواجهة الإدارة، لاسيما أنه يمس بحق من حقوق العدالة التي أسس لها دستور 2011[260] من خلال الفصل 126 منه، والذي ينص على أنه يجب على السلطات العمومية تقديم المساعدة اللازمة لتنفيذ الأحكام القضائية.

وتجدر الإشارة أن المادة 9 المشار إليها أعلاه لم تذكر المؤسسات العمومية مما يترك المجال مفتوحا أمام القاضي الإدارية لإمكانية المصادقة على الحجز في مواجهتها، وفي هذا الإطار جاء في قرار لمحكمة النقض صادر بتاريخ 11 ماي 2023[261]: إن مقتضيات المادة التاسعة من قانون المالية لسنة 2020 والتي تمنع الحجز على أموال وممتلكات الدولة والجماعات الترابية، لا تسري أحكامها على المؤسسات العمومية التي تتميز بشخصيتها المعنوية وباستقلالها الإداري والمالي عن الدولة.

كما أن القضاء لا زال يحكم بتطبيق الحجز على أموال الجماعات الترابية، وفي ذلك قضت المحكمة الإدارية بالدار البيضاء بتاريخ 03 يونيو 2024[262] بالحجز على الأموال العائدة لجماعة الدار البيضاء-مقاطعة سيدي البرنوصي- لدى الخازن الإقليمي لفائدة المدعية، بالرغم من تذرعها بكون أموال الجماعة هي أموال عامة مرصودة لخدمة سير المرفق العام، وأن الحجز عليها قد يمس بذلك، واستندت في ذلك على مقتضيات المادة 9 من قانون مالية سنة 2020، إلا أن المحكمة اعتبرت أن هذه الدفوع غير مبنية على أساسا طالما أن الأمر بالصرف لجماعة الدار البيضاء لم يلتزم بالأجل المحدد للتنفيذ، 90 يوما بموجب نفس المادة سالفة الذكر، وقضت بالتالي بالمصادقة على الحجز المضروب على الاعتمادات المالية للمحجوز عليها.

وعلى ضوء ما سبق، يلاحظ أن منع الحجز على أموال وممتلكات أشخاص القانون العام يشكل عائقا حقيقيا أمام تنفيذ الأحكام القضائية، فكيف للمنصة الرقمية للتبع تنفيذ هذه الأحكام أن تتعامل مع هذه الإكراهات المرتبطة بنص قانوني يساهم في تعميق الأمر أكثر، فحري بالمشرع المغربي نسخ هذا المقتضى القانوني، حتى يتسنى للمتقاضين الولوج إلى حقهم في التنفيذ دون قيد أو شرط بما في ذلك إمكانية الحجز على أموال وممتلكات أشخاص القانون العام، وبالتالي مسايرة توجه القضاء الإداري في هذا المجال وضمان الثقة في القضاء وترسيخ الأمن القضائي.

ثانيا: ضعف تبني المسؤولية الشخصية على حساب المسؤولية المرفقية

معلوم أن القضاء الإداري قد سار على تكييف المسؤولية المرتبطة بالأخطاء الإدارية[263]، أو بناء على المخاطر دون خطأ والتي تتسبب في أضرار تستوجب التعويض لجبر الضرر، مسؤولية مرفقية يتحملها المرفق العام، وحتى إن كان للشخص الموظف المسؤول مساهمة بشكل مباشر في إحداث الضرر، خاصة حينما يتعلق الأمر بالتعنت وتصريف أمور شخصية ضد شخص قضى له القضاء بحكم مكتسب لقوة الشيء المقضي به، وذلك عبر الامتناع عن التنفيذ لفائدته. إذن فالمسألة مرتبطة في بعض الحالات بالعقليات الإدارية التي تشرف على تدبير هذه المرافق العمومية، فكيف يمكن للتقنيات الرقمية التعامل مع هذه العقليات؟

هذه العقليات التي تتسبب في ضياع الوقت والجهد والمال العام، وبالتالي إثارة المسؤولية الموضوعية التي لا تحتاج إلى إثبات الضرر، طالما هناك امتناع عن التنفيذ، ومن بين أهم الآليات التي يتم تطبيقها من طرف القضاء لحمل الإدارة الممتنعة جبرا على التنفيذ نجد الغرامة التهديدية.

---

[260]- نص الدستور لسنة 2011، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.11.91، الصادر في 27 شعبان 1432 (29 يوليو 2011)، جريدة رسمية عدد 5964 مكرر، بتاريخ 28 شعبان 1432 (30 يوليو 2011)، ص 3600.

[261]- قرار محكمة النقض عدد 1/549 في الملف الإداري رقم 2021/1/4/667 الصادر بتاريخ 11 ماي 2023.

[262]- حكم المحكمة الابتدائية الإدارية بالدار البيضاء في الملف عدد 2024/7103/83 بتاريخ 03 يونيو 2024 منشور بموقع العلوم القانونية www.marocdroit.com ، بتاريخ 21 نونبر 2024.

[263]- يتم التميز في الأخطاء الإدارية بن الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي بناء على مجموعة من المعايير أهمها: أن الخطأ يعد خطأ شخصيا متى كان خطأ جسيما أو متى كان خطأ منفصلا عن الوظيفة انفصالا كليا أو انفصالا معنويا.

وفي هذا الصدد جاء في حيثيات حكم إدارية وجدة: وحيث إن المستقر عليه قانوناً وقضاء، أن الغرامة التهديدية إنما شرعت لجبر المحكوم عليه وحمله على الانصياع لمنطوق الحكم الحائز لقوة الشيء المقضي به، وللمستفيد من الحكم بالغرامة التهديدية أن يطلب تصفيتها من المحكمة المصدرة، وفي هذا الصدد جاء في قرار لمحكمة النقض عدد 175 الصادر بتاريخ 31 مارس 2016 في الملف الإداري عدد 3597 /2014/2/4 على أن: "دعوى تصفية الغرامة التهديدية ليست هي دعوى المسؤولية الإدارية أو دعوى التعويض عن عدم تنفيذ حكم قضائي، وبالتالي فهي تتعلق بمسؤولية موضوعية لا تحتاج إلى إثبات الضرر بالمفهوم المتعارف عليه في دعوى المسؤولية الإدارية، ما دام أن الضرر مفترض ومصاحب للامتناع الذي يكون في شكل مماطلة ينتج عنها حرمان المحكوم له من الاستفادة من الحق الذي كشف عنه الحكم القضائي وعليه فإن تقدير تصفية الغرامة التهديدية يخضع للسلطة التقديرية للمحكمة أخذا بعين الاعتبار مدة المماطلة وطبيعة الحق موضوع التنفيذ"[264].

وعلى هذا الأساس، فكيف ستساهم المنصة الرقمية لتتبع تنفيذ الأحكام القضائية في مواجهة أشخاص القانون العام في رصد وتتبع مسؤولية الشخص الموظف المسؤول عن الامتناع عن التنفيذ وتحقيره لمقرر قضائي صادر باسم جلالة الملك بدل المسؤولية المرفقية، وذلك في ظل ما يثيره النص القانوني من إشكالات مرتبطة بتنازع الاختصاص النوعي للبت في المسؤولية المدنية الشخصية للموظف بناء على مقتضيات الفصلين 79 و80 من قانون الالتزامات والعقود[265]؟

الفقرة الثانية: إكراهات موضوعية

بالإضافية إلى الإكراهات القانونية سالفة الذكر، نجد إكراهات موضوعية تعترض التفعيل الأمثل لرقمنة تتبع تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة في مواجهة أشخاص القانون العام، والمتعلقة أساسا بالعقليات الإدارية المتشبثة بالتماطل والتعنت في التنفيذ، بالإضافة إلى كثرة الأحكام الصادرة في مواجهة الإدارة، وعجز الميزانية.

أولا: التماطل والتعنت في التنفيذ

رغم كون القضاء الإداري يصدر أحكاما ضد الإدارة، إلا أنه لا يتوفر على سلطة واسعة تمتد إلى إجبارها على التنفيذ[266]، بحيث تتعدد الحالات التي تتذرع فيها الإدارة بعدم تنفيذ الأحكام[267]، كما أن هناك بعض الأساليب المستعملة من قبل الإدارة لتعطيل الأحكام الإدارية، وهو ما يشكل تحديا أمام التنزيل الأمثل لمنصة تتبع تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة في مواجهة أشخاص القانون العام، فكيف سيتم التعامل مع هذه الإكراهات.

ويمكن حصر حالات التماطل والتعنت في تنفيذ الأحكام القضائية حسب درجتها في الحالات الآتية:

أ- التباطؤ أو التراخي في التنفيذ

---

[264]- أورده الحكم الصادر عن المحكمة الابتدائية الإدارية بوجدة بتاريخ 30 أكتوبر 2024 في ملف عدد 2024/7109/39 منشور بموقع العلوم القانونية www.marocdroit.com ، بتاريخ 21 نونبر 2024.

[265]- قانون الالتزامات والعقود، ظهير 9 رمضان 1331 (12 أغسطس 1913) كما تم تغييره وتتميمه.

[266]- على عكس ذلك اعتبر الأستاذ مصطفى السيمو أن المسؤولية يتحملها القاضي بقوله: "وبذلك فإنني أستطيع أن أجزم اليوم بأن المسؤولية عن عدم تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية لم تكن ترجع للإدارة فحسب، بل نتحملها نحن القضاة بالدرجة الأولى". للمزيد حول هذا الموضوع الرجوع إلى مصطفى السيمو، مستجدات تنفيذ أحكام القضاء الإداري، منشور بموقع العلوم القانونية www.juridika.ma بتاريخ 04 يونيو 2020.

[267] عدم التنفيذ غالبا ما يكون ناتجا عن موقف سلبي من قبل الإدارة، لكن غير صريح، بحيث تقوم الإدارة بتفادي التنفيذ عبر التذرع بصعوبات قانونية أو مسطرية أو واقعية واهية وغير جدية أو عبر التراخي في التنفيذ أو من خلال تنفيذ الحكم بشكل معيب أو ناقص، ويتم في هذه الحالات استنتاج امتناعها عن التنفيذ حسب المفهوم الذي أورده المشرع في الفصل 460 من قانون المسطرة المدنية، وأحيانا قد ترفض الإدارة تنفيذ الحكم بشكل صريح، إلا أن هذا النوع من الامتناع نادر الوقوع.

إن التباطؤ أو التراخي في التنفيذ يكون بفترة تطول عن تلك التي حددها القاضي حسب الأحوال، وقد اعتبرت المحكمة الإدارية بالرباط[268] أن التأخر في تنفيذ حكم قضائي بدون مبرر مقبول موجب للتعويض، حيث جاء في قاعدة الحكم: "التأخر في تنفيذ حكم قضائي بدون مبرر مقبول من طرف الإدارة يكشف عن مزيد من التمادي والتماطل والتسويف يرتب المسؤولية الموجب للتعويض".

وقد قضت الغرفة الإدارية بمحكمة النقض بتاريخ 21 دجنبر 2023 في الملف الإداري عدد 2023/3/4/3561[269] برفض طلب الإدارة بإيقاف تنفيذ قرار لمحكمة الاستئناف بالرباط رقم 3117 بتاريخ 2023/5/02 وذلك بحجة الحفاظ على المال العام، حيث جاء في قرار محكمة النقض: "تأسيسا على طلب النقض الذي تقدم به الطالبون في مواجهته وحفاظا على المال العام، وفي حالة التنفيذ يصعب استرداد ما دفع لعدم الاستحقاق عند إلغائه. لكن، حيث إنه ليس هناك أسباب استثنائية توجب الاستجابة للطلب. لهذه الأسباب قضت محكمة النقض برفض الطلب وبتحميل الطالبين المصاريف".

من جانبه ذهبت المحكمة الابتدائية الإدارية بوجدة بموجب أمر قضائي رقم 1066 صادر عن رئيس المحكمة بتاريخ 20 نونبر 2023 في الملف عدد 2023/7101/991 إلى الحكم بالغرامة التهديدية ضد الإدارة المماطلة في تنفيذ حكم قضائي قدرت بـ300 درهم عن كل يوم تأخير عن التنفيذ ابتداء من 01 نونبر 2022. إلا أن الإدارة المطلوبة في التنفيذ لم تبادر إلى التنفيذ إلى في 26 أكتوبر 2023 مما يؤكد أن واقعة الامتناع ثابتة في حقها، وبالتالي أحقية المدعي في المطالبة بتصفية الغرامة التهديدية في شكل تعويض، وبه قضت إدارية وجدة في ملف عدد 2024/7109/39[270] بتاريخ 30 أكتوبر 2024 بأداء الخزينة العامة للمملكة تعويضا لفائدة المدعي قدره 40000 درهم مع تحميلها الصائر في حدود المبلغ المحكوم به.

ب- إساءة التنفيذ أو التنفيذ الناقص

تبادر الإدارة في بعض الحالات إلى تنفيذ الحكم بشكل ناقص، لما لها من سلطة في تقدير ظروف التنفيذ، هكذا فإن الإدارة مضطرة إلى التنفيذ وملزمة بواجب الانصياع لقوة الشيء المقضي به، لذلك تلجأ إلى التنفيذ الناقص لتجاوز الضغوطات التي تمارس عليها في حالة التماطل أو التأخير في التنفيذ.

ويظهر هذا التنفيذ الناقص للأحكام الإدارية من قبل الإدارة من خلال إغفال الإدارة لبعض الآثار القانونية والمادية، التي قد يرتبها الحكم عند تنفيذه مثلا، كالعمل على إعادة الموظف -الذي اتخذ قرار العزل في حقه، وتم إلغاؤه بحكم قضائي- إلى وظيفة أو منصب أقل من الذي كان يشغله في السابق، أو حرمانه من حقه في التعويض أو في الترقية[271]. فهذا النوع من التنفيذ يدخل في خانة العقاب الذي تمارسه الإدارة في حق المدعي الذي تجرأ وخاصمها أمام القضاء، وإجراء تناور به الإدارة خصومها عند التنفيذ.

وفي هذا الإطار، نجد من بين الأمثلة للتنفيذ الناقص قرار للغرفة الإدارية، اعتبرت فيه بأن عدم استجابة الإدارة لقرار قضائي نهائي حائز لقوة الشيء المقضي به بصورة كلية، واقتصارها على تسوية وضعية موظف جزئيا يجعل قرارها مشوبا بالشطط في استعمال السلطة ومعرضا للإلغاء[272].

ج- الرفض الصريح للتنفيذ

يعتبر الرفض الصريح هو أشد أنواع الانحراف في استخدام السلطة، وتعبر قضية أبو " القاسم العلوي" بوضوح عن رفض الإدارة الصريح تنفيذ حكم قضائي صادر ضدها، حيث امتنع وزير الداخلية صراحة عن تنفيذ حكم صادر عن الغرفة

---

[268]- حكم المحكمة الإدارية بالرباط عدد 2016/7101/3029 بتاريخ 2016/08/30، منشور بمجلة المحاكم المغربية العدد 174.

[269]- قرار منشور بموقع العلوم القانونية www.marocdroit.com ، بتاريخ 21 نونبر 2024.

[270]- حكم منشور بموقع العلوم القانونية www.marocdroit.com ، بتاريخ 21 نونبر 2024.

[271] - عائشة سلمان، إشكالية تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة في مواجهة الإدارة، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، عدد مزدوج 72-73، يناير- أبريل 2007، ص 55.

[272] - قرار الغرفة الإدارية عدد 295 بتاريخ 2003/05/08 بالملف الإداري 20/14/1575 (غير منشور).

الإدارية بالمجلس الأعلى، يقضي بإلغاء العزل الذي صدر في حق الطاعن مما دفع بهذا الأخير إلى رفع دعوى جديدة في 29 نوفمبر1967 لإلغاء قرار الوزير الضمني برفض التنفيذ، إلا أن وزارة الداخلية امتنعت من جديد عن تنفيذ هذا الحكم[273].

د- تعطيل الأحكام القضائية بالقرار الإداري

يمكن للإدارة في بعض الحالات أن تستعمل أساليب بهدف التملص من تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضدها ومن أهم هذه الأساليب نجد أسلوب القرار الإداري.

وفي هذا الإطار، اعتبرت المحكمة الإدارية بالدار البيضاء، في ملف عدد 2017/7101/136 بتاريخ 30 مارس 2017[274]، أن إصدار رئيس الجماعة الحضرية المدعى عليها لقرار ثان بإخلاء المدعية من العقار الذي تكتريه يبقى مجرد استنساخ لقراره الأول الصادر في نفس الموضوع، والذي هو محل طعن لا زال جاريا أمام المحكمة الإدارية وصدر بشأنه حكم قضى بإيقاف تنفيذه. وقيامه رغم ذلك بتنفيذه وباستعمال القوة العمومية دون سحب قراره الأول في تجاهل تام للمساطر القضائية الجارية، وصدور حكم بإيقاف تنفيذه يعد قرارا فاقدا للمشروعية، وينطوي على تعسف في استعمال الحق يرقى إلى درجة الاعتداء المادي البين، يبرر تدخل قاضي المستعجلات لوضع حد له وإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه تكريسا لمبدأ الأمن القضائي، وحفاظا على ثقة المتقاضين بصفة عامة والمستثمرين بصفة خاصة مغاربة وأجانب في الحماية القضائية.

بناء على كل ما تقدم، فإن تعدد الأساليب المستعملة من قبل الإدارة من أجل عدم تنفيذ الأحكام القضائية يشكل تحديا أمام التنزيل الأمثل للمنصة الرقمية لتنفيذ الأحكام القضائية الصادرة في مواجهة أشخاص القانون العام، فكيف سيتم مواجهة هذه التحديات؟ وهل ستتيح المنصة للمتقاضين التواصل مع الجهات القضائية المكلفة بتتبع تنفيذ الأحكام القضائية الخاصة بهم؟ وهل سيتم إشراك كافة الفاعلين المعنيين بتتبع تنفيذ الأحكام القضائية في مواجهة الإدارة بما فيهم المحاسب العمومي الذي يعتبر ملزما بصرف مبلغ التنفيذ في حالة تقاعس الآمر بالصرف وتوفر الاعتمادات المالية للتنفيذ؟

ثانيا: كثرة الأحكام الصادرة في مواجهة الإدارة

تشكل كثرة الأحكام القضائية الصادرة في مواجهة أشخاص القانون العام تحديا حقيقيا أمام فعالية رقمنة تتبع تنفيذها، وتشير الأرقام إلى تزايد العدد بشكل كبير، حيث بلغت هذه الأحكام إلى غاية سنة 2024 ما مجموعه 14 ألف و307 ملفا، موزعة على الشكل التالي[275]:

	عدد الملفات	نسبة التنفيذ %
الملفات المنفذة خلال السنوات الثلاثة الأخيرة	5458	38
عدد الملفات قيد التنفيذ	7072	49

كما تتوزع ملفات الأحكام القضائية الصادرة في مواجهة أشخاص القانون العام بين الجماعات الترابية والمؤسسات والمقاولات العمومية ومصالح الدولة على الشكل التالي[276]:

[273] - قرار الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى، عدد 4 بتاريخ 24 نوفمبر 1967، أبو القاسم العلوي، مجلة قضاء المجلس الأعلى، العدد 6، ص 95.

[274]- حكم منشور بموقع العلوم القانونية www.marocdroit.com ، بتاريخ 12أبريل 2017.

[275]- جدول يبين عدد الأحكام المنفذة خلال السنوات الثلاثة الأخيرة وعدد الأحكام قيد التنفيذ، تركيب شخصي: المصدر تصريح وزير العدل خلال جلسة الأسئلة الشفوية بمجلس النواب حول عدد الأحكام القضائية الإدارية في مواجهة أشخاص القانون العام، بتاريخ 8 يوليوز 2024.

[276]- جدول يبين توزيع ملفات الأحكام القضائية الصادرة في مواجهة أشخاص القانون العام بين الجماعات الترابية والمؤسسات والمقاولات العمومية ومصالح الدولة، تركيب شخصي: المصدر تصريح وزير العدل خلال جلسة الأسئلة الشفوية بمجلس النواب حول عدد الأحكام القضائية الإدارية في مواجهة أشخاص القانون العام، بتاريخ 8 يوليوز 2024.

	عدد الملفات
مصالح الدولة	6708
المؤسسات والمقاولات العمومية	5153
الجماعات الترابية	2478

هكذا وعلى ضوء ما سبق، يظهر جليا حجم الملفات موضوع التنفيذ في مواجهة أشخاص القانون العام، وبالتالي يطرح السؤال عما هي القيمة المضافة التي ستقدمها المنصة الرقمية لتتبع تنفيذ هذه الأحكام القضائية أمام هذا الكم الهائل من الأحكام الذي يتزايد يوما بعد يوم؟

وهل ستتيح المنصة للمتقاضين التواصل مع الجهات القضائية المكلفة بتتبع تنفيذ الأحكام القضائية الخاصة بهم؟ أم أن المنصة ستقتصر على تتبع الأرقام كواجهة إلكترونية لفائدة الجهات الإدارية المعنية بالأحكام الصادرة في مواجهتها؟ أم أن الأمر يتعلق بتتبع وتفعيل الإجراءات من طرف كافة الفاعلين المعنيين بالأحكام القضائية؟

ثالثا: عجز الميزانية

بالإضافة إلى الإكراهات المرتبطة بكثرة الأحكام القضائية، يصطدم تنفيذ الأحكام القضائية في مواجهة الإدارة بإكراه آخر مرتبط بعجز الاعتمادات المالية لأشخاص القانون العام على تغطية المبالغ الضخمة التي ينطوي عليها تنفيذ هذه الأحكام.

ومن أجل مواجهة هذه الإشكالية بشكل تدريجي عمد المشرع سنة 2020 إلى اعتماد مقاربة تشطير المبلغ[277] موضوع تنفيذ الحكم القضائي في حالة عدم كفاية الاعتمادات المالية المفتوحة في السنة المالية، وذلك في أجل أقصاه أربع سنوات مالية لاحقة[278].

من جانبه، عمل المشرع بموجب مقتضيات القوانين التنظيمية للجماعات الترابية على جعل المبالغ المالية التي ينطوي عليها تنفيذ الأحكام القضائية من النفقات الإجبارية التي يتعين على الجماعات الترابية إدراجها في ميزانياتها السنوية لزوما، وإن اقتضى الحال حذف نفقة غير إجبارية، وعلى سلطة المراقبة الإدارية الحرص على هذا الالتزام قبل التأشير على ميزانيات الجماعات الترابية، وذلك في حدود الإمكانيات المالية المتاحة[279].

غير أن الإشكالية المرتبطة بعجز الميزانية بقيت مطروحة حيث تشير الأرقام إلى مبالغ مالية ضخمة تنطوي عليها ملفات تنفيذ الأحكام القضائية في مواجهة أشخاص القانون العام، حيث إن المبالغ المالية المنفذة بلغت إلى غاية 2024 حوالي مليار و19 مليون درهم موزعة على الشكل التالي[280]:

المحكمة	عدد الملفات المنفذة	المبالغ المنفذة /مليون درهم
المحكمة الإدارية بفاس	818	120
المحكمة الإدارية بالدار البيضاء	420	49

[277]- مقاربة تشطير المبالغ المالية موضوع حكم قضائي في مواجهة الإدارة كان معمولا به على مستوى الممارسة العملية لاسيما بالجماعات الترابية، حيث كان يتم عادة تشطير المبالغ المالية إلى ثلاث سنوات، إلى أن تدخل المشرع وأطر هذه المقاربة سنة 2020.

[278]- المادة 9 من قانون مالية سنة 2020.

[279]- دورية السيد وزير الداخلية مرجع سابق.

[280]- جدول يبين توزيع عدد الملفات والمبالغ المنفذة في مواجهة أشخاص القانون العام حسب المحاكم، تركيب شخصي: المصدر تصريح وزير العدل خلال جلسة الأسئلة الشفوية بمجلس النواب حول عدد الأحكام القضائية الإدارية في مواجهة أشخاص القانون العام، بتاريخ 8 يوليوز 2024.

المحكمة الإدارية بالرباط	1666	631
المحكمة الإدارية بمراكش	858	92
المحكمة الإدارية بوجدة	960	79
المحكمة الإدارية بمكناس	152	8

بناء على ما تقدم، يلاحظ أن المبالغ المالية الكبيرة موضوع تنفيذ الأحكام القضائية في مواجهة الإدارة تشكل تحديا حقيقيا أمام المشرع بالدرجة الأولى، وذلك على الرغم من التدخلات التي قام بها كما سبقت الإشارة، ثم كذلك أمام الإدارة التي انتهكت حقوق الأفراد مما أدى إلى الحكم بمديونيها تجاههم بمبالغ مالية مهمة، لذا يطرح السؤال حول طبيعة الإجراءات التي من الممكن أن تدعمها المنصة الرقمية لتنفيذ الأحكام القضائية في مواجهة أشخاص القانون العام، وما مدى مساهمتها في حل إشكالية عجز الميزانية أمام تنفيذ هذه الأحكام؟

المحور الثاني: رهانات رقمنة تتبع تنفيذ الأحكام القضائية ضد الإدارة وهاجس الأمن القضائي

إن تجاوز التحديات التي يطرحها الواقع العملي لتنفيذ الأحكام القضائية الصادرة في مواجهة أشخاص القانون العام يقتضي بالضرورة القيام بمجموعة من الإصلاحات، وفي هذا الإطار يعقد الرهان على رقمنة تتبع تنفيذ هذه الأحكام القضائية، بهدف تعزيز منظومة العدالة وتحقيق هاجس الأمن القضائي.

وفي هذا الصدد، سيتم الحديث في البداية عن التطور الحاصل على مستوى التجربة الفرنسية في هذا المجال (الفقرة الأولى)، ثم بعد ذلك الحديث عن الرهانات المرتبطة بتفعيل المنصة الرقمية لتتبع تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة في مواجهة أشخاص القانون العام في التجربة المغربية (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: رقمنة تتبع تنفيذ الأحكام ضد الإدارة في التجربة الفرنسية

بالنسبة للتجربة الفرنسية وبشكل عام، يجد تنفيذ الأحكام القضائية أساسا دستوريا في المادة 16 من إعلان حقوق الإنسان والمواطن، التي تضمن، كما عبر عنها المجلس الدستوري في عام 2015، "حق الأشخاص في ممارسة سبيل انتصاف قضائي فعال يتضمن الحصول على تنفيذ الأحكام القضائية"[281].

وتنص المادة L.11 من مدونة المحاكم الإدارية (CJA) على أنه من بين المبادئ الأساسية للإجراءات الإدارية "الأحكام واجبة التنفيذ"، ومن تم فإن الإدارة ملزمة بتنفيذ أحكام القضاء الإداري[282]، وقد تم منح صلاحيات مهمة للقاضي بموجب القانون، وذلك بهدف ضمان تنفيذ الأحكام القضائية منذ سنة 1980[283].

---

[281]- Cons. const., 6 mars 2015, n° 2014-455 QPC, point 3.

[282]- Colloque sur les 60 ans de l'exécution des décisions du juge administratif, 24 octobre 2023, Discours de Didier-Roland Tabuteau, Vice-président du Conseil d'État https://www.conseil-etat.fr/publications-colloques/discours-et-interventions/60-ans-d-execution-des-decisions-du-juge-administratif-discours-de-didier-roland-tabuteau-vice-president-du-conseil-d-etat.

[283]- Loi n° 80-539 du 16 juillet 1980 relative aux astreintes prononcées en matière administrative et à l'exécution des jugements par les personnes morales de droit public.

وفي نفس التوجه، لعب النص القانوني[284] دورا بارزا في تدعيم وتعزيز رقمنة المساطر والإجراءات المعتمدة أمام المحاكم الإدارية، فمنذ 1 يناير 2017، أصبح تطبيق Télérecours الإلكتروني إلزاميا لتقديم الطلبات إلى المحاكم الإدارية، وذلك بموجب المرسوم الصادر في 2 نوفمبر 2016 المتعلق باستخدام الوسائط الإلكترونية لجميع الإجراءات أمام مجلس الدولة ومحاكم الاستئناف الإدارية والمحاكم الإدارية.

ويمكن التطبيق المذكور المحاكم والأطراف من ربح الوقت والحماية والمال، وذلك على الشكل التالي[285]:

- تخفيف العبء المالي من خلال تفادي تكاليف البريد؛
- تخفيف العمل بالمكاتب من خلال حذف العمليات المادية والثقيلة والمتكررة والمستهلكة للوقت، فيما يتعلق بالمعالجة الفعلية للملفات والرسائل؛
- ضمان حماية التبادلات وتدعيم الإشهاد بالتاريخ الخاص بها. من خلال الإشهاد على تاريخ إيداع المستندات من قبل الجهة المصدرة لها والاطلاع الفعلي عليها من قبل المستلم.

أما بالنسبة لتنفيذ الأحكام الصادرة عن المحاكم الإدارية بشكل خاص، فمنذ 1 مارس 2019، أصبح بإمكان الأطراف الخاصة، غير الممثلة بهيئة الدفاع، تقديم طلبات لتنفيذ الأحكام الصادرة عن المحاكم الإدارية أو محاكم الاستئناف الإدارية أو مجلس الدولة عن طريق تطبيق "Télérecours Citoyens"[286] التابع لمجلس الدولة، استنادا إلى مقتضيات المادة R911-5 من مدونة المحاكم الإدارية.

ولا يعتبر تقديم الطلبات عن بعد إلزاميا، حيث يحتفظ المتقاضون (الأفراد وأشخاص القانون الخاص) بإمكانية تقديم ذلك ورقيا بمكتب الاستقبال بالمحكمة أو إرساله عبر البريد[287].

وبتقديم الطلب إلكترونيا (حول: حكم المحكمة غير المنفذ كليا أو جزئيا، الإجراءات التي تم اتخاذها والصعوبات، التدابير اللازمة لمعالجة الوضعية، ويمكن كذلك طلب فرض عقوبة على الإدارة)، يمكن الاطلاع فورا على محتوى الملف وتتبعه والتواصل بسرعة مع مجلس الدولة ومحاكم الاستئناف الإدارية والمحاكم الإدارية.

---

[284] - Référence des décrets et arrêtés relatifs à l'utilisation des téléprocédures devant le Conseil d'Etat, les cours administratives d'appel et les tribunaux : Comme suit administratifs Conseil d'Etat, cité dans le Manuel Télérecours Administrations et Avocats, MAJ : 20/02/2022 p75.

- Décret no 2018-251 du 6 avril 2018 relatif à l'utilisation d'un téléservice devant le Conseil d'Etat, les cours administratives d'appel et les tribunaux administratifs et portant autres dispositions

- Décret no 2016-1481 du 2 novembre 2016 relatif à l'utilisation des téléprocédures devant le Conseil d'Etat, les cours administratives d'appel et les tribunaux administratifs, Journal officiel de la République française - N° 257 du 4 novembre 2016.

- Décret n° 2012-1437 du 21 décembre 2012 relatif à la communication électronique devant le Conseil d'Etat, les cours administratives d'appel et les tribunaux administratifs

- Arrêté du 12 mars 2013 relatif aux caractéristiques techniques de l'application permettant la communication électronique devant le Conseil d'Etat, les cours administratives d'appel et les tribunaux administratifs (J.O. du 21 mars 2013)

[285] - Conseil d'Etat, Manuel Télérecours Administrations et Avocats, MAJ : 20/02/2022 p4.

[286] - Télérecours citoyens vous permet de déposer une requête de façon dématérialisée et de suivre vos dossiers. Vous pourrez ainsi accéder immédiatement au contenu de vos dossiers et échanger rapidement avec le Conseil d'État, les cours administratives d'appel et les tribunaux administratifs. https://citoyens.telerecours.fr/#/authentication

[287] - L'application Informatique Télérecours avocat.

وتتم معالجة طلب التنفيذ وفق مرحلتين[288]: مرحلة إدارية تليها، مرحلة قضائية. المرحلة الإدارية: يقوم خلالها رئيس المحكمة، خلال مدة أقصاها ستة أشهر، باتخاذ الخطوات اللازمة مع الإدارة لضمان تنفيذ القرار، إذا تبين أن الحكم قد تم تنفيذه أو إذا كان الطلب لا أساس له من الصحة، تقوم المحكمة بتبليغ مآل الطلب[289]. ويجوز فتح مرحلة قضائية[290]:

- بمبادرة من المحكمة: إذا رأى رئيس المحكمة أنه من الضروري فرض تدابير التنفيذ (على سبيل المثال فرض عقوبة) أو إذا لم يتم تلبية الطلب في غضون ستة أشهر؛
- بمبادرة من صاحب الطلب: إذا اعترض على مآل الملف خلال شهر واحد من تاريخ الإخطار.

وقد تؤدي هذه المرحلة القضائية إلى إصدار أمر قضائي، مصحوبا بعقوبة، إذا رأى القاضي أن القرار ظل دون تنفيذ، ويتكون الأمر القضائي من مطالبة الإدارة باتخاذ إجراء محدد أو إعادة النظر في طلب أو وضع إداري خلال المهلة التي يحددها القاضي، وتتمثل العقوبة في تحميل الإدارة مبلغا يزيد مقداره مع استمرار عدم التنفيذ (الغرامة التهديدية).

وفي هذا الإطار، تم الحكم على رئيس المجلس الجهوي لجوادلوب Guadeloupe Conseil régional de بغرامة قدرها 4573.47 يورو بسبب العقوبة المفروضة والمصفاة، بعد عدم تنفيذ حكم قضائي ألغى قرارا بإقالة موظف بالجهة[291].

وبناء على ما سبق، يمكن القول إن هذه الإصلاحات في التجربة الفرنسية قد أدت إلى تطور ملحوظ في نسبة تنفيذ الأحكام القضائية، حيث ارتفع عدد طلبات التنفيذ، مقارنة بعدد القضايا التي حكمت فيها المحاكم الإدارية ومحاكم الاستئناف الإدارية ومجلس الدولة، بشكل طفيف لكن بشكل منتظم خلال عشر سنوات، وذلك على الشكل التالي[292]:

	2012	2018	2022
طلبات التنفيذ	2159	3581	4600
القضايا المحكومة	236482	252055	274150
نسبة %	0.91%	1.42%	1.68%

الفقرة الثانية: رهانات رقمنة تتبع تنفيذ الأحكام ضد الإدارة في التجربة المغربية

تتعدد الرهانات المرتبطة بتفعيل المنصة الرقمية لتتبع تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة في مواجهة أشخاص القانون العام، ويمكن حصرها في رهانات مرتبطة بالنص القانوني (أولا)، ورهانات مرتبطة بمبادئ وقيم العدالة (ثانيا).

[288] L'exécution des décisions du juge administratif (jugements et ordonnances). https://orleans.tribunal-administratif.fr/vos-demarches/je-suis-un-particulier/obtenir-l-execution-d-une-decision-de-justice#anchor2 .

[289] .- Art. R.921-5 du code de justice administrative

[290] - Art. R.921-6 du code de justice administrative

[291] - Voir pour le cas où une personne fait obstacle à l'exécution ou l'exécution diligente : CDBF 20 déc. 2001, M. J. c/ Région Guadeloupe : JO 29 janv. 2002; AJDA 2003.1224; Rev. Trésor 2004. 41 (condamnant la présidente du Conseil régional de Guadeloupe à une amende de 4573,47 € en raison d'une astreinte prononcée et liquidée, suite à l'inexécution d'une décision juridictionnelle ayant annulé une décision de licenciement d'un agent de la Région) et pour la méconnaissance de la loi no 80-539 du16 juillet 1980, l'amende contre un directeur général d'un établissement public, avec finalement une relaxe par la Cour. Citi par Colloque sur les 60 ans de l'exécution des décisions du juge administratif, op. cit. Voir CDBF 11 févr. 1998 : Lebon 650; Rev. Trésor1999. 202.

[292] - Tableau de synthèse personnel établi selon les rapports annuels du Conseil d'État pour les années 2012,2018 et 2022.

أولا: رهانات مرتبطة بالنص القانوني

إن التفعيل الأمثل لهذه المنصة الرقمية سيساهم في تحقيق التوجه الذي نهجه المشرع المغربي في سبيل تعزيز عملية تنفيذ الأحكام القضائية في مواجهة الإدارة، وترتبط هذه الرهانات القانونية أساسا بإحداث مؤسسة قاضي التنفيذ، وتتبع مساطر وإجراءات التنفيذ.

1- تدعيم مهام مؤسسة قاضي التنفيذ

حرصا على تتبع إجراءات تنفيذ الأحكام القضائية في التجربة المغربية جاء في توصيات الميثاق الوطني لإصلاح منظومة العدالة[293] دعم فعالية الأداء القضائي، من خلال البت في القضايا وتنفيذ الأحكام داخل آجال معقولة (التوصية رقم 121)، وذلك استنادا إلى مقتضيات الفصل 126 من دستور 2011 الموجب للسلطات العمومية على تقديم المساعدة اللازمة لتنفيذ الأحكام القضائية.

وفي هذا الإطار، ورغبة في تنزيل التوصية سالفة الذكر تم إحداث مؤسسة قاضي التنفيذ بموجب القانون رقم 38.15 المتعلق بالتنظيم القضائي سنة 2021، حيث تم التنصيص على تعيين قضاة للتنفيذ بكل من المحاكم الابتدائية والمحاكم الابتدائية التجارية والمحاكم الابتدائية الإدارية، وذلك من لدن مكتب كل محكمة من هذه المحاكم.

وفي هذا الإطار، نصت مقتضيات المادة 18 من هذا القانون على ما يلي: طبقا لأحكام الفقرة الثانية من الفصل 126 من الدستور، يجب على السلطات العمومية تقديم المساعدة اللازمة أثناء المحاكمة، إذا صدر الأمر إليها بذلك من قبل الجهات القضائية المختصة، كما يجب عليها المساعدة على تنفيذ الأحكام.

فيما تم تحديد طريقة تعيين قاضي التنفيذ بموجب مقتضيات المادة 63 من نفس القانون، حيث نصت على أنه يعين من بين قضاة المحكمة الابتدائية الإدارية قاض أو أكثر للقيام بمهام قاضي التنفيذ وأي قاض ينتدب لمهمة أخرى بالمحكمة.

وتدعيما لهذه الإصلاحات يأتي إحداث المنصة الرقمية لتتبع تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة في مواجهة أشخاص القانون العام، بهدف تيسير عمل القاضي المكلف بالتنفيذ في إطار تبسيط المساطر وتقريب الخدمات، وذلك انسجاما مع مقتضيات المادة 25 من القانون سالف الذكر، والتي نصت على أن تعتمد المحاكم الإدارة الإلكترونية للإجراءات والمساطر القضائية.

وجدير بالذكر أن مشروع قانون المسطرة المدنية قد تضمن مقتضيات تنص على تحديد اختصاصات قاضي التنفيذ والمسطرة المتبعة أمامه، وذلك من خلال الإشراف المباشر على الإجراءات المرتبطة بتنفيذ الأحكام القضائية الصادرة في مواجهة الإدارة.

وينتظر أن تدعم هذه المنصة الإجراءات المرتبطة بمؤسسة قاضي التنفيذ من خلال تمكينه من تتبع عملية التنفيذ، والتدخل كلما دعت الضرورة ذلك من أجل تحميل إجراءات من شأنها تيسير عملية التنفيذ، لاسيما في الحالات التي يعجز فيها المتقاضين عن حمل الإدارة الممتنعة على التنفيذ.

2- تتبع مساطروإجراءات التنفيذ

[293]- كذلك من بين التوصيات التي تضمنها الميثاق الوطني لإصلاح منظومة العدالة الصادر في شهر يوليوز 2013، التوصية رقم 9 المتعلقة بوضع أسس محاكم رقمية في أفق سنة 2021، تكون منفتحة على محيطها وعلى المتقاضين؛ وذلك من أجل الرفع من النجاعة القضائية وتحسين جودة الخدمات.

إن المعايير الحديثة المعتمدة في تقييم نجاعة العدالة أصبحت تركز على مدى توظيف الأنظمة القضائية للتكنولوجيا الحديثة في الإجراءات والمساطر القضائية، وما تحققه من نجاعة وتبسيط للإجراءات واختصار الزمن القضائي وتسهيل الولوج إلى المحاكم والوصول إلى الحق وتوفير المعلومة وإضفاء الشفافية على العمل القضائي[294].

وفي هذا الإطار، يعقد الرهان اليوم على المنصة الرقمية لتتبع تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة في مواجهة أشخاص القانون العام، من أجل تيسير وتبسيط مساطر وإجراءات التنفيذ، وذلك انسجاما مع النص القانون الذي يقضي باعتماد رقمنة الإجراءات القضائية، ولا سيما مقتضيات المادة 25 من القانون التنظيم القضائي التي تنص على اعتماد المحاكم الإدارة الإلكترونية للإجراءات والمساطر القضائية.

بالإضافة إلى المقتضيات التي جاء بها مشروع قانون المسطرة المدنية في نفس الإطار، والمتعلقة أساسا باعتماد الوسائط الإلكترونية للتواصل المرتبط بمجموع الإجراءات التي تربط المرتفقين بالمحاكم.

وفي هذا الصدد، يتعين تحميل جميع الإجراءات المرتبطة بتنفيذ الأحكام القضائية الصادرة في مواجهة أشخاص القانون العام، وتتبعها على مستوى هذه المنصة في جميع مراحل التنفيذ. وفي هذا الإطار فقد اعتبر السيد وزير العدل، خلال مداولات مجلس النواب بتاريخ 28 نونبر 2022[295]، أنه سيتم تحميل جميع الأحكام الصادرة ضد الدولة بمنصة رقمية شيئا فشيئا، وسيتم تنفيذ نسبة معينة في كل سنة.

كما يمكن تسجيل ملاحظة مهمة مرتبطة بإحداث هذه المنصة من طرف وزارة العدل وإشراف هذه الأخيرة على تدبيرها، وفي اعتقادي كان من الأجدر أن تشرف عليها محكمة النقض، كما هو الحال على مستوى التجربة الفرنسية التي تتوفر على منصة تابعة لمجلس الدولة، تهم تتبع تنفيذ الأحكام القضائية في مواجهة الإدارة كما سبقت الإشارة إلى ذلك سابقا.

بناء على ما تقدم يمكن طرح التساؤلات التالية: هل سيتم إشراك المتقاضين في التعامل بهذه المنصة، هل ستدعم المنصة الإجراءات المرتبطة بعمل المحاسب العمومي وإشراكه في تحميل وتتبع الإجراءات على مستوى المنصة المذكورة؟

ثانيا: رهانات مرتبطة بمبادئ وقيم العدالة

بالإضافية إلى الرهانات المرتبطة بالنص القانوني سالفة الذكر، يعقد الرهان أيضا على تفعيل منصة تتبع تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة في مواجهة أشخاص القانون العام من أجل تعزيز مبادئ وقيم العدالة الراسخة، والمتعلقة أساسا بالضغط على الإدارة من أجل التنفيذ والتزامات الدولة بمبادئ المصداقية، والشفافية، وتعزيز الأمن القضائي والثقة في القضاء، وحماية الحقوق والحريات.

1- الضغط على الإدارة من أجل التنفيذ

تشكل عملية رقمنة تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة في مواجهة أشخاص القانون العام نوع من الضغط على الإدارات المعنية بالتنفيذ من أجل الوفاء بالتزاماتها المحملة على مستوى المنصة، خاصة وأن إجراءات التنفيذ يستتبعها تتتبع من أطراف متعددة، وليس المتقاضي بمفرده.

ونشير إلى التطور الذي عرفته التجربة الفرنسية في هذا الباب، من خلال نشر الصعوبات التي تعترض تنفيذ الأحكام في مواجهة الإدارة، وذلك من خلال إعداد تقرير سنوي حول صعوبات التنفيذ من طرف رؤساء المحاكم الإدارية ومحاكم الاستئناف الإدارية، وتقديمه إلى رئيس قسم التقارير والدراسات بمجلس الدولة، ويثير هذا الأخير بدوره هذه الصعوبات، ويتم تفعيل هذه

[294]- كلمة السيد الرئيس المنتدب للمجلس الأعلى للسلطة القضائية بمناسبة المشاركة في المؤتمر الدولي حول: "التحول الرقمي لمنظومة العدالة: رافعة لعدالة ناجعة وشمولية"، منشور بالموقع الإلكتروني للمجلس: https://www.cspj.ma/actualites/details?idact=11108.

[295]- مداولات مجلس النواب – دورة أكتوبر 2022- محضر الجلسة الخامسة والسبعين، بتاريخ الاثنين 3 جمادى الأولى 1444 هـ 28 نونبر 2022، ص 15.

الآلية منذ سنة 1975، وذلك بشكل علني في تقريره السنوي، ومن المؤكد أن هذا النشر عن عدم الامتثال للأحكام القضائية يؤدي إلى تشجيع التنفيذ[296].

وفي نفس التوجه، يعقد الرهان اليوم في التجربة المغربية على هذه المنصة الرقمية من أجل إثارة الصعوبات التي تعترض تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة في مواجهة أشخاص القانون العام، غير أنه يلاحظ أن المنصة لا تدعم خاصية النشر للعموم لا سيما ما يتعلق بنشر هذه الصعوبات، وهو ما يتطلب أخذه بعين الاعتبار، لما له من أهمية في التشجيع والضغط في نفس الوقت على الإدارة من أجل التنفيذ.

2- تعزيز الأمن القضائي

لقد استحضرت الحكومات المتعاقبة على تدبير الشأن العام في المغرب ما يمكن أن ينتج عن عدم تنفيذ الأحكام من آثار جانبية على نفوس المواطنين، تجعلهم يفقدون الثقة في القضاء ما دام أن أحكامه لا تنفذ، هكذا فقد تم إصدار مجموعة من المناشير والدوريات التي اهتمت بتنفيذ الأحكام في مواجهة الإدارة.

وفي نفس الإطار، فقد أكد الملك محمد السادس في رسالته السامية الموجهة للمشاركين في الدورة الأولى لمؤتمر مراكش للعدالة سنة 2018 على أهمية الرقمنة في تعزيز الثقة في القضاء، حيث أكد جلالته على أنه من بين الأسباب المُحَقِّقَةِ لتعزيز الثقة في القضاء "تسهيل ولوج أبواب القانون والعدالة، عبر تحديث التشريعات لتواكب مستجدات العصر، وتيسير البت داخل أجل معقول، وضمان الأمن القضائي اللازم لتحسين مناخ الأعمال، وتشجيع الاستثمار وتحقيق التنمية، فضلا عن دعم فعالية وشفافية الإدارة القضائية، **باستثمار ما تتيحه تكنولوجيا المعلومات**".

وفي ظل هذا السياق، فإن تفعيل منصة تتبع تنفيذ الأحكام القضائية في مواجهة أشخاص القانون العام بشكل ناجع يستجيب لتطلعات منظومة العدالة سيشكل، دون أدنى شك، تأكيدا على التزامات الدولة بمبادئ المصداقية، والشفافية، وتعزيزا للأمن القضائي والثقة في القضاء، وحماية الحقوق والحريات، وترسيخا لدولة الحق والقانون.

خاتمة

في الختام، نخلص للقول إن التفعيل الأمثل لمنصة تتبع تنفيذ الأحكام القضائية في مواجهة أشخاص القانون العام سيساهم لا محالة في إرساء مقومات الأمن القضائي وتعزيز الثقة في القضاء، غير أن المدخل القانوني يشكل مصدرا أساسيا لكل غايات الإصلاح كيفما كانت طبيعتها، وذلك من أجل وضع مسطرة خاصة تتماشى مع خصوصية إجراءات التنفيذ في المنازعات الإدارية، من أجل تسريع عملية التنفيذ وتجاوز كل الصعوبات التي تتخلل هذه العملية وحمل الإدارة على احترام وتنفيذ الأحكام القضائية الصادرة في مواجهتها.

كما أن العقليات الإدارية تلعب دورا بارزا في إشاعة صور قاتمة عن الإدارة والعدالة معا، من خلال التماطل والتعنت والامتناع عن تنفيذ أحكام قضائية حائزة لقوة الشيء المقضي به، وذلك بالرغم من توفر الإمكانيات اللازمة من أجل التنفيذ في كثير من الأحيان، الأمر الذي يتطلب إعادة النظر في هذه الثقافة وتجديد العقليات والثقافة الإدارية في التعامل مع الأحكام القضائية من أجل رفع التحديات التي تعترض التنزيل الأمثل لهذه المنصة الرقمية.

وعليه، فإن احترام أحكام القضاء في أي بلد يعكس في الواقع مدى تقدم هذه الدولة ومدى تطورها، وهنا نستحضر مقولة ونستون تشرشل رئيس الوزراء في بريطانيا سابقا، خلال الحرب العالمية الثانية حين عرضت عليه قضية بحكم قضى بمنع تحليق الطائرات العسكرية أثناء انعقاد الجلسات، نظرا للإزعاج الذي كانت تسببه، فكان جوابه بعباراته الحكيمة عندما قال: "لابد من تنفيذ الحكم، فإنه أهون أن يكتب على أن إنجلترا هزمت في الحرب من أن يكتب أنها امتنعت عن تنفيذ حكم قضائي".

296- Colloque sur les 60 ans de l'exécution des décisions du juge administratif, op. cit.

المراجع المعتمدة:

❖ المراجع باللغة العربية

- **نصوص قانونية**

- نص الدستور لسنة 2011، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.11.91، الصادر في 27 شعبان 1432 (29 يوليو 2011)، جريدة رسمية عدد 5964 مكرر، بتاريخ 28 شعبان 1432 (30 يوليو 2011)، ص 3600.
- ظهير شريف بمثابة قانون رقم 1.74.447 بتاريخ 28 شتنبر 1974 بالمصادقة على نص قانون المسطرة المدنية الجريدة الرسمية عدد 3230 مكرر بتاريخ 30 شتنبر 1974 ص 2741.
- القانون رقم 90.41 المتعلق بإحداث المحاكم الإدارية الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.91.225 بتاريخ 10 سبتمبر 1993، الجريدة الرسمية عدد 4227 بتاريخ 15 أغسطس 1993.
- القانون رقم 03-80 المحدثة بموجبه محاكم الاستئناف الإدارية، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 07-06-1 بتاريخ 14 فبراير 2006.
- قانون الالتزامات والعقود، ظهير 9 رمضان 1331 (12 أغسطس 1913) كما تم تغييره وتتميمه.
- قانون المالية رقم 70.19 للسنة المالية 2020 صادر بتنفيذه ظهير شريف رقم 1.19.125 بتاريخ 16 من ربيع الآخر 1441 (13 ديسمبر 2019)، الجريدة الرسمية عدد 6838 مكرر، بتاريخ 17 من ربيع الآخر 1441 (14 ديسمبر 2019)، ص 11086.
- القانون رقم 38.15 المتعلق بالتنظيم القضائي، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.22.38 بتاريخ 30 من ذي القعدة 1443 (30 يونيو 2022)، جريدة رسمية عدد 7108 بتاريخ 14 ذو الحجة 1443 (14 يوليوز 2022)، ص 4568.
- مشروع قانون رقم 02.23 يتعلق بالمسطرة المدنية كما تم إيداعه بمكتب مجلس النواب بتاريخ الخميس 9 نونبر 2023.

- **دوريات ومناشير**

– منشور رئيس الحكومة عدد 15/2017 بتاريخ 07 دجنبر 2017.
– منشور الوزير الأول عدد 80/د بتاريخ 17 مارس 1993.
– دورية السيد وزير الداخلية عدد 1747 بتاريخ 22 دجنبر 2022 حول تدبير المنازعات القضائية للجماعات الترابية.

- **مقالات**

- عائشة سلمان، إشكالية تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة في مواجهة الإدارة، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، عدد مزدوج 72-73، يناير- أبريل 2007.
- مصطفى السيمو، مستجدات تنفيذ أحكام القضاء الإداري، منشور بموقع العلوم القانونية www.juridika.ma بتاريخ 04 يونيو 2020.

- **أحكام وقرارات قضائية**

– حكم المحكمة الابتدائية الإدارية بوجدة في ملف عدد 2024/7109/39، بتاريخ 30 أكتوبر 2024، منشور بموقع العلوم القانونية www.marocdroit.com ، بتاريخ 21 نونبر 2024.

- قرار المجلس الأعلى، في الملف الإداري عدد 4 بتاريخ 24 نوفمبر 1967، أبو القاسم العلوي، منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى، العدد 6، ص 95.
- حكم المحكمة الإدارية بالدار البيضاء في ملف عدد 2017/7101/136، بتاريخ 30 مارس 2017، منشور بموقع العلوم القانونية www.marocdroit.com ، بتاريخ 12أبريل 2017.
- حكم المحكمة الابتدائية الإدارية بالدار البيضاء في الملف عدد 2024/7103/83، بتاريخ 03 يونيو 2024، منشور بموقع العلوم القانونية www.marocdroit.com ، بتاريخ 21 نونبر 2024.
- حكم المحكمة الإدارية بالرباط في ملف عدد 2016/7101/3029، بتاريخ 2016/08/30، منشور بمجلة المحاكم المغربية العدد 174.
- قرار محكمة النقض في الملف الإداري عدد 2023/3/4/3561، بتاريخ 21 دجنبر 2023، منشور بموقع العلوم القانونية www.marocdroit.com ، بتاريخ 21 نونبر 2024.
- حكم المحكمة الابتدائية الإدارية بوجدة في ملف عدد 2024/7109/39، بتاريخ 30 أكتوبر 2024، منشور بموقع العلوم القانونية www.marocdroit.com ، بتاريخ 21 نونبر 2024.

- **الخطب الملكية**

- الخطاب السامي لصاحب الجلالة الملك محمد السادس نصره الله يوم الجمعة 14 أكتوبر 2016 في افتتاح الدورة الأولى من السنة التشريعية الأولى من الولاية التشريعية العاشرة.
- الخطاب السامي لصاحب الجلالة الملك محمد السادس نصره الله بمناسبة بمناسبة ذكرى ثورة الملك والشعب لسنة 2009.

- **وثائق وتقارير**

- الميثاق الوطني لإصلاح منظومة العدالة الصادر في شهر يوليوز 2013
- مداولات مجلس النواب – دورة أكتوبر 2022- محضر الجلسة الخامسة والسبعين، بتاريخ الاثنين 3 جمادى الأولى 1444 هـ 28 نونبر 2022.
- كلمة السيد الرئيس المنتدب للمجلس الأعلى للسلطة القضائية بمناسبة المشاركة في المؤتمر الدولي حول: "التحول الرقمي لمنظومة العدالة: رافعة لعدالة ناجعة وشمولية"، منشور بالموقع الإلكتروني للمجلس: https://www.cspj.ma/actualites/details?idact=11108.
- سامية شكري مديرة التحديث ونظم المعلومات بوزارة العدل، عرض التجربة المغربية في مجال التحول الرقمي لمنظومة العدالة المكتسبات والرؤية المستقبلية، فبراير 2024، الصفحة 10، منشور بالرابط الإلكتروني: https://www.e-justiceconference.ma/wp-content/uploads/2024/02/Presentation-de-Mme-Samia-Chakri.pdf.

❖ **المراجع باللغة الفرنسية**

- **Textes juridiques et reglementaires**

- Code de justice administrative française.
- Code des juridictions financières françaises.

- Loi n° 80-539 du 16 juillet 1980 relative aux astreintes prononcées en matière administrative et à l'exécution des jugements par les personnes morales de droit public.
- Décret no 2018-251 du 6 avril 2018 relatif à l'utilisation d'un téléservice devant le Conseil d'Etat, les cours administratives d'appel et les tribunaux administratifs et portant autres dispositions
- Décret no 2016-1481 du 2 novembre 2016 relatif à l'utilisation des téléprocédures devant le Conseil d'Etat, les cours administratives d'appel et les tribunaux administratifs, Journal officiel de la République française - N° 257 du 4 novembre 2016.
- Décret n° 2012-1437 du 21 décembre 2012 relatif à la communication électronique devant le Conseil d'Etat, les cours administratives d'appel et les tribunaux administratifs
- Arrêté du 12 mars 2013 relatif aux caractéristiques techniques de l'application permettant la communication électronique devant le Conseil d'Etat, les cours administratives d'appel et les tribunaux administratifs (J.O. du 21 mars 2013)

- **Rapports et doccuments**

- Conseil constitutionnel, 6 mars 2015, n° 2014-455 QPC, point 3.
- Les Rapports annuels du Conseil d'État pour les années 2012,2018 et 2022.
- Conseil d'Etat, Manuel Télérecours Administrations et Avocats, MAJ : 20/02/2022 p4.
- Colloque sur les 60 ans de l'exécution des décisions du juge administratif, 24 octobre 2023, Discours de Didier-Roland Tabuteau, Vice-président du Conseil d'État https://www.conseil-etat.fr/publications-colloques/discours-et-interventions/60-ans-d-execution-des-decisions-du-juge-administratif-discours-de-didier-roland-tabuteau-vice-president-du-conseil-d-etat.
- Manuel Télérecours Administrations et Avocats, MAJ : 20/02/2022.
- L'exécution des décisions du juge administratif (jugements et ordonnances). https://orleans.tribunal-administratif.fr/vos-demarches/je-suis-un-particulier/obtenir-l-execution-d-une-decision-de-justice#anchor2

ISSN:2509-0291

مجلة القانون والأعمال الدولية
Revue internationale du droit des affaires
www.Droitetentreprise.com

جامعة الحسن الأول سطات
كلية العلوم القانونية و السياسية
مختبر البحث قانون الأعمال

التوجه التشريعي لرقمنة الإجراءات والمساطر ودور الإدارة القضائية في تفعيلها -هيئة كتابة الضبط نموذجا-

The Legislative Approach to the Digital of Procedures and Processes and the Role of Judicial Administration in Its Implementation - The Case of the Registry

د. عبد العالي مغشيش

Dr. Abdelali Maghchich

دكتور في القانون الخاص، جامعة عبد المالك السعدي، طنجة - المغرب

Université Abdelmalek Essaâdi Tanger- Maroc

ملخص: يعتبر ورش رقمنة مرفق العدالة بالمغرب من بين أهم الأوراش الرئيسية التي تشغل بال السياسات العمومية للدولة لاسيما وزارة العدل باعتبارها القطاع الوصي على تحديث وتسيير مرفق العدالة، وتبسيط اجراءاتها وتسهيل الولوج اليها، وذلك بالعمل على الانخراط الجدي والفعال في التحولات الرقمية المعاصرة والاستفادة من التجارب المقارنة في هذا الباب.

إن إنجاح مخطط التحول الرقمي بمرفق العدالة وتسهيل الولوج اليها أو ما يسمى بالإدارة الالكترونية، أو بمعنى أعم الوصول الى المحكمة الرقمية بمعناها الواسع، كل هذا رهين بتأهيل العنصر البشري وتحفيزه ومده بالأدوات اللوجستيكية الكافية لاشتغاله وتقديم خدمات ذات جودة عالية، بالإضافة الى الانخراط الفعلي لجميع الفاعلين في منظومة العدالة والمتقاضين وعموم المواطنين في هذا الورش الطموح.

الكلمات المفتاحية: الرقمنة، الاجراءات والمساطر، العدالة، الادارة القضائية، المتقاضين.

Abstract:

The digital revolution of the justice system in Morocco represents one of the most significant initiatives shaping public policy, particularly under the leadership of the Ministry of Justice, as the entity responsible for modernizing and managing the justice sector. This includes simplifying procedures and facilitating access to justice by actively engaging with contemporary digital transformations and leveraging comparative experiences in this field.

The success of the digital transformation plan within the justice sectorcommonly referred to as e-governance or, more broadly, the comprehensive concept of the digital court—is contingent upon empowering and motivating human resources, providing adequate logistical tools to ensure their efficiency, and delivering high-quality services. Additionally, the effective participation of all stakeholders within the justice ecosystem, including litigants and the general public, is essential to achieving the goals of this ambitious initiative.

Keywords: Digital revolution, Procedures and Processes, Justice, Judicial Administration , Litigants , smart courts.

المقدمة:

انطلق مشروع رقمنة الإدارة القضائية بالمغرب منذ سنة 2000 في إطار برنامج دعم دولي، لكن لم يكن مخططا اجرائيا واضحا، فقط هناك بعض التطبيقات المعلوماتية على مستوى المحاكم التجارية، وانتقلت بعد ذلك هذه البرمجيات الى باقي المحاكم الأخرى المشكلة للتنظيم القضائي المغربي، ومع صدور ميثاق اصلاح منظومة العدالة سنة 2013 بدأت مرحلة جديدة في عملية التحول الرقمي التي هدفت من خلاله وزارة العدل الى الوصول للمحكمة الرقمية ولتقديم خدمات قضائية ذات جودة عالية لها تأثيرات مهمة على مرفق العدالة تتمثل خصوصا في ترشيد الزمن القضائي وترسيخ مفهوم الشفافية وصولا

الى سنة 2020، سنة الإعلان عن المخطط التوجيهي للتحول الرقمي بمرفق العدالة الذي يتضمن أهدافا استراتيجية محددة وتشخيصا دقيقا لواقع رقمنة منظومة العدالة.

وتمثل الإدارة الالكترونية نمطا من أنماط الإدارة التي تعتمد على تكنولوجيا المعلومات والاتصال لتنفيذ العمليات الإدارية وتقديم الخدمات العامة بجودة وكفاءة عالية، فالعدالة اليوم أصبحت عبارة عن منتوج وهذا المنتوج يجب أن يتسم بالجودة، اذن نحن أمام تحول مرفقي من نظام تقليدي كان يعتمد على الكتابة والضبط والسجلات الورقية الى نظام عصري يعتمد بالأساس على تيسير الولوج الى العدالة باعتباره حق دستوري[297] دون المساس بالحقوق والحريات مع الاعتماد على تبسيط الإجراءات والمساطر القضائية والإدارية لتسهيل الولوج اليها.

وقد يتطلب هذا النمط ربط مختلف الإدارات العمومية والمتقاضين وجميع مكونات العدالة وكل المواطنين بصفة عامة عبر شبكة الأنترنت لتوفير أقصى قدر من الخدمات بشكل الكتروني، والهدف الرئيسي من ذلك هو تحسين الخدمات العامة وتسهيل الوصول للمستفيدين عبر إزالة العوائق والتعقيدات الإدارية، وتقليل التكاليف وتفادي هدر الزمن القضائي والإداري، مع تحرير المستفيدين من عبء الانتقال بين المحاكم وتقديم الكثير من الوثائق والخدمات.

إلا أن تحقيق هذا الهدف رهين بتأهيل العنصر البشري للقيام بهذه المهام، وفي هذا الصدد تساهم أطر الإدارة القضائية [298]– موظفي هيئة كتابة الضبط- بدور محوري في تفعيل مختلف الخدمات الرقمية التي توفرها وزارة العدل سواء عبر بواباتها الالكترونية أو عبر تصفية الجلسات ومختلف الإجراءات عبر ما يعرف بنظام S@J2 وغيرها من النظم التي تقرب الخدمات المرفقية للمتقاضين ولكل المتدخلين في منظومة العدالة بصفة عامة بشكل يسير دون الحاجة الى التنقل الى المحاكم.

أهمية الموضوع:

تبرز أهمية هذا الموضوع من خلال توضيح انعكاسات الرقمنة الإيجابية على مختلف المتدخلين في قطاع العدالة، وذلك بما تشكله من تأثير على التكلفة والسرعة والتبليغ والتنفيذ وتحقيق الدعوى والبت في أجل معقول بالإضافة الى النجاعة والفاعلية في التنفيذ وضمان المحاكمة العادلة.

الإشكالية الرئيسية للموضوع:

فإن كان للرقمنة كخيار لا محيد عنه في عصر العولمة والذكاء الاصطناعي إيجابيات عديدة يصعب حصرها، فإنه وبالمقابل تعترض البلوغ للنتائج المنتظرة منها، لاسيما العامل اللوجستيكي المرتبط بمدى جاهزية البيئة المتوفرة بالمحاكم، والتكوين، وعلاقة النص القانوني بالمجال التقني، خاصة ارتباط هذا الورش بمفاهيم قانونية متعددة منها الحق في الولوج الى المعلومة وحماية المعطيات ذات الطابع الشخصي، والحق في حماية الخصوصية، والتوقيع الالكتروني، والنسخ الالكترونية وحجيتها، وتصحيح الأخطاء المادية، وغيرها كثير من مظاهر التباين التي تزيد شساعتها وتضيق حول طبيعة المهنة المعنية في علاقتها بالمحكمة كمؤسسة تدور حولها مختلف الحقوق والإجراءات والمساطر.

منهج الدراسة:

سنعتمد من خلال هذه الدراسة على المنهج الوصفي التحليلي، من خلال الإحاطة بمختلف الخطوات المعتمدة في تفعيل رقمنة الإجراءات والمساطر الإدارية والقضائية مع توضيح دور المتدخلين في منظومة العدالة لاسيما هيئة كتابة الضبط في

---

[297] - ينص الفصل 120 من دستور المملكة لسنة 2011 على ما يلي: لكل شخص الحق في محاكمة عادلة، وفي حكم يصدر داخل أجل معقول.
حقوق الدفاع مضمونة أمام جميع المحاكم.

[298] - تعمدنا استعمال هذه التسمية، لأنه في نظرنا تبقى تسمية أطر الإدارة القضائية أعم وأشمل من موظفي هيئة كتابة الضبط على اعتبار هذه الأخير تشمل فقط ، إطار المنتدبين القضائيين، إطار المحررين القضائيين، إطار كتاب الضبط، حسب صريح المادة الخامسة من النظام الاساسي الخاص بهيئة كتابة الضبط مرسوم رقم 2.11.473 الصادر في 15 شوال 1432(14 سبتمبر 2011)، والحال أن هذه التسمية لا تشمل بعض الفئات لاسيما المهندسين والتقنيين بالإدارة المركزية وبمختلف المحاكم والذين يقومون بمهام تقنية متنوعة من أجل تحديث نظم المعلوميات بالإدارة القضائية وتذييل مختلف الصعوبات التي قد تعيق عمل احدى البرامج او البوابات الالكترونية لمختلف محاكم المملكة.

تفعيل هذا التوجه التشريعي، مع ابراز التطبيقات العملية المتاحة والتحديات التي تواجه تحقيق المحكمة الرقمية بصفة عامة.

خطة الدراسة:

تقوم هذه الدراسة على محورين أساسيين: يتعلق المحور الأول بالأساس التشريعي لرقمنة الإجراءات القضائية، فيما يتعلق المحور الثاني بالتطبيقات الرقمية المتاحة ودور هيئة كتابة الضبط في تفعيلها.

المحور الأول: الأساس التشريعي لرقمنة الإجراءات القضائية

يعتبر ورش رقمنة مرفق العدالة بالمغرب من بين أهم الأوراش الرئيسية التي تشغل بال السياسات العمومية للدولة لاسيما وزارة العدل باعتبارها القطاع الوصي على تحديث وتسيير مرفق العدالة، وتبسيط اجراءاتها وتسهيل الولوج اليها، وذلك بالعمل على الانخراط الجدي والفعال في التحولات الرقمية المعاصرة[299] والاستفادة من التجارب المقارنة في هذا الباب.

إن إنجاح مخطط التحول الرقمي بمرفق العدالة وتسهيل الولوج اليها أو ما يسمى بالإدارة الالكترونية، أو بمعنى أعم الوصول الى المحكمة الرقمية بمعناها الواسع، كل هذا رهين بتأهيل العنصر البشري وتحفيزه ومده بالأدوات اللوجستيكية الكافية لاشتغاله وتقديم خدمات ذات جودة عالية، بالإضافة الى الانخراط الفعلي لجميع الفاعلين في منظومة العدالة والمتقاضين وعموم المواطنين في هذا الورش الطموح.

إن مخطط التحول الرقمي لمنظومة العدالة بمثابة اجراء كبير سيمكن من الاندماج في الثورة الرقمية القائمة على أحدث وسائل الاعلام والتواصل من خلال اعتماد على أربع مجالات أساسية لتنزيله: تسهيل الولوج الى العدالة، تبسيط الاجراءات والمساطر، التقاضي عن بعد، إلى جانب نشر المعلومة القانونية والقضائية.

اذن هو ورش استراتيجي كبير يسعى الى تحقيق عدالة ميسرة وفعالة ومتواصلة ومرفق قضائي يكرس الحقوق الأساسية للمرتفقين، وكذلك محكمة ذكية تستعمل التكنولوجيا الحديثة للرفع من جودة خدماتها، ورش يجسد انخراط وزارة العدل في مجهودات السياسة العامة للدولة الرامية الى وضع الآليات الضرورية التي ستحول الادارة التقليدية القائمة على العمليات الورقية الى ادارة تعتمد، اضافة الى ذلك، على آليات تكنولوجية تسهم في تدبير التقاضي بمختلف محاكم المملكة المغربية، وتقديم الخدمات القضائية للمرتفقين بشكل مستمر وبعدة صور.

تكريسا للنهج الذي اختارته وزارة العدل بالانفتاح على الفاعلين بمنظومة العدالة، وعلى التجارب الدولية في الموضوع، ولمواكبة أوراش الإصلاح المفتوحة من طرف الحكومة المغربية لتنزيل مشروع" التحول الرقمي للإدارة"، من خلال توطيد أواصر التعاون وتبادل التجارب والممارسات الفضلى بين الدول في هذا المجال. وإذا كان مشروع التحول الرقمي للعدالة يستمد مرجعيته أساسا من التوجهات الملكية السامية المضمنة في نص الرسالة الملكية التي وجهها صاحب الجلالة الملك محمد السادس نصره الله، إلى المشاركين في الدورة الثانية لمؤتمر مراكش الدولي[300] ، فإن ذلك يجعل من هذا المشروع ورشا استراتيجيا لإصلاح شامل لمنظومة العدالة يجعل من المرفق القضائي بنية أساسية في مسار تكريس مقومات الدولة الحديثة وتعزيز دولة الحق والقانون.

---

[299]- Michel Elie :la fossé numérique l'internet facteur de nouvelles inégalités, 1 vol n 861 ;Editeur : paris ; la documentation française , out 2001 p.82.

[300] - والتي جاء فيها:» ندعو لاستثمار ما توفره الوسائل التكنولوجية من إمكانيات لنشر المعلومة القانونية والقضائية، وتبني خيار تعزيز وتعميم لامادية الإجراءات والمساطر القانونية والقضائية، والتقاضي عن بعد، باعتبارها وسائل فعالة تسهم في تحقيق السرعة والنجاعة، وذلك انسجاما مع متطلبات منازعات المال والأعمال، مع الحرص على تقعيدها قانونيا، وانخراط كل مكونات منظومة العدالة في ورش التحول الرقمي" انتهى النطق الملكي السامي.

وهذا ما أكدته توصيات ميثاق إصلاح العدالة، التي اعتبرت أن نجاعة منظومة العدالة وإرساء مقومات المحكمة الرقمية يقتضي اعتماد وسائل الاتصال الحديثة لتسريع الإجراءات والمساطر القضائية وحوسبة المحاضر لضمان معالجتها الحينية في إطار التواصل عن بعد، باستعمال التكنولوجيا الحديثة[301].

وفي هذا الصدد عملت السلطة التنظيمية المغربية على إصدار مجموعة من القوانين في المجال الرقمي تماشيا مع مستجدات دستور 2011، ومن بين أهم القوانين التي تؤطر المرافق العمومية بصفة عامة في المجال الرقمي نورد ما يلي:

- **القانون رقم 54.19 بمثابة ميثاق المر افق العمومية**[302].

يضع هذا الميثاق مبادئ وقواعد الحكامة الجيدة المتعلقة بتسيير الإدارات والجهات والجماعات الترابية الأخرى والأجهزة العمومية طبقا للفصل 157 من دستور المملكة لسنة 2011، وقد نص هذا القانون على مجموعة من القواعد الرقمية التي تصب في ملائمة وتطوير تدبير المرافق العمومية وتجويد الخدمات التي تقدمها للمرتفق ومسايرة التقدم التكنولوجي والاقتصادي والاجتماعي.

كما نص هذا القانون على توخي الجودة والشفافية في تلبية الحاجيات والمتطلبات اليومية للمرتفقين وتمكينهم من الولوج الى المعلومة بهدف تحقيق النجاعة والفعالية بكل الوسائل المتاحة ولاسيما الوسائل الالكترونية[303] .

القانون رقم 55.19 المتعلق بتبسيط المساطر والإجراءات الإدارية[304].

يحدد هذا القانون المبادئ والقواعد التي تنظم المساطر والإجراءات المتعلقة بالقرارات الإدارية التي يطلبها المرتفقون من الإدارات العمومية والجماعات الترابية ومجموعاتها وهيئاتها والمؤسسات العمومية وكل شخص اعتباري آخر خاضع للقانون العام والهيئات المكلفة بمهام المرفق العام.

ونص هذا القانون على مجموعة من القواعد الرقمية لتبسيط المساطر والإجراءات الإدارية، من قبيل الشفافية في تسليم القرارات الإدارية والولوج اليها وخاصة عبر الوسائل الالكترونية، مع الحرص على رقمنة الإجراءات الإدارية باستخدام التقنيات المبتكرة في مجال نظم المعلومات والتواصل.

كما نصت مواد هذا القانون على إحداث منصات الكترونية من طرف المرافق العمومية، لغرض إيداع طلبات الحصول على القرارات الإدارية التي تدخل في مجال اختصاصاتها والطلبات المتعلقة بأداء المصاريف الإدارية ذات الصلة.

القانون رقم 43.20 المتعلق بخدمات الثقة بشأن المعاملات الالكترونية[305]

يهدف هذا القانون الى تحديد النظام المطبق على خدمات الثقة بشأن المعاملات الالكترونية وعلى وسائل وخدمات التشفير وتحليل الشفرات وكذا على العمليات المنجزة من قبل مقدمي خدمات الثقة والقواعد الواجب التقيد بها من لدن هؤلاء، ويحدد أيضا اختصاصات السلطة الوطنية لخدمات الثقة بشأن المعاملات الالكترونية.

وحرصا على الدفع بمسار الإصلاح الشامل والعميق لمنظومة العدالة ببلادنا، والذي يتقاطع في غاياته مع التوجهات الاستراتيجية للنموذج التنموي الجديد، فقد اعتمدت وزارة العدل على نهج حكامة تعتمد تحديث الترسانة التشريعية وملائمتها مع التحولات العميقة والمهمة التي تعرفها بلادنا على جميع المستويات، وعلى رأسها ورش تعديل قانون المسطرة المدنية، وقانون المسطرة

---

[301] - الرشدي هشام، التحول الرقمي لمرفق العدالة بالمغرب، مجلة الباحث للدراسات القانونية والقضائية، العدد 45 سنة 2022، ص 305.

[302] - ظهير شريف رقم 58-21-1 صادر في 3 ذي الحجة 1442 (14 يوليو 2021) بتنفيذ القانون رقم 19-54 بمثابة ميثاق المرافق العمومية الجريدة الرسمية عدد 7006 بتاريخ 11 ذو الحجة 1442 (19 مارس 2020) ص 5661.

[303] - الحسن قاسمي، الرقمنة والذكاء الاصطناعي في التدبير الإداري الإدارة القضائية نموذجا، رسالة لنيل شهادة الماستر شعبة القانون الخاص، الكلية المتعددة التخصصات بالرشيدية، السنة الجماعية 2023-2024، ص 16.

[304] - ظهير شريف رقم 06.20.1 صادر في 11 من رجب 1441 (06 مارس 2020) بتنفيذ القانون رقم 55.19 المتعلق بالمساطر والاجراءات الادارية، الجريدة الرسمية عدد 6866 بتاريخ 24 رجب 1441 (22 مارس 2020) ص 1626.

[305] - الظهير الشريف رقم 1.20.100 صادر في جمادى الأولى 1442 (31 ديسمبر 2020) بتنفيذ القانون رقم 43.20 المتعلق بخدمات الثقة بشأن المعاملات الالكترونية، الجريدة الرسمية عدد 6951-27 جمادى الأولى (11 يناير 202) ص 271.

ISSN:2509-0291

الجنائية، وكان من الضروري أن يطال التعديل الترسانة القانونية الناظمة لمجال إدخال التكنولوجيات الحديثة في مجال تصريف العدالة بالمحاكم، وذلك وفقا للقواعد والمعايير المعمول بها وطنيا ودوليا.

إن التطورات التي يشهدها المغرب في شتى المجالات القانونية، القضائية، الحقوقية، أصبحت تفرض على المنظومة القضائية مواكبة المستجدات والأشكال الحديثة للتكنولوجيا، وللانفتاح على خدمات جديدة تتحكم في الآجال، وترفع الجودة والأمن القضائي، فبعد اكتساح الرقمنة هذا المجال بات تقييم نجاعة العدالة الرقمية أمرا ضروريا، حيث يفرض هذا التحول على الفاعلين مزيدا من التنسيق والتعاون لاستكشاف آفاق جديدة[306]، تخدم المهن القانونية والقضائية والمتقاضين على حد سواء، وتضيف لها قيمة نوعية فريدة، وفي نفس الوقت تعزز فيم النزاهة والشفافية، وكذلك تحسن مناخ الاعمال وتحفز الاستثمار.

ومن هذا المنطلق، عملت وزارة العدل على إعداد **مسودة مشروع القانون رقم 27.21 المنظم لرقمنة الإجراءات القضائية في المجالين المدني والجنائي**، والتي تروم من جهة إلى استعمال الأنظمة الرقمية في إجراءات التقاضي المدنية لإيداع مقالات الدعاوى والطلبات والطعون وجميع الإجراءات القضائية، إلكترونيا أمام مختلف محاكم المملكة، بما فيها التبليغ الالكتروني كلما تعلق الأمر بتأدية رسم قضائي أو اجراء مالي، واعتماد الحسابات الالكترونية المهنية بالنسبة للمحامين والمفوضون القضائيين والخبراء، في التواصل مع المحاكم مع الاعتماد على التوقيع الالكتروني، والعناوين الالكترونية بالنسبة للإدارات العمومية وباقي الأشخاص الاعتبارية، وتحديد الأثر القانوني للإجراءات.

ومن جهة ثانية يروم هذا المشروع إلى استعمال الرقمنة في كافة مراحل الدعوى العمومية بنفس الضمانات الممنوحة للأطراف خلال المحاكمات ذات الحضور المادي وبترتيب الأثر نفسه، ولاسيما مباشرة إجراءات البحث والتحري أو التحقيق وإمكانية عقد جلسات افتراضية وإجراءات المحاكمات عن بعد عبر تقنية المناظرة المرئية بموافقة المتهم، وتنظيم الاستماع عن بعد لأشخاص موجودين داخل المغرب أو خارجه لهم علاقة بالخصومة، تفعيلا لمضمون الاتفاقيات الدولية والقوانين الوطنية، كآليات التعاون القضائي في المادة المدنية والمادة الجنائية.

كما يضمن المشروع المعالجة المعلوماتية للمحاضر المنجزة في إطار إجراءات الدعوى المدنية والجنائية وتذييلها بالتوقيع الالكتروني من طرف من خول له القانون القيام بذلك، فضلا عن المعالجة المعلوماتية لبطائق السجل العدلي وتذييلها بتوقيع إلكتروني.

المحور الثاني: التطبيقات الرقمية المتاحة بمرفق العدالة ودور هيئة كتابة الضبط في تفعيلها.

إن نجاح عملية الإصلاح الاداري تتمثل في توجيه الادارة القضائية لخدمة المتقاضين بصفة عامة وإدماج كل أطر الادارة القضائية في هذه العملية، واستعمال التقنيات الحديثة للمعلوميات، حيث تعتبر هذه الأخيرة وسيلة حديثة ومتقدمة في القيام بمجموعة من المعاملات بشكل يسير، لذلك تلجأ اليها الإدارات عندما يصبح العمل لديها كثيرا لدرجة يتعذر معها معالجة قضاياها بالوسائل اليدوية التقليدية المتبعة[307]، من هنا بدأت معظم الإدارات تعتمد على المعلوميات في تنظيم وادارة أعمالها ونشاطاتها، كل هذه المعطيات شكلت دافعا للتحول إلى الإدارة الرقمية، التي لم تعد مجرد درب من دروب الرفاهية، وإنما أصبحت حتمية فرضتها التغيرات العالمية وضرورة التخلص من مظاهر القصور، من خلال تكييف مهام الإدارة مع تحديات العصر وتمكين المرافق العامة من ممارسة مهام استراتيجية تؤهلها لولوج العصرنة والحداثة[308]

[306] - مراد علوي، رقمنة الادارة القضائية بالمغرب – واقع و آفاق، مقال منشور بمجلة القانون والأعمال الدولية الالكترونية، على الموقع https://www.droitetentreprise.com/

[307] - هشام زوبير، الادارة الالكترونية: الخدمات الضريبية نموذجا، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، تخصص الدراسات الادارية والمالية، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية أكدال- الرباط، السنة الجامعية 2016/2015، ص 30.

[308] - عبد الغني اعبيزة، سياسة التحديث الإداري بالمغرب – دراسة قانونية مؤسساتية-، مطبعة دار القلم الرباط، الطبعة الثانية، 2011، ص 3.

وتستهدف مبادرات الإدارة القضائية التنظيم الداخلي للمؤسسة الداخلية القضائية، وتنظيم العمل داخلها، كما تهدف من جهة أخرى إلى تحسين خدماتها في إطار علاقتها مع المتعاملين معها وبذلك فإن التحديث هذا يعتبر في الواقع عن استجابة لمطالب داخلية ومطالب خارجية[309].

ما يجسد وبشكل فعال انخراط وزارة العدل في المجهودات الرامية لوضع الآليات التي ستحول الإدارة التقليدية القائمة على العمليات الورقية إلى إدارة تعتمد آليات تكنولوجيا المعلوميات في مجال تصريف العدالة بمختلف محاكم المملكة، عبر نظم معلوماتية خاصة بالقضايا المعروضة على المحاكم تعتمد على رقمنة الإجراءات المتعلقة بتجهيز الملفات وتبادل وثائق ومذكرات الأطراف وتبليغ الطيات والاستدعاءات والشواهد الإدارية والقضائية والمقررات القضائية، وتنظيم المحاكمة عن بعد[310] ، لضمان تحسين جودة الخدمات المقدمة بالشكل الذي يحقق السرعة والدقة والشفافية وتعزيز الثقة بين الإدارة والمرتفق، وتذليل مختلف العوائق والصعوبات الناتجة عن الطبيعة المادية للإجراءات، تكريسا للحق المكفول دستوريا للمتقاضي في صدور أحكام قضائية داخل آجال معقولة، المنصوص عليه في الفصل 120 من دستور المملكة، باعتباره في مقدمة انشغالات المتقاضين والمرتفقين[311].

وفي هذا الصدد نوجز أهم الخدمات الالكترونية المتاحة على صعيد محاكم المملكة والتي تهدف تبسيط الإجراءات والمساطر الإدارية وهي:

- **خدمة حجز المواعيد بمحاكم المملكة**

هذه الخدمة متاحة عبر البوابة الالكترونية للحجز www.justice.rdv.gov.ma، وتمكن هذه الخدمة المستعمل من حجز موعد مسبق قبل التوجه الى المحكمة، مما يمكنه من استغلال أمثل للوقت والجهد، كما تمكن من تتبع المواعيد وذلك عبر ادخال رمز التأكيد والبريد الالكتروني و/ أو الهاتف، وهي خدمة مجانية.

- **خدمة الخريطة القضائية**

تتيح للمستعمل إمكانية معرفة المحاكم المختصة بالنسبة لأي جماعة ترابية حضرية أو قروية كانت، سواء مركز أو ابتدائية أو استئنافية بل الأكثر من ذلك سواء محكمة عادية أو إدارية أو تجارية، مع إمكانية تحديد مواقعها الجغرافية في خريطة المملكة وتكبير حجمها.

ولقد تم تزويد هذه الخدمة بمحرك بحث دقيق يمنح المستخدم إمكانية البحث بواسطة اسم محكمة ما، أو مركز ما أو جماعة ترابية ما، وذلك عن طريق ادخال الاسم في الخانة المعدة لهذا الغرض، والنقر على زر البحث، لتظهر النتائج المتضمنة الاسم المبحوث عنه، مع عددها، حينئذ يمكن النقر على احدى النتائج لتظهر في الأسفل المحاكم المختصة مكانيا او نوعيا بالمحكمة او المركز أو الجماعة الترابية المرغوب فيها، مع إمكانية النقر على المحكمة ليظهر عنوانها وموقعها الالكتروني وبريدها الالكتروني وموقعها الجغرافي في الخريطة القضائية.

- **منصة المحامي**

تمكن هذه الخدمة المحامي من متابعة القضايا التي ينوب فيها ثم وضع المقالات بعد تحديد المحكمة المعنية، كما تمكن أو تتيح هذه المنصة أداء الرسوم القضائية إلكترونيا، حيث يتم إحالة المقال مباشرة بعد الأداء إلى المحكمة دون الاضطرار إلى الانتقال شخصيا إليها.

---

[309] - غميجة عبدالمجيد، تحديث الإدارة القضائية وجودة خدمات العدالة، مقال منشور على منصة مدونة المنبر، سنة 2002، ص 6.

[310] - عبدالعالي مغشيش، الضمانات الإجرائية للمحاكمة الزجرية عن بعد، منشور بالمجلة الدولية للأبحاث الجنائية والحكامة الأمنية العدد 6 لسنة 2024، عدد خاص بأشغال الندوة الوطنية التي نظمها مختبر البحث في السياسة الجنائية والقانون المقارن بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بمراكش، ص 6.

[311] - مقتطف من مداخلة السيد عبداللطيف وهبي وزير العدل بمناسبة انعقاد المؤتمر الدولي حول التحول الرقمي لمنظومة العدالة رافعة لعدالة ناجعة وشمولية خلال يومي 08-09 فبراير من سنة 2024.

وهذه الخدمة هي مؤدى عنها 50 درهما عبر البوابة الالكترونية www.portailavocat.justice.gov.ma

- **المنصة الالكترونية لصناديق المحاكم**

هي خدمة تتيح للمستفيد إمكانية الدفع الالكتروني للغرامات المالية والتتبع الآني للمعاملات مع صناديق المحاكم وكذا إمكانية حساب الرسوم القضائية المخصصة لمختلف الدعاوى القضائية وفقا للقانون، مراقبة الدفع بصندوق المحكمة بالتأكد من المبلغ الذي تم إيداعه[312]، ويتم ذلك عبر البوابة الالكترونية www.mahakim.ma أو داخل الجلسة.

وتجدر الاشارة أن رسوم هذه الخدمة مجانية، وأن هيئة كتابة الضبط تلعب دورا محوريا ورئيسيا في تفعيل هذه المنصة الالكترونية.

- **منصة الإيداع الالكتروني للقوائم التركيبية**

تمكن هذه الخدمة الشركات من إيداع القوائم التركيبية الكترونيا، وتمكن كذلك من معالجة طلبات الإيداع وتسريع عملية معالجة وفرز الملفات مع إمكانية تتبع آنية لمسار إيداع القوائم التركيبية.

تؤدى عن هذه الخدمة رسوم محددة في مبلغ 50 درهما داخل أجل 3 أيام بواسطة البطاقة البنكية.

وتودع هذه القوائم التركيبية عبر البوابة الالكترونية www.depotbilan.justice.

- **أداء غرامات مخالة السير**

يتعلق الامر بنظام الكتروني بشراكة مع الوكالة الوطنية للسلامة الطرقية وصندوق الإيداع والتدبير، يمكن من أداء الغرامات المتعقلة بالمخالفات والجنح التي تم رصدها عبر الرادار الثابت على الطرقات، والتي تمت إحالتها على المحاكم بطريقة الكترونية سريعة ومجانية مؤمنة.

هذه الخدمة فهي مجانية تتم عبر البوابة الالكترونيةwww.demandes.justice.gov.ma .

- **تتبع المحاضر**

تمكن هذه الخدمة للمتقاضين أو المحامين من الاطلاع وتتبع المحاضر على مستوى المحاكم المعنية.

فهذه الخدمة مجانية ويمكن تتبع المحاضر عبر البوابة الإلكترونية www.mahakim.ma أو داخل المحكمة.

هذه الخدمة متاحة لمعرفة مآل الشكايات المقدمة والقرار الذي اتخذ فيها هل الحفظ أو المتابعة والحصول على رقم الملف، ونؤكد في هذا الصدد أن هذه الخدمة رهينة تحيين المعطيات عبر هذه البوابة الالكترونية من طرف موظف كتابة الضبط، وبالأخص موظفي كتابة النيابة العامة شعبة المحاضر والشكايات لما لها من دور محوري في تسريع تكييف هذه الشكايات وتحيين القرار المتخذ من طرف وكيل الملك أو نوابه.

- **تتبع محاضر المخالفات وجنح السير**

حيث تمكن هذه الخدمة من تتبع المحاضر المتعلقة بمخالفات وجنح السير المرصودة بالرادار الكاتب أو التي تم إيصال ملفها إلى المحكمة.

وتجدر الإشارة إلى أن هذه الخدمة مجانية لا يؤدى عنها أي رسم، ويمكن الاستفادة منها بتتبع المحاضر عبر البوابة الالكترونية www.mahakim.ma أو داخل هذه المحكمة.

- **تتبع ملفات التنفيذ على شركات التأمين**

حيث تمكن هذه الخدمة من تتبع مآل أحكام التنفيذ على شركات التأمين الكترونيا بطريقة آنية وهذه الخدمة مجانية.

يمكن تتبع المحاضر عبر البوابة الالكترونية www.mahakim.ma أو داخل المحكمة.

[312] - نادية النخلي، التحول الرقمي لقطاع العدل و الأدوار الجديدة لهيئة كتابات الضبط، مجلة الباحث للدراسات والابحاث القانونية والقضائية، العدد 61 لشهر دجنبر 2023، ص 75.

- **خدمة تقديم الشكايات**

تقتضي هذه الخدمة استقبال شكايات وتظلمات المواطنين وتأمين تتبعها والإجابة على رسائلهم وتقديم حلول لمشاكلهم وكذا تلقي ملاحظاتهم واقتراحاتهم، وتمكن هذه الخدمة أيضا من تتبع مآل الشكاية والتواصل مع الإدارة مما يمكن من الاطلاع على مدى التقدم في معالجتها والتعبير عن مدى رضا صاحب الطلب عن الخدمة.

وهذه الخدمة مجانية.

البوابة الالكترونية www.chikaya.ma

- **السجل التجاري**

تندرج بوابة الخدمات الالكترونية الإدارية والقضائية عبر الخط ضمن الدعامات الأساسية التي تعتمدها وزارة العدل من أجل تفعيل استراتيجياتها المتعلقة بتحديث الادارة القضائية عبر التجسيد اللامادي للمساطر والإجراءات القضائية، وتمكن هذه البوابة من القيام بالطلبات عن بعد من أجل الحصول على مجموعة من الوثائق المتعلقة بالدعاوى القضائية والملفات الرائجة لدى جل محاكم المملكة[313].

وهذه الخدمة مجانية عبر البوابة الالكترونية www.mahakim.ma.

- **السجل الوطني للضمانات المنقولة[314]**

السجل الوطني للضمانات المنقولة هي منصة الكترونية[315] متاحة لعموم المواطنين والتجار والمتعاملين الاقتصاديين(المقاولات الصغرى والمتوسطة) تتيح للدائن تسجيل الضمانات المنقولة والعمليات التي تدخل في حكمها، يتجلى الهدف من هاته الخدمة في إعلام مختلف الأطراف عن الممتلكات المنقولة والحقوق المترتبة عنها.

للتسجيل فهي خدمة مجانية عبر قنوات السجل الوطني الالكتروني للضمانات المنقولة.

- **السجل العدلي**

تمكن هذه الخدمة من الحصول على مستخرج السجل العدلي للراغبين فيه أينما وجدوا وذلك بإيداع الكتروني للطلب دون إلزامية التنقل إلى عين المكان، حيث يتسلمه صاحب الطلب عبر رسالة الكترونية أو عبر البريد المضمون في العنوان المدلى به.

وهذه الخدمة تختلف من حيث المجانية من عدمها، ففي حالة توصل المعني بالأمر عبر البريد الالكتروني فتكون الخدمة مجانية، ولكن إذا ما اختار التوصل عبر البريد المضمون فالخدمة مؤدى عنها مبلغ 25 درهما وطنيا و40 درهما إذا كان الإرسال دوليا، مصاريف خدمة بريد المغرب.

قنوات تقديم هذه الخدمة فهي تتم عبر التوصل عبر البوابة الالكترونية.

- التوصل عبر البريد المضمون

---

[313] - لقد بدأ الحديث في الدول المتقدمة عن مهنة Records Manager أخصائي الوثائق الإلكترونية مسؤولون عن ادارة وثائق المؤسسة /المنظمة التي يعملون بها في سباق الانتقال من الوثائق الورقية وللفهارس التقليدية إلى نظام محوسب، بل لقد فرض التكوين المستمر لأخصائي الوثائق الالكترونية نفسه كأهم نوع من الموارد البشرية في التحول الرقمي، خاصة مع التطور السريع والمتلاحق لاستخدام تقنيات المعلومات سواء على مستوى انشاء الوثائق و ضبطها في فئات مختلفة أو ادارتها معلوماتيا أو حفظها من القرصنة والتلاعب.

[314] - ظهير شريف رقم 1.19.76 صادر في 11 شعبان 1440(17 أبريل 2019) بتنفيذ القانون رقم 21.18 المتعلق بالضمانات المنقولة، الجريدة الرسمية عدد 6771 بتاريخ 16 شعبان 1440(22 أبريل 2019) ص 2058.

[315] - يمكن هذا الموقع الخاص بإشهار الضمانات المنقولة من تقييد الاشعارات الخاصة بالضمانة التي تستفيد منها، ومن خلال إشهارها، تؤمن حق الأولوية تجاه حقوق أخرى منافسة الغرض من البحث هو الاطلاع على وضعية المنقول محل الضمانة ومن البحث عن اشعارات سابقة منصبة على الضمانة المنقولة قد تؤثر على الحق في استخلاص الدين بالأولوية، كما تمكن الراغب في هذه العملية من تقييد إشعار بالرهن بالبحث عبر هذا الموقع عن اشعارات سابقة منصبة على المال المقترح تقديمه كضمانة، وفي حالة خلو السجل من أي تقييد، يمكن لك أن تبرم عقد الرهن وتقييد الإشعار الخاص به بكل الثقة، والهدف من تسجيل الاشعارات المتعلقة بالرهون على الضمانات المنقولة والعمليات التي في حكمها هو اخبار العموم بالوضعية القانونية للمال محل الضمان والحقوق المترتبة عليه، وتحديد الاولوية في استخلاص الدين تبعا لتواريخ تسجيل الاشعارات.

و ينظم السجل الوطني الالكتروني للضمانات المنقولة تحت اشراف وزارة العدل بصفتها الجهة المشرفة على السجل.

- التوصل عبر المحكمة المختارة من صاحب الطلب.

- **خدمة تتبع ملفات القضايا**

تمكن هذه الخدمة من الاطلاع وتتبع الملفات وتاريخ الجلسات وكذا القاضي الذي تم تعيينه للبت في الملف، وذلك بإدخال رقم الملف بالمحكمة المعنية(محكمة ابتدائية أو محكمة الاستئناف، أو محكمة تجارية أو محكمة إدارية أو المحاكم المتخصصة) .
وهذه الخدمة مجانية عبر البوابة الالكترونية www.mahakim.ma أو داخل المحاكم.

- **جدول الجلسات**

تمكن هذه الخدمة من الاطلاع وتتبع الملفات وتاريخ الجلسات وكذا القاضي الذي تم تعيينه للبت في الملف، وذلك بإدخال رقم الملف بالمحكمة المعنية) محكمة ابتدائية أو محكمة الاستئناف، أو محكمة تجارية أو محكمة إدارية أو المحاكم المتخصصة) .
وهذه الخدمة مجانية عبر البوابة الالكترونية www.mahakim.ma أو داخل المحاكم.

- **بو ابة تقديم طلبات العفو**

وهي بوابة الكترونية لتقديم طلبات العفو والافراج المقيد والأمر بالإفراج لتمكين المعنيين بالأمر وذويهم والجهات المخول لها قانونا ذلك من تقديم طلباتهم في وقت وجيز وفق خطوات مبسطة وسلسة مع امكانية تتبع مآلها دون الحاجة للتنقل.
وهذه الخدمة مجانية عبر البوابة الالكترونية www.mahakim.ma أو داخل المحاكم.

- **بو ابة البيوعات العقارية**
- تمكن هذه الخدمة من الاطلاع على جلسات البيع ومآلات العقارات المعروضة في المزاد وذلك من خلال التاريخ والمحكمة المعنية.

  وهذه الخدمة مجانية عبر البوابة الالكترونية https://www.mahakim.ma/#/vente

- **المنصة الرقمية للوثائق العدلية**

في إطار سعيها إلى تسريع التحول الرقمي لمنظومة العدالة وتكريس فعالية الإدارة الرقمية ودورها في تعزيز النجاعة القضائية والارتقاء بجودة خدمات العدالة وتيسير الولوج إليها، أحدثت وزارة العدل منصة رقمية لتدبير الوثائق العدلية[316]، لتبسيط ورقمنة المسارات والمساطر والاجراءات التي تمر منها الوثيقة العدلية ولتيسير عمل كل الفاعلين في إنتاجها عبر خطوات سهلة وميسرة تطبعها الشفافية، وكذا لاستشراف آفاق التبادل الإلكتروني للبيانات المضمنة بهذه المنصة مع كافة الشركاء. كما تهدف المنصة الرقمية للوثائق العدلية إلى تسهيل حصول المرتفق على العقود العدلية بمختلف أنواعها: عقود الزواج وعقود الطلاق وعقود الأملاك العقارية وعقود الوصايا والتركات والعقود المختلفة.
وهذه الخدمة مجانية عبر البوابة الالكترونية https://siaa.justice.gov.ma/home-page.

- **طلبات الإذن بالزواج عبر الخط**

تمكن هذه البوابة من القيام بالطلبات عن بعد من أجل الحصول على الاذن بالزواج لدى جل محاكم المملكة.
تتم هذه العملية عبر البوابة الإلكترونية https://eadoul.justice.gov.ma/.

[316] - المشرع المغربي وعلى غرار باقي التشريعات المقارنة لم يعرف الوثيقة الرقمية بل أشار الى التحول الرقمي لمختلف الاجراءات والمساطر القضائية ، ويمكن تعريف الوثيقة الرقمية بأنها وثيقة يمكن تخزينها أو نقلها أو معالجتها بواسطة الكمبيوتر ويتم تمثيل المعلومات في الوثائق الالكترونية من خلال النبضات الالكترونية وحفظها في شكل رقمي على وسائط تخزين الكمبيوتر الممغنطة والضوئية مثل الشريط الممغنط، والقرص الصلب الممغنط أو القرص الضوئي.
للتوضيح أكثر المرجو الاطلاع على: نادية النخلي، التحول الرقمي لقطاع العدل و الأدوار الجديدة لهيئة كتابات الضبط ، م.س، ص 76.

صفوة القول، أنه وبغض النظر عما تتيحه الثورة الرقمية والذكاء الاصطناعي من حلول تدبيرية ناجعة لمرفق العدالة، يبقى من اللازم مواكبتها بإطار تشريعي دقيق يضمن حقوق جميع الأطراف في الدعوى، ويساعد على قيادة التغيير في مجال ينعت بكونه بطيء التحول، اعتبارا لطبيعة وجسامة الوظائف الموكولة إليه، وبالنظر إلى الثقافة المحافظة السائدة به.

والحديث عن التحول الرقمي يجرنا إلى الحديث عن التقاضي الالكتروني، ففي الغالب يتطلب هذا الاخير تدخل العنصر البشري كلما تعلق الأمر بإدخال بيانات الدعوى وتسجيلها واستكمال الاجراءات القضائية المطلوبة، ويتضح من ذلك أنه لابد من وجود اللمسة البشرية من أجل العمل بما هو رقمي، لذا نقول أن هيئة كتابة الضبط تلعب دورا محوريا في منظومة التحول الرقمي بمرفق العدالة ببلادنا، ويبقى فقط تأهيل هذا الجهاز بدوارت تكوينية في ذات المجال وتحفيزه وتحصينه.

لائحة المراجع:

- الرشدي هشام، التحول الرقمي لمرفق العدالة بالمغرب، مجلة الباحث للدراسات القانونية والقضائية، العدد 45 سنة 2022.

3 - الحسن قاسمي، الرقمنة والذكاء الاصطناعي في التدبير الإداري الإدارة القضائية نموذجا، رسالة لنيل شهادة الماستر شعبة القانون الخاص، الكلية المتعددة التخصصات بالرشيدية، السنة الجماعية 2023-2024.

6- مراد علوي، رقمنة الادارة القضائية بالمغرب – واقع و آفاق، مقال منشور بمجلة القانون والأعمال الدولية الالكترونية، على الموقع https://www.droitetentreprise.com /

7- هشام زوبير، الادارة الالكترونية: الخدمات الضريبية نموذجا، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، تخصص الدراسات الادارية والمالية، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية أكدال- الرباط، السنة الجامعية 2016/2015.

8 - عبد الغني اعبيزة، سياسة التحديث الإداري بالمغرب – دراسة قانونية مؤسساتية-، مطبعة دار القلم الرباط، الطبعة الثانية، 2011.

9- غميجة عبدالمجيد، تحديث الإدارة القضائية وجودة خدمات العدالة، مقال منشور على منصة مدونة المنبر، سنة 2002.

10- عبدالعالي مغشيش، الضمانات الإجرائية للمحاكمة الزجرية عن بعد، مقال منشور بالمجلة الدولية للأبحاث الجنائية والحكامة الأمنية العدد 6 لسنة 2024، عدد خاص بأشغال الندوة الوطنية التي نظمها مختبر البحث في السياسة الجنائية والقانون المقارن بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بمراكش.

11 - مقتطف من مداخلة السيد عبداللطيف وهبي وزير العدل بمناسبة انعقاد المؤتمر الدولي حول التحول الرقمي لمنظومة العدالة رافعة لعدالة ناجعة وشمولية خلال يومي 08- 09 فبراير من سنة 2024.

12- نادية النخلي، التحول الرقمي لقطاع العدل و الأدوار الجديدة لهيئة كتابات الضبط، مجلة الباحث للدراسات والابحاث القانونية والقضائية، العدد 61 لشهر دجنبر 2023، ص 75.

-13 Michel Elie :la fossé numérique l'internet facteur de nouvelles inégalités, 1 vol n 861 ;Editeur : paris ; la documentation française , out 2001 p.82.

- ظهير شريف رقم 1.19.76 صادر في 11 شعبان 1440(17 أبريل 2019) بتنفيذ القانون رقم 21.18 المتعلق بالضمانات المنقولة، الجريدة الرسمية عدد 6771 بتاريخ 16 شعبان 1440(22 أبريل 2019)

4- ظهير شريف رقم 06.20.1 صادر في 11 من رجب 1441 (06 مارس 2020) بتنفيذ القانون رقم 55.19 المتعلق بالمساطر والاجراءات الادارية، الجريدة الرسمية عدد 6866 بتاريخ 24 رجب 1441 (22 مارس 2020).

2 - ظهير شريف رقم 58-21-1 صادر في 3 ذي الحجة 1442 (14 يوليو 2021) بتنفيذ القانون رقم 19-54 بمثابة ميثاق المرافق العمومية الجريدة الرسمية عدد 7006 بتاريخ 11 ذو الحجة 1442 (19 مارس 2020).

5 - الظهير الشريف رقم 1.20.100 صادر في جمادى الأولى 1442 (31 ديسمبر 2020) بتنفيذ القانون رقم 43.20 المتعلق بخدمات الثقة بشأن المعاملات الالكترونية، الجريدة الرسمية عدد 6951-27 جمادى الأولى (11 يناير 202).

العقوبات البديلة بالمغرب نحو نهج جديد في التعامل مع الجرائم

Alternative Punishments in Morocco Towards a New Approach to Dealing with Crimes

آمال قاسيمي

دكتورة في حقوق الإنسان في الشريعة والقانون جامعة سيدي محمد بن عبد الله فاس

ملخص:

أصبحت العقوبات البديلة موضوعًا هامًا في النظام القضائي المغربي. وتأتي هذه العقوبات كاستجابة للتحديات التي تواجه النظام التقليدي في مواجهة الجرائم وتقديم العقوبات.

فالعقوبات البديلة تُعد خطوة هامة نحو تطوير النظام القضائي في المغرب، من خلال تعزيز إعادة التأهيل والإدماج الاجتماعي للمجرمين، بهدف تحقيق العدالة بطرق أكثر إنسانية وفعالية.

الكلمات المفتاحية: العقوبات البديلة. الجهاز القضائي. القانون المغربي

Abstract:

Alternative punishments have become an important topic in the Moroccan judicial system. These sanctions come in response to the challenges facing the traditional system in confronting crimes and providing penalties.

Alternative punishments are an important step towards the development of the judicial system in Morocco, by promoting the rehabilitation and social reintegration of offenders, with the aim of delivering justice in more humane and effective ways.

Keywords: Alternative penalties Judicial system Moroccan law

مقدمة:

أظهرت العقوبات السالبة للحرية عجزا في مكافحة الإجرام والجريمة لا سيما في الجرائم البسيطة قصيرة المدة، الأمر الذي حدا بالتشريع الجنائي المغربي مستفيدا من دراساته علم الإجرام بإيداع نظام قانوني بديل يتمثل في بدائل العقوبات السالبة للحرية التي ظلت التشريعات الجنائية تأخذ بها في وضع سياستها بشأن التجريم والعقاب[317].

وقد عرفت العقوبات البديلة في الآونة الأخيرة صيتا واسعا على المستوى الدولي والوطني حي عرفها بعض الفقه بأنها " **المراعاة الأخرى التي يضعها المشرع أمام القاضي لكي تحل بصيغة ذاتية أو موازية محل العقوبات المالية السالبة للحرية قصيرة المدة** [318]"

كما تطور مفهوم وفلسفة العقوبة عبر الزمن حيث كان الهدف الأساسي من العقوبة في مرحلة سابقة هو التنكيل بالمجرم وإيلامه، ولكن سرعان ما ظهرت دراسات جديدة تبين بأن هذه الطريقة في العقاب لم تعد مجدية وأصبح الأمر يتعلق بأنسنة الإنسان ومعاملته بشكل يغير سلوكه ويعيده من جديد إلى المجتمع، ومعها تغير مفهوم وفلسفة العقوبة وأصبح الهدف من هذه الأخيرة هو إعادة إدماج مرتكبي الجرائم مع المجتمع لأن المجرم في نهاية المطاف إنسان، وهكذا أصبحت فلسفة العقوبة تتطور حتى ظهر ما يصطلح عليه في التشريع الجنائي ببدائل العقوبات السالبة للحرية.

وتظهر الأهمية القصوى لبدائل العقوبات السالبة للحرية في النتائج والآثار المترتبة عليها والتي منها حل مشكل اكتضاض السجون وعدم إرفاق ميزانية الدولة، وكذا وقاية مرتكبي الجرائم البسيطة قصيرة المدة من عيش تجربة السجن وذلك بالنظر لما تخلفه هذه الأخيرة من تأثير نفسي واجتماعي على السجين وأسرته خصوصا عندما يتعلق الأمر بسجين من الأحداث.

---

[317] - أحمد قيلش وعبد الرحيم بوعيدة وسعاد حميدي ومحمد زنون " علم الإجرام والعقاب "، ط الثانية، السنة 2016-2017، ص 164.

[318] - جاسم محمد راشد الحريم العصري " بدائل العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة، دار النهضة العربية "، الطبعة الأولى سنة 2000، ص 7

ولقد جاءت بدائل العقوبات نتيجة لمجموعة من الإرهاصات والنتائج السلبية التي تخلفها العقوبات السالبة للحرية، مما أدى بالمشرع الجنائي المغربي ووعيا منه بأهمية هذه البدائل، فقد أناطها بترسانة قانونية مهمة من خلال الفصول 1-35 إلى الفصل 35-14 من القانون الجنائي الجديد[319].

ومما لا شك فيه أن تغيير معالم السياسة الجنائية المعاصرة كان لها انعكاس مباشر على مفهوم العقوبة، فإذا كان الهدف الرئيسي من إقرارها في السابق يتجلى في تحقيق الردع بنوعيه العام والخاص، فإن هذا المفهوم التقليدي عرف تطورا كبيرا ينسجم والتطور الذي عرفه المجتمع الإنساني في سائر نواحي الحياة، وأصبح تبعا لذلك مفهوم العقوبة لا ينحصر في عملية إيداع المتهم بالمؤسسة السجنية لقضاء الفترة المحكوم بها عليه، وإنما الأمر يتعدى ذلك وأصبح يتوخى من إقرار العقوبة إعادة تأهيل المعتقل وتأطير سلوكياته حتى يعود فردا صالحا لنفسه ولمجتمعه.

ومن هذا المنطلق يمكن طرح الإشكالية التالية ما مدى جدوى العقوبات البديلة وما مدى ملاءمتها للخصوصيات المكونة للمجتمع المغربي؟

وبالتالي للإجابة عن هذه الإشكالية ارتينا تقسيم موضوعنا لمبحثين:

المبحث الأول: أشكال العقوبات البديلة وأسباب اختيارها

المبحث الثاني: المؤسسات المتدخلة في تطبيق العقوبات البديلة.

المبحث الأول: أشكال العقوبات البديلة واسباب اختيارها

تتخذ العقوبات البديلة عدة اشكال بديلة للعقوبات والتي سنفصل فيها في هذا المبحث، ولم يتم الاخذ بهذه العقوبات إلا الأسباب معينة، فبالتالي سنخصص (**المطلب الأول**) للحديث عن أشكال العقوبات البديلة ثم (**المطلب الثاني**) لاسباب اختيار العقوبات البديلة.

المطلب الأول: أشكال العقوبات البديلة

تتجلى أشكال العقوبات البديلة في العقوبات لأجل المنفعة العامة والغرامات المالية (**الفقرة الأولى**) ثم تقييد بعض الحقوق وفرض تدابير وقائية او علاجية أو تأهيلية (**الفقرة الثانية**).

الفقرة الأولى: العمل لأجل المنفعة العامة والغرامات المالية

أولا: العمل لأجل المنفعة العامة:

يعد العمل للمنفعة العامة من اهم بدائل العقوبات في السياسية العقابية المعاصرة، وذلك لأن اساس العقوبة فيه هو اصلاح وتأهيل المحكوم واعادة ادماجه في المجتمع، و يمكن تعريف العمل لاجل المنفعة العامة بأنه "قيام الجانح بعمل يعود بالفائدة على المجتمع تكفيرا عن الخطأ المرتكب من طرفه وذلك دون أن يكون ذلك مقابل اجرة".[320]

ولقد اشترط المشرع المغربي في العمل بهذا البديل في المادة 6-35 بلوغ المحكوم عليه سن 15 سنة كأدنى حد من وقت ارتكابه الجريمة، وأن لا تتجاوز العقوبة المنطوق بها سنتين حبسا أما في الفقرة الأولى من المادة 7-35 فقد اعتبر العمل المحكوم به لأجل المنفعة العامة عمل غير مؤدى عنه وينجز لفائدة شخص اعتباري عام أو جمعية ذات منفعة عامة لمدة تتراوح بين 40 و600 ساعة، كما نص المحكمة بتحديد ساعات العمل لأجل المنفعة العامة.

---

[319] - مشرع قانون رقم 10.16 يقضي بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائي، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 159.413، بتاريخ 28 جمادى الثانية 1382 (26 نوفمبر 1962) ، كما وقع تغييره وتتميمه

وتجدر الإشارة في هذا الإطار إلى القول بأن القانون المذكور لازال يناقش داخل قبة البرلمان ولازال إلى اليوم لم يخرج إلى حيز التنفيذ وتتساءل إلى متى هذا التأخير دون خروج هذا القانون إلى حيز التنفيذ؟

[320] - عمر مازيت، محاضرة حول العمل للنفع العام، يوم دراسي، مجلس قضاء بجاية منشور بتاريخ 2014/01/10، على الموقع التالي:11/ 11/ 2024 على الساعة 20:30

أما بالنسبة للأحداث فقد نص لهم المشرع المادة 9-35 بصفة استثنائية حيد أنه اعتبر في المادة 7 أن العمل لأجل المنفعة العامة لا يعمل به في حالة الأشخاص الذين هم دون 15 سنة، لكن في حالة ما إذا قررت المحكمة الحكم بعقوبة حبسية وفقا للمادة 482 من ق.م. ج، يمكن للحدث أن يستبدلها بعقوبة العمل لأجل المنفعة العامة[321].

من ومن وجهة نظرنا أن المشرع المغربي قد أحسن صنعا باستثنائه الفئات العمرية الأقل من 15 سنة من التطبيق عليهم هذا البديل وجعله استثناءً في حقهم وليس الأصل لأنهم في مرحلة عمرية يصعب عليهم تحمل هذا النوع من الخدمة نظرا لتكوينهم الجسماني الضعيف وهذا ما جعل المشرع يفرض على قاضي الأحداث بمقتضى الفقرة الثانية من المادة 9-35 ضرورة أن يتأكد من مدى ملاءمة العمل لأجل المنفعة العامة لمصلحة الحدث ولحاجيات تكوينه وإعادة إدماجه.

ثانيا: بالغرامات اليومية

عرف المشرع المغربي في القانون الجنائي الغرامة اليومية في الفقرة الأولى من المادة 10-35 حيث اعتبرها **" عقوبة يمكن للمحكمة أن تحكم بها بدلا من العقوبة الحبسية، وهي مبلغ مالي تحدده المحكمة عن كل يوم من المدة الحبسية المحكوم بها، والتي لا يتجاوز منطوقها في المقرر القضائي سنتين حبسا ".**

وهي ما عبر عليها بعض الفقه بأن الغرامة تتمثل في أن يدفع المتهم إلى خزينة الدولة مبلغا من النقود بالعملة المتداولة[322].

أما بالنسبة للأحداث فإن المشرع المغربي قد عمد على استثنائهم من هذا البديل بمقتضى الفقرة الثانية من المادة 10-35 وذلك لعدة اعتبارات منها أن الأحداث لا يستطيعون دفع المبالغ المالية التي تقررها المحكمة المحددة في المادة 10-15 بين 100 و 2000 درهم عن كل يوم، وبالتالي قد يتكلف بها أولياؤهم وهذا مخالف للقاعدة التي تقضي بأن الجريمة لا يتحمل تبعاتها إلا من اقترفها كما نجد أنه قد شدد المشرع على إلزامية اداء المبلغ الذي حكمت به المحكمة وذلك في غضون أجل لا يتجاوز آخر يوم من العقوبة السالبة للحرية المحكوم بها وجاء هذا صراحة في المادة 12-35[323].

الفقرة الثانية: تقييد بعض الحقوق وفرض تدابير وقائية أو علاجية أو تأهيلية

اشترط المشرع المغربي للعمل بهذا البديل في الحالات التي لا تتجاوز مدة العقوبة السالبة للحرية المحكوم بها سنتين حبسا، وعبر عنها المشرع في الفقرة الأولى من المادة 13-35 حيث نص على ذلك كالتالي: **" يمكن الحكم بالعقوبات التي تتضمن تقييدا لبعض الحقوق أو فرض تدابير رقابية أو علاجية أو تأهيلية، كبديل للعقوبات السالبة للحرية التي لا يتجاور منطوقها في المقرر القضائي سنتين حبسا "[324].**

في حين نص على اختيار المحكوم عليه والتأكيد على استعداده لتقويم سلوكه واستجابته لإعادة الإدماج[325]، أما بالنسبة الأحداث فهم معنيون كذلك بهذا البديل وذلك بمقتضى المادة 15-35 للعقوبات التي يمكن للمحكمة أن تحكم بها إما بعقوبة واحدة أو أكثر وهي كالتالي:

---

[321] - تنص المادة 482 من قانون المسطرة الجنائية: " يمكن للمحكمة بصفة استثنائية أن تعوض أو تكمل التدابير المنصوص عليها في المادة السابقة بعقوبة حبسية او مالية بالنسبة للأحداث الذين تتراوح أعمارهم بين 12 18 سنة وإذا ارتأت أن ذلك ضروري نظرا لظروف أو لشخصية الحدث الجانح، وبشرط ان تعلل مقررها بخصوص هذه النقطة ...".

[322] - احمد قبلش. عبد الرحيم بنبو عبدة. سعاد حميدي. محمد زنون، م س، ص 200.

[323] - تنص المادة 12-35 من ق.ج ، على انه : " يتقدم المحكوم عليه بأداء المبلغ المحدد له في أجل أقصاه آخر يوم من العقوبة الحبسية المحكوم بهذا و الواجبة التنفيذ فور صدور الحكم بها، مع إمكانية تمديد هذا الأجل بقرار صادر عن قاضي تطبيق العقوبات بناء على طلب من المحكوم عليه ".

[324] - عبد الكريم جلابي، م س. ص80

[325] - الفقرة الثانية من المادة 35.13 من م. م. ق.

1- مزاولة المحكوم عليه نشاطا مهنيا محددا أو تتبعه دراسة أو تأهيلا مهنيا محددا[326]، ويهدف المشرع عن هذا الإجراء إلى توجيه المحكوم عليه نحو التأهيل والتكوين على مستوى المهن والحرفة التي تتلاءم وإمكانياته المعرفية إما بتقييده بمزاولة نشاط مهني معين أو تتبعه دراسة معينة أو تكوين معين.

2- إقامة المحكوم عليه بمكان محدد والتزامه بعدم مغادرته، أو بعدم مغادرته في أوقات معينة[327]، والغاية من هذا الإجراء في وضع قيود على تحركات المحكوم عليه حسب الجريمة التي اقترفها ومدى خطورتها على المجتمع وإلزامه بعدم المغادرة كليا من مكان محدد أو بعدم مغادرته في أوقات محددة .

3- فرض رقابة يلزمه بموجبها المحكوم عليه من قبل قاضي تطبيق العقوبات أو قاضي الأحداث، إذا تعلق الأمر بحدث بالتقدم في مواعيد محددة، وحسب الحالات، إما إلى المؤسسة السبنية أو مقر الشرطة أو الدرك الملكي أو مكتب الموظف المكلف بالمساعدة الاجتماعية بالمحكمة[328].

4- خضوع المحكوم عليه لعلاج نفسي أو علاج ضد الإدمان.[329]

5- تعويض أو إصلاح المحكوم عليه للأضرار الناتجة عن الجريمة[330].

ومن خلال ما سبق يتبين لنا أن المشرع المغربي في خطوة جادة منه لمواكبة التطورات التي يشهدها العالم في مجال الحريات والحقوق العامة من جهة وسعية إلى التقليص من أعداد السجناء وتوفير تكاليف معيشتهم داخل أسوار السجن، ومن جهة أخرى سعيه إلى اعتماد العقوبات البديلة كحل لمشكل الاكتظاظ داخل المؤسسات السجنية وحماية للجناة بالصدفة من سلبيات السجن. وقد اتجه المشرع المغربي إلى اعتبار بعض هذه العقوبات كعقوبات أصلية وفي بعض الأحيان إضافية أو تكميلية شأنه شأن بعض التشريعات المقارنة كالمصادرة التي اعتبرها المشرع في القانون الجنائي المغربي كتدبير وقائي فيما اعتبرها في مسودة القانون الجنائي كعقوبة إضافية ونص لها فرعا خاصا كما تطرق لها في إطار التدابير الوقائية العينية في المادة 62 من المسودة الجنائية.

المطلب الثاني: أسباب اختيار العقوبات البديلة

تتعدد اسباب الاخذ بالعقوبات البديلة فمنها ما هو داخلي ومنها ما هو خارجي وتتنوع الاسباب الخارجية والداخلية بدورها وبالتالي سنتطرق لهذه الاسباب في أسباب داخلية (**الفقرة الأولى**) ثم أسباب خارجية (**الفقرة الثانية**).

الفقرة الثانية: أسباب داخلية

سنخص بالذكر الأسباب الاقتصادية والاجتماعية:

- **<u>الأسباب الاقتصادية:</u>**

سنتحدث هنا عن المؤسسات السجنية باعتبارها هي التي تستقبل السجناء والمعتقلين، بحيث أن الزج بالمجرمين في السجون الذي يتزايد عددهم يوما بعد يوم يشكل نزيفا للاقتصاد وإرهاق ميزانية الدولة من خلال التكاليف الباهظة التي تخصصها الدولة في بناء السجون وتسييرها وتأطيرها وإدارتها، إضافة إلى الاكتظاظ الذي تعاني منه في غياب التنسيق بينها وبين المحاكم الزجرية ،

[326] - الفقرة الأولى من المادة 35-15/1 من القانون الجنائي
[327] - الفقرة الأولى من المادة 35-15/2 من ق.ج
[328] -الفقرة الأولى من المادة 35-15/3 من ق.ج
[329] -الفقرة الأولى من المادة 35-15/4 من ق.ج
[330] -الفقرة الأولى من المادة 35-15/5 من ق.ج

حيث يقول أحد الباحثين: [331]" **شيء مؤسف للغاية أن العقوبات السالبة للحرية في الجرائم البسيطة ترمي بالأشخاص داخل السجون وهم في كامل قواهم البدنية والعقلية وقادرين على العمل والإنتاج على اختلاف حرفهم ومهنتهم ووظائفهم التي يمكن الاستفادة منها دون هدرها وتستفيد منهم ميزانية الدولة بدل إرهاقها بالإنفاق عليهم** ".

ونحن نشاطر هذا الرأي على اعتبار أن عدد المراكز المخصصة للسجين في السجون المغربية أقل بكثير من عدد المسجونين، وعلى اعتبار أنه لو خصصنا لكل سجين خمسون درهما في اليوم فإن هذا سيكلف الدولة 1500 درهم في الشهر و 18000 درهم في السنة، هذا بالنسبة للسجين الواحد فماذا سيكون الأمر بالنسبة للآلاف من السجناء حيث سيكلف الدولة ملايير الدراهم، لهذا فإن من متطلبات الإصلاح أن تتدخل الدولة لتعدل فلسفتها في شأن العقوبات، وهذا ما فعله السيد وزير العدل والحريات سابقا السيد **مصطفى الرميد** حينما كان يدافع عن العقوبات البديلة ويطالب بسرعة اعتمادها أثناء مداخلته و نقاشته داخل قبة البرلمان.

- **الأسباب الاجتماعية**

من دون شك، فإن الهدف الأساسي من بدائل العقوبات هو إدماج المجرمين اجتماعيا وذلك عن طريق تطبيق برنامج إصلاحي، غير أنه عندما يختلط المحكوم عليه بباقي المجرمين خلال فترة سجنه، فإن هذا لا محالة سيؤدي إلى انتقال عدوى الإجرام إليه الأمر الذي يجعله أكثر قابلية في العودة إلى الجريمة[332].

علاوة على ذلك فالزج بالمجرم في السجن في جرائم قد تكون بسيطة يؤدي إلى تغيير نظرته لمحيطه الاجتماعي الذي ينظر إليه نظرة الدونية مما يؤدي به إلى التمرد على محيطه حيث تسريب ثقافة السجن إلى سلوكاته التي تضحى بديلا لثقافته الأصلية ويموت فيه الإحساس ويصبح الإجرام عنده حالة عادية.

وإذا ما ألقينا نظرة على المعتقلين نجد أغلبهم من فئة الشباب القادرين على الشغل وتقديم إضافة نوعية في مجال الإنتاج وكذلك الابداع في جميع المجالات. فوضعهم إذن داخل المؤسسات السجنية يعطل هذه الفئة والاستفادة منها اجتماعيا على عكس إذا تمت معاقبتهم بعقوبة بديلة دون الزج بهم داخل أسوار السجن[333].

وإضافة إلى ما سبق لابد من القول بأن السجين أصبح اليوم عالة على إدارة المؤسسة السجنية، حيث تضخ ميزانية كبيرة لأجل تمكين السجين من شروط العيش من مأكل مشرب ونظافة وصحة رغم أن هذه الحقوق في سجوننا تبقى إلى حد كبير دون المنتظر، وفي ظل هذه الظروف التي توجد عليها السجون الوطنية فإنها تؤدي إلى ميلاد صنف جديد من المجرمين، وهكذا فبدل التأهيل وإعادة الإدماج تصبح المؤسسة السجنية مساهمة في زيادة إجرامه[334].

ومن هنا يتضح بأن المغرب اليوم في أمس الحاجة إلى ضرورة تفعيل نظام العقوبات البديلة، فهذه الأخيرة من شأنها أن تخفف من اكتضاض السجون وتجنب ما يسمى في علم الإجرام بالمجرم بالصدفة، وكذا مرتكبي المخالفات والجنح (عقوبات قصيرة المدة)، دخول تجربة السجن.

الفقرة الثانية: أسباب خارجية

---

[331] - أحمد قيلش وعبد الرحيم بنبوعيدة وسعاد حميدي ومحمد زنون ، م س ، ص 1760

[332] - المجرم بالصدفة هو مجرم لا تكون لديه نية سابقة في ارتكاب الجريمة مثلا أن شخص سبق أن خطط لارتكاب الجريمة وهو ذاهب إلى ارتكاب ذلك الفعل الجرمي وصدفة التقى بشخص جالس بمكان منفرد فيعرض عليه الذهاب معه لسرقة شيء معين فيقنعه بحججه الخاصة على اقتسام النصيب. فذلك الشخص يعتبر مجرما بالصدفة لأنه لم تكن لديه نية جرمية سابقة وإنما حدث ذلك صدفة. الموسوعة السياسية نظرية لمروزو

[333] - تجدر الإشارة في هذا الإطار إلى القول على أنه بالرغم من كون أن إدارة السجون وإعادة الإدماج السجناء تمنح فرص الشغل لبعض السجناء في السجون الفلاحية، إلا انها لا ترقى إلى المستوى المطلوب، طبقا لتقرير المجلس الوطني لحقوق الإنسان سنة 2004، المرصد المغربي للسجون.

[334] - تقرير المجلس الأعلى لحقوق الإنسان لسنة 2013.

ISSN:2509-0291

قبل الخوض في الحديث عن الأسباب الخارجية التي أدت إلى ظهور العقوبات البديلة للعقوبات السالبة للحرية لابد لنا من الإشارة في البداية إلى القول على أن العقوبة لها تطور تاريخي حيث أثارت قسوة العقوبات التي ظلت مهيمنة في بداية مرحلة نشأة الدولة مشاعر الفلاسفة والمفكرين في تلك الحقبة، والذين انتقدوا وبشدة الطرق المتبعة في التجريم والعقاب، مما أسفر عن ظهور مدارس فقهية مختلفة تتناول بالدراسة والتحليل والتأصيل موضوع التجريم والعقاب[335].

ومع تطور السياسة العقابية بفضل النظريات التي وضعها علماء الإجرام والعقاب والبحوث التي أنجزت في هذا المجال والتي أفضت إلى أن العقوبة السالبة للحرية لا تحقق أهدافها التي تروم حماية المجتمع، كما أن السجون لا تقوم بدورها في تأهيل وإعادة إدماج السجناء فضلا عن تضخم القوانين الزجرية والجنائية بالعقوبات النافذة وفشل السياسات الجنائية المتعاقبة في تحقيق الأمن القانوني والتقليل من نسب الإجرام والحد من تفشي حالة العود[336].

وقد تأثر المنتظم الدولي بهذه الأبحاث والدراسات الشيء الذي أدى به إلى الأخذ بنظام العقوبات البديلة تحت رعاية الأمم المتحدة، كما هو الشأن بالنسبة لمؤتمر ميلانو المؤرخ في 1985، والذي أوجبه اتخاذ كافة التدابير والإجراءات الناجعة لمعالجة ظاهرة الإكتضاض في السجون وتعويضها قدر الإمكان بتدابير بديلة، وذلك لأجل إعادة إدماج المحكوم عليهم في المجتمع باعتبارهم جزءا لا يتجزأ من النسيج الاجتماعي وضمان إعادتهم إلى بيئتهم الطبيعية أعضاء فاعلين في المجتمع.

وتجدر الإشارة في هذا الإطار إلى القول بأن الفلسفة العامة للأخذ بنظام بدائل العقوبات السالبة للحرية تجاوز الهدف التقليدي للعقوبة التي كانت تعتمد بالأساس على إيلام الجاني وتعذيبه والانتقام منه[337]، إلى التقليل من قسوة هذه العقوبة بشكل يحفظ التوازن بين حرية الإنسان وكرامته، وبين حق المجتمع في الزجر والحد من ارتكاب الجرائم[338].

وهذه الاتجاهات الحديثة تجد جذورها في أوائل القرن 19 الميلادي تليها العديد من المؤتمرات والاتفاقيات التي كانت تنظمها اللجنة الدولية الجنائية والعقابية، حيث أثير الموضوع لأول مرة في مؤتمر لندن لسنة 1872[339] كما تجد ترتيبها في أطروحات حركة التنوير في أوروبا التي ظهرت في كتابات مجموعة من المفكرين، وهكذا أصبح الاهتمام ينصب على تأهيل المحكوم عليه وتهذيبه وأصبح بذلك التصور والاعتقاد الراسخ هو البحث عن بدائل تحقق الإدماج الإيجابي للمجرم في المجتمع[340].

وقد اعتمد المؤتمر السابع المنعقد بميلانو في ايطاليا لسنة 1985، خطة عمل ميلانو وعدة معايير وقواعد جديدة للأمم المتحدة في إطار موضوع "**منع الجريمة من أجل الحرية والعدالة السلم والتنمية** "[341]، حيث تضمنت التوصية رقم 16 من هذا المؤتمر ضرورة التشديد على وجوب اتخاذ التدابير اللازمة لعلاج ظاهرة تكدس السجناء باتخاذ كافة الإجراءات لتبني العقوبات البديلة كطرق إنسانية تسهل إعادة التأهيل والإدماج بشكل إيجابي في المجتمع ومن أجل ذلك فقد أوصت الأمم المتحدة بما يلي:

- أن تعمل الدول الأعضاء على زيادة جهودها الرامية إلى الحد من الآثار السلبية للسجن.

---

[335] - الدكتور نور دين العمراني " شرح القسم العام من القانون الجنائي المغربي "، مطبعة ورقة سجلماسة الزيتون مكناس، ط 2014، ص 39.

[336] - رياض عبد الغاني، م س، ص 166.

[337] -إن التصور الذي كان سائدا في السابق وقبل مجيء مدارس علم الإجرام هو أن عقاب الجاني وإيلامه وتعذيبه بمختلف وسائل التعذيب يجعله لا يرتكب جرائم في المستقبل، إلا أن هذا التفكير مر تفكير خاطئ ولم تجاوزه حيث أثبتت الدراسات الحديثة اليوم على أن ايلام المجرم وتعذيبه يصيبه بأمراض نفسية تجعله يفقد الرغبة في العودة للمجتمع ويجعله يفكر في الانتقام من جراء ما وقع له. محمد محمد مصباح القاضي، علم الاجرام وعلم العقاب، منشورات الحلبي الحقوقية، ط 1بيروت 2013 ص 98

[338] - نور دين العمراني، م س، ص 67.

[339] -يضم هذا المؤتمر مجموعة من الدول التي منها المملكة المغربية، وهو مؤتمر يجتمع فيه صناع سياسات العدالة الجنائية كل خمس سنوات تحت رعاية اللجنة الدولية للشؤون الجزائية والإصلاحية، وكان أخير لقاء لهذا المؤتمر في سلفادور البرازيل سنة 2010 والدوحة سنة 2015.

[340] -ويمكن القول بان لجوء التشريعات إلى بدائل العقوبات السالبة للحرية يؤكد فشل المنظومة الجنائية التي تنظم العقوبات الزجرية الثقيلة التي لم تحقق أهداف السياسة الجنائية في غايتها الكبرى المتمثلة في تحقيق الأمن القانوني والقضائي الذي لا يتأتى إلا من خلال انخفاض مؤشرات نسب الإجرام والحد من تفشي خالات العود الجريمة، ومن هنا فإن السؤال الذي يطرح نفسه هو لماذا مشرعنا دائما يتأخر في تطبيق نصوص هو يعلم تماما أنها ستخلصه من مشاكل عديدة، فالعقوبات البديلة بدورها ستخلصنا من مشكل اكتضاض السجون وتوفر على خزينة الدولة، كما أن العقوبة البديلة فيها مصلحة للجاني وأحيانا للضحية. مقال منشور بموقع "مؤتمر الامم المتحدة" على الرابط www.un.org تاريخ الاطلاع 02/06/2021على الساعة 17:30

[341] - مقال منشور بموقع " مؤتمر الأمم المتحدة على الرابط تاريخ الاطلاع 02/06/2021على الساعة www.un.org 19:15

- الانكباب على دراسة الجزاءات التي لا تشترط الحبس للبحث عن التدابير الرامية للإدماج الاجتماعي للمجرمين.
- تكثيف البحث عن الجزاءات المعقولة التي لا يشترط الحبس كوسيلة لتخفيض عدد السجناء.

فتطبيق هذه التوصيات كفيل بتخليص المشرع المغربي من مشاكل اكتظاظ السجون ولو بشكل نسبي، والاعتقال الاحتياطي، إلا أن هذه التوصيات وإن كان المغرب قد صادق عليها فإنه من الناحية العملية والواقعية لا وجود لها إلا بشكل صوري وعلى الأوراق ومن هنا نتساءل ما هو الجهاز الذي يسهر على مراقبة مدى تطبيق ومدى التزام المملكة المغربية لهذه الاتفاقيات؟

ولا ننسى أن نشير في هذا الإطار إلى الدور الفعال الذي يحتله المجلس الوطني لحقوق الإنسان[342]، في توجيه سياسة المشرع الجنائية، وطبقا للمادة 13 من الظهير الشريف المحدث له يتولى المجلس دراسة وبحث مدى ملائمة النصوص التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل مع المعاهدات الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان وبالقانون الدولي الإنساني التي صادقت عليها المملكة المغربية أو انضمت إليها. كما يختص المجلس نفسه طبقا للمادة 24 من الظهير بتقديم اقتراحات وتقارير موضوعاتية في كل ما يساهم في حماية حقوق الإنسان والدفاع عنها على نحو أفضل لملك البلاد.

ووعيا من المجلس الوطني لحقوق الإنسان بأهمية هذه العقوبات البديلة وإيجابياتها على المجتمع المغربي، فقد عمل على تنظيم ندوتين دوليتين، تم من خلالهما عرض الاختلالات التي تعاني منها السياسة الجنائية في المغرب، والمتمثلة أساسا في اكتضاض السجون[343]، وفي سنة 2011 وصل عدد نزلاء المؤسسات السجنية بالمغرب إلى 65000 سجين أي نزيلين لكل ألف مواطن وتتضح هذه النسبة المرتفعة عندما تقارنها مع دول أخرى لها نقط التقاء مع المغرب جغرافيا وثقافيا ودينيا. فمثلا في الجزائر تبلغ نسبة نزلاء المؤسسات السجنية 110 نزيل لكل 100000 نسمة وفي ليبيا 173 نزيل لكل 100000 نسمة[344].

فهذه النسبة في بلادنا تبقى مرتفعة حتى عندما نقارنها مع دول أجنبية يتجاوزا عدد سكانها ضعف عدد سكان المغرب، ففي اندونيسيا مثلا هناك 38 نزيل لكل 100000 نسمة، و59 نزيل لكل 100000 نسمة في باكستان، و95 نزيل لكل 100000 نسمة في فرنسا[345].

لكل هذه الأسباب فإن المجلس الوطني لحقوق الإنسان يستنكر ويعبر عن قلقه من هذه الإحصائيات الواردة في مشروع ميزانية المندوبية العامة لإدارة السجون وإعادة الإدماج لسنة

[346]2014

وهكذا فإن المغرب وفي إطار سعيه الانفتاح على العالم الخارجي وترشيد السياسة الجنائية ومواكبة كل ما توصي به الصكوك الدولية، فقد صادق على مجموعة من الاتفاقيات الدولية الممتعة بحقوق الإنسان وخاصة منها الحريصة على حقوق السجناء وهذا ما كان له تأثير على الترسانة القانونية الداخلية.

ومما لا شك فيه أن اتفاقية الشراكة المغربية الأوروبية التي تهدف إلى تقريب التشريع الوطني من نظيره الأوروبي تبقى أبد العوامل التي دفعت المشرع المغربي لتحديث المنظومة الجنائية وإدخال العقوبات البديلة ضمنها، لكنها لازالت مشروعا وفق تعديل القانون الجنائي بعد أربع سنوات ولم يخرج إلى حيز التنفيذ بعد إلا أنه كان أمرا محتما لا رجعة فيه.

---

[342] - تم احداث المجلس الوطني لحقوق الإنسان بمقتضى الظهير الشريف رقم 1.1119 الصادر في 25 ربيع الأول 1423 (فاتح مارس 2011)، منكرة بعنوان " المساهمة في النقاش العمومي للعقوبات البديلة ".

[343] -تقرير المجلس الوطني لحقوق الإنسان لسنة 2011، م س، ص 4.

[344] - تقرير المجلس الوطني لحقوق الإنسان لسنة 2011، م س، ص 4.

[345] - أرقام وزارة العدل والحريات، مجلة الشؤون الجنائية، رقم2، أكتوبر 2012، ص 119.

[346] - نشير في هذا الصدد إلى الإرتفاع المتزايد للساكنة السجنية من جراء الاعتقالات الاحتياطية، وإلى معاناة السجناء داخل السجون حيث أن المعايير الدولية توصي بعون لكل 3 نزلاء لكن في المغرب نجد عون واحد ل7 نزلاء وكذا انخفاض الحصة الغذائية من 14 درهم إلى 11 درهم في اليوم - تقرير المجلس الوطني لحقوق الإنسان، م. س، ص 6.

ISSN:2509-0291

المبحث الثاني: المؤسسات المتدخلة في تطبيق العقوبات البديلة

تسهر عدة مؤسسات على تطبيق العقوبات البديلة كقاضي تطبيق العقوبة الذي يعتبر الجهاز المكلف بتطبيق العقوبات بصفة عامة والعقوبات البديلة بصفة خاصة التي تخلف عدة آثار عند تطبيقها وبالتالي سنتناول من خلال هذا المبحث لقاضي تطبيق العقوبة في (**المطلب الأول**) ثم آثار بدائل تطبيق العقوبات في القانون المغربي (**المطلب الثاني**).

المطلب الأول: قاضي تطبيق العقوبة

سنتطرق في هذا المطلب للحديث عن مفهوم مؤسسة قاضي تطبيق العقوبة (**الفقرة الأولى**) ثم اختصاصات قاضي تطبيق العقوبة (**الفقرة الثانية**).

الفقرة الأولى: مفهوم مؤسسة قاضي تطبيق العقوبة

تعتبر مؤسسة قاضي تطبيق العقوبات من المستجدات التي جاء بها قانون المسطرة الجنائية الجديد الصادر بتاريخ 13 أكتوبر 2002[347]، ويندرج ميلاد هذه المؤسسة حول تكريس مبدأ رقابة القضاء على التنفيذ الجنائي للعقوبة لاسيما وأن هذه المرحلة تعتبر الأخطر في مراحل الدعوى الجنائية وبتالي منح صلاحياته مهمة للقضاة ليس فقط أثناء صدور الحكم بل حتى بعد صدوره فقاضي تطبيق العقوبات في التشريع الجنائي المغربي يعين من بين قضاة المحكمة الابتدائية بقرار من وزير العدل لمدة ثلاث سنوات قابلة للتجديد مع الإشارة إلى أن مسودة مشروع قانون المسطرة الجنائية أسند مهمة تعيين قاضي تطبيق العقوبات إلى الجمعية العمومية لمدة سنتين قابلة للتجديد طبقا للمادة 596 من قانون المسطرة الجنائية[348].

ويعفي من مهامه بنفس الكيفية وإذا حدث له مانع دون قيامه بمهامه يعين رئيس المحكمة القاضي للنيابة عنه مؤقتا، لكن يمكن تعيين أكثر من قاضي تطبيق العقوبات في نفس المحكمة.

وتتجلى أهمية مؤسسة قاضي تطبيق العقوبات في الوظائف والاختصاصات المنوطة بها في حدود النطق بالحكم.

الفقرة الثانية: اختصاصات قاضي تطبيق العقوبة

حددت المادة 596 من قانون المسطرة الجنائية اختصاصات قاضي تطبيق العقوبات البديلة المتمثلة في:

- زيارة المؤسسات السجنية التابعة لدائرة المحكمة الابتدائية التي تنتمي إليها مرة كل شهر.
- تتبع مدى تطبيق القانون المتعلق بتنظيم وتسيير المؤسسات السجنية في شأن قانونية الاعتقاد وحقوق السجناء ومراقبة سلامة إجراءات التأديب
- الإطلاع على سجلات الاعتقال وإعداد تقرير عن كل زيارة يضمنه ملاحظات ويوجه إلى وزير العدل ويحيل نسخة منه إلى النيابة العامة.
- إمكانية مسك بطاقات خامة بالسجناء الذين يتتبع وضعيتهم وتضم بيانات حول هويتهم ورقم اعتقالهم والمقررات القضائية والتأديبية الصادرة في شأنهم وملاحظات القاضي.
- إمكانية تقديم مقترحات حول العفو والإفراج المقيد بشروط.

كما يتوفر على اختصاص آخر ذو طبيعة رقابية تتمثل في تطبيق مسطرة الإكراه البدني التي لا يمكن تطبيقها إلا بعد موافقة قاضي تطبيق العقوبات الذي يتحقق من جملة من الشروط الشكلية حددتها المادة 640 من قانون المسطرة الجنائية[349].

---

[347] - للإحاطة باختصاصات مؤسسة قاضي تطبيق العقوبات وآثارها و الرجوع الى مقتضيات المواد 596 إلى 647 من ق.م. ج.

[348] - راجع المادة 596 من ق. م. ج.

[349] - استنادا للمادة 640 من ق . م . ج ، هذه الشروط هي : " - توجيه إنذار من طرف طالب الإكراه إلى الشخص المطلوب تطبيق الإكراه البدني في حقه يبقى دون نتيجة بعد مرور أكثر من شهر واحد من تاريخ التوصل به.

- تقديم طلب كتابي من المطالب بالإكراه البدني يرمي إلى الأداع بالسجن.

- الإدلاء بما يثبت عدم إمكانية التنفيذ على أموال المدين.

ISSN:2509-0291
مجلة القانون والأعمال الدولية
Revue internationale du droit des affaires
www.Droitetentreprise.com

هذه هي الاختصاصات الموكولة إلى هذه المؤسسة التي يعقد عليها آمال كبيرة سيما في ترشيد الاعتقال واعتماد الملائمة في العقوبات والاهتمام في شخص المحكوم عليه، فإذا كان ميلاده يبشر بفجر جديد سيما فيما يتعلق ببسط الرقابة القضائية على العقوبة بعد الحكم بها فمن الصلاحيات المخولة لهذه المؤسسة أفرغتها من محتواها وظلت صلاحيات محدودة عبرت عن عدم قدرة القانون الجنائي المغربي في استيعاب الأدوار الحقيقية لهذه المؤسسة.

لذلك كان لزاما على مشروع قانون المسطرة الجنائية أن يتدارك هذا النقص التشريعي الذي طمس دور مؤسسة قاضي تطبيق العقوبة ليحدو حدو قاضي تنفيذ العقوبات في فرنسا ومراعاة لمبادئ حقوق الإنسان التي تنادي بأنسنة ظروف الاعتقال وفلسفة الإدماج مما يطرح رهانا حقيقيا مع المشرع المغربي بتوسع صلاحيات قاضي تطبيق العقوبات وهو ما تم تداركه من قبل المشرع الجديد لقانون المسطرة الجنائية. إلا أن تتبع هذه الاختصاصات لا ترقى إلى طموحات المجتمع وبقية بعيدة عن نظيراتها المخولة لقاضي تنفيذ العقوبة في فرنسا مثلا[350]، وبالتالي فإنها ستبقى قاصرة عن تحقيق الغايات المرجوة والمتمثلة في الإصلاح والتأهيل وتسهيل عملية الإدماج ولم تأخذ العقوبة بعدها الإنساني والإصلاحي فالاقتصار على العمل لفائدة المنفعة العامة وحده لن ينتج أثره في إعادة عقلنة السياسة العقابية في مرحلتها التنفيذية.

المطلب الثاني: آثار بدائل تطبيق العقوبات في القانون المغربي

سنتطرق في هذا المطلب لوضعية الجهاز القضائي إثر تطبيق العقوبات البديلة **(الفقرة الأولى)**، ثم وضعية المؤسسة السجنية إثر تطبيق العقوبات البديلة **(الفقرة الثانية)**.

الفقرة الأولى: وضعية الجهاز القضائي إثر العقوبات البديلة

إن القضاة مسؤولون بدورهم من نجاح أو عدم نجاح أي توجه تشريعي، فالقاضي بصفته تلك وبطبيعة مهمته يعتبر جهة محافظة تتمسك أكثر بالتقاليد القضائية والفقهية، ولذلك نشأ فقه القضاء الذي يعتبر إحدى أهم مصادر عمل القاضي وبذلك ظل هذا الأخير محافظا إلى درجة قد تفوق القدر المطلوب، فتلك صفة محمودة لكن إذا تجاوزت القدر المطلوب ستصبح عائقا أمام التطور ومواكبة تغيرات المجتمع[351].

فالقاضي ظل ولعشرات السنين يقضي بسجن المخالفين للقانون عقابا وردعا ومراعاة أيضا لضرر المتضرر وأهميته، وهو نفس القاضي الذي أصبح اليوم مطالبا بأن يضيف إلى اعتبارات حكمه وقضائه عناصر أخرى قد تكون على قدر أعلى من الأهمية كالعنصر الذي يتعلق بإصلاح الجاني وأن تكون غاية أحكامه أيضا هي ضمان لعدم عودة المحكوم عليه لصانع الإجرام[352].

وهذا المنعرج في وظيفة القاضي وفي رأي أحد الفاعلين الحقوقيين[353] مفتاح نجاح أية تجربة تشريعية، لذلك يجب على القاضي أن يعي بأهمية ذلك التحول في الأدوار وأن ينخرط بإيجابية في هذه المنظومة منظومة البدائل ويخرجه من حيادته السلبية ويساهم في موقعه في تطور مجتمعه وفي نجام مخططات الدولة، ولأجل ذلك فإنه وجب على القاضي الانخراط أكثر في نجاح آليات العقوبة البديلة عن طريق اقتناعه أكثر بجدواها وإمكانية تحقيق أهدافها المعلنة وأن يساهم بإيجابية في تطبيق تلك

---

[350] - من أجل تفادي الثغرات التي يعرفها قانون المسطرة الجنائية بخصوص صلاحيات فاضي تطبيق العقوبات وتماشيا مع الإصلاح الجنائي الجديد الذي أخذ بالعقوبات البديلة فقد تم منح هذه المؤسسة صلاحيات جديدة تنسجم مع دورها في بسط رقابتها على تطبيق العقوبات وتحقيق الأهداف المرجوة منها في الردع والتأهيل وإعادة الإدماج وهو ما نلمسه بقوة في الباب الخامس من مشروع قانون المسطرة الجنائية : تحت عنوان تدابير تفيد عقوبة العمل من أجل المنفعة العامة وكذا المادة 647-7 التي منحت لقاضي تطبيق العقوبة إما تلقائيا أو بناءا على طلب من المحكوم عليه او دفاعه أن يصدر محرر يوقف توقيف العقوبة إلا حين زوال السبب الجدي متي استدعته ظروف المحكوم عليه الاجتماعية أو الصحية أو الدراسية او المهنية أو ظروف تتعين بالمؤسسة التي بها العقوبة نفسها. استاذ ابراهيم اشويعر، صلاحيات قاضي تطبيق العقوبات في السياسية العقابية الحديثة، مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية، 14 ابريل 2020 تاريخ الاطلاع 10/05/2021على الساعة 10:05

[351] - فرحات الراجحي " دور المحاكم في ارساء بالعقوبات البديلة "، دورة دراسية بالجمهورية التونسية، تقرير تمهيدي سنة 2003، بدون ذكر الصفحة.

[352] - فاتن الوزاني الشاهيدي " بدائل العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة "، أطروحة لنيل دكتورة في القانون الخاص جامعة سيدي محمد بن عبد الله، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، فاس السنة الجامعية 2014-2015، ص 235.

[353] - عمار فتيشي " بدائل عقوبات السجن القضاء والتشريع "، أكتوبر عدد 2008_8، ص 117

الآلية، وفي هذا الإطار لا يفوتنا أن نذكر بأن القاضي أصبح له الدور الرئيسي أيضا في مجال تنفيذ العقوبة البديلة عن طريق مؤسسات قاضي تنفيذ العقوبات.

وعلى العموم فإن على الأجهزة القضائية بدءا من الشرطة القضائية والنيابة العامة وقضاة التحقيق وصولا إلى هيئة الحكم، كلها جهات تعمل أساسا على الاستفادة من إجراءات البدائل وتطبيقها قدر المستطاع، محاولة تصفية الملف الموجود بين يديها رغبة في عدم إحالته على جهة قضائية أخرى. إذ لا يحال على هاته الأخيرة بعد فشل مسطرة بدائل العقوبات من قبلما[354]. الأمر الذي يفسح المجال للجهة الموالية من أجل الاطلاع على حيثياته ومعرفة أسباب فشل مسطرة البدائل وأخذ زمام الأمور بإعادة عملية تطبيقه وتوخي نجاحه غير السرعة والاستعجالية في مواكبة الملفات والاعتماد على اختيار البدائل في الأصل والاستثناء هو الاعتقال من طرف الجهات المواكبة للملف[355]. وهذا النهج في حقيقة الأمر من شأنه خلق وضعية صحية جيدة وظروف ملائمة لعمل الجهاز القضائي، وهو الأمر الذي من شأنه تحقيق الظروف الكاملة للعاملين من أجل إبداء مقدوراتهم وإنجاح مبدأ الاجتهاد بقوة وابتكار والتفنن في تفعيل عملية مواكبة مسطرة بدائل العقوبات، لكن ما يسجل على قضاتنا أنهم يغلب عليهم التقليد وعدم لا مسايرة الرؤى الجديدة للسياسة الجنائية المعاصرة للدولة.

الفقرة الثانية: وضعية المؤسسة السجنية إثر تطبيق العقوبات البديلة

لا يختلف اثنان في اعتبار المؤسسات السجنية بإمكانها تحقيق الأهداف المرجوة من عملية خلقها والمتمثل في إعادة ادماج نزلائها المعتقلين بها وعدم اعتبارها فحسب كمؤسسة لقضاء العقوبة، فإعادة الإدماج هو الأساس المنشود والهدف الرئيسي المتوخى من قبل المشرع المتضمن في القوانين العامة وكذا في القوانين التنظيمية لسير المؤسسات السجنية.

فالخلل الحقيقي الحاصل إذن في وضعية المؤسسات السجنية والنتائج السلبية المترتبة عنها لا ترجع فقط إلى مسؤولية المؤسسات السجنية وإلى المشرفين على تدبيرها بقدر ما أن المسؤولية هي عامة ومشتركة ترجع أساسا إلى عامل الاكتضاض الحاصل بها[356]، وإلى العدد الهائل المتزايد يوميا وباستمرار وهو الأمر الذي يخلق بطبيعته وكنتيجة ظروفا سلبية تؤثر بقوة وبنتائج سلبية على وضعية المؤسسات السجنية وعلى مردوديتها، وينعكس بنفس المنحى على مستوى النتائج المترتبة عن عملها ويؤدي بالتالي إلى خلق عراقيل وإشكالات تقف كعائق سلبي يشل دور العاملين بها من أجل إنجاح الأهداف المرجوة من خلقها والرامية إلى إعادة ادماج النزيل وإصلاحه، وفي هذا الصدد فإنه لابد من الإشارة أنه بالرغم من المجهودات القصوى التي يتم بدلها من قبل الجهات الرسمية المسؤولة عنها وكذا من قبل الجمعيات والمؤسسات الخاصة بغض النظر عن أنواعها وعن مشاربها وأهدافها وبالرغم من الزيادة الحاصلة في عدد المؤسسات السجنية التي وصل حاليا عددها حوالي 44 مؤسسة سجنية وما عداها من المؤسسات التي هي في طور الإنجاز فإن حجم النزلاء يسجل يوميا وباستمرار ارتفاعا متزايدا وبشكل ملفت للنظر مقارنة بحجم طاقتها الإيوائية الحقيقية سيما وأن هاته المؤسسات تشمل بطبيعتها جميع أنواع النزلاء بغض النظر عن جنسيتهم والمتابعات الجارية في حقهم ووضعية اعتقالهم فهي تتضمن المعتقلين الاحتياطيين سواء على ذمة التحقيق أو المحاكمة أو المحكومين نهائيا أو الذين هم في طور تنفيذ العقوبة الصادرة في حقهم أو المكرهين بدنيا، وهذا التنوع الحاصل في أمر نزلاء المؤسسات السجنية يفرض نفسه بإلحاح في خلق ظاهرة الاكتضاض الذي تعرفه المؤسسة السجنية والذي يعتبر العائق الكبير أمام عدم انجاح مبدأ إعادة الإدماج الذي تهدف إليه المؤسسات السجنية[357].

---

[354] - فاتن الوزاني الشاهيدي، م س، ص 221.

[355] - رياض عبد الغاني، م س، ص 126.

[356] - تجدر الإشارة في هذا الإطار إلى القول أن مشكلة الاكتضاض بالسجون المغربية ترجع بالأساس إلى الاعتقالات الاحتياطية والتي يتجاوز نسبتها بالمغرب نسبة 42 بالمائة وهي نسبة جد مرتفعة مقارنة مع دول أخرى، احصائيات وزارة العدل، المجلة المغربية للقانون الجنائي والعلوم الجنائية العدد 3، 2016، ص 234.

[357] - أحمد قيلش وعبد الرحيم بن بوعيدة وسعاد حمدي ومحمد زنون، فرش، ص 171.

فهاته الوضعية أصبحت بالرغم من أنها فرضت نفسها منذ مدة قصيرة في أمس الحاجة للتفكير بقوة في ايجاد مخرج لها من شأنه تحقيق نتائج ايجابية بشكل آني وسريع وهو الأمر الذي حصل مؤخرا من خلال التفكير في تطبيق بدائل العقوبات والاقتناع الصميم أن العقوبات الحبسية لا تعتبر لوحدها المخرج الحقيقي من أجل محاربة ظاهرة تفاقم الإجرام واستفحال الجريمة، وإنما لابد من تطبيق بدائل العقوبات المتاحة قانونيا والمتضمنة في صلبه القواعد المقررة من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة والمتعارف عليها بقواعد طوكيو التي كانت عمليا متاحة منذ سنة 1990 والتي استفادت منها منذ مدة لا يستهان بها مجموعة من الدول الأوروبية والإفريقية كجنوب إفريقية وفرنسا وبلجيكا وغيرها من الدول، وإقرارها في تشريعنا الجنائي[358].

فهاته البدائل تعتبر مخرجا منتجا من شأنها مساعدة المؤسسات السجنية في عملية تحسين وضعيتها والرفع من مردوديتها سواء من حيث تخفيف العبء عليها بالنسبة لعملية اتخاذ قرار الاعتقال الصادر من قبل المؤسسات القضائية أو من حيث إفساح المجال لنزلاء المؤسسات السجنية الذين هم في طور تنفيذ العقوبات الحبسية والذين قضو بصفة فعلية مدة زمنية تصل إلى ثلث المدة المحكوم بها عليهم وذلك من أجل تقديم طلبات من قبلهم ترمي إلى الاستفادة من تطبيق بدائل العقوبات في حقهم خصوصا أمام توافر شروطها القانونية وبالتالي الإفراج عنهم مقابل شروط مقيدة من شأنها تدعيم مبدأ إعادة الإدماج وتحقيق العدالة الإصلاحية[359].

وعليه فقد آن الأوان اليوم وأكثر من أي وقت مضى سيما أمام تواجد القانون الجنائي في طور التعديل والمراجعة وأصبح الأمر يفرض نفسه بإلحاح وتفرضه الوضعية الحقيقية والمردودية المترتبة عن السياسة الجنائية العقابية المتبعة بالجهاز القضائي وما يقابلها كنتيجة حتمية للوضعية والمردودية الحاصلة من جراء النتائج المسجلة على مستوى المؤسسات السجنية وعلى مستوى مدى نجاح مبدأ إعادة الإدماج المطبق والمنشود من قبل المؤسسات السجنية من عدمه وذلك من خلال مردودية هاته المؤسسات وسلوكيات النزلاء المفرج عنهم.

خاتمة:

لقد أدى فشل العقوبات التقليدية المنصوص عليها في التشريعات الجنائية في تحقيق الغاية المرجوة من العقوبة والمتمثلة في الإعلام والتأهيل وإعادة إدماج الأفراد المنحرفين والجانحين داخل المجتمع بما يحقق تنميته ورقيه، أضف إلى ذلك إثقال كاهل ميزانية الدولة بالمصاريف التي تنفقها على السجناء المعتقلين داخل السجون والذين أصبح عددهم لا يطاق داخل المؤسسات السجنية الأمر الذي يكون عائقا أمامها لتحقيق أهدافها، كل هذه الأسباب دفعت الساهرين على وضع السياسات الجنائية في التفكير والبحث عن بدائل لتجاوز هذه الوضعية المزرية، مما بلور فكرة بدائل العقوبات السالبة للحرية والتي حددها مشرعنا في الغرامة اليومية والعمل لأجل المنفعة العامة والتقييد من بعض الحقوق، نظرا لأهميتها في تفادي معضلة الاكتظاظ داخل السجون واقتراف الإجرام والاستفادة من خبرات وكفاءات الجانحين كما سيكون لها دور في التخفيف من المصاريف التي تنفقها الدولة على السجناء، كما أن تأثيرها الإيجابي سيمس أيضا الجهاز القضائي باعتباره الساهر على إصدار الأحكام، ويتمثل ذلك في السرعة في البحث في القضايا وجودة الأحكام، و تجاوز مشاكل اكتظاظ السجون وغيرها من المعضلات التي تمس أمن واستقرار المجتمع المغربي.

لائحة المراجع:

أولا: الكتب

- أحمد قيلش وعبد الرحيم بوعيدة وسعاد حميدي ومحمد زنون " علم الإجرام والعقاب "، ط الثانية، السنة 2016-2017.

[358] - عبد الله بن العزيز اليوسف " التدابير المجتمعية كبدائل للعقوبات السالبة للحرية ، ط الأولى ، الرياض أكاديمية نايف العربية 2003 ، ص 228.

[359] - رياض عيد الغاني، م . س، ص 127.

- أيمن رمضان الزيني، الحبس المنزلي، دار النهضة العربية سنة 2005.
- جاسم محمد راشد الحريم العصري " بدائل العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة، دار النهضة العربية "، الطبعة الأولى سنة 2000.
- حسني محمود نجيب السجون اللبنانية على ضوء النظريات الحديثة لمعاملة السجناء، جامعة بيروت العربية القاهرة، 1973.
- السراج عبود، علم الإجرام والعقاب، دراسة تحليليه في أسباب الجريمة وعلاج السلوك الإجرامي، منشورات جامعة الكريت، دار ذات السلاسل،1990 الكويت.
- عبد الله بن عبد العزيز اليوسف، التدابير المجتمعية كبدائل للعقربة السالبة لحرية، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، سنة 2003.
- عمار فتيشى " بدائل عقوبات السجن القضاء والتشريع "، أكتوبر عدد 8_2008.
- يسر أنور ود وأمال عثمان، علم الإجرام والعقاب، القاهرة 1970.

ثانيا: الأطروحات والرسائل

- بو هنتلة حسين - القيمة العقابية للعقوبة السالبة للحرية - دراسة في التشريع الجزائري - رسلة ماجستير في العلوم القانونية - تخصص علم الإجرام والعقاب، كلية الحقوق والعلوم السياسية. جامعة حاج لخضر باتنة سنة 2012.
- خلود عبد الرحمان العبادي - العقوبات المجتعية في التشريعات الجزائية الأردنية - واقع وطموح. رسالة ماجستير قانون عام - جامعة الشرق الأوسط 2015.
- عبد الله بن علي الخثعمي، بدائل العقوبة السالبة للحرية بين الواقع و المامول، رسالة ماجستير في العلوم الاجتماعية، جامعة نايف للعلوم الأمنية سنة 2008.
- فاتن الوزاني الشاهيدي " بدائل العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة "، أطروحة لنيل دكتورة في القانون الخاص جامعة سيدي محمد بن عبد الله، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، فاس السنة الجامعية 2014-2015.

ثالثا: المجالات والمقالات

- حويتى، احمد، أسلوب تطوير العمل الإصلاحي والتهذيبي في الدول العربية، مجلة الفكر الشرطي، مجلد 4 عد د 2، 1416.
- فهد يوسف كبابسة، الحلول التشريعية المقترحة لتبني العقوبات البديلة في النظام الجزائي الأردني، مجلة علوم شريعة والقانون، المجلد 40 العد د 2، سنة 2013.
- صفاء أوتاني - الوضع تحت المراقبة السوار الالكتروني في السياسة العقابية الفرنسية، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 25 العدد الأول سنة 09 20.
- فيصل نسيغة - بدائل العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة - مجلة المنتدى القانوني - دورية تصدر عن قسم الكفاءة المهنية ل لمحاماة - كلية الحقرق والعلوم السياسية - جامعة محمد خيضر بسكرة - العدد السابع - افريل 2010.

- مقال منشور بموقع " مؤتمر الأمم المتحدة على الرابط www.un.org المجلة المغربية للقانون الجنائي والعلوم الجنائية العدد 3، 2016، المجلة
المغربية للقانون الجنائي والعلوم الجنائية العدد 3، 2016.

- أرقام وزارة العدل والحريات، مجلة الشؤون الجنائية، رقم2، أكتوبر 2012
.عبد الكريم الجلابي، مقال للطالب الباحث، بعنوان " العقوبات البديلة وأنواعها ومحلها في الفلسفة الجديدة للمشرع المغربي وخياراته الجنائية الجديدة " منشور بموقع العلوم القانونية.

رابعا: التقارير

❖ - تقرير المجلس الوطني لحقوق الإنسان لسنة 2011.

خامسا: المواقع الالكترونية

❖ http://www.primena.org/ar
❖ www.unodc.org
❖ www .carij org/site
❖ https://www.alwatanvoice.com/
❖ https://www.dapp.dk/ar/news
❖ محمد الموسي - بدائل الاحتجاز وفعاليتها في المنظومة الجنائية - http:/www.primena.org/ar

ISSN:2509-0291

دور الوساطة في تسوية المنازعات الأسرية

The role of mediation in settling family disputes

د. السالك كروم
دكتوراه في القانون الخاص
إطار بوزارة الأوقاف والشؤون الاسلامية
رئيس منتدى دكاترة الصحراء بالسمارة

ملخص:
إن النزاعات الأسرية تكتسي طابعا خاصا، كونها تشمل أشخاصا تجمعهم علاقات ترابط مستمرة، وتقتضي الكثير من الكتمان والسرية والحكمة والتروي في معالجتها، لأنها تكون عادة على درجة كبيرة من التعقيد، لذلك أصبح اللّجوء إلى الطّرق البديلة أمرا مُلحّا لمعالجتها وتنمية العلاقات العائلية وتحقيق الأمن والاستقرار على مستوى الأسرة بصفة خاصّة، والمجتمع بشكل عام.
والوساطة من أهمّ الطّرق البديلة لفضّ النّزاعات المتعلّقة بالأسرة والتي عرفت انتشارا واسعا في مختلف الدّول، إضافة إلى فوائدها الإيجابية في تخفيف العبء عن القضاء، أثبتت فعاليتها في حل النزاعات في مختلف الميادين بما فيها النزاعات الأسرية، مستندة في هذا الدور على خصائصها التي تميزها عن غيرها، وكذا جذورها التاريخية في الأعراف والتقاليد المغربية.

الكلمات المفتاحية:
الوساطة الأسرية – الوسائل البديلة - النزاعات الأسرية – الخصوصية - الأعراف والتقاليد.

Abstract:
Family disputes are unique in that they involve people who are bound together by ongoing relationships. They require a great deal of discretion, confidentiality, wisdom, and deliberation in their handling, as they are often highly complex. Therefore, resorting to alternative methods has become an urgent necessity to address these disputes, develop family relationships, and achieve security and stability within the family in particular and society in general.
Mediation is one of the most important alternative methods for resolving family-related disputes, and it has become widely used in various countries. In addition to its positive benefits in reducing the burden on the judiciary, it has proven effective in resolving disputes in various fields, including family disputes. This role is based on its distinctive characteristics, as well as its historical roots in Moroccan customs and traditions.

Keywords: Family mediation - Alternative means - Family disputes - Privacy - Customs and traditions.

مقدمة

إن النزاعات الأسرية تكتسي طابعا خاصا، كونها تشمل أشخاصا تجمعهم علاقات ترابط مستمرة في الزمن نابعة من الهدف الذي أنشئت من أجله وهو الاستمرارية، وتقتضي الكثير من الكتمان والسرية والحكمة والتروي في معالجتها، لأنها تكون عادة على درجة كبيرة من التعقيد، مما يستلزم طرقا ذات طابع خاص لفض تلك النزاعات بعيدا عن اللجوء إلى القضاء.

ومن أجل الحفاظ على التّرابُط الأسري والاجتماعي أصبح اللّجوء إلى الطّرق البديلة أمرا مُلحّا (كآلية أو مرحلة تسبق اللجوء إلى القضاء) لمعالجة النّزاعات الأسرية وتنمية العلاقات العائلية وتحقيق الأمن والاستقرار على مستوى الأسرة بصفة خاصّة، والمجتمع بشكل عامّ، لأنها تهدف إلى فتح مجال للحوار، فهي آليات سلم وتهدئة أكثر منها آليات عدالة، كونها تعتمد الإنصاف أكثر من القانون.

والوساطة الأسرية هي من أهمّ الطّرق البديلة لفضّ النّزاعات المتعلّقة بالأسرة والتي عرفت انتشارا واسعا في مختلف الدّول، إضافة إلى فوائدها الإيجابية في تخفيف العبء عن القضاء، بحيث أثبتت فعاليتها في حل النزاعات في مختلف الميادين بما فيها النزاعات الأسرية، وهي قديمة قدم البشرية، وكانت حاضرة وفعالة لدى كل المجتمعات، لكن الجديد هو ضرورتها في وقت يحتاج إليها الجميع على مختلف الأصعدة والمجالات، هذه الضرورة أفرزتها المعضلة التي يواجهها القضاء الرسمي في مختلف الأنظمة القضائية عبر العالم، تتجلى في تراكم أعداد هائلة من القضايا بسبب التأخير في إصدار الأحكام والبطء في حسم النزاعات، والمغرب كغيره من بلدان العالم أولى اهتماما كبيرا لهذه الوسائل التي تعتبر من صميم تراثه وعاداته وتقاليده، حيث نظم المشرع التحكيم بنوعيه الداخلي والدولي والوساطة الاتفاقية في قانون المسطرة المدنية.

ومعالجة موضوع دور الوساطة في حل النزاعات الأسرية من الأهمية بمكان للأسباب التالية:

- أن الموضوع يمس حياة الناس بشكل عام، والأسرة بشكل خاص
- حاجة المجتمع لتقليل القضايا أمام المحاكم.
- تخفيف العبء عن القضاء من خلال توفير بديل الوساطة الأسرية.
- حاجة الأسرة للتدخل السلمي لحل النزاعات واحتواء المشكلات بعيدا عن المحاكم.
- في كون الوساطة وسيلة تبنّتها العديد من الأنظمة القانونية عبر العالم.

وهنا تطرح مجموعة من الاشكالات والتساؤلات: -كيف تتم معالجة النزاعات الأسرية بين الزوجين عن طريق الوساطة الأسرية؟ وهل للوساطة دور فعال في حل النزاعات الأسرية؟ وما أهم وسائلها؟ كيف تساهم في الحفاظ على كيان الأسرة؟

لذلك سنحاول معالجة الموضوع من خلال مجموعة من المطالب.

المطلب الأول: التأصيل الشرعي للوساطة الأسرية

تعد الوساطة الأسرية من الطرق البديلة الذي تبنتها أغلب المجتمعات، وذلك بالنظر إلى كون أن النزاعات الأسرية تؤثر على المجتمعات، ومنه فإنه من البديهي أن تؤثر على العلاقات الأسرية خاصة الأطفال. ولذلك فإن اعتماد مثل هذه الطرق أصبح ضرورة ملحة من أجل إعادة العلاقات الأسرية من جهة وحماية الأطفال من جهة أخرى، خاصة وأن ديننا الحنيف يحثنا على التسامح والتصالح[360]، وقد عرفت الشريعة الإسلامية نظام الوساطة والتحكيم منذ أربعة عشر قرنا، وقبل الجهود الدولية الحديثة كطرق سلمية لحل النزاعات الناشئة بين الأفراد والجماعات والدول، فقد استخدم الرسول صلى الله عليه وسلم أسلوب الحوار والنقاش والجدل بالتي هي أحسن، فغاية الشريعة الإسلامية تقليل فرص النزاع قبل حدوثه، وإنهائه بعد وقوعه، ويعتبر الصلح أمراً محبذاً في ديننا الحنيف، فهو شعبة من شعب الإيمان وخلق من أخلاق الإسلام، ولذلك خصص له الفقه الإسلامي حيزا كبيراً من الاهتمام، ولعل الناظر في القرآن الكريم والسنة النبوية والفقه الإسلامي يجد أن نظرة القرآن للعلاقات الأسرية أسست على مقاربة توافقيه أكثر منها قانونية، وقد وضع القرآن المجيد أقوم المناهج لتحقيق هذه الغاية، وذلك بتأكيده على إغلاق باب المنازعات والخصومات، وفتح باب التوافق والتآلف، والصلح والحوار[361].

[360] - رحمونة قشيوش "الوساطة الأسرية بين الموروث الثقافي وتطبيقاتها في الفقه والقانون" مجلة القانون والعلوم البينية المجلد 02 : العدد 02 سنة 2023، ص 738

[361] - نسيبة الغلبزوري، "دور الوساطة في حل النزاعات الأسرية" مقال منشور على الرابط:
http://www.elghalbzouri.com/news49.html#_ftn13

ISSN:2509-0291

ويُقصد بالوساطة في اللغة التوسّط بين طرفين متخاصمين والذي هو أيضا الحسيب في بني قومه[362]،

وعرفها البعض بأنها إسناد الأمر لشخص محايد من أصحاب الخبرة والنزاهة والكفاءة، بمساعدة أطراف النزاع، على تقريب وجهات نظرهم، عن طريق التفاوض، بطابع ودي قائم على التوافق والحوار، بعيداً عن الإجراءات القضائية المعقدة، وقيل هي عملية بناء أو إعادة بناء للروابط العائلية، بتدخل شخص ثالث هو الوسيط، الذي لا يملك سلطة اتخاذ القرار، وذلك عن طريق تنظيم اجتماعات سرية، يسعى من خلالها إلى استعادة التواصل والثقة بين الأفراد، للوصول إلى اتفاق ينهي خلافاتهم الأسرية، ونزاعاتهم الشخصية[363].

وقد ورد لفظ الوساطة بمشتقّاته في العديد من آيات القرآن الكريم وكلّها تدور حول التوسّط والاعتدال والبعد عن الغلوّ والتّقصير نذكر البعض منها قوله تعالى :﴿وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا إِن يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا ﴾[364]، وقوله عزّ وجلّ: ﴿وَكَذَٰلِكَ جَعَلْنَاكُمْ أُمَّةً وَسَطًا لِ تَكُونُوا شُهَدَاءَ عَلَى النَّاسِ﴾[365] أي عدلا، وأصل هذا أنّ أحمد الأشياء أوسطها، وفُسّرت بالمتباعدين عن طرفي الإفراط والتّفريط في كلّ الأمور.

ولم تخل السّنة النّبوية الشّريفة من مشتقّات لفظ الوساطة، فقد ورد لفظ" وسطا "في العديد من الأحاديث النّبوية الشّريفة، ومما يدل على منزلة الصلح وقيمته وفائدته، حرص النبي (ص) وميله الشديد إلى إصلاح ذات البين كما جاء عنه عليه الصلاة والسلام، أن الساعي في الإصلاح بين الناس أفضل من القانت بالصلاة والصيام والصدقة، فعن أبي الدرداء رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "ألا أخبركم بأفضل من درجة الصيام والصلاة والصدقة؟ قالوا: بلى، قال: صلاحُ ذات البين، فإن فساد ذات البين هي الحالقة"[366] (القاطعة المنهية لكل شيء، وَقِيلَ هِيَ قَطِيعَةُ الرَّحِمِ وَالتَّظَالُمُ .

يظهر من هذه النصوص أن الوساطة كمبدأ وسلوك، أمر راسخ متجذر في الثقافة الإسلامية، غير أن الحديث عن مؤسسة الوساطة بمفهومها وإن المعاصر، وبمقارباتها المتعددة التي آلت إليها بفعل التطور الذي عرفته عبر مراحل، ولأن لم يكن واضحا في تراث الفقه الإسلامي بالشكل المتعارف عليه حاليا، إلا أنه عرف ما تهدف الوساطة إلى تحقيقه وهو الصلح، الذي يشكل قاعدة من القواعد العامة التي يحث عليها الإسلام عند قيام أي نزاع بين الأفراد والجماعات. مما يجعل الوساطة أصلا متجذرا في الشريعة الإسلامية، يستمد مشروعيته من مشروعية الصلح ذاته[367].

---

[362] - ابن منظور، لسان العرب، المجلّد الخامس عشر، دار الطّباعة وال نّشر، بيروت، 4200 ، ص208

[363] - زهور الحر "الصلح والوساطة الأسرية في القانون المغربي والمقارن"، أشغال الندوة الجهوية الحادية عشر، التي نظمها المجلس الأعلى للقضاء يومي 01 و 02 نونبر2007 ، ص1 .

[364] - سورة النساء الآية 35.

[365] - سورة البقرة الآية 142.

[366] - رواه الترمذي في كتاب صفة القيامة والرقائق والورع، حديث رقم 2509 ، وأبو داود في باب إصلاح ذات البين، حديث رقم 4919.

[367] - وداد العيدوني "الوساطة الأسرية بين مقتضيات الشرع والعرف والقانون" مداخلة ضمن أشغال المؤتمر الدولي المنظم تحت عنوان الوساطة الأسرية ودورها في الاستقرار الأسري –بالصخيرات 7و8 دجنبر 2015، ص 50.

ISSN:2509-0291

المطلب الثاني: الجذور التاريخية للوساطة الأسرية في الأعراف والتقاليد المغربية

فقد ظل المغاربة، من قبل اعتناقهم الإسلام دينا، يحتكمون للأعراف والتقاليد لمعالجة النوازل الجنائية والمدنية، بما فيها نوازل الأحوال الشخصية، وقد كانت هذه الأعراف[368] تُدّون في سجلات يتوارثونها بعضهم عن بعض، وكان حاكم القبيلة يحكم بالقياس في كل ما لم يدّون في السجل، أو يجتهد ويدّون القضية في السجل، وقد اختصت كل قبيلة بسجل خاص بأعرافها وتقاليدها حسب الزمان والمكان، وقد كانت كل قبيلة تعمد إلى تجديد وتعديل أعرافها بما يراعي مستجدات العصر باجتهاد كبار القوم العارفين بالأعراف، وإذا وقعت نازلة لم يعرف لها حكم يجتمع أعيان القبيلة ويقرؤون السجل فإن وجدوا حكمها فيه نفذوه، وإلا تشاوروا في ما بينهم ووضعوا للحادثة حكما وأثبتوه في السجل[369]، فتسوية الخلافات كانت تتم بشكل بسيط قائم على إصلاح ذات البين ممن لهم تجربة وثقة بين أوساط المجتمع، ومما ساعد على ذلك ما اكتسبه المغاربة عبر هذا التاريخ الحافل من ميول طبيعي إلى التوافق والتسامح والتزام الوسطية والإعتدال، ونبذ العنف والتطرف وعدم التنازع والتخاصم، وذلك في كل مناطق المغرب وجهاته.

ونظرا لأصالة الوساطة الأسرية، وتجذرها في المجتمع المغربي، فإنها لا تزال آلية فضلى لتسوية الخلافات خاصة في المناطق الصحراوية أو في المناطق القروية إلى يومنا هذا، حيث يُرصد للقيام بدور الوسيط أشخاص وجهاء يحظون باحترام وتقدير ومكانة معتبرة في أوساطهم، بفضل ما اكتسبوه من خبرة وتجربة ومهارة وذلك إما لكبر سنهم، أو لمركزهم الاجتماعي المرموق، أو لوضعيتهم المادية المتميزة، أو لمكانتهم العلمية والدينية، وهؤلاء الأشخاص كانوا ولا يزالون إلى اليوم في بعض مناطق، يضطلعون بمهام التحكيم والوساطة، وإصلاح ذات البين، وتسوية النزاعات، الناشئة بينهم بطرق ودية توافقية، تسعى إلى الحفاظ على العلاقات الأسرية والحيلولة دون انفراط عقدها[370].

المطلب الثالث: مزايا الوساطة وخصائصها

تحظى الوساطة بمجموعة من المزايا يمكن إيجازها فيما يلي : تتيح لأطراف الخلاف أو النزاع مناقشة الموضوع أو القضية محل النزاع من قبل الأشخاص المتخصصين و من يشهد لهم بالمهارة و القدرة الفائقة على إيجاد الحلول المناسبة لمثل هذا النوع من القضايا، كما أن انخفاض تكلفة الوساطة القانونية مقارنة بغيرها من سبل وأساليب القانون الأخرى، و ينتج عن الوساطة في كثير من الأحيان التوصل إلى أفضل حل يرضي جميع الأطراف دون التحيز لطرف بعينه، كما تحاول الوساطة المحافظة على العلاقات التي تجمع بين طرفي الخلاف أو النزاع، وما كان لهذه لآلية أن تحظى بكل هذا الاهتمام -حيث وصفها البعض بالثورة في ميدان قضاء الأسرة- لو لم تكن تتميز بخصائص إيجابية والتي يمكن إجمالها فيما يلي:

---

[368] - والملاحظ أن العرف غير ثابت بل يخضع دائما للتغير والتأقلم حسب الحالة أو الوضع أو المجال الجغرافي، فضلا عن ذلك فهو لا يمثل فقط الجوانب الزجرية والعقابية بل يجسد وحدة العشيرة أو القبيلة، فالعلاقات الدموية أو القرابية غير كافية لخلق جو ملائم للتعايش بين أفراد المجموعة، لذا تحتم وجود قانون شفوي أو مكتوب يمكن من ضبط علاقاتهم ويضع قواعد ترمي الى حماية المجموعة من الإنحراف والفوضى.

- عبد الله هرهار "زمن القبيلة، وإشكالية تدبير السلطة والعنف في المجتمع الصحراوي" انثروبولوجيا العدد 1 2016، ص 187

[369] - وداد العيدوني "الوساطة الأسرية بين مقتضيات الشرع والعرف والقانون" مرجع سابق، ص 50

[370] - نسيبة الغلبزوري، "دور الوساطة في حل النزاعات الأسرية" مقال مشار إليه سابقا.

أولا: السرعة

تتميز الوساطة بسرعة الحسم في النزاعات الأسرية، التي تتم تسويتها في آجال قصيرة، لا تتجاوز أحيانا ساعات معدودة، وهذا بخلاف ما عليه القضاء الرسمي الذي يتميز بإجراءاته البطيئة باختيار هذه الآلية واعتمادها، لأن النزاعات الأسرية إذا لم تعالج في آجال معقولة وقصيرة، تصبح مستعصية وخارجة عن السيطرة، مما يهدد الاستقرار الأسري والسلم الاجتماعي، ومستقبل الأبناء[371]

ثانيا: السرية

تتسم إجراءات الوساطة بالسرية، وتعتبر هذه الميزة ضمانة هامة من ضمانات الوساطة، حيث يفرض أطراف النزاع على الوسيط الحفاظ على الأسرار التي راجت في جميع مراحل الوساطة، وانسجاما مع ذلك، فقد عمل المشرع المغربي من خلال القانون رقم 95/17 المنظم للوساطة الاتفاقية على ضمان هذه الخاصية من خلال من قانون المسطرة المدنية الذي ينص على أنه:

المادة 95 "تتسم أعمال الوساطة بالسرية، و لايمكن الاحتجاج بما راج بها أو ما تم فيها من تنازلات لأطراف النزاع أمام المحاكم أو أي جهة أخرى، ما لم يتفق الأطراف على خالف ذلك."

المادة 96 "يلزم الوسيط بكتمان السر المهني تحت طائلة تطبيق المقتضيات المنصوص عليها في مجموعة القانون الجنائي.
وهذا فيه إشارة واضحة إلى أن كل العروض أو التنازلات التي يقدمها الأطراف في جلسات الوساطة لا يمكن أن تستعمل ضدهم في نفس النزاع عندما يعرض على المحكمة.

ثالثا: المرونة

من أهم الخصائص التي تنفرد بها الوساطة الأسرية، تلك المرونة الكبيرة التي تميزها عن الدعوى القضائية، وتتجلى هذه المرونة في حرية اختيار الوسطاء من قبل الأطراف، وفي الحرية التامة التي يتمتع بها الوسطاء، فالوسيط الأسري لا يتقيد بأية شكليات مسطرة، ولا أية وسائل إثبات معينة.
ومعلوم بأنه كلما كان الوسيط حرا من دون القيود والإجراءات في التعقيد والشكليات، كلما كان بإمكانه الوصول إلى حلول توفيقية تحظى برضا الأطراف، وكذا تجنيب الأطراف هاجس احتمال خسارة الدعوى بسبب خطأ في الدفاع[372].

رابعا: مشاركة الأطراف في حل النزاع.

تتطلب الوساطة الأسرية الحضور الشخصي لأطراف النزاع ومشاركتهم في كافة أطوار الإجراءات، وهو ما يتيح لهم فرصة القيام بمكاشفة ومصارحة بعضهم البعض، ويمكنهم من تفريغ كل المؤاخذات المتبادلة، ومن تهدئة النفوس والخواطر ثم النفوذ إلى جوهر النزاع في جو أقل عدوانية إن لم يكن سلميا في بعض الأحيان.

[371] - نسيبة الغلبزوري، "دور الوساطة في حل النزاعات الأسرية" مقال مشار إليه سابقا.
[372] - ادريس جلام، "الوسائل البديلة لحل النزاعات وعلاقتها بالقضاء" مجلة المحاكم المغربية عدد يناير/فبراير 2008، ص 97.

وحضور الأطراف ومشاركتهم بهذا الشكل، يتيح إمكانية حصر النزاع في أضيق الحدود أولا، وكذا فرصة تقديم عروض وتنازلات متبادلة، الشيء الذي يمهد الطريق إلى الوصول إلى حل ودي يرضي جميع الأطراف

خامسا: الاختيارية.

تعتبر الوساطة اختيارية، لأن أطراف النزاع يلجئون إليها عن طواعية واختيار، مادامت تهدف إلى الوصول لحل توافقي ورضائي بينهم، لذلك فإنه من العبث ومن غير المقبول إجبار الأطراف على سلوك هذا المسار، ولكن هناك عدة وسائل لإقناع الأطراف[373]

سادسا: انخفاض التكلفة المادية

إن الرسوم القضائية وأتعاب المحامين، وأجور المفوضين والمنفذين ومساعدي القضاء، تشكل عبئا ثقيلا على كاهل المتقاضين، لهذا أصبح لزاما البحث عن بدائل تخفف من كلفة الخدمات القضائية، وهو ما تحققه الوساطة في حل النزاعات الأسرية للمتقاضين، لأن اللجوء إليها لا يتطلب أداء رسوم أو مصاريف لفائدة الدولة، وهو ما يحفز الأطراف على الإقبال عليها[374]، وبالنظر لأهميتها فإن بعض الأنظمة القضائية توفرها بالمجان بهدف الحفاظ على كيان واستقرار الأسرة.

المطلب الرابع: مراعاة خصوصية المجتمع المغربي في الأخذ بنظام الوساطة الأسرية.

إن اعتماد نظام الوساطة، وإدماجها داخل المجتمع بمفهومها المعاصر، يقتضي مراعاة خصوصية المجتمع، والأسرة المغربية وطبيعة العلاقات داخلها والتي تقوم على مبدأ أساس وهو الاستمرارية، والوساطة قادرة على الحفاظ على هذه الخصوصية.

ولأجل ذلك يجب خلق وساطة مغربية تتماشى والثقافة، والمرجعية الإسلامية للمجتمع المغربي حيث يجب تسخيرها في تعميق أواصر التسامح والصلح بين أفراد الأسرة والحفاظ على كيانها مجتمعة، وذلك بمحاولة الوسيط أو الوسطاء المساعدة على جبر ما تم كسره داخل العلاقة الأسرية- فيما معناه اصلاح ذات البين -، وهذا ليس بالأمر الهين، بل يتطلب هيئة للوساطة تتألف من مجموعة من المتخصصين في شتى المجالات: النفسية، والاجتماعية، والأسرية، دون إغفال أو بخس الرصيد المجتمعي المغربي الزاخر حقه في باب التسوية الودية للنزاع التي تطبع العلاقات بين أفراده[375]، وهو ما يعني استحضار الإرث الغني من التراث الاسلامي والعرفي المغربي في مجال تسوية النزاعات عموما والأسرية خصوصا، فالمجتمع المغربي يُعتبر نموذجا لإعمال هذه الأعراف لفض النزاعات الأسرية لما عُرف عن المغاربة من عناية بالأسرة، إذ كانت كل أسرة تُمثل ب "رب الأسرة " لدى الجماعة، حيث كانت تتولى مهمة الفصل في المنازعات الأسرية عن طريق الصلح والوساطة.

وبالنظر لأصالة الوساطة الأسرية في المجتمع المغربي، فإن المغاربة على العموم، وفي المجال البدوي على الخصوص، لا يزالون معنيون بالتزام الوساطة وممارستها بشكل يومي، حيث يترصد لهذا الدور أشخاص وجهاء يحظون باحترام وتقدير ومكانة معتبرة داخل أوساطهم، بفضل ما يتمتعون به من خبرة لكبر سنهم أو لوضعيتهم المادية المتميزة أو لمكانتهم الدينية الخاصة، وقد كان هؤلاء

---

[373] - الحسن بويقين، "مدى إمكانية تطبيق نظام الوساطة بالمغرب" مجلة المرافعة عدد 14-15 دجنبر 2004، ص 16.

[374] - نسيبة الغلبزوري، "دور الوساطة في حل النزاعات الأسرية" مشار اليه سابقا

[375] - سميرة خزرون، "مدونة الأسرة المغربية وسؤال الأمن الأسري: أي رهان يمكن عقده على آلية الوساطة؟ قراءة في ضوء التشريع القائم والخطب الملكية السامية" مقال منشور على الرابط:
www.droitetentreprise.com/%D9%85%D8%AF%D9

الأشخاص يضطلعون بمهام التحكيم والوساطة والصلح بين الناس وتسوية النزاعات الناشئة بينهم بطرق ودية تسعى إلى دوام العلاقات الأسرية والحيلولة دون انفضاضها[376].

تأسيسا على ما سبق، نرى أن كسب رهان تفعيل الوساطة الأسرية بالمغرب يحتم – إلى جانب استحضار الأسس المبينة أعلاه- ضرورة الانفتاح على التجارب المقارنة الناجحة للاستفادة من الجانب التقني في تنزيل الآليات البديلة لفض النزاع، مع الحرص على عدم إسقاط التجارب المقارنة التي لا تراعي الخصوصية الفريدة للبنية المجتمعية المغربية على المجتمع المغربي، وكذا ضرورة قيام منظمات المجتمع المدني بدورها في التوعية الاجتماعية والحقوقية وتكريس فكر التكافل والتضامن.

فالوساطة إذن ليست غريبة عن معتقداتنا الدينية، وقوانيننا الوضعية، وثقافتنا الاجتماعية وعادتنا، لذا فهي قابلة للتطبيق ببلادنا لكن ذلك يتطلب اتخاذ عدة تدابير يبقى على رأسها تقنين نظام الوساطة في نصوص قانونية واضحة، ومفصلة، خالية من الغموض وغير قابلة لعدة تأويلات، ومن الأفضل الأخذ بنظام الوساطة القضائية بخصوص القضايا البسيطة ومنها المتعلقة بالأسرة.

المطلب الخامس: الوساطة في القانون المغربي.

على الرغم من تجذر آلية «الوساطة» والوساطة الأسرية في أعراف وتقاليد المجتمع المغربي، إلا أن المشرع المغربي لم يستثمر هذا المعطى المهم، وذلك بالإسراع إلى تضمين هذا النظام العرفي في صلب المتون القانونية والأنظمة القضائية.

لا شك أن غياب القواعد القانونية المؤطرة للوساطة الأسرية وعدم مأسستها، هو أكبر تحد يواجه هذه الوسيلة التي تعدّ من أشهر وسائل حل النزاعات الأسرية في العالم، وهو مطلب من المطالب التي عقدت من أجلها كثير من الندوات، وستعقد أخرى إلى حين الظفر به وتحقيقه، فهذا المطلب تلتقي حوله جهات متعددة علمية بحثية ومهنية وحكومية، كما يجد أساسه في مجموعة من التوجيهات الملكية والمرتكزات الدستورية والقانونية والحقوقية، وهذا ما دفع البعض الى طرح سؤال جوهري يتعلق بوجود شيء اسمه الوساطة الأسرية على أرض الواقع؟[377].

فمن جهة أولى، لا وجود لإطار قانوني لحد الساعة ينظم وساطة بهذا المسمى وهذه الخصوصية خارج إطار القانون 95.17 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية[378]، وهو ما أكده جواب وزير العدل بمجلس المستشارين على سؤال حول مأسسة الوساطة الأسرية بقضاء الأسرة بتاريخ 03 دجنبر 2019، حيث قال ":إن الإطار القانوني المتوفر حاليا هو إطار عام يخص الوساطة الاتفاقية، بحيث إنه لا يوجد إطار قانوني للوساطة الأسرية "فلا نملك تعريفا قانونيا لها ولا شروط ممارستها، ولا نعرف هل هي مهنة أم مهمة، وهل هي إلزامية أم اختيارية، مجانية أم مؤدى عنها، كل هذه الأسئلة وغيرها لا جواب عليها في ظل غياب إطار قانوني ينظمها، فهي في حكم المعدوم قانونا[379].

ومن جهة ثانية نجد أن وزارة التضامن والتنمية الاجتماعية والمساواة والأسرة تشتغل في هذا المجال من خلال دعم بعض الجمعيات الناشطة في ما يعرف بالوساطة الأسرية من خلال برنامج خدمات الوساطة الأسرية، حيث قامت بمجموعة من الخطوات العملية، فأصدرت عددا من الوثائق كدفتر التحمّلات الخاص بالشراكة مع الجمعيات العاملة في مجال الوساطة الأسرية، الذي تضمن

---

376 - وداد العيدوني، "الوساطة الأسرية بين مقتضيات الشرع والعرف والقانون" مرجع سابق ص50

377 - عبد الوهاب محسن "واقع الوسائل البديلة لحل النزاعات الأسرية وضوابطها" كتاب المؤتمر الدولي :الوساطة والتحكيم بين الشريعة والقانون، منشورات مؤسسة منارات الفكر الدولية 20-21 فبراير 2023 أكادير المغرب ص 332.

378 - صدر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.22.34 الصادر في 23 من شوال 1443 (24 ماي 2022)، الجريدة الرسمية عدد 7099، ص 3579 وما بعدها

379 - أورده عبد الوهاب محسن "واقع الوسائل البديلة لحل النزاعات الأسرية وضوابطها" مرجع سابق، ص 332.

ISSN:2509-0291

مفهوم الوساطة الأسرية، والشروط العامة والوظيفية لمركز الوساطة، ونوعية الخدمات التي يقدمها، والذي يظهر من خلال قراءة هذه الوثائق أن الأمر لا يخرج عن الوساطة الاتفاقية، فلا إطار قانونيا لما تقوم به هذه المراكز من وساطات إلا أن يكون تحت غطاء القانون 95.17 الذي ذكرناه.

وعلى العموم، يمكن إدراج القضايا الأسرية في الشق الخاص بالوساطة الاتفاقية باعتبارها تدخل ضمن القضايا المدنية.

وبحكم طابعها التراحمي والاجتماعي، يمكن للوساطة الأسرية أن تلعب دورا أساسيا في حل النزاعات الأسرية، وإعادة الدفء والود إلى العلاقات العائلية، وتحقيق الأمن الأسري إذا تمت إحاطتها بالضمانات القانونية والأخلاقية اللازمة، فقد شُرعت لتعويض الوسائل التقليدية وإيجاد توافق بين الأطراف في وقت أسرع وتكاليف أقل وأقدر على تحقيق نتيجة ترضي الطرفين بعيدا عن إجراءات المساطر القضائية المعقدة والمشاحنات التي تحدث في ساحات المحاكم[380].

ويبقى تحقيق هذا المقصد، رهينا بإدماج الوساطة في مدونة الأسرة ضمن الآليات المرصودة للصلح، وذلك من خلال تأطير ممارسة الوساطة الأسرية في نصوص قانونية معيارية مفصلة وواضحة تخلو من أي غموض أو لبس وبعيدة عن التأويل[381]، ومن الأفضل الأخذ بنظام الوساطة القضائية بخصوص القضايا البسيطة ومنها المتعلقة بالأسرة، فالوسيط يعتبر عنصرا فاعلا في نظام الوساطة، يجب وضع شروط محددة ودقيقة وذلك من خلال إيجاد تنظيم قانوني لهذه المهنة وتأهيل عناصر أكفاء لهذه المهمة الخطيرة والدقيقة تراعى خصوصيات الأسرة وما تتطلبه من معاملة خاصة من أجل استقرارها وقيامها وتفادي تفككها وانهيارها. " ويتضح أن المشرع أولى الصلح والتسوية الودية كطريق من الطرق البديلة لفض النزاعات أهمية جوهرية سواء على مستوى قوانين الإجراء أو قوانين الموضوع في مدونة الأسرة[382].

فنجاح هذا المشروع في المغرب يرتبط بمجموعة من العوامل التشريعية والقضائية الاجتماعية، الأمر الذي يجعل الرهان على قدر كبير من الأهمية والخطورة، وهو من شأنه التخفيف من الملفات المعروضة على المحاكم فهي قناة تسوى بواسطتها القضايا بدون خلافات بصورة يرتاح فيها أطراف النزاع، ويشعر فيها الكل بتنازله وإسهامه[383]، أي مرتبط بمدى تظافر جهود الفاعلين في قطاع العدالة، والمؤسسات الرسمية الفاعلة في المجال، كالمجالس العلمية المحلية، والجمعيات المدنية، ومؤسسات التعليم العالي والعمل على إعداد وسطاء يتمتعون بالكفاءة والنزاهة والحياد.

والحقيقة أن الوساطة الأسرية تبلغ درجة من الأهمية بالنسبة للمجتمع المغربي تحتم لا محالة تموضعها في إطار قانوني ومحكم يتناسب مع خصوصيتها، ويستجيب لمتطلبات انتشارها وتطورها، ويجعلها كفيلة بمسايرة التحولات الاجتماعية الهامة والمتصاعدة التي يعيش إرهاصاتها المجتمع المغربي.

خاتمة:

[380] - وداد العيدوني، "الوساطة الأسرية بين مقتضيات الشرع والعرف والقانون" مرجع سابق، ص52.

[381] - الحسن بوقين، مدى إمكانية تطبيق نظام الوساطة بالمغرب، م، س، ص22-23.

[382] - بنسالم أديجا "الوساطة كوسيلة من الوسائل البديلة لفض المنازعات " ط. الأولى سنة2009، ص250

[383] - رشيدة حليمي، "الصلح والوساطة في ضوء مدونة الأسرة"، أشغال اللقاء الجهوي الثاني للعالمات والواعظات، تحت عنوان "سبل توجيه المشاكل الأسرية بالبادية المغربية" إصدار المجلس العلمي المحلي لاقليم مولاي يعقوب، سنة 2014، ص 148.)

ISSN:2509-0291

تعد الوساطة الأسرية من أبرز الوسائل البديلة التي يمكن بواسطتها حل النزاعات الأسرية، خاصة أمام الكم الهائل من المنازعات الأسرية وعدم نجاعة الصلح والتحكيم في التقليل منها، لذلك أصبح تبني الوساطة من الضروريات الملحة من أجل مواكبة تطورات قانون الأسرة من أجل إرساء قواعد متينة للحفاظ على الأسرة.

فنجاح هذا المشروع في المغرب يرتبط بمجموعة من العوامل التشريعية والقضائية الاجتماعية، الأمر الذي يجعل الرهان على قدر كبير من الأهمية والخطورة، وهو من شأنه التخفيف من الملفات المعروضة على المحاكم فهي قناة تسوى بواسطتها القضايا بدون خلافات بصورة يرتاح فيها أطراف النزاع، ويشعر فيها الكل بتنازله وإسهامه، أي مرتبط بمدى تظافر جهود الفاعلين في قطاع العدالة، والمؤسسات الرسمية الفاعلة في المجال، كالمجالس العلمية المحلية، والجمعيات المدنية، ومؤسسات التعليم العالي والعمل على إعداد وسطاء يتمتعون بالكفاءة والنزاهة والحياد.

والحقيقة أن الوساطة الأسرية تبلغ درجة من الأهمية بالنسبة للمجتمع المغربي تحتم لا محالة تموضعها في إطار قانوني ومحكم يتناسب مع خصوصيتها، ويستجيب لمتطلبات انتشارها وتطورها، ويجعلها كفيلة بمسايرة التحولات الاجتماعية الهامة والمتصاعدة التي يعيش إرهاصاتها المجتمع المغربي.

المراجع

- القرآن الكريم

الكتب

- ابن منظور، لسان العرب، المجلّد الخامس عشر، دار الطّباعة وال نّشر، بيروت.
- رواه الترمذي في كتاب صفة القيامة والرقائق والورع، حديث رقم 2509 ، وأبو داود في باب إصلاح ذات البين، حديث رقم 4919.
- بنسالم أديجا "الوساطة كوسيلة من الوسائل البديلة لفض المنازعات " ط. الأولى سنة2009.

المقالات والمداخلات العلمية

- رحمونة قشيوش "الوساطة الأسرية بين الموروث الثقافي وتطبيقاتها في الفقه والقانون" مجلة القانون والعلوم البينية المجلد 02 : العدد 02 سنة 2023.
- زهور الحر "الصلح والوساطة الأسرية في القانون المغربي والمقارن"، أشغال الندوة الجهوية الحادية عشر، التي نظمها المجلس الأعلى للقضاء يومي 01 و 02 نونبر 2007 .
- وداد العيدوني "الوساطة الأسرية بين مقتضيات الشرع والعرف والقانون" مداخلة ضمن أشغال المؤتمر الدولي المنظم تحت عنوان الوساطة الأسرية ودورها في الاستقرار الأسري – بالصخيرات 7و8 دجنبر 2015.
- عبد الله هرهار "زمن القبيلة، وإشكالية تدبير السلطة والعنف في المجتمع الصحراوي" انثروبولوجيا العدد 1 2016.
- ادريس جلام، "الوسائل البديلة لحل النزاعات وعلاقتها بالقضاء" مجلة المحاكم المغربية عدد يناير – فبراير 2008.
- الحسن بويقين، "مدى إمكانية تطبيق نظام الوساطة بالمغرب" مجلة المرافعة عدد 14-15 دجنبر 2004.
- عبد الوهاب محسن "واقع الوسائل البديلة لحل النزاعات الأسرية وضوابطها" كتاب المؤتمر الدولي :الوساطة والتحكيم بين الشريعة والقانون، منشورات مؤسسة منارات الفكر الدولية 20-21 فبراير 2023 أكادير المغرب.
- رشيدة حليمي، "الصلح والوساطة في ضوء مدونة الأسرة"، أشغال اللقاء الجهوي الثاني للعالمات والواعظات، تحت عنوان "سبل توجيه المشاكل الأسرية بالبادية المغربية" إصدار المجلس العلمي المحلي لاقليم مولاي يعقوب، سنة 2014.

- نسيبة الغلبزوري، "دور الوساطة في حل النزاعات الأسرية" مقال منشور على الرابط:

http://www.elghalbzouri.com/news49.html#_ftn13

- سميرة خزرون، "مدونة الأسرة المغربية وسؤال الأمن الأسري: أي رهان يمكن عقده على آلية الوساطة؟ قراءة في ضوء التشريع القائم والخطب الملكية السامية" مقال منشور على الرابط:

www.droitetentreprise.com/%D9%85%D8%AF%D9

القوانين

- القانون 95.17 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.22.34 في 23 من شوال 1443 (24 ماي 2022)، الجريدة الرسمية عدد 7099.

ISSN:2509-0291

جامعة الحسن الأول سطات
كلية العلوم القانونية و السياسية
مختبر البحث قانون الأعمال

دور الحق في الحصول على المعلومة القضائية في تعزيز ضمانات المحاكمة العادلة: قراءة نقدية في الحالة المغربية

The role of the right to judicial information in strengthening fair trial guarantees: a critical analysis of the Moroccan case

د. حنين محمد

باحث في القانون العام

جامعة محمد الأول، وجدة

Dr. Hanin Mohamed

Researcher in public law

Mohammed First University, Oujda

ملخص:

يعتبر الحق في الوصول للمعلومة من أهم مقومات بناء دولة الحق والقانون، وتهيئ شروط الحياة الديمقراطية في كل المجتمعات المعاصرة. لذلك يعد توفير الشروط القانونية والمؤسساتية للوصول للمعلومة القضائية، حلقة أساسية ضمن مسارات الإصلاح التي يعرفها قطاع العدالة بالمغرب.

تهدف الورقة تسليط الضوء وفق مقاربة نقدية وتحليلية لمختلف الاصلاحات القانونية، الموضوعية والمسطرية والمؤسساتية، في ضوء المسار الإصلاحي لما بعد دستور 2011، ومخرجات الحوار الوطني حول إصلاح منظومة العدالة، والتحديات التي يطرحها التحول الرقمي لمرفق العدالة بالموازاة مع الإشكالات المرتبطة بضمانات الحقوق الأساسية، ومنها الحق في الولوج للعدالة والمحاكمة العادلة، والرهانات التي تطرحها المقتضيات الدستورية المرتبطة بتعزيز الثقة في المؤسسات العمومية وتعزيز المشاركة المواطنة في إطار الديمقراطية التشاركية.

بعد استقراء مختلف التدابير الرقمية وتوجهات الاصلاح في القوانين المسطرية، المدنية والجنائية، خلصت الورقة الى ان الطفرة الرقمية وتداعياتها على شروط المحاكمة العادلة، وموازاة مع ضرورة ضمان الانسجام المعياري مع سمو الدستور، اقترحنا ادماج الحق في الحصول على المعلومة القضائية ضمن الحقوق الدستورية فيما يتعلق بحقوق المتقاضين وقواعد سير العدالة. وذلك لتجاوز حالة الحصار التي وضعت المعلومة القضائية في إطار ضيق للقانون رقم 31.13 وذلك بالرغم مما ذهب له القانون التنظيمي للتنظيم القضائي فيما يخص التواصل مع وسائل الاعلام، إذ تبقى هذه المقتضيات غير كافية لضمان فعلية الحق في الوصول للمعلومة القضائية التي تعتبر أساسية للمحاكمة العادلة التي لن يكون تفعيلها يسيرا دون بيئة ديمقراطية تسودها مبادئ المساءلة والشفافية والمشاركة المواطنة.

Abstract:

The right of access to information is one of the most important elements of the construction of a rule of law and creates the conditions for a democratic life in all contemporary societies. Consequently, the implementation of legal and institutional conditions for access to judicial information is an essential link in reform processes in the justice sector in Morocco. The document aims to clarify, according to a critical and analytical approach, the various legal, substantial, procedural and institutional reforms, in the light of the post-2011 reform process, of the results of the national dialogue on the reform of the judicial system, challenges posed by the digital transformation of justice in parallel with the problems linked to the guarantees of fundamental rights, including the right of access to

justice and a fair trial, and The challenges posed by constitutional requirements relating to the strengthening of confidence in public institutions and improving citizen participation within the framework of participatory democracy.

After extrapolating the various digital measures and trends in the reform of civil and criminal procedural laws, the paper concludes that the rise of digital technology and its repercussions on the conditions for a fair trial, and in parallel with the need to ensure normative harmony with the supremacy of the Constitution, we propose incorporating the right to judicial information into constitutional rights as regards the rights of litigants and the rules governing the course of justice. In order to move away from the state of siege, which has placed judicial information within the narrow framework of law no. 31.13, despite what the organic law on the organisation of the judiciary has done in terms of communication with the media, these provisions remain insufficient to guarantee the effectiveness of the right of access to judicial information, which is essential to a fair trial, and which will not be easy to activate without a democratic environment dominated by the principles of accountability, transparency and citizen participation.

مقـدمة:

يكتسي الحق في المعلومة أهمية بالغة في المجتمعات الديمقراطية المعاصرة، لما له من تأثير في سيادة قيم العدل والحرية، بل ويشكل أهم الشروط لبناء دولة عادلة، تضمن لكافة المواطنين ظروف عيش آمنة، حيث المعلومة القضائية جزء من الحق العام في الولوج لمرفق العدالة، تعمل الدولة بمختلف مؤسساتها على توفيره لكل المتقاضين، والمهنيين في القطاع (المحامين، المفوضين القضائيين، العدول، الموثقين..) وكذا ومختلف وسائل الاعلام.

تعتمد الورقة على نظرية التعقيد "La complexité"، من منطلق أن الحق في المعلومة القضائية لا يمكن اختزاله في بعد أحادي يتعلق بمرفق الإدارة القضائية ، ولكن الأمر يتشابك مع عناصر إضافية تجعل منه شرطا أساسيا لضمان أسس المحاكمة العادلة بما يشمل حقوق المتقاضين وتجويد قواعد سير العدالة. وبهذا المعني تعتبر معلومة قضائية كل القرارات القضائية، والوثائق، المستندات والأدلة التي قد يحتاجها المواطن باعتباره متقاضيا أو كل المهنيين في قطاع العدالة، والمتوفرة بمختلف الوسائل المادية والرقمية، كما يعني تيسير الولوج لها أمام مختلف الهيئات المدنية والوسائل الإعلامية التأسيس لبيئة ديمقراطية تسودها قيم المراقبة والمشاركة المواطنية مما يعزز بشكل عام من ضمانات المحاكمة العادلة.

أهمية الموضوع،

من شأن الحق في المعلومة القضائية تعزير منسوب الثقة في المؤسسات وتحقيق الامن القضائي والقانوني. فمن خلاله يمكن تعزيز ضمانات المحاكمة العادلة وضمان الحق في التقاضي لكل المواطنين. ولذلك فهو يحتاج الى تدخل تشريعي لتأمين التوازن وفك التشابك المعياري الذي قد يقود إلى إضعاف جوهره، والحد من فعاليته في انتاج ضمانات قانونية متينة تحافظ على مضمونه المعياري الذي يكتسبه من جملة من الأحكام الواردة على مستوى الوثيقة الدستورية في باب الحقوق والحريات الأساسية بشكل عام، والمقتضيات المتعلقة بإرساء دعائم السلطة القضائية المستقلة وحماية حقوق المتقاضين وقواعد سير العدالة بشكل خاص.

الإشكالية

لذلك واستحضارا لمسار الإصلاحات التي عرفتها منظومة العدالة بالمغرب، منذ اعتماد دستور الحقوق والحريات لعام 2011، والقانون المتعلق بالتنظيم القضائي رقم 38.15، وقانون الحق في الوصول للمعلومة رقم 31.13، بالإضافة لمسار التحول الرقمي المفتوح بالإدارة القضائية، والتطلعات التي يرفعها لضمان الولوج لمرفق العدالة، ستركز الورقة على الإشكالية التالية:

مكانة الحق في الولوج للمعلومة القضائية في المنظومة القانونية القضائية بالمغرب؟ وما مدى حضوره في مشاريع القوانين المسطرية الجديدة، والمطروحة للنقاش العمومي، بما يضمن شروط النجاعة القضائية وتحصين ضمانات المحاكمة العادلة؟

ISSN:2509-0291

الفرضية الأساسية والمنهجية

نفترض في ورقتنا أن مسألة إقرار الحق في المعلومة القضائية أخذت منحى تجزيئي في الشبكة القانونية لمجال العدالة بالمغرب، حيث عمد المشرع العادي على إقرار عدة جوانب مرتبطة بهذا الحق في شقه المسطري، معتمدا في ذلك على نص دستوري عام (الفصل 27).

لذلك سنعمد على تطبيق نظرية التعقيد في مجال القانون والعدالة بشكل عام، لاختبار هذه الفرضية، من خلال الاعتماد على المنهج التجريبي وتقنيات التحليل الوصفي، والنقدي لنصوص القانون المتعلقة بالعدالة بالمغرب. وإن كانت مهمة صعبة في ظل تعقد النظام القضائي المغرب الذي يعرف مخاضا اصلاحيا مستمرا.

وسنعمد على تقسيم الورقة وفق التصميم الثنائي إلى مبحثين:

المبحث الأول. المعلومة القضائية في ضوء التشابك المعياري لضمانات المحاكمة العادلة

المبحث الثاني. ضمانات الحق في المعلومة القضائية خلال مراحل الدعوى العمومية وبعد انتهاءها

المبحث الأول: المعلومة القضائية في ضوء التشابك المعياري لضمانات المحاكمة العادلة

إن السيرورة التاريخية لإصلاح منظومة العدالة تقتضي منا استحضار المحطة التي جرى خلالها الحوار الوطني حول إصلاح العدالة وتنزيل مضامين دستور 2011، والتي استمرت بإطلاق المخطط التوجيهي لرقمنة مرفق العدالة، الذي أعطى للعدالة المغربية إطارا مؤسساتيا جديدا يواكب التحديات المستجدة على الصعيد العالمي، خصوصا بعد جائحة كوفيد - 19.

وإذا كان الحق في المعلومة من الضمانات القانونية لتعزيز الحق في الولوج للعدالة وتكريس المحاكمة العادلة مكفولا بنص الدستور المغربي لعام 2011، فكيف عمد المشرع المغربي على تنزيلها في شبكة القوانين المتعلقة بمنظومة العدالة؟ وإلى أي حد نجح في ذلك؟

المطلب الأول: مستويات تنزيل الحق في الحصول على المعلومة القضائية في التشريع المغربي

إن **المعرفة القانونية** شرط أساسي ليضطلع كل مواطن بحقوقه الدستورية في إطار التعاقد الاجتماعي والسياسي الذي يحميه الدستور، سواء من خلال معاييره أو آلياته المؤسساتية التي أقر بها؛ فالمساواة أمام القانون والحق في التقاضي وغيرها من ضمانات سير المحاكمة يصعب تحقيقها دون ضمان فعلي للحق في المعلومة القضائية للجميع.

في (الفقرة الأولى) سنعيد قراءة المبادئ الدستورية للمحاكمة العادلة، وكيف يمكن للفصل 27 منه أن يكون الإطار العام الموجه للترتيبات التشريعية اللاحقة بالإضافة للفصول 119-127 من الدستور مما يعزز فرضية الإقرار بشكل صريح بإضافة الحق في المعلومة القضائية ضمن حقوق المتقاضين وقواعد سير العدالة (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: الحق في المعلومة القضائية، مبدأ دستوري والتزام دولي ضاغط.

يعتبر الحق في الولوج للقضاء من الحقوق الاساسية المعترف بها على الصعيد الدولي، سواء في المواثيق الدولية وكذا المواثيق الجهوية لحقوق الانسان. فنجد المادة 9 تنص على الحق في الولوج للقضاء. مما يجعلها مرتبطة بشكل وثيق مع الحق في محاكمة عادلة بل ومن شروط تحققها، وذلك ما أكد عليه العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية في مادته 14. أضف إلى ذلك، حاجة المواطن في تحريه للعدالة توفير المساعدة القانونية لتمكينه من حقوقه ومساعدته في الانتصاف، كلما كانت أوضاعه الحقوقية والقانونية في وضعية منازعة.

من هذا المنطلق، يبدو أن المعرفة بالحقوق الجوهرية والمسطرية للمتقاضين حق أساسي يقع على الدولة التزام ايجابي بتوفير ضماناتها في أفق إرساء دعائم الأمن القانوني والقضائي.

في هذا السياق، أقر الدستور الجديد لعام 2011 مجموعة متكاملة من الضمانات القانونية التي تترجم، في واقع الأمر، استجابة لتوصيات هيئة الانصاف والمصالحة، وتفاعلا مع الضغط الاحتجاجي الذي أفرزته حركة 20 فبراير 2011. ومجملها تصب في اتجاه تكريس ضمانات الحق في المحاكمة العادلة وتوطيد دعائم قوية لبناء دولة الحق والقانون.

ومن المبادئ الدستورية العامة التي يمكن من خلالها تكريس هذا الحق نذكر مبادئ المساواة أمام القانون، الحق في التقاضي، وضمانات المحاكمة العادلة..

لكن الملاحظ، أن المشرع الدستور اعتمد على الصياغة العامة للحق في الوصول للمعلومات الموجودة في حوزة المؤسسات العمومية، والمنتخبة، والهيئات المكلفة بمهام المرفق العام.[384] الأمر الذي يفيد ان الحق في المعلومة القضائية تستفيد من الآثار القانونية المترتبة على سمو الدستور وما يتضمنه من أحكام، كما يترجم الرغبة في جعله من مشمولات الخدمات العمومية المقدمة للمواطن من طرف الإدارة العمومية. الأمر الذي يفسر غياب النص على هذا الحق في مضامين النصوص المتعلقة بالمحاكمة العادلة، وجعله قريبا من الأحكام المرتبطة بالحقوق والحريات الأساسية في إطار تفعيل الديمقراطية التشاركية؛ مما يفسر أيضا إحالته على القانون من أجل تنظيم شروط الاستفادة منه.

ويلاحظ غياب نص صريح في الباب السابع من الدستور، ضمن المحور المتعلق بحقوق المتقاضين وقواعد سير العدالة **(الفصول 117-128)** على الحق في الحصول على المعلومة القضائية مما يفتح الباب أمام السلطة التقديرية للمشرع العادي في تنزيل مضامينه.

مع أن أهم **التقارير التفاعلية** التي تطرقت لواقع المحاكمة العادلة بالمغرب، في سياق تفاعلاته مع المنظومة الأممية لحقوق الانسان، أشارت لمخاطر تغييب المعلومة أو عسر الوصول لها وتأثيراته على ضمانات المحاكمة العادلة.

الفقرة الثانية: حدود الحق في الحصول على المعلومة القضائية

يفترض في القانون المنظم للحق في الوصول للمعلومات بشكل عام، تحديد القيود المفروضة عليه، ووضع الحدود الفاصلة بينه وبين حماية حقوق وحريات الآخرين، وتحقيق الموازنة المطلوبة لتجسيد المبادئ الدستورية والقيم الديمقراطية المتعلقة بالشفافية والمساءلة والمشاركة المواطنة. ولعل أهم التأثيرات المعقدة لهذا القانون فيما يخص علاقته بالمعلومة القضائية، تداخله مع جوهر القوانين المسطرية في المجال القضائي، المرتبطة بضمانات المحاكمة العادلة، وخاصة قرينة البراءة ومبدأ السرية.

إن هذه الموازنة الصعبة تم التطرق لها بموجب القوانين المؤطرة للمعلومة بشكل عام في المغرب، من منطلق تفعيل الفصل 27 من الدستور الذي أقر الحق وترك للمشرع العادي حرية تنظيمه ووضع شروطه. ويبدو أن استقراء المقتضيات المتعلقة به لن تتحقق إلا من خلال قوانين متشابكة ويتعلق الأمر بـ:

1. القانون رقم 31.13 المتعلق بالحق في الحصول على المعلومات
2. القانون رقم 69.99 المتعلق بالأرشيف
3. القانون رقم 09.08 المتعلق بحماية الأشخاص الذاتيين تجاه معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي
4. القانون رقم 88.13 المتعلق بالصحافة والنشر

مقارنة مع هذه القوانين العادية من حيث درجة ترتيبها في الهرم المعياري، يبدو أن الأمر يختلف فيما يخص القانون التنظيمي فيما يتعلق بتنظيمه لحقوق المتقاضين[385] ، ومنها الحق في المعلومة، حيث أشار في الفصل 36 أن: "يسهر مسؤولو المحاكم على تحسين ظروف استقبال الوافدين عليها، والتواصل مع المتقاضين بلغة يفهمونها، وتسهيل الوصول

[384] الفصل 27: الحق في الحصول على المعلومة التي توجد في حوزة الإدارة العمومية، والمؤسسات المنتخبة، والهيئات المكلفة بمهام المرفق العام. دستور 2011.

[385] الصادر بالجريدة الرسمية عدد 7108 - بتاريخ 14 ذو الحجة 1443 الموافق ل 14 يوليو 2022.

إلى المعلومة القانونية والقضائية طبقا للقوانين الجاري بها العمل، وتمكينهم من تتبع مسار إجراءات قضاياهم عن بعد، في احترام تام للمعطيات الشخصية للأفراد وحمايتها، وإحداث ممرات خاصة ببنايات المحاكم تستجيب للاحتياجات الخاصة للأشخاص في وضعية إعاقة لتيسير ولوجهم .يعتبر كل مسؤول قضائي أومن ينيبه عنه، ناطقا رسميا باسم المحكمة، كل فيما يخص مجاله، ويمكنه، عند الاقتضاء، التواصل مع وسائل الإعلام من أجل تنوير الرأي العام، مع مراعاة التسلسل الرئاسي لأعضاء النيابة العامة."

وهو الأمر الذي ينسجم مع ما أقره الدستور في قواعد سير العدالة وحقوق المتقاضين. كما يستجيب لمتطلبات تنزيل الديمقراطية التشاركية والمواطنة عبر إلزام المسؤولين القضائيين بالتواصل مع المواطنين والصحافة ومختلف وسائل الاعلام، بشكل يكرس مفهوم الإدارة القضائية المنفتحة.

وهكذا فالقانون التنظيمي بإحالته على القانون العادي فيما يتعلق بالوصول للمعلومة وضمان التواصل مع الجمهور، يجعل من الولوج للمعلومة القضائية خاضعا لقانون الحق في الحصول على المعلومة رقم: 31.13. وينطبق عليه كل الأحكام القانونية ذات الصلة. ولأن هذا الأخير لا يعترف إلا للمواطنين أصحاب المصلحة من المطالبة بالمعلومة، يكون قد قلص من الهيئات المفروض اتاحة المعلومة القانونية والقضائية أمامها، ويجعل من الترتيبات الأخرى المرتبطة بها أمرا عسيرا، خصوصا عندما يتعلق الامر بسير محاكمات معينة تحظى باهتمام الرأي العام والإعلام وباقي الهيئات الحقوقية. مما سيكون له تأثير على البيئة الديمقراطية للمساءلة والشفافية والمشاركة المواطنة بشكل عام.

ونتيجة لذلك فإن هذا الحق، وعلى غرار ترتيباته في باقي المرافق العمومية في أبعاده المعيارية العامة يخضع في تنظيمه للقيود نفسها فيما يتعلق بحماية الأمن العام والحياة الخاصة للأفراد، وهذا له علاقة بقانون المعالجة الالكترونية للمعطيات الشخصية رقم 09.08 وقانون رقم 69.99 المتعلق بالأرشيف؛ فالمرتفق بهذا المعنى لا يمكنه المطالبة بالمعلومات الشخصية للأفراد ولا يمكنه الولوج لما يعتبر مساسا بمتطلبات حماية الأمن العام.

المطلب الثاني: الحق في المعلومة القضائية من خلال منظومة مؤسساتية منفتحة

في إطار تنزيل مبادئ الدستور الجديد المتعلقة بالديمقراطية التشاركية، والمشاركة المواطنة تزايد الوعي بأهمية تعميم هذه المقاربة على مختلف المؤسسات العمومية ومنها قطاع العدالة. بإلزام المؤسسات القضائية المختلفة بالتواصل مع المواطنين والصحافة وكل المهنيين في القطاع بخصوص مختلف القضايا المتعلقة بمرفق العدالة.

في هذا السياق، أضحى الاقتناع راسخا بأن التحول الرقمي لمنظومة العدالة أصبح اختيارا لا محيد عنه، وضرورة تفرض نفسها وتتطلب انخراط كل الفاعلين في مجالها؛ وهو الأمر الذي أكدته الرسالة الملكية الموجهة في إطار الدورة الثانية للمؤتمر الدولي للعدالة، المنعقد بمراكش، بتاريخ 21-10-2019؛ حيث جاء فيها : "وفي نفس السياق، ندعو لاستثمار ما توفره الوسائل التكنولوجية الحديثة من إمكانيات لنشر المعلومة القانونية والقضائية، وتبني خيار تعزيز وتعميم لامادية الإجراءات والمساطر القانونية والقضائية، والتقاضي عن بعد، باعتبارها وسائل فعالة تسهم في تحقيق السرعة والنجاعة، وذلك انسجاما مع متطلبات منازعات المال والأعمال، مع الحرص على تقعيدها قانونيا، وانخراط كل مكونات منظومة العدالة في ورش التحول الرقمي"

ومن ذلك الجهود التي تبذلها وزارة العدل في سبيل تعزيز الانفتاح المؤسساتي بما يضمن شفافية وعمومية مرافق العدالة.

وهنا نتوقف عند مستويين في هذا المجال، يتعلق الأول بالرقمنة المؤسساتية (**الفقرة الأولى**) والثاني برفع الصبغة المادية عن مختلف الإجراءات المسطرية (**الفقرة الثانية**)

الفقرة الأولى: تكريس لحق العموم في الحصول على المعلومة

الفقرة الثانية: ضمان النجاعة القضائية وخدمة المهنيين

الفقرة الأولى: تكريس الحق في المعلومة لفائدة عموم المواطنين

إن ضمان الحق في المعلومة القضائية من خلال التحول الرقمي يعزز من فرص بناء إدارة قضائية منفتحة وداعمة للحق في الولوج للقضاء والمحاكمة العادلة.

وقد هم هذا الورش المستويات المؤسساتية التالية:

- وزارة العدل، وإحداث المنصات الرقمية للمحاكم، وأخرى لممتهني العدالة
- رئاسة النيابة العامة تتواصل مع المواطنين، عبر منصتها في الاعلانات، تلقي الشكاوى الالكترونية
- المجلس الاعلى للسلطة القضائية

وذلك في ظل تزايد الوعي بأهمية التحول الرقمي في مختلف المرافق العمومية للدولة، وهو الأمر الذي يدعم ترسيخ مبادئ المحاكمة العادلة كما يتم الدعوة له في السياق الكوني، الذي بات تحت هيمنة الوسائل التكنولوجية والسباق نحو امتلاك عناصر الثورة الرابعة، حيث البيانات الضخمة وانترنيت الاشياء والذكاء الاصطناعي عناصر أساسية في تحديد مستوى العدالة والأمن القانوني والقضائي للمواطنين .

لا شك إذا ان التحول الرقمي في مرفق العدالة من شأنه تعزيز وإرساء دعائم **مؤسساتية** لاستقلال السلطة القضائية؛ فبعد **الحوار الوطني** حول إصلاح منظومة العدالة 2012، تم التأكيد على أهمية دعم الاستقلال المؤسساتي للسلطة القضائية من خلال المجلس الأعلى للسلطة القضائية، الذي يسهر على ضمانه وأيضا بعد إحداث مؤسسة رئاسة النيابة العامة، مستقلة ومنفتحة. وفيما يلي نماذج من بعض المنصات الأساسية:

1. **المنصة الرقمية للمجلس الأعلى للسلطة القضائية**

كما يتابع المجلس الأعلى للسلطة القضائية[386] جهوده في الرقمنة، من خلال توفير عدة خدمات، منها خدمة الشكاية الإلكترونية التي تسمح للمواطنين والأجانب، سواء المقيمين منهم بالمغرب أو خارجه، من وضع شكاياتهم وتتبع مآلها عن بعد من هواتفهم المحمولة ومن منازلهم، دون عناء التنقل".

2. **المنصة الإلكترونية لرئاسة النيابة العامة**

بهدف التكريس لنيابة عامة مواطنة ومنفتحة على المواطن وقريبة من همومه عملت رئاسة النيابة العامة على إحداث موقع[387] "pmp.ma" لتقديم الشكايات من طرف المواطنين، وكذلك وضعت عناوين إلكترونية لتقديم الشكايات، أو عبر الفاكس، كما يمكن تتبع الشكايات عبر هذا الموقع، وقد تم أيضا وضع خطوط هاتفية بجميع النيابات العامة لتمكين المحامين والمتقاضين من طلب معلومات او الحصول على دليل إرشادات أو للتبليغ عن الجرائم، مصحوبة بالعناوين الإلكترونية والبريد الإلكتروني الخاص بها، بالإضافة الى ما سبق، يوفر الموقع الإلكتروني لرئاسة النيابة العامة مكتبة رقمية، ومنصة للإعلانات والبلاغات، ومنصة رقمية لتلقي شكايات العنف ضد النساء.

الفقرة الثانية: نجاعة الرقمنة في تطوير الإدارة القضائية

[386] المنصة الرقمية للمجلس الأعلى للسلطة القضائية: https://www.cspj.ma/

[387] https://www.pmp.ma/

في هذا الصدد، يواصل المغرب جهوده لتطوير الادارة القضائية في أفق امتلاكها لكل هذه العناصر وضمان نجاعتها بما يضمن شروط محاكمة عادلة تنسجم وتطلعات كل المواطنين.

الأمر الذي انعكس بشكل إيجابي على الخطاب المؤسساتي الذي سمح لوزارة العدل بالعمل على تنزيل مشروع المحاكم المُواطنة والمنفتحة على جمهور المرتفقين[388]، وخصوصا عبر مختلف المنصات الرقمية التي تم احداثها لهذا الغرض، ونذكر منها:

1. **منصة محاكم"Mahakim.ma"**

عملت وزارة العدل في إطار استراتيجية تبسيط الإجراءات والمساطر وتقريب القضاء من المواطن على إنشاء هذه المنصة التي تقدم عدة خدمات:

الاطلاع وتتبع الملفات وتاريخ الجلسات؛ الاطلاع على جدول الجلسات؛ الاطلاع على المحاضر والشكايات؛ الاطلاع على محاضر الضابطة القضائية؛ الاطلاع على محاضر مخالفات وجنح السير؛ تتبع ملفات التنفيذ على شركات التأمين؛ الاطلاع على جلسات بيع العقارات في المزاد.

2. **منصات المهنيين**

في إطار إدماج المهن ذات الصلة بالعدالة ضمن مسار التحول الرقمي أنشأت وزارة العدل منصة إلكترونية للمحامين "portailavocat.justice.gov.ma"تمكنهم –عبر حساباتهم الشخصية من وضع المقالات وأداء الرسوم القضائية وتبادل المذكرات إلكترونيا دون الاضطرار الى الانتقال المحكمة، كما تمكنهم من معاينة كل الاستدعاءات الجديدة والاطلاع على تاريخ الجلسات والقاضي المقرر أو المكلف بعد تعيينه، كما أنشأت منصة إلكترونية للتبادل اللامادي مع المفوضين القضائيين ""ehuissier.justice.gov.ma" فيما يتعلق بالمهام والإجراءات المنوطة بهم قانونا، وأنشأت وزارة العدل منصة للعدول"eadoul.justice.gov.ma " ، والملاحظ بأن هذه المنصة مقتصرة على طلبات الإذن بالزواج، لذلك يتعين إضافة خدمات تقديم الوثائق والشهادات لقاضي التوثيق قصد مراقبتها والخطاب عليها عن بعد.

وقصد إدماج باقي المهن المتعلقة بالقضاء في مسلسل التحول الرقمي يجب إنشاء منصات الكترونية للخبراء القضائيين، والموثقون، والتراجمة المحلفون، وربطها بمنصة محاكم.

3. **المواقع الإلكترونية للمحاكم**

قامت وزارة العدل بإنشاء مجموعة من المواقع الإلكترونية لمجموعة من المحاكم، مثال ذلك موقع المحكمة الابتدائية بسلا "tpisale.ma"، موقع محكمة الاستئناف الدار البيضاء"cacasablance.ma" ، والملاحظ على أن معظم هذه المواقع تعاني من ضعف على المستوى التقني، كما أنها غالبا ما تحيل فيما يتعلق بالخدمات التي تقدمها الى منصة محاكم "Mahakim.ma"، وبالرغم من أن ميثاق اصلاح منظومة العدالة يجعل من اللاتمركز الإداري والمالي للإدارة القضائية هدفا من أهداف تحديث الإدارة القضائية وتعزيز حكامتها، فإننا نرى بضرورة استثناء الخدمات الإلكترونية من هذا الهدف والاكتفاء بمنصة الكترونية موحدة تقدم الخدمات القضائية لمختلف المتقاضين والمرتفقين أينما وجدوا بالمملكة، وذلك في إطار تحقيق المركزية على مستوى الخدمات القضائية الإلكترونية فحسب، تفاديا لتيه المرتفقين والمتقاضين بين كثرة المنصات الإلكترونية المحدثة لكل محكمة على حدة.

بغرض التكريس لنيابة عامة مواطنة يمكن للمواطنين تقديم اقتراحاتهم وآرائهم عبر آلية معدة لهذا الغرض، كما يمكنهم الحصول على المعلومة تكريسا للمبدأ الدستوري الوارد في الفصل 27 من الدستور المغربي.

[388] أغلب المنصات متاحة عبر رابط وزارة العدل: https://justice.gov.ma/

اذا كانت هذه الجهود المؤسساتية تشكل دعامة مهمة لمسار إصلاحي متواصل، فإن مسألة الحق في الحصول على المعلومة القضائية لا زالت تطرح إشكالا على مستوى مكانته ضمن المنظومة القانونية المسطرية، خصوصا في ظل غياب نص صريح أو إجراء عملي يتيح التأسيس القانوني له ويضمن الانتصاف في حال التنكر له من طرف المؤسسات.

في المبحث الموالي، سنتناول حضوره الغير مباشر ضمن مختلف الإجراءات القضائية المنصوص عليها في المسطرتين الجنائية والمدنية؟ باعتبارها حقوقا مسطرية ينبغي ضمانها لتعزيز شروط المحاكمة العادلة.

المبحث الثاني: ضمانات الحق في المعلومة القضائية خلال مراحل الدعوى العمومية وبعد انتهاءها

يعتمد ضمان الحق في المحاكمة العادلة على عدة شروط ينبغي احترامها في النصوص القانونية المسطرية، حتى تضمن الحقوق الأساسية للمتقاضين خلال مختلف مراحل الدعوى العمومية. ولا شك أن من أهمها الحق في المعلومة إذ في غيابها لا يستطيع المطالبة بمختلف حقوقه كما أن الجهل بمختلف المساطر القانونية سيفضي لإهدار فرصه في الانتصاف. وفي هذا الصدد تبدو المساعدة القضائية مسألة حاسمة في حماية حقوق المتقاضين الذين يعسر عليهم تحمل تكاليف التقاضي بحكم أوضاعهم المالية كما أن بعض القضايا يصعب كثيرا على المتقاضي الإلمام بها وبسبل الانتصاف فيها وتحتاج لمعرفة قانونية متخصصة.

في هذا السياق، سنحاول التعرف على أهم المقتضيات المسطرية التي تعزز من الحق في الحصول على المعلومة القضائية في المادة الجنائية (المطلب الأول) ثم تحليل مختلف أوجه القصور التي تم تسجيلها في المشاريع المسطرية الجديدة (المطلب الثاني)

المطلب الأول: الضمانات المسطرية للحق في المعلومة القضائية في المجال الجنائي

من المعلوم أن أهم محطة لاختبار معالم دولة الحق والقانون في الأنظمة الديمقراطية، هي الولوج للتقاضي بمختلف درجات المحاكم، مما يساءل الضمانات المسطرية التي تحفظ للمتقاضين مختلف حقوقهم خلال كل مراحل الدعوى العمومية. ولعل أهم عنصر حاسم فيها هو المعرفة القانونية للمتقاضي بحقوقه. فإلى أي حد هي مضمونة؟ وما حدود تكريسها في ضوء المساطر الجديدة المطروحة للنقاش العمومي؟ سواء للمتقاضي في جميع مراحل الدعوى (الفقرة الأولى) أو كشخص موضوع تدابير قضائية سالبة للحرية (الفقرة الثانية)

الفقرة الأولى: خلال مراحل الدعوى العمومية

يعتبر المعرفة بالحقوق المسطرية للشخص الموجود في وضعية اشتباه من أهم ضمانات المحاكمة العادلة، لارتباطه بشكل وثيق بقرينة البراءة؛ وهو ما نستنتجه من مضامين الدستور الجديد لعام 2011، الذي يؤكد في الفصل 23 على ما يلي: "يجب إخبار كل شخص تم اعتقاله، على الفور وبكيفية يفهمها، بدواعي اعتقاله وبحقوقه، ومن بينها حقه في التزام الصمت، ويحق له الاستفادة، في أقرب وقت ممكن، من مساعدة قانونية، ومن إمكانية الاتصال بأقربائه، طبقا للقانون".

لذلك جاءت التعديلات اللاحقة على المسطرة الجنائية بموجب القانون رقم 35 – 11 الصادر بظهير أكتوبر 2011 الجريدة الرسمية عدد 5990 وتاريخ 27 أكتوبر 2011، وخاصة في المادة 66 لتعزز من هذه الضمانات المسطرية، وتؤكد على حقوق جديدة ينبغي أن يعرفها المتهم فور اعتقاله، ويمكن توضيحها على الشكل التالي:

4. حق المتهم في أن يطلع على سبب اعتقاله أو دواعي اعتقاله بتعبير المادة وهو ما يمثل شبه حصر للجريمة المسنودة إلى المتهم بحيث ألزم القانون الضابطة القضائية بان تدون في سجل الاعتقال هذا السبب تفاديا لتغييره وهو سجل يتم تحت رقابة النيابة العامة وهذه ضمانة جوهرية أوكل المشرع إلى النيابة العامة مراقبتها ومزيدا من تهيئ المعتقل للدفاع عن نفسه بعيدا عن مباغتته.
5. حق الصمت في عدم البوح بأي اعتراف وإنكار المتهم لضابط الشرطة القضائية وهذا الحق يمكن للمحامين عند زيارته للمشتبه فيه أن ينصحه بالاستمرار على الإصرار عليه أو أن يعدل عنه إلى الجواب عن أسئلة ضابط

الشرطة القضائية مادام انه لم يعد بالإمكان إكراه المتهم على الجواب عن أسئلة ضابط الشرطة القضائية وفي غياب دقة النص أن أرى مرحلة الصمت تنتهي بحضور المحامي فقط كما هو الشأن في التشريعات المقارنة حيث يصرح المقبوض عليه بأنه لن يتكلم إلا بحضور دفاعه.

6. حق اتصال المشتبه فيه بأحد أقربائه وبسبب أنه حق من حقوق المشتبه فيه فإن اختيار إسم القريب ودرجة قرابته يبقى من اختيار هذا الشخص الموضوع تحت الحراسة النظرية ولا يمكن أن يستعاض له بشخص غير من اختاره هو شخصيا وينبغي للمحامي أن يستفسر موكله عند زيارته عن مدى احترام ضابط الشرطة القضائية لهذا الحق. مع التنبيه إلى أن النص لم يحدد وسيلة الاتصال ولا كيفية الاتصال ولا زمان الاتصال ولا مكانه مما يجعل المراد من هذا الاتصال هو اخبار المشتبه فيه لقريبه هاتفيا قصد الاستعانة به لمده بما قد ينفعه في قضيته من وثائق أو إفادات ولذلك لا يمكن قياس هذا لاتصال بالاتصال بالمحامي المنصوص عليه في الفقرة 10 من المادة 66.

7. حق الاتصال بالمحامي من طرف الشخص الموضوع تحت الحراسة النظرية ويبدو أن المشرع لم يربط هذا الحق بأية رتبة من رتب الجنايات أو الجنح وإنما جاء النص في البداية عاما ليشمل كافة الأوضاع القانونية التي يمكن أن يترتب عنها الوضع تحت الحراسة النظرية بدليل أن المشرع أتاح هذا الحق قبل انصرام نصف المدة القانونية من الحراسة النظرية مما يعني أن الاتصال بالمحامي أصبح مستساغا قانونا حتى في الجنح الضبطية والمخالفات.

الفقرة الثانية: حقوق الشخص السجين

يعتبر ضمان الحقوق الأساسية للمودع في السجن بموجب حكم قضائي نهائي، أو تطبيقا لأحدى الإجراءات القانونية من الشروط الأساسية التي تضمن المحاكمة العادلة، فقد حرصت مختلف المواثيق الدولية لحقوق الانسان على تأكيدها وتذكير الدول بضرورة اعمالها وإيجاد صيغ قانونية وطنية تنظمها. فمن خلال مبادئ مانديلا حول الحدود الدنيا لمعاملة السجناء، يتوجب على الحكومات وضع قوانين تضمن للموضوع تحت تدبير سالب للحرية الحصول على المعلومات الضرورية التي تراعي وضعيته وتمكينه من كل شروط معرفة مسار ملفه القضائي.

في هذا الإطار تم اعتماد قانون جديد بالمغرب يعزز حقوق السجناء بما يتوافق مع المنظومة الدولية لحقوق الانسان، وهو القانون رقم 98.23 المتعلق بتنظيم وتسيير المؤسسات السجنية[389].

وخاصة ما يتعلق بمضمون القاعدتين 35 و36 حول تزويد السجناء بالمعلومات وحقهم في الشكوى؛ إذ يجب على إدارة السجن أن تخبر، بأي وسيلة مفهومة، نزلائها بنظام السجن وقواعد الانضباط فيه وكذا بحقوقهم وواجباتهم وطرق تقديم شكاياتهم لمختلف الجهات المسؤولة التي يجب أن تنظر فيها بالجدية المطلوبة.

وهكذا فقد تضمن القانون مجموعة من المقتضيات ذات الصلة بالحق في المعلومة القضائية، بما ينسجم مع المنظومة المعيارية الدولية لحقوق الانسان، وقد خصص لهذا الهدف الفصل الثاني المتعلق بـ: "**تزويد السلطات والمعتقلين والمهتمين بهم بالمعلومات**"، ومن أهم الحقوق المشار لها على التوالي في الفصول 22 إلى الفصل 28 كما يلي:

- بمجرد إتمام إجراءات الاعتقال، تعطى للمعتقل، كيفما كان الصنف الذي ينتمي إليه، إمكانية إخبار عائلته بمكان اعتقاله، أو إخبار الشخص الذي يرى المعتقل مصلحة له في ذلك
- إذا تعلق الأمر بمعتقل يقل عمره عن 20 سنة، فيلزم مدير المؤسسة تلقائيا بإخبار أبويه أو وصيه أو كافله .
- يجب أن يشعر كل معتقل عند إيداعه بالمؤسسة، بحقه في الإدلاء باسم وعنوان الشخص أو الأشخاص الذين يمكن الاتصال بهم، في الحالات الطارئة .

[389] الجريدة الرسمة عدد 7328 بتاريخ 17 صفر 1446 (22 أغسطس 2024). ص5334.

- إذا تعلق الأمر بحدث جانح يجب أن يسجل مدير المؤسسة في بطاقة معلوماته وبمجرد إيداعه، اسم وعنوان وهاتف أبويه أو وصيه أو كافله .
- يجب فورا إشعار مدير إدارة السجون، ووكيل الملك والسلطة القضائية المختصة، والشخص أو الأشخاص المشار إليهم في المادة 23، في حالة وفاة معتقل، أو عند استشفائه بسبب مرض أصبحت معه حياته معرضة للخطر، أو بسبب حادثة خطيرة .
- إذا وجد معتقل بالمستشفى عند وجوب الإفراج عنه، ينبغي إشعار عائلته أو الأشخاص الذين عبر عن رغبته في إشعارهم بالإفراج عنه، وبمكان استشفائه .
- يجب إشعار كل معتقل عند إيداعه بمؤسسة سجنية، بالمقتضيات الأساسية الواردة في هذا القانون وفي النصوص والضوابط الصادرة تطبيقا له. ويجب على الخصوص إخباره بحقوقه وواجباته .
- يتضمن هذا الإشعار كذلك، المعلومات المتعلقة بالعفو وبالإفراج المقيد بشروط وبمسطرة ترحيل المعتقلين وكل البيانات التي تفيده أثناء قضاء فترة اعتقاله، خاصة طرق تقديم التظلمات والشكايات .
- تبلغ هذه المعلومات عن طريق دليل يسلم للمعتقل بطلب منه وعن طريق ملصقات داخل المؤسسة .
- وإذا كان المعتقل أميا، وجب إخباره شفويا من طرف المكلف بالعمل الاجتماعي، وفي هذه الحالة يشار إلى ذلك الإخبار بملفه .

المطلب الثاني. قراءة في المستجدات المتعلقة برقمنة الإجراءات القضائية

عمل المشرع المغربي في جزء كبير من المشاريع المتعلقة بالمسطرة الجنائية والمسطرة المدنية[390] على البحث عن أساس قانوني فعال لرفع الصبغة المادية عن الإجراءات القضائية، ضمن موازنة تعمل على تفعيل التحول الرقمي والمحافظة على الحقوق الأساسية للأفراد وخصوصا الولوج للقضاء وضمانات المحاكمة العادلة.

في ضوء هذه التحديات تبرز مسألة الحق في الحصول على المعلومة ضمن المقومات الأساسية لإنجاح هذا الورش التشريعي الجديد، فما هي أهم المستجدات التي تم اقتراحها، وما هي آثارها القانونية على الحق في المعلومة القضائية؟

من خلال الفقرتين التاليتين، سنعالج أهم المقتضيات الجديدة الملاءمة للحق في الولوج للمعلومة القضائية والتي تعززها وتضمنها (**الفقرة الأولى**) وما هي أهم المقتضيات القاصرة عن دعم هذا المسار والذي عرف جدلا كبيرا بين المتدخلين في النقاش العمومي حول العدالة بالمغرب (**الفقرة الثانية**)

الفقرة الأولى: أهم المستجدات المسطرية المعززة للحق في المعلومة القضائية

استعاد مشروع قانون رقم 02.23 المتعلق بالمسطرة المدنية العديد من المقتضيات التي وردت في مسودة قانون الوسائط الإلكترونية ومسودة مشروع قانون 27.21 المتعلق برقمنة الإجراءات القضائية[391]، ونذكر هذه المقتضيات والمستجدات[392]، كالآتي:

- إمكانية مباشرة التنفيذ من خلال المنصة الإلكترونية للمحكمة (**المادة 449 الفقرة الأخيرة**)
- نشر المقررات القضائية بالموقع الإلكتروني للمحكمة (المقرر المادة **465**)
- الإعلان عن المزاد العلني (**المادة 513**) والإعلان عن بيع الأصل التجاري (**المادة 527**) في الموقع الإلكتروني للمحكمة المعنية.

[390] واكب المجلس الوطني لحقوق الانسان هذه الدينامية التشريعية من خلال صلاحياته في ابداء الرأي الاستشاري، حيث أصدر مذكرتين بهذا الشأن، منشورة على الموقع الالكتروني للمجلس: https://www.cndh.ma/fr

[391] مصطفى علاوي، مؤلف رقمنة الإجراءات القضائية في الميدانين المدني والجنائي.

[392] تقرير حول فعاليات المؤتمر الدولي حول: التحول الرقمي لمنظومة العدالة: رافعة لعدالة ناجعة وشمولية"، أيام 08-09 فبراير 2024، طنجة، ص 37-39.

كما جاء هذا المشروع بمقتضيات ومستجدات تتعلق بالتقاضي عن بعد والتبادل اللامادي مع المحاكم، وذلك في إطار القسم الحادي عشر بعنوان رقمنة المساطر والإجراءات القضائية الذي حاول من خلال وضع الأسس القانونية الاولية للتحول الرقمي بالمحاكم المدنية، من خلال:

- إحداث منصة إلكترونية لتدبير الملفات والقضايا والإجراءات القضائية، **المادة 622**
- إحداث حسابات الكترونية مهنية للمحامين والمفوضين القضائيين والعدول، قصد تبادل المعطيات الإلكترونية المتعلقة بالمساطر والإجراءات القضائية، **المادة 623**
- اعتماد المستندات الكتابية في إيداع المقالات والطلبات والطعون، واعتماد الأداء بطريقة إلكترونية للرسوم والمصاريف القضائية، وتقييد القضية في سجل الكتروني، وتعيين القاضي المقرر او المكلف من طرف النظام الإلكتروني، **المادة 626**
- اعتماد التبليغ الإلكتروني لاستدعاء الأطراف **المادة 627** أحال المشرع في هذه المادة على المواد 81 الى 87 فيما يتعلق بمضمون الاستدعاء، وباستقراء هذه المواد ولاسيما المادة 81 نستشف بأن المشرع لم يتطرق الى الحالة التي تعقد فيها المحكمة جلساتها عن بعد، إذ نص في البند 4 على تاريخ وساعة الحضور ورقم قاعة الجلسات، فحري بالمشرع أن يتمم هذه المادة بما يتلاءم والطبيعة الافتراضية للمحكمة على المنصة الإلكترونية.
- إمكانية عقد المحكمة لجلساتها بطريقة إلكترونية متى تبين لها توفر الشروط التقنية اللازمة **المادة 628**
- تبليغ المقررات القضائية عبر المنصة الإلكترونية، وتبليغها الى الحساب المهني للمحامي[393] بناء على موافقته **المادة 631**، **والملاحظ** مسألة تبليغ المقررات للمحامي على حسابه الإلكتروني مقيدة بموافقته.
- مباشرة إجراءات التنفيذ على المنصة الإلكترونية **المادة 632**

كما نص المشرع في **المادة 636** على أنه يعتد بالإجراءات المتعلقة بإيداع المقالات والطلبات والطعون والمذكرات والمستنتجات، وبأداء الرسوم والمصاريف القضائية، وبإجراءات التبليغ والتنفيذ، المنجزة كليا أو جزئيا من خلال المنصة الإلكترونية، كما نص في **المادة 638** على إمكانية إنجاز المساطر والإجراءات الواردة في ق.م.م أو في قوانين أخرى بطريقة إلكترونية، وهو ما يجعلنا نستنتج ثقة المشرع المغربي المدني بالتكنولوجيات الحديثة واتجاهه بلا تلكؤ نحو تبني هذه التكنولوجيات في الإجراءات والمساطر القضائية المدنية، عكس المشرع المغربي الجنائي الذي يتضح بأنه لا زال مترددا في تبني هذه التكنولوجيات في إجراءات البحث والتحقيق والمحاكمة.

الفقرة الثانية: محاصرة حقوق الدفاع، تضييق على الحق في المعلومة القضائية

تتعاظم الحاجة للاعتراف بالحق في المعلومة القضائية ضمن رؤية شاملة للحق في التقاضي والمحاكمة العادلة المكفولة دستوريا لكل مواطن. فكل تقصير تشريعي في هذا الصدد، سواء من حيث التنظيم القانوني او وضع القيود عليه خارج ما هو مؤطر دستوريا سيقود بالنتيجة لإضعاف الإطار المعياري لحق كل مواطن في اللجوء للعدالة والانتصاف.

في هذا الإطار تبدو حقوق الدفاع، مجموعة معيارية ينبغي تأطيرها مسطريا ضمن الحدود التي تجعله ضامنا للولوج للقضاء والمحاكمة العادلة. حيث يرتبط هذا الحق مع واجب الحصول على المساعدة القضائية وتوكيل محامي، وكذلك حقيه في الاطلاع على أوراق الملف، والحق في الطعن.

وهكذا فقد سجلت العديد من الهيئات الحقوقية والسياسية والمهنية معالم التراجع والقصورفي المشاريع المسطرية التي تعرف جدلا واسعا؛ وذلك بالنظر لما تتضمنه من مقتضيات تحد من فعالية الدور الذي يلعبه المحامي في مسار الدعوى العمومية،

[393] عكس ما ذهب له قرار محكمة الاستئناف بنيم الفرنسية، جاء فيه أن انتماء المحامي الى الشبكة الخاصة الافتراضية للمحامين يعد بمثابة موافقة على تبليغه عبر الوسائل الالكترونية

فقد تؤدي إلى حرمان المتقاضي من حقه في الاستئناف إذا كان المبلغ المتنازع عليه أقل من 40 ألف درهم، أو من النقض إذا كان أقل من 100 ألف درهم.

كما يعاب على المشاريع المسطرية الجديد تقليص عدد القضايا التي يمكن فيها للمتقاضي الاستعانة بالمحامي، والواقع أن محدودية المعرفة القانونية لدى المغاربة غير مرتبطة بالمستوى الدراسي أو المهني ولكنها مرتبطة بالثقافة الاجتماعية حول القوانين ونظام سير المحاكم إذ يصعب إقناع المواطن، بعض النظر عن قدرته المالية، باللجوء للقضاء دون الاستعانة بمحامي.

خـاتمة

يدعم التحول الرقمي برفق العدالة الحق في الحصول على المعلومة القضائية، لكن يبقى المسار العام لإعماله معقدا في غياب ترسانة قانونية واضحة تدعمه، فالمشروع المتعلق بالمسطرة المدنية بخصوص رقمنة الاجراءات القضائية يعكس غياب رؤية واضحة لدى المشرع حول أساسيات المحاكم المنفتحة.

ويبقى مواجهة ضعف الولوج للأنترنيت، من التحديات الأساسية للتغلب على العائق التقني أمام الولوج للمعلومة وكذا إعمال فعلي للحق في التقاضي ويضعف من ضمانات المحاكمة العادلة. وخاصة في سياق تفعيله للحق في المعلومات فكيف للمواطن في المجالات الترابية البعيدة، التميز بين القضايا التي توجب الاستعانة بمحامي وغيرها من الإشكالات البنيوية التي يصعب تجاوزها في ظل غياب سياسة عمومية تقرب المعرفة القضائية من المواطنين، عبر التعليم والتوعية والاعلام، وإشراك المجتمع المدني.

وعموما، فمن أهم التوصيات التي يمكن اقتراحها في هذا الصدد:

- إدراج الحق في المعلومة القضائية ضمن الحقوق الأساسية في الدستور، وخاصة في المواد المتعلقة بحقوق المتقاضين وقواعد سير العدالة.
- مواصلة رقمنة الخدمات القضائية من أجل تكريس حق عموم المواطنين وكذا المتقاضين والمهنيين في الحصول على المعلومة، وضمان النجاعة القضائية، تحت إشراف مؤسساتي ثلاثي، وزارة العدل، المجلس الأعلى للسلطة القضائية، ورئاسة النيابة العامة، من خلال:
  - الاستعانة أكثر بخدمات أنترنيت الأشياء في المحاكم في أفق تنزيل المحاكم الذكية
  - توفير برامج وطنية للذكاء الاصطناعي في الخدمة العمومية بمرافق المحاكم، تعمل على نشر المعرفة القانونية وتوجيه المرتفقين
  - الحرص على وضع مدونة أخلاقيات ملزمة للمهنيين في العدالة وكذا الشركات فيما يتعلق بإنتاج أدوات الذكاء الاصطناعي في مجال القانون والعدالة.
  - مواصلة تعميم شبكة الانترنيت ترابيا، وتعميم المعرفة الرقمية على كل المواطني بكل الإمكانيات المؤسساتية والإعلامية.
- تفعيل الديمقراطية التشاركية، لبناء محاكم منفتحة، من خلال فتح المجال أمام هيئات المجتمع المدني للتشاور حول كل المستجدات فيما يتعلق بالعدالة.

لائحة أولية للمراجع

الكتب:

- مصطفى علاوي، رقمنة الإجراءات القضائية في الميدانين المدني والجنائي.

- توني ميندل، حرية المعلومات: مسح قانوني مقارن، منظمة اليونسكو، 2003.
- مجموعة الأدوات العالمية للمكلفين بالأدوار القضائية: المعايير القانونية الدولية بشأن حرية التعبير والوصول إلى المعلومات وسلامة الصحفيين، منظمة اليونسكو، 2022.
- رأي المجلس الوطني لحقوق الانسان حول مشروع قانون المسطرة المدنية، فبراير 2022.
- رأي المجلس الوطني لحقوق الإنسان حول مشروع قانون رقم 01.18 بتغيير وتتميم القانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية، يناير 2022.

النصوص القانونية:

- القانون رقم 31.13 المتعلق بالحق في الحصول على المعلومات
- القانون رقم 69.99 المتعلق بالأرشيف
- القانون رقم 09.08 المتعلق بحماية الأشخاص الذاتيين تجاه معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي
- القانون رقم 88.13 المتعلق بالصحافة والنشر
- المرسوم رقم 2.14.267 بتاريخ 4 نوفمبر 2015 بتحديد شروط وإجراءات تدبير وفرز وإتلاف الأرشيف العادي والوسيط وشروط وإجراءات تسليم الأرشيف النهائي
- المرسوم رقم 2.17.384 بتاريخ 8 غشت 2017 القاضي بإحداث المجلس الوطني للأرشيف
- منشور رئيس الحكومة رقم 19/2018 بتاريخ 17 ديسمبر 2018 حول تفعيل برامج تدبير الأرشيف
- المنشور رقم 2 بتاريخ 25 ديسمبر 2018 حول تعيين الشخص أو الأشخاص المكلفين بالحصول على المعلومات على مستوى المؤسسات والهيئات المعنية بتنفيذ القانون رقم 31.13 المتعلق بالحق في الحصول على المعلومات.
- المنشور رقم 2020/5 بتاريخ 16 يونيو 2020 حول تفعيل الحق في الحصول على المعلومات

التقارير:

- تقرير حول فعاليات المؤتمر الدولي حول: التحول الرقمي لمنظومة العدالة: رافعة لعدالة ناجعة وشمولية"، أيام 08-09 فبراير 2024، طنجة.

المواقع الالكترونية:

- موقع لجنة الحق في الحصول على المعلومات: https://www.cdai.ma
- منصة محاكم: https://www.mahakim.ma/?Page=Acceuil
- منصة عدالة: https://adala.justice.gov.ma /
- المجلس الأعلى للسلطة القضائية: https://www.cspj.ma/
- منظمة المادة 19: www.article19.org
- المكتبة الرقمية لمنظمة اليونسكو: https://unesdoc.unesco.org/
- أشغال ندوة "مشروع المسطرة المدنية.. رهانات الحقوق وحصانة الدفاع": https://www.youtube.com/watch?v=_PjjStbrq1I

ISSN:2509-0291

النطاق الموضوعي للتحكيم في المنازعات الضريبية

"The Substantive Scope of Arbitration in Tax Disputes"

خديجة منير

حاصلة على شهادة الدكتوراه من كلية العلوم القانونية والاقتصادية واجتماعية –أكادير- جامعة ابن زهر

ملخص:

إن عدم قابلية المنازعات الضريبية للتحكيم ليست مسألة، أو على الأقل لم تعد كذلك، مرتبطة بموقف التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية من قابلية النزاعات التي تكون الدولة طرفا فيها للتحكيم، إذ لم تعد هذه المسألة طابوها، بل إصلاح تشريعي بعد آخر أصبحنا نلاحظ اتساع مجال المنازعات التي تكون الدولة طرفا فيها، التي يمكن الاتفاق على التحكيم بشأنها، بل في بعض التشريعات لم يعد يخرج من نزاعات الدولة القابلة للتحكيم إلا تلك التي تتعلق بالمجال السيادي أو ما يسميه المشرع المغربي القرارات الأحادية للدولة أو المنازعات الضريبية كما هو الشأن في المغرب.

The non-arbitrability of tax disputes is not an issue, or at least it is no longer related to the position of national legislation and international agreements on the arbitrability of disputes in which the state is a party, as this issue is no longer taboo.

Rather, one legislative reform after another. We have begun to notice the expansion of the field of disputes in which the state is a party, and in which arbitration can be agreed upon. In fact, in some legislation, the state's disputes that are arbitrable are no longer excluded except those related to the sovereign domain, or what the Moroccan legislator calls the state's unilateral decisions or decisions. Tax disputes, as is the case in Morocco

مقدمة:

إذا كان من غير المعقول تصور الحياة بدون نزاعات ، كذلك لا يمكن تصور نزاع بدون حل وعلى هذا الأساس عمل الإنسان منذ الأزل على البحث عن أحسن السبل للفصل في هذه النزاعات مع مراعاة قواعد العدالة والإنصاف، وإذا كانت النزاعات تحل مبدئيا بواسطة السلطة القضائية –بعد أن ولى عهد العدالة الخاصة- إلا أن القانون لم يجعل سلوك طريق القضاء إلزاميا، على الخصوم للفصل في منازعاتهم، بل أجاز لهم قبل رفع الدعوى أو بعد رفعها أو أثناء السير فيها أمام أول أو ثاني درجة أو حتى أمام محكمة النقض، اللجوء إلى وسائل أخرى لحل المنازعات، حيث كان لتطور ظروف التجارة والاستثمار الداخلي والدولي، دورا بارزا في نشوء وسائل أخرى لحسم النزاع يطلق عليها بالوسائل البديلة أو الملائمة لحل المنازعات، تتمثل أهمها في التحكيم الذي تطور بدوره بتطور التجارة والتوظيفات الدولية سواء من حيث شكلياته التي صارت أشبه بكثير من المساطر المعمول بها أمام المحاكم الرسمية، التابعة للدولة.

وإن اللجوء إلى التحكيم كان في البداية محل تحفظ سواء في القانون المقارن أو في القانون المغربي، حيث لم يكن يسمح باللجوء إليه في منازعات العقود الإدارية، وذلك لاعتبارات ارتبطت بدور الدولة في زمن كان من الصعب الحديث فيه عن تفويض مهمة تحقيق العدالة لقضاء خاص بديل للقضاء العادي، غير أنه ومع تطور الاعتبارات الاقتصادية التي عرفها العالم، وهيمنة الشركات الكبرى والشركات متعددة الجنسيات على العديد من الأسواق على المستوى العالمي، مما دفع بمختلف التشريعات المقارنة وفي فترات وحقب متباينة إلى ملائمة، وتعديل تشريعاتها بخصوص إمكانية اللجوء إلى التحكيم من طرف أشخاص القانون العام[394].

[394] عمر السكتاني: "خصوصيات التحكيم في منازعات الصفقات العمومية"، مسارات في الأبحاث والدراسات القانونية، العدد 8، لسنة 2019. ص: 435.

ولطالما كانت النزاعات التي تكون الدولة طرفا فيها موضوعا لمناقشات قانونية وفقهية وقضائية مستفيضة منذ أن اعترف للتحكيم في صورته الحديثة بالصفة الشرعية لنظر المنازعات، وإصدار الأحكام بشأنها.

فتطورت المسألة من الرفض الصريح من قبل التشريعات التي وضعت في بادئ الأمر لتنظيم أحكام التحكيم من خلال استثناء منازعات الدولة صراحة من ضمن نطاق المنازعات التي يمكن أن تنظرها محكمة التحكيم، سواء كانت هذه المنازعة ذات طبيعة عامة تتصرف فيها الدولة كما يتصرف فيها أي شخص من أشخاص القانون الخاص، فتبرم العقود الاقتصادية، والتجارية، والصناعية، والخدماتية، وغيرها مع الأفراد والشركات والدول الأخرى، وهكذا رفضت دول كثيرة إعمال شرط التحكيم الذي سبق ووافقت عليه وتعاقد ت بشأنه، بعلة أن التشريع الوطني يمنعها من اللجوء إلى التحكيم باعتبار أن في ذلك مخالفة صريحة للنظام العام الوطني، غير أن هذا الرفض الكاثوليكي التام سرعان ما تزحزح نحو القبول النسبي والخضوع في بداية الأمر لأحكام التحكيم الدولي او الأجنبية التي صدرت في مواجهة الدولة بالرغم من رفض التشريع، وتلك كانت هي حالة القضاء المغربي حين قبل وضع الصيغة التنفيذية على حكم تحكيم دولي صدر في مواجهة الدولة المغربية في شخص المكتب الوطني لاستيراد الشاي والسكر، رغم اعتبار النيابة العامة أن هذا المقرر التحكيمي يخل بالنظام العام المغربي الذي يرفض أن تكون الدولة طرفا في الخصومة التحكيمية[395].

إشكال الموضوع:

اشكال الموضوع ستمحور حول أسباب استثناء النزاع الضريبي من مجال التحكيم؟

المناهج المعتمدة:

نظرا لخصوصية الموضوع سأعتمد في هذه الدراسة على المنهج التحليلي والوصفي للموضوع، مع استنتاج أهم العناصر المحيطة بالموضوع، دون ترك باقي المناهج الأخرى عند الحاجة.

الهدف من البحث:

الهدف من البحث هو مدى جواز التحكيم في تسوية المنازعات الضريبية بين الخصوم سواء كان ذلك بسبب علاقة تعاقدية أو غير تعاقدية، وسواء كان يشمل الموضوع كاملا أو في جزء منه.

خطة البحث:

- **الفقرة الأولى: نشأة التحكيم الجبائي**
- **الفقرة الثانية: خصوصية التحكيم في المنازعات الجبائية**

الفقرة الأولى: نشأة التحكيم الجبائي

التحكيم هو وسيلة خاصة للفصل في بعض أصناف النزاعات من قبل هيئة تحكيم يسند إليها الأطراف مهمة البت فيها بموجب اتفاقية التحكيم[396]، فهو قضاء خاص لفض النزاعات بين المتخاصمين، وهو أعرق وسيلة سبقت تاريخيا القضاء الرسمي، وتتسم بالسرعة والنجاعة والمرونة، فهو يمثل مسارا إراديا توافقيا لحسم النزاع وضمان حياد وخبرة المحكمين[397].

أما التحكيم الضريبي فقد ظهر مؤخرا كوسيلة لحل المشكلات بالازدواج الضريبي، حيث تعود أولى المعاهدات الضريبية الدولية التي تربط بين مفهوم الضرائب ومفهوم التحكيم إلى نهاية الثمانينات، ولا سيما تلك الاتفاقية التي أبرمتها ألمانيا مع السويد

[395] رياض فخري: "المنازعات الضريبية والنطاق الموضوعي لخصومة التحكيم"، منشورات مجلة الحقوق –سلسلة المعارف القانونية والقضائية ، العدد 49، ص:3.

[396] بدر أشهبون: "التحكيم الداخلي والدولي في القانون المغربي والقانون المقارن"، سلسلة إصدارات مجلة القانون والأعمال، العدد 5، لسنة 2017، ص: 37.

[397] نبيل العبيدي:" نظام الوساطة والمصالحة والتحكيم "دراسة مقارنة"" مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، المجلد 05، العدد 01، لسنة 2019، ص: 220.

والنمسا أو حتى الولايات المتحدة، وفي عام 1990، تم اعتماد اتفاقية تحكيم الاتحاد الأوروبي بشأن أسعار التحويل، من أجل حل النزاعات المتعلقة بالازدواج الضريبي الذي يؤثر على الشركات الموجودة في الدول الأعضاء المختلفة.

ومنذ هذه المظاهر الأولى تضمنت الاتفاقيات الجبائية فقرات محددة تهدف إما إلى تفضيل شكل معين من التحكيم مثل "تحكيم البيسبول" أو تعيين محكمة مختصة. وقد لعبت المنظمات الدولية دورا هاما في تطوير آليات التحكيم، حيث أنشأت منظمة التجارة العالمية (OMC) في عام 1995 آلية تحكيم محددة تنطبق على المسائل الضريبية. وكان لابد من الانتظار حتى سنة 2008 و2011 على التوالي لتقوم كل من منظمة التعاون الاقتصادي والتنمية ومنظمة الأمم المتحدة بوضع إجراءات تحكيم ودية في المادة 25 من الاتفاقية النموذجية الخاصة بهم.

ولكن حاليا في العديد من الدول ما زال التحكيم كوسيلة لحل مشاكل الازدواج الضريبي في مرحلة مبكرة من تطوره، فالعديد من الاتفاقيات الجبائية الثنائية لا تزال لا تنص على اللجوء إلى التحكيم، كما أن معظم الدول لم تتعرف بعد على مبدأ التحكيم، ولا على طرقه ولا سيما الإجرائية. بعكس البعض منها ولا سيما الولايات المتحدة والدول الأعضاء في الاتحاد الأوروبي، التي قد اكتسبت بالفعل بعض الخبرة في هذا الشأن، وكذا فرنسا التي هي الآن طرف في أربع اتفاقيات ضريبية ثنائية تنص على شرط التحكيم الإلزامي والملزم، على التوالي مع ألمانيا والمملكة المتحدة وسويسرا والولايات المتحدة، بالإضافة إلى اتفاقية التحكيم الأوروبية.

لتحل فيما بعد الاتفاقية المتعددة الأطراف لمنع تآكل القاعدة الضريبية ونقل الأرباح BEPS، وتحاول من جديد بعث قواعد التحكيم الجبائي الدولي، وتجسيده على أرض الواقع، حيث أدى الإجراء 14 من برنامج بيبس إلى تبني مجموعة من الأحكام المتعلقة بالتحكيم، وتحسين حل النزاعات الضريبية. التي تشكل تقدما كبيرا في هذا المجال، فقد أدى تبني هذه القواعد إلى مراجعة القواعد الإجرائية للتحكيم الضريبي الدولي في نموذج منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية سنة 2017[398].

الفقرة الثانية: خصوصية التحكيم في المنازعات الجبائية

مع تطور التشريعات المغربية أصبحت الحاجة ملحة إلى اللجوء على التحكيم في القضايا الجبائية[399]،لكن المشرع المغربي ظل متمسكا بمبدأ حظر اللجوء إلى التحكيم على مؤسسات الدولة، إذ لم يخول لها الحق في التحكيم لا في قانون المسطرة المدنية ، تلتها بعض القوانين لأجل التخفيف من وطأة هذا المنع، منها التقنين البترولي الصادر في سنة 1958، وقانون المالية 1982، وكذا المادة 17 من القانون 18-96 المتعلق بميثاق الاستثمار إلى أن جاء الإصلاح لسنة 2007 لمقتضيات المتعلقة بالتحكيم في قانون المسطرة المدنية، وأضاف إليها الوساطة الاتفاقية[400].

فقد ذهب المشرع المغربي إلى أبعد من هذا، حيث أقر في المادة 310 من القانون 08-05 مبدأ عدم جواز أن تكون المنازعات المتعلقة بالتصرفات الأحادية للدولة أو الجماعات الترابية أو غيرها من الهيئات المتمتعة باختصاصات السلطة العمومية موضوع تحكيم، قبل أن يعلن بأن المنازعات المالية الناتجة عن هذه التصرفات يمكن استثناء أن تخضع للتحكيم هي والمنازعات المتعلقة بالعقود التي تبرمها الدولة والجماعات الترابية، كما يجوز للمقاولات العامة الخاضعة لقانون الشركات التجارية والمؤسسات العمومية أن تبرم اتفاق التحكيم مع احترام الشروط والضوابط اللازمة لصحته من حيث الترخيص والموافقات، قبل أن يستثني من هذا الاستثناء المنازعات المتعلقة بتطبيق القانون الجبائي التي جعلها المشرع المغربي محرمة على التحكيم. وأكد هذا التحريم مرة أخرى في المدونة العامة للضرائب في المادة 244 التي جاء في فقرتها الثانية، بأنه لا يمكن للمنازعات المتعلقة بتطبيق القانون

---

[398] كريمة بن حمدوش: "إجراء التحكيم كآلية استثنائية لفض النزاعات الجبائية الدولية الناشئة عن تطبيق أحكام اتفاقيات منع الازدواج الضريبي"، مجلة الإنسانية والاجتماعية، المجلد 08، العدد 01، مارس 2022، ص: 20.

[399] مليكة الزويع: "خصوصية التحكيم في المنازعات العقارية وفقا للمادة العقارية والقانون 95.17"، مجلة الباحث للدراسات والأبحاث القانونية والقضائية، العدد 60، السنة، نونبر 2023، ص: 176.

[400] مصطفى الفوركي: " التحكيم الضريبي بين متناقضين (المنع والترخيص: دراسة مقارنة)"،مجلة القانون والأعمال، العدد 44، لسنة 2019، ص: 35.

الجبائي أن تكون موضوع تحكيم، وأعاد تأكيده في القانون المتعلق بالجبايات المحلية في المادة 164 التي جاء فيها بأنه لا يمكن للمنازعات المتعلق بتطبيق هذا القانون أن تكون موضوع تحكيم، وذلك رغم وجود آلية لا يمكن القول بأنها قضائية، كما لا يمكن القول بأنها ليست قضائية تماما لفظ المنازعات المتعلقة بالقانون الضريبي، وهي آلية اللجان المحلية والوطنية التي يمكن الطعن أمامها في القرارات التي تتخذها الإدارة الضريبية تجاه الملزم، بحيث كان يمكن القول بأن هذه اللجان تمارس نوعا من التحكيم بين الطرفين لولا أن تشكيلتها التي تضم قضاة رسميين ومساطرها وطرق اشتغالها المحددة سلفا في النصوص المنظمة لها، تجعل من المستحيل القول بأن الأمر يتعلق بتحكيم يمكن أن يتفق الأطراف (الملزم والإدارة) على اللجوء إليه لحل خلافاتهما، بالإضافة إلى إجبارية اللجوء إليها قبل اللجوء إلى القضاء، وهو الأمر الذي يتنافى مع آلية التحكيم التي تقوم على الإرادة الحرة للمحتكمين في اللجوء إليه، باعتبار هذه الإرادة هي مبرر وأساس وجود التحكيم نفسه، وغيابها يؤدي إلى غياب أية شرعية لهذه الآلية.

هذا الموقف من المنازعات المتعلقة بالقانون الجبائي الذي اتخذه المشرع المغربي لا يجد تفسيره إلا في كون المغرب دولة تعتمد في مواردها المالية على التحصيل الضريبي بنسبة عالية جدا، بالنظر لغياب أي موارد أخرى للدولة، وبالتالي لا تريد أن يكون موردها الرئيس عرضة لتحكيم من لا يهمه سوى العدالة القانونية دون أية اعتبارات أخرى بشكل قد يعصف بقدرات الدولة المالية، خصوصا إذا اعتبر الضريبة التزاما كأي التزام عقدي أو قانوني يوجد على عاتق الملزم تجاه الدولة، متناسيا مبرر وجود الضريبة نفسه، والذي يحرك ويؤسس لعملية الاستخلاص. وذلك على خلاف المشرع المصري الذي ذهب في المادة 35 من القانون المتعلق بالضريبة العامة على المبيعات إلى أنه:" إذا قام نزاع مع مصلحة الضرائب حول قيمة السلعة أو الخدمة أو نوعها أو كميتها أو مقدار الضريبة المستحقة عليها وطلب صاحب الشأن إحالة النزاع إلى التحكيم في المواعيد المقررة وفقا للمادة 17 من هذا القانون فعلى رئيس المصلحة أو من ينوب عنه خلال الخمسة عشر يوما التالية لتاريخ إخطاره بطلب التحكيم أن يحيل النزاع كمرحلة ابتدائية للتحكيم إلى حكمين تعين المصلحة أحدهما ويعين صاحب الشأن الآخر، وفي حالة اتفاق الحكمين يكون رأيهما نهائي"، ذلك أنه متى أخطرت مصلحة الضرائب على المبيعات المسجل بتعديل الإقرار المقدم منه، فإن الأمر لا يخرج عن إحدى الحالتين: إما أن يقبل المسجل (صراحة أو ضمنيا) ما حددته المصلحة الضريبية من تعديل ، وإما أن يتقدم –خلال الأجل المحدد- متظلمنا منه، فإن رفضت المصلحة الضريبية تظلمه أو لم تبت فيه كان عليه إذا أراد المضي في المنازعة في التعديل الذي قامت به المصلحة أن يطلب إحالة الأمر إلى التحكيم، وإلا صار تقدير المصلحة نهائيا.

ثم تناولت المادة 35 تنظيم التحكيم وجعلته على مرحلتين أولهما ابتدائية فيها المصلحة محكما، ويعين صاحب الشأن المحكم الآخر، فإن لم يعينه أو اختلف الحكمان رفع النزاع إلى لجنة يستأثر وزير المالية بتحديد إجراءات التحكيم أمامها يرأسها مفوض دائم يعينه الوزير، وتضم صاحب الشأن أو من يمثله وممثلا عن المصلحة ومندوبا عن الهيئة المهنية أو الحرفية أو الغرفة التي ينتمي إليها المسجل يختاره رئيس هذه الجهة، مندوبا عن هيئة الرقابة الصناعية يختاره رئيسها، وتصدر هذه اللجنة قرارها بالأغلبية، ويعلن لكل من المصلحة وصاحب الشأن، ويكون واجب النفاذ مشتملا على تحديد من يتحمل نفقات التحكيم، بمعنى آخر أن المسجل إذا أراد طريقا إلى المنازعة في مقدار الضريبة أو قيمة السلعة أو الخدمة أو نوعها أو كميتها فليس أمامه سوى طلب إحالة النزاع إلى التحكيم، وإلا كان تقدير المصلحة – مهما شابه من عسف أو مبالغة- ملزما له ونافذا في حقه.

ولا تتأثر هذه الخلاصة بكون هذا التحكيم لا يمنع صاحب الشأن من أن يعزف عنه، ويلجأ بطعنه في ذلك التقدير مباشرة إلى المحكمة أو أن يختاره ثم يطعن في قرار اللجنة أمام القضاء، لأن الأصل في النصوص القانونية ألا تحمل على غير مقاصدها، وألا تفسر عباراتها بما يخرجها عن معناها ويفصلها عن سياقها أو يحرفها عما اتجهت إليه إرادة المشرع متى كان اصطلاح (التحكيم)، إنما يقصد به نظام للفصل في منازعات معينة يكون مانعا من ولوج طريق التقاضي أمام المحاكم بشأنها[401].

[401] رياض فخري: "المنازعات الضريبية والنطاق الموضوعي لخصومة التحكيم"، منشورات مجلة الحقوق –سلسلة المعارف القانونية والقضائية ، العدد 49، ص:4.

وإذا كان قانون الضريبة العامة على المبيعات قد أورد النص على التحكيم وما يرتبط به من إجراءات في المواد 17 و35 و36 منه، فإن إرادة المشرع تكون قد انصرفت بيقين إلى إنشاء نظام التحكيم –بديلا عن القضاء- في منازعات أنفرد وحده بتعيينها وتحديد كيفية تشكيل اللجان التي تفصل فيها، وبيان الإجراءات التي تتبعها، مع أن التحكيم لا يكون وليد إرادة طرفيه، وجاء في المادة 37 من نفس القانون : "تطبق أحكام وإجراءات التحكيم المنصوص عليها في قانون الجمارك بالنسبة للسلع المستوردة التي تخضع لرقابة الجمارك"، وهو التحكيم الذي صدر بشأنه قرار لوزارة المالية المصرية الذي نص في المادة الأولى منه على ما يلي: "إذا نشأ نزاع بين ذوي الشأن ومصلحة الجمارك حول نوع البضائع أو منشئها أو قيمتها جاز لهم تقديم طلب إلى الإدارة المركزية الذي قع في دائرتها النزاع لإحالته إلى التحكيم، فإن قبلته يتم عرض النزاع على إحدى لجان التحكيم المحددة في هذا القرار".

لائحة المراجع:

- بدر أشهبون: "التحكيم الداخلي والدولي في القانون المغربي والقانون المقارن"، سلسلة إصدارات مجلة القانون والأعمال، العدد 5، لسنة 2017.
- رياض فخري: "المنازعات الضريبية والنطاق الموضوعي لخصومة التحكيم"، منشورات مجلة الحقوق –سلسلة المعارف القانونية والقضائية، العدد 49.
- عمر السكتاني: "خصوصيات التحكيم في منازعات الصفقات العمومية"، مسارات في الأبحاث والدراسات القانونية، العدد 8، لسنة 2019.
- كريمة بن حمدوش: "إجراء التحكيم كآلية استثنائية لفض النزاعات الجبائية الدولية الناشئة عن تطبيق أحكام اتفاقيات منع الازدواج الضريبي"، مجلة الإنسانية والاجتماعية، المجلد 08، العدد 01، مارس 2022.
- مصطفى الفوركي: " التحكيم الضريبي بين متناقضين (المنع والترخيص: دراسة مقارنة)"، مجلة القانون والأعمال، العدد 44، لسنة 2019.
- مليكة الزويع: "خصوصية التحكيم في المنازعات العقارية وفقا للمادة العقارية والقانون 95.17"، مجلة الباحث للدراسات والأبحاث القانونية والقضائية، العدد 60، السنة، نونبر 2023.
- نبيل العبيدي:" نظام الوساطة والمصالحة والتحكيم "دراسة مقارنة"" مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، المجلد 05، العدد 01، لسنة 2019.

ISSN:2509-0291

جامعة الحسن الأول سطات
كلية العلوم القانونية و السياسية
مختبر البحث قانون الأعمال

تبسيط المساطر والإجراءات: نحو تدبير أمثل للإدارة القضائية

Simplifying procedures and measures: towards optimal management of judicial administration

غزلان بوعبدلي

Ghizlane Bouabdali

أستاذة باحثة بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية مراكش

ملخص:

إن المشـــرع المغربي حاول الانخراط في تفعيل الإدارة الإلكترونية كمطلب أســـاســـي لتفعيل مقتضـــيات ميثاق إصـــلاح منظومة العدالة ومتطلبات النموذج التنموي الجديد وحكامة المرافق العمومية بغية تحقيق التحول الرقمي من خلال تعزيز الترسانة القانونية وتحقيق الأمن القانوني وتوفير خدمات قضائية إلكترونية تعزز ثقة المواطن بمرفق العدالة، وهو ما يساهم في تدعيم حكامة هذا المرفق.

حكامة تجعلنا نضع النصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة بتبسيط المساطر والإجراءات القضائية المطبقة على المتقاضين تحت مجهر الفحص والتدقيق للبحث في مدى نجاعتها وعدالتها خاصة أمام تحديات الأمن السيبراني.

الكلمات المفتاحية: الإدارة القضائية- المساطر- الرقمنة- المتقاضي- النجاعة القضائية

Abstract:

Moroccan lawmakers have sought to engage in the implementation of e-government as a fundamental requirement for implementing the provisions of the Justice System Reform Charter, the requirements of the new development model, and the governance of public facilities. This goal is to achieve digital transformation by strengthening the legal framework, ensuring legal security, and providing electronic judicial services that enhance citizens' confidence in the justice system, thus contributing to strengthening the governance of this service.

Governance allows us to place legislative and regulatory texts related to simplifying judicial procedures and measures applied to litigants under the microscope of scrutiny and scrutiny to determine their effectiveness and fairness, especially in the face of cybersecurity challenges.

Keywords: Judicial Administration - Procedures - Digitization - Litigant - Judicial Efficiency

مقدمة:

إن الحكامة القضائية أصبحت تكتسي أهمية استراتيجية بالنظر لدورها في تدعيم الشأن القضائي وتقديم خدمة عمومية للمتقاضين وفق المعايير المعمول بها وطنيا ودوليا، ويعد النهوض بالإدارة القضائية وتحديثها خيارا استراتيجيا في برنامج وزارة العدل، نتيجة لذلك جاء ميثاق إصلاح منظومة العدالة بمجموعة من الأهداف الكبرى، يتمثل أبرزها في تحديث القضاء والرفع من جودته، بغية تحقيق المكانة الشاملة لإدارة القضايا.

وفي هذا السياق، يعد الحوار الوطني لإصلاح منظومة العدالة[402] لحظة هامة لتعميق النقاش حول موضوع تحديث الإدارة القضائية وتعزيز حكامتها، لا سيما في ظل ما أسفرت عنه مخرجات هذا الحوار من توصيات تمحورت حول وضع أسس محكمة رقمية منفتحة على محيطها وعلى المتقاضين وتشجيع استخدام الوسائل التكنولوجية الحديثة في إدارة المحاكم وتصريف

[402] المملكة المغربية، الهيئة العليا للحوار الوطني حول إصلاح منظومة العدالة، ميثاق إصلاح منظومة العدالة، يوليوز 2013.

ISSN:2509-0291

القضايا وإحداث الملف القضائي الإلكتروني فضلا عن رقمنة المساطر والإجراءات وتوظيف الوسائل الرقمية في عملية التواصل مع المتقاضين والمهنيين ومساعدي العدالة.

حيث أصبحت تلك التطورات يوما بعد يوم محط اهتمام مختلف الفاعلين والمتدخلين في حقل العدالة باعتبارها مدخلا أساسيا للارتقاء بأداء المرفق القضائي وتطوير الإدارة القضائية وتيسير الولوج المستنير للعدالة والرفع من جودة أدائها ضمانا لتحقيق النجاعة القضائية.

ويعتبر تبسيط المساطر والإجراءات القضائية أحد المداخل الرئيسية لمواصلة تنزيل النموذج التنموي الجديد الذي تتطلع إليه بلادنا والذي يرتكز على مجموعة من الرافعات من بينها "الارتقاء بتجويد العدالة ونجاعتها".

إن رقمنة المساطر والإجراءات القضائية تعتبر من المداخل الأساسية لتعزيز مبادئ الشفافية والنزاهة المطلوبتين، بالنظر لما يوفره استثمار الوسائل الرقمية والتكنولوجية في العمل اليومي للإدارة وفي علاقاتها مع مرتفقيها من جودة وثقة من خلال الحصول على الخدمات المطلوبة بشكل ميسر وشفاف ودون إثقال كاهل العاملين بالمؤسسة القضائية بكثرة الاستقبالات.

إن التحدي الكبير الموضوع أمامنا اليوم هو توفير الآليات الملائمة والحقيقية لتجسيد هذه الحكامة القضائية، والبحث عن الميكانزمات وتوفير الشروط الكفيلة بإيجاد نموذج مغربي متميز، ينهل من التجارب الإنسانية العالمية، ويراعي في نفس الآن خصوصيات تراثنا الأثيل، ومقوماتنا الأصيلة، والتراكمات الحقوقية والإصلاحية التي عرفتها بلادنا على مدى سنوات الماضية.

وتهدف هذه الورقة البحثية إلى تسليط الضوء على دور تبسيط مساطر وإجراءات التقاضي في تعزيز حكامة الإدارة القضائية والمساهمة في تحقيق نجاعتها، الأمر الذي يدفعنا إلى الخوض في إشكالية رئيسية هي: **إلى أي حد يساهم تبسيط المساطر والإجراءات في تعزيز حكامة الإدارة القضائية؟** ويتفرع عن هذه الإشكالية تساؤلات أهمها:

- أين يتجلى تبسيط المساطر والإجراءات في الإدارة القضائية؟
- ما مدى تأثير رقمنة المساطر والإجراءات في الرفع من أداء الإدارة القضائية؟
- ما هي المعيقات التي تحول دون نجاعة تبسيط المساطر والإجراءات في حكامة الإدارة القضائية؟

فرضية البحث:

إن الإدارة القضائية قد استفادت من تحولات الثورة الرقمية، غير أن الخدمات المقدمة من قبلها لا زالت قاصرة عن استثمار ما جادت به الثورة الرقمية من مكاسب ومنجزات.

ولمعالجة هذه الإشكالية وما يرتبط بها من تساؤلات، والتحقق من صحة الفرضية ارتأينا نهج الخطة التالية:

المطلب الأول: تبسيط المساطر والإجراءات مدخل أساسي لتعزيز نجاعة الإدارة القضائية

المطلب الثاني: رقمنة المساطر والإجراءات رافعة للارتقاء بأداء الإدارة القضائية

المطلب الأول: تبسيط المساطر والإجراءات مدخل أساسي لتعزيز نجاعة الإدارة القضائية

إن انخراط المغرب في مسيرة استكمال دولة الحق والقانون والنهوض بالازدهار الاقتصادي للبلاد يدعو إلى أن تكون الإدارة القضائية في خدمة المواطن والمقاولة وأن تنظر إلى هذه الأخيرة كعنصر فاعل وعامل منتج يتمتع بكل الحقوق ويستفيد من الخدمات الضرورية التي توفرها مختلف المصالح القضائية، ولذلك يشكل تبسيط المساطر والإجراءات الإدارية الخطوة الأولى للوصول إلى تحديث الإدارة القضائية، وهو ما تبنته العديد من المرجعيات **(الفقرة الأولى)**.

إذ بدونه تبقى الإجراءات الرامية إلى تحسين علاقة الإدارة القضائية بالمرتفقين بلا فعالية سيما وأن المغرب محكوم عليه بالانخراط في مسلسل الرهانات الوطنية والدولية اقتصاديا واجتماعيا وسياسيا، لذا أضحى التبسيط الإداري ورشا قائما بذاته يتعين إنجازه بكامل الفعالية من طرف الإدارة القضائية التي يجب عليها أن تبرهن عن مقدرتها وجدواها. ومن تم، فإن كفاءتها أصبحت تقاس بمدى قدرتها على النهوض بمهامها وليس بالسلطة التي تتمتع بها **(الفقرة الثانية)**.

ISSN:2509-0291

الفقرة الأولى: مرجعيات تبسيط المساطر والإجراءات بالإدارة القضائية

نظرا للأهمية التي تحظى بها تبسيط المساطر والإجراءات سواء على الصعيد الدولي أو الوطني، نجد أن دستور 2011 [403] نص من خلال فصوله على ضرورة تيسير الوصول إلى الخدمات، عطفا عليه فالملك محمد السادس لطالما يدعوا من خلال خطبه الملكية السامية وكذا رسائله التوجيهية إلى مختلف المؤتمرات لضرورة تبسيط المساطر ضمن جميع مرافق الدولة.

وجاءت التوجهات الملكية في افتتاح السنة القضائية بأكادير ليوم 29 يناير 2003[404] لتؤكد على دعوة الحكومة إلى مواصلة الجهود، لعصرنة القضاء، وتبسيط المساطر، وكذا لتعميم المعلوميات. وفي نفس السياق، أكد الملك من خلال رسالته الموجه إلى المشاركين في الملتقى الوطني للوظيفة العمومية المنعقد بالصخيرات يوم 27 فبراير 2018[405]، على ضرورة اعتماد التكنولوجيا الحديثة للارتقاء بالعمل الإداري، والتوجه نحو تعميم الإدارة الرقمية، إضافة إلى توفير الخدمات عن بعد، وكذا الولوج المشترك للمعلومات من طرف مختلف القطاعات.

نفس التوجه كرسته رسالة جلالته إلى المشاركين في المؤتمر الدولي الأول للعدالة بمراكش سنة 2018[406] حول تسهيل ولوج أبواب القانون والعدالة، عبر تحديث التشريعات لتواكب مستجدات العصر ... وتيسير البت داخل أجل معقول، وضمان الأمن القضائي اللازم لتحسين مناخ الأعمال، فضلا عن دعم فعالية وشفافية الإدارة القضائية، باستثمار ما تتيحه تكنولوجيا المعلوميات.

كما جاءت الالتزامات الحكومية هي كذلك، لتؤكد على ضرورة تحديث الإدارة القضائية وتحسين جودة الخدمات المقدمة للمرتفقين وكذا تسهيل الولوج إليها والارتقاء بفعالية الأداء القضائي في تحقيق المحكمة الرقمية والتي يمكنها فض منازعاتها في إطار جلسات يباشر من خلالها القضاة النظر في الدعاوى والفصل فيها بواسطة مجموعة من التقنيات المعلوماتية ووفق تشريعات تخول لهم ذلك، كما التزمت هذه الأخيرة بالعمل على تبسيط المساطر والإجراءات القضائية وتوحيدها، بما يساهم في تقليص الآجال وتسريع إجراءات البت في القضايا، المساهمة في تسريع وتيرة تنفيذ الأحكام القضائية[407].

يعتبر تحسين علاقة الإدارة بالمواطن أحد أهم مداخل إصلاح الإدارة، فأداء الإدارة العمومية وفعاليتها مرتبط بالأساس بمدى نجاحها في الاستجابة لتطلعات وانتظارات المواطن، وفي هذا الإطار يشكل القانون رقم 55.19[408] المتعلق بتبسيط المساطر والإجراءات الإدارية رافعة لتحسين جودة الخدمات المقدمة للمواطنين ولتعزيز الثقة بين الإدارة والمرتفق.

لا يخفى علينا، أن الثورة الرقمية والطفرات التكنولوجية قد ألقت بظلالها على مختلف مناحي الحياة دون استثناء بما في ذلك منظومة العدالة، حيث أصبحت تلك التطورات يوما بعد يوم محط اهتمام مختلف الفاعلين والمتدخلين في حقل العدالة باعتبارها مدخلا أساسيا للارتقاء بأداء المرفق القضائي وتطوير الإدارة القضائية وتيسير الولوج المستنير للعدالة والرفع من جودة أدائها ضمانا لتحقيق النجاعة القضائية.

---

[403] ظهير شريف رقم 1.11.91 صادر في 27 من شعبان 1432 (29 يوليو 2011) بتنفيذ نص الدستور، الجريدة الرسمية عدد 5964 مكرر بتاريخ 28 شعبان 1432 (30 يوليو 2011)، ص 3600.

[404] للمزيد من التفصيل، أنظر الرابط التالي (تاريخ الزيارة 2025/10/12 على الساعة 21:54):
www.collectivites-territoriales.gov.ma

[405] نص رسالة جلالة الملك السامية الموجهة إلى المشاركين في المنتدى الوطني للوظيفة العمومية العليا الرباط يوم 2018/02/27، منشور على الرابط التالي (تاريخ الزيارة 2025/10/12 على الساعة 22:00):
www.collectivites-territoriales.gov.ma

[406] للمزيد من التفصيل أنظر الرابط التالي (تاريخ الزيارة 2025/10/12 على الساعة 16:27):
www.collectivites-territoriales.gov.ma

[407] عبد الوافي ايكدض، المحكمة الرقمية والنظم المعلوماتية لوزارة العدل، ودادية موظفي العدل (المكتب المحلي بمراكش)، ص 14.

[408] القانون رقم 55.19 المتعلق بتبسيط المساطر والإجراءات الإدارية، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.20.06 صادر في 11 من رجب 1441 (6 مارس 2020)، الجريدة الرسمية عدد 6866- 24 رجب 1441 (19 مارس 2020)، ص 1626.

ISSN:2509-0291

وفي هذا السياق، شكل الحوار الوطني لإصلاح منظومة العدالة لحظة هامة لتعميق النقاش حول موضوع تحديث الإدارة القضائية وتعزيز حكامتها، وهو بذلك يعتبر منطلقا مشتركا في إنتاج العدالة، لا سيما في ظل ما أسفرت عنه مخرجات هذا الحوار من توصيات تمحورت حول وضع أسس محكمة رقمية منفتحة على محيطها وعلى المتقاضين وتشجيع استخدام الوسائل التكنولوجية الحديثة في إدارة المحاكم وتصريف القضايا وإحداث الملف القضائي الإلكتروني، فضلا عن رقمنة المساطر والإجراءات وتوظيف الوسائل الرقمية في عملية التواصل مع المتقاضين والمهنيين ومساعدي العدالة. ومن هذا المنطلق، فقد أضحى الاقتناع راسخا بأن التحول الرقمي لمنظومة العدالة أصبح اختياراً لا محيد عنه وضرورة تفرض نفسها وتتطلب انخراط كل الفاعلين في مجالها.

كما تضمنت توصيات ميثاق إصلاح الإدارة ضرورة البت في القضايا وتنفيذ الأحكام داخل آجال معقولة: عن طريق اعتماد الإدارة الإلكترونية للقضايا لتسريع الإجراءات والمساطر القضائية، إضافة إلى دعوتها لإرساء مقومات المحكمة الرقمية عن طريق إعداد مخطط مديري لإرساء مقومات المحكمة الرقمية، إضافة إلى تعديل المقتضيات القانونية بما يسمح باستعمال التكنولوجيا الحديثة بالاعتماد على التوقيع الالكتروني والأداء الإلكتروني[409].

وجاءت المادة 4 من القانون رقم 55.19 المتعلق بتبسيط المساطر والإجراءات الإدارية لتؤكد حرص المشرع المغربي على ضرورة التحسين المستمر لجودة الخدمات المقدمة للمرتفقين، ولا سيما من خلال العمل على تسريع وثيرة الأداء، والرفع من فعالية معالجة الطلبات ورقمنة المساطر والإجراءات الإدارية، وكذا استخدام التقنيات المبتكرة في مجال نظم المعلومات والتواصل.

وفي نفس السياق، أكد المشرع من خلال المادة 25 من نفس القانون أنه يجب على الإدارة القيام برقمنة المساطر والإجراءات المتعقلة بمعالجة وتسليم القرارات الإدارية، والتي تدخل في مجال اختصاصها، إضافة إلى تلك المتعلقة بأداء المصاريف الإدارية ذات الصلة، وذلك في أجل أقصاه 5 سنوات ابتداء من تاريخ دخول القانون حيز التنفيذ.

في إطار تكريس مقتضيات المخطط الاستراتيجي للسلطة القضائية الذي يسعى إلى رقمنة المساطر والإجراءات والخدمات القضائية[410]، خاصة ما تشهده منظومة العدالة ببلادنا من تطورات وتغيرات وانخراطها في المجهودات التي تبذلها الدولة لتحقيق التنمية الشاملة وتعزيز مناخ الأعمال، حيث أصبح يفرض مواكبة المستجدات التشريعية على الصعيد الدولي، واستيعاب الأشكال الجديدة لأنماط التقاضي على استثمار التكنولوجيا الحديثة[411] للثورة الرقمية التي يشهدها العالم، لما لذلك من أثر مباشر في تعزيز الشفافية والولوج إلى المعلومة والتحكم في الآجال والقضاء على المخلف والبطء في التقاضي والرفع من جودة الاجتهاد وتحقيق الأمن القضائي، لذلك يتعين العمل على تسريع مشروع التحول الرقمي لمنظومة العدالة وفق مقاربة تشاركية تضمن انخراط كل الأطراف في هذا الورش[412].

الفقرة الثانية: دعم التواصل بين المتقاضي والإدارة القضائية من خلال تبسيط المساطر والإجراءات

تعتبر سنة 2011 المرحلة المفصلية في تطور منظومة العدالة بالمغرب، انطلاقا من المضامين التي حملها دستور 2011 فيما يتعلق باستقلال السلطة القضائية وتعزيز مكانتها الحيوية وتفاعلها مع مختلف القضايا المجتمعية، فضلا عن انكباب الفاعل القضائي على الاشتغال على البعد التواصلي في علاقته بالفاعلين في مجال السياسة القضائية، عبر توظيف مختلف أدوات

[409] المخطط التوجيهي للتحول الرقمي للعدالة في المغرب، المنجز من طرف وزارة العدل، يونيو 2020، ص 13.

[410] المخطط الاستراتيجي للمجلس الأعلى للسلطة القضائية، 2026/2021، ص 71.

[411] لبنى الجيراري، الإدارة الإلكترونية، رسالة لنيل دبلوم الدراسات المعمقة في القانون العام، جامعة محمد الخامس بالرباط، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية أكدال-الرباط، السنة الجامعية: 2008/2007، ص 10.

[412] نعيمة فوزي-جميلة الزرداوي، الإدارة الإلكترونية في مجال تدبير المرافق العمومية (وزارة العدل نموذجا)، مؤلف جماعي ثمرة أشغال المؤتمر العلمي الدولي حول "تدبير المرافق العمومية المحلية-الرهانات والتحديات"، المؤتمر الدولي المنظم من طرف مختبر الدراسات السياسة والحكامة الترابية بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية المحمدية، بجامعة الحسن الثاني بتاريخ 7 مارس 2024، ص 347.

التواصل المتعددة، من أجل تقليص الهوة بين المواطن المستفيد من الخدمة القضائية والإدارة القضائية مقدمة الخدمة وتقوية التقارب بينهما[413]، وما تجسد بالخصوص في المخرجات التي أفرزها ميثاق إصلاح منظومة العدالة.

ومن المؤكد، أن هذا الإصلاح جاء في زمن لم يعد فيه المواطن يطالب بحقوقه وحرياته الأساسية فقط، بل أضحى على وعي تام بأحقيته في الحصول على المعلومة القضائية والوصول إليها، وهو ما سعت إليه السياسة القضائية من خلال مختلف المبادرات التي قامت بها الوزارة الوصية عن القطاع. وذلك من خلال دمج المحاكم القضائية بمختلف تخصصاتها ودرجاتها ضمن سياق التحولات التي تشهدها المرافق العمومية بالمملكة، سواء من خلال التحول المؤسساتي والقانوني أو من خلال التحول الرقمي والأخلاقي، فضلا عن خلق علاقة مباشرة بين المواطن والإدارة، انطلاقا من أن هذه العلاقة تبدو في السابق دائما غامضة وفي تراجع مستمر[414].

وعلى مستوى القضاء الإداري فإن الدعوى إلى انفتاح درجات التقاضي الإداري على المحيط الخارجي سواء تعلق الأمر بعلاقاتها مع الأشخاص الطبيعيين أو تعلق الأمر مع الأشخاص المعنويين، سيجسد رغبة هذه الهيئات القضائية الأكيدة في تقوية المقاربة التواصلية والتشاركية وتمكين محيطها من الاقتراب أكثر من فلسفة القضاء الإداري، كمكتسب حقيقي لبناء دولة الحق والقانون وحماية حقوق المواطنين وحرياتهم الأساسية، وبناء علاقات جوار محترمة وفعالة من أجل رفع منسوب الثقة في أدائها القضائي والإداري، وإتاحة الفرصة للغير للاطلاع على أدوات اشتغال القاضي الإداري ومنهجيته في التعامل مع القضايا المطروحة أمامه، اعتبارا للتحديات الذاتية والموضوعية التي تواجهه، إلى جانب التعريف بمهامه وإنجازاته خلال السنة من خلال التقييمات والتقارير المنشورة بغية كسب رهان المساواة وتكافؤ الفرص، فالقضاء الإداري لن تكتمل غايته إلا إذا كان الولوج إليه متاحا لأكبر عدد من الوافدين عليه، إذ لا فائدة من مؤسسة عمومية لا يصل مجهودها إلى حل المنازعات القضائية المطروحة[415].

تأسيسا على ما سبق، تلعب الأبواب المفتوحة دورا كبيرا في تنوير الرأي العام بأهم التطورات التي لحقت المؤسسة المعنية، وفرصة بالنسبة للمرتفقين للاطلاع على طريقة اشتغالها وكذا مختلف المكونات المهنية التي تتوفر عليها. وفي هذا الصدد، سيسهم إدماج هذه العملية في مجال القضاء الإداري، في إشراك مختلف الفاعلين الذين يتعاملون مع مختلف درجات التقاضي الإدارية، في رصد التطورات التي تشهدها منظومة القضاء الإداري بالمغرب، والوقوف على الإكراهات العملية التي تعرفها سواء من الناحية الشكلية والمسطرية أو من الناحية الموضوعية.

ومن المؤكد أن الأبواب المفتوحة، ستمكن بالإضافة إلى ما سبق بيانه، من دعم مبدأ تقريب القضاء من المتقاضين، وجعل الإدارة في خدمة المتقاضين، إذ أن المجهودات التي تبذلها الأطر القضائية والوظيفية بالمحاكم الإدارية يجب ألا تبقى حبيسة هذه المحاكم ومكاتبها.

ولابد في هذا الإطار، من استحضار التوجيهات التي بادرت بها الوزارة الوصية عن قطاع العدل في هذه النقطة بالذات، إذ وجهت منشورا لجميع الرؤساء الأولين للمحاكم، يتعلق بالدعوة إلى تنظيم الأبواب المفتوحة على مستوى الدوائر القضائية بالتزامن مع افتتاح السنة القضائية، ومن بين ما جاء في المنشور الوزاري من توجيهات العمل على أن تكون الأبواب المفتوحة، مرآة تعكس المجهودات المبذولة على صعيد محاكم الدائرة القضائية، من أجل الرقي بالعمل القضائي والإداري لأعلى مستوى سواء تعلق الأمر بمحكمة الدرجة الأولى أو الثانية أو بمراكز القاضي المقيم، فضلا عن دعوة المديريات الفرعية الإقليمية في هذه المبادرة

---

[413] سي محمد البقالي، إدخال المعلومات إلى إدارة الجمارك والضرائب غير المباشرة، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في المالية العامة، جامعة الحسن الثاني بالدار البيضاء، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية-عين الشق، السنة الجامعية: 2001/2000، ص 45.

[414] Bernoussi (N), Maslouhi (A), 2012, les chantiers de la « bonne justice » Contraintes et renouveau de la politique judicaire au Maroc, R.F.D.C, N 91, P 479-510.

[415] سعيد رحو، التواصل بالمحاكم من خلال المواقع الإلكترونية وسبل تقويته بالمحاكم الإدارية ومحكمتي الاستئناف الإدارية، منشورات المجلة المغربية للأنظمة القانونية والسياسية، العدد رقم: 35، "تدبير المرافق العمومية ورهان التحديث والحكامة"، الطبعة الأولى 2023، مطبعة الأمنية الرباط، ص 333-334.

ISSN:2509-0291

بالشكل الذي يبرز دورها المحوري كممثل لامركزي لهذه الوزارة في علاقتها بمحاكم المملكة، وإشراك المهن القضائية في تقديم نفسها والتعريف بمهامها وأدائها للمواطنين والمواطنات باعتبارها جزء لا يتجزأ من أسرة العدالة[416].

كما ينبغي مواكبة توجهات الدولة في مجال التواصل المؤسساتي العمومي، خاصة وأن مرجعيات هذا الأخير أصبحت بعد دستور 2011 متعددة، فبالإضافة إلى الفصل 27[417] من الدستور، يوجد القانون رقم 09.08[418] المتعلق بمعالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، والقانون رقم 88.13 المتعلق بالصحافة والنشر[419]، والقانون رقم 31.13[420] المتعلق بالحق في الحصول على المعلومات.

المطلب الثاني: رقمنة المساطر والإجراءات رافعة للارتقاء بأداء الإدارة القضائية

إن الاعتماد على الرقمنة في الإجراءات والمساطر القضائية، أصبح ضرورة لا مناص عنها لإصلاح شامل لمنظومة العدالة، إذ يجعل المرفق القضائي بنية أساسية في مسار تكريس مقومات الدولة الحديثة والمستجدة. وبالتالي، سنعمل على إبراز التحول الرقمي بالإدارة القضائية **(الفقرة الأولى)**، ثم استعراض مختلف البرامج والتطبيقات المتعلقة بها والتحديات التي تقف عائقا دون التنزيل السليم لهذا الورش الهام **(الفقرة الثانية)**.

الفقرة الأولى: التحول الرقمي لمنظومة العدالة

للرقمنة أدوار مهمة لها علاقة بتحقيق العدالة الإجرائية للمواطنين وترسيخ مبدأ تقريب القضاء منهم، ففي فرنسا بالرغم من الاحتجاجات التي واجهت قانون العدالة الرقمية من قبل مختلف الفاعلين القضائيين (قضاة، كتاب الضبط، محامون)، فإن المجلس الدستوري اعتبر أن القانون مطابق للدستور وليس فيه أي مخالفة، مما سمح بإصداره بتاريخ 21 مارس 2019.

وهكذا، فإن هذا القانون يوفر العديد من المزايا، فبالإضافة إلى أنه يخول المتقاضين إمكانية الاطلاع على ملفاتهم وتتبعها عن بعد، فهو يلعب دورا كبيرا في تسريع وثيرة البت في القضايا وتقوية الشعور بالأمن القضائي، فضلا عن تبسيط العديد من الإجراءات المسطرية على المتقاضين.

إن التطورات التي يشهدها مغرب اليوم في المجالات القانونية والقضائية والحقوقية والتحديات الكبرى التي تواجهها العدالة، أصبحت تفرض على الفاعلين في المنظومة مواكبة المستجدات والأنماط الحديثة والجديدة في مجال التقاضي، القائمة على استثمار الثورة الرقمية التي يشهدها العالم، ولا شك أن استعمال الرقمنة هو السبيل الأنجع لتحقيق هذه الغايات.

ولا شك أن تكريس مرفق العدالة للمنظومة الرقمية أسس على عدة مرجعيات كبرى، وهوما يفرض مواكبة تشريعية تضمن الأمن القانوني المعزز لهذا التحديث.

---

[416] أنظر منشور وزاري رقم 48/س، صادر عن وزارة العدل والحريات سابقا، حول موضوع "تنظيم الأبواب المفتوحة بالمحاكم" موجه إلى السادة الرؤساء الأولون لمحاكم الاستئناف والوكلاء العامين لديها، الرؤساء الأولين لمحاكم الاستئناف التجارية والوكلاء العاملين للملك لديها، الرئيسين الأولين لمحكمتي الاستئناف الإداريتين، المديرين الفرعيين الإقليميين لدى محاكم الاستئناف، بتاريخ 24 أكتوبر 2016.

[417] ينص الفصل 27 من دستور 2011 "للمواطنات والمواطنين حق الحصول على المعلومات، الموجودة في حوزة الإدارة العمومية، والمؤسسات المنتخبة، والهيئات المكلفة بمهام المرفق العام.

لا يمكن تقييد الحق في المعلومة إلا بمقتضى القانون، بهدف حماية كل ما يتعلق بالدفاع الوطني، وحماية أمن الدولة الداخلي والخارجي، والحياة الخاصة للأفراد، وكذا الوقاية من المس بالحريات والحقوق الأساسية المنصوص عليها في هذا الدستور، وحماية مصادر المعلومات والمجالات التي يحددها القانون بدقة".

[418] القانون رقم 09.08 المتعلق بحماية الأشخاص الذاتيين تجاه معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.09.15 صادر في 22 من صفر 1430 (18 فبراير 2009)، الجريدة الرسمية عدد 5711 بتاريخ 27 من صفر 1430 (23 فبراير 2009)، ص 552.

[419] القانون المتعلق بالصحافة والنشر، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.16.122 صادر في 6 ذي القعدة 1437 (10 أغسطس 2016)، الجريدة الرسمية عدد 6491 بتاريخ 11 ذو القعدة 1437 (15 أغسطس 2016)، ص 5966.

[420] القانون رقم 31.13 المتعلق بالحق في الحصول على المعلومات، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.18.15 صادر في 5 جمادى الأخرة 1439 (22 فبراير 2018)، الجريدة الرسمية عدد 6655 بتاريخ 23 جمادى الآخرة 1439 (12 مارس 2018)، ص 1438.

ويتضح جليا حرص المملكة على تحديث الإدارة وعصرنتها، بحيث شكل فيها مرفق العدل محورا أساسيا، وذلك من خلال الحث على توظيف تكنولوجيا المعلومات داخل هذه المنظومة كوسيلة لخدمة المواطن بالدرجة الأولى والنهوض بفعالية ونجاعة الإدارة القضائية.

في أفق تحقيق رهان تحديث الإدارة الإلكترونية تم الانخراط في ورش إصلاح منظومة العدالة وذلك كخيار استراتيجي لتحسين الخدمات القضائية وتسهيل الولوج إليها من خلال تحديث الإدارة القضائية وتبسيط المساطر والإجراءات، مع التركيز على تنفيذ العدالة الرقمية، في إطار تفعيل السياسات العمومية القائمة على تقريب الإدارة من المواطنين[421]، وتعزيز تفعيل برنامج التحول الرقمي لمنظومة العدالة.

وقد انخرطت بلادنا بشكل إيجابي في كل المبادرات والمشاريع الدولية التي تجعل من إصلاح منظومة العدالة رافعة أساسية في مجال تحقيق أهداف التنمية المستدامة، حيث انطلقت عملية رقمنة الإجراءات والمساطر القضائية بمرفق العدالة من خلال مشروع التعاون الدولي في المجال القضائي بين المغرب وكل من الولايات المتحدة الأمريكية والاتحاد الأوروبي، حيث وقت وزارة العدل مع الوكالة الأمريكية للتنمية الدولية في 13 يونيو 2000 اتفاق شراكة من أجل تطوير الإمكانيات التقنية للمحكمة التجارية بأكادير، وقد تم تمديد هذا البرنامج ليشمل محكمة الاستئناف والمحكمة التجارية بمراكش، أما مع الاتحاد الأوروبي فقد تم التأسيس لمشروع ميدا 2 أواخر سنة 2003 الذي يهم تحديث 40 محكمة منها 19 محكمة استئناف و21 محكمة ابتدائية بوضع أنظمة معلوماتية لإدارة القضايا بواسطة بنية معلوماتية مبتكرة، وقد تم بعد ذلك تعميم هذا البرنامج على باقي المحاكم بالمغرب، ويشكل هذان المشروعان الإرهاصات الأولى لتحديث إدارة القضاء، وتطوير أساليب ومنهجيات التدبير، من أجل ترسيخ اللبنات الأولى لمفهوم الشفافية وتقليص آجال البت في القضايا، مما سيمكن من ضمان مستوى مقبول في الخدمات المقدمة من طرف المحاكم[422].

وشهدت سنة 2013 تنزيل ميثاق إصلاح منظومة العدالة من أجل تحديث الإدارة القضائية وتحسين جودة خدماتها والنهوض بمهن منظومة العدالة بمجموعة من التوصيات في مقدمتها وضع أسس محكمة رقمية منفتحة على محيطها وعلى المتقاضين مع التعميم التدريجي لاستخدام الوسائل التكنولوجية الحديثة في إدارة المحاكم وفي علاقتها بالمتقاضين والمهنيين.

كما تم الإعلان في صيف 2020 عن المخطط التوجيهي للتحول الرقمي في قطاع العدالة، والذي يضم 6 برامج و 22 مشروعا لمدة 5 سنوات، كخريطة طريق تسعى عبر اعتماد الأدوات التكنولوجية الحديثة إلى توفير خدمات عالية المستوى ومتعددة القنوات تستجيب لتطلعات المرتفقين بمرفق العدالة، وذلك لتجاوز الاختلالات التي تشوب تدبير القطاع من بطء الإجراءات والمساطر وتعقدها إلى صعوبة الحصول على الخدمات في زمن معقول، وتستهدف مجموعة من المجالات تسهيل الولوج إلى العدالة وتبسيط المساطر والإجراءات علاوة على التقاضي عن بعد والمساهمة في نشر وتعميم المعلومة القانونية والقضائية.

وفي هذا السياق انعقد المؤتمر الدولي للتحول الرقمي بمدينة طنجة يومي 8 و 9 فبراير 2024، بشراكة مع برنامج الأمم المتحدة الإنمائي (PNUD) حول "**التحول الرقمي لمنظومة العدالة ر افعة لعدالة ناجعة وشمولية**"[423]، ويهدف هذا الملتقى، الذي شارك فيه ممثلون عن دول مختلفة وخبراء بارزون في مجال العدالة الرقمية، ومنظمات دولية، إلى تعزيز التعاون الدولي وتبادل الخبرات في مجال العدالة الرقمية، ويسعى إلى إنشاء إطار لمشاركة أفضل الممارسات.

---

[421] الحسين المكحول-عثمان المكحول، علاقة الإدارة بالمرتفق في القانون رقم 55.19 المتعلق بتبسيط المساطر والإجراءات الإدارية، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، عدد 164، ماي-يونيو 2022، ص 354.

[422] هشام الرشدي، التحول الرقمي لمرفق العدالة بالمغرب، مجلة الباحث للدراسات والأبحاث القانونية والقضائية، العدد 45، غشت 2022، ص 309.

[423] المؤتمر الدولي، الذي نظمته وزارة العدل بشراكة مع برنامج الأمم المتحدة الإنمائي PNUD بطنجة يومي 8 و9 فبراير 2024، حول "التحول الرقمي لمنظومة العدالة: رافعة لعدالة ناجعة وشمولية"، للمزيد من التفصيل أنظر الرابط التالي (تاريخ الزيارة 2025/10/12 على الساعة: 15:16):

https://justice.gov.ma

من المعلوم، أن اعتماد الرقمنة في العدالة أصبح أمرا ملحا لما له من أثر بالغ على تحقيق الحكامة القضائية لتلبية رغبة المتقاضين، بحيث أصبح تقديم خدمة المرفق غير متوقف عند تلبية رغبة المرافق فقط، بل إلى مدى جودة الخدمة والسرعة المقدمة بها تلك الخدمة، فالتحول الرقمي للعدالة فرض ضرورة وضع إطار قانوني وتنظيمي، وتحديث الترسانة القانونية لملاءمتها مع التطور التكنولوجي ولخدمة العدالة الرقمية المرتكزة حول المرتفق.

الفقرة الثانية: التطبيقات الرقمية في الإدارة القضائية والتحديات التي تواجهها

لتكريس العدالة في خدمة المواطن عملت وزارة العدل على تنزيل استخدام تكنولوجيا المعلومات والاتصال كرافعة أساسية لتحديث هذا القطاع، فأمام محيط يعرف تحولات متواصلة وإكراهات مختلفة وجدت الإدارة القضائية نفسها بكل مكوناتها، مدعوة إلى التلاؤم مع هذا السياق وإلى تبسيط المساطر لإنجاح مشروع التغيير الذي تحدثه الوسائل التكنولوجية في أفق إقرار إدارة إلكترونية، ويتم تقديم خدمات إلكترونية للمواطنين عن طريق تطبيقات تمكن المرتفقين من الوصول إلى المعلومات والخدمات من خلال بوابة إلكترونية تعمل كنافذة واحدة، عبر مكننة تدبير الملفات والإجراءات وتسهيل ولوج الوافدين على المرفق والمتقاضين، ومساعدي القضاء إلى المعلومة القانونية والخدمات القضائية لاسيما الخدمات المقدمة عن بعد.

وذلك، بتمكين العموم من تتبع مسار القضايا والاطلاع على جداول الجلسات اليومية وتحميل مطبوعات، مع إمكانية إيداع الطلبات وتتبعها وإنجاز إجراءات إدارية عبر الخط، مما يجعل الأنترنيت وسيطا لتقديم الخدمات القضائية والإدارية عبر مواقع إلكترونية مختلفة، ويهم الأمر أربع كبسولات لخدمات رقمية جديدة[424].

في هذا الإطار، قامت وزارة العدل بإطلاق العديد من المنصات الالكترونية تهدف إلى تسهيل ولوج المرتفقين الى مرفق العدالة وتتمثل أهم تطبيقات الإدارة الإلكترونية لمرفق العدالة فيما يلي:

التطبيقات الإلكترونية	موقع الولوج الى هذه التطبيقية
نظام تدبير القضايا الزجرية	https://10.250.1.50
نظام تدبير القضايا المدنية	https://10.250.1.16
نظام تدبير الصندوق	https://10.250.1.72:88
الخدمات الإدارية والقضائية عبر الخط مستخرج السجل التجاري	https://servicesenligne.justice.gov.ma/
مستخرج السجل العدلي	https://casierjudiciaire.justice.gov.ma/
تتبع الملفات	https://www.mahakim.ma/
المنصة الإلكترونية لصناديق المحاكم	https://caisseenligne.justice.gov.ma/
منصة التبادل الإلكتروني مع المحامين	https://portailavocat.justice.gov.ma/

[424] سارة الطاهري، رقمنة العمل القضائي بالمغرب ما بعد الجائحة: المرجعيات، التحديات والرهانات، مؤلف جماعي "الرقمنة وسؤال تبسيط المساطر والإجراءات الإدارية ما بعد الجائحة بالمغرب"، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية، المعهد المغربي للدراسات السياسية والبرلمانية، الطبعة الأولى 2023، مطبعة رؤى بريفت، ص 210.

منصة التبادل الإلكتروني مع المفوضين القضائيين	https://ehuissier.justice.gov.ma/
بو ابة تقديم طلبات العفو	https://egrace.justice.gov.ma/
طلبات الإذن بالزواج عبر الخط	https://eadoul.justice.gov.ma/
الأداء الإلكتروني الغرامات مخالفات السير	https://amendes.justice.gov.ma/
السجل الوطني الإلكتروني للضمانات المنقولة	https://rnesm.justice.gov.ma/
إعلانات قضائية	https://www.mahakim.ma/Ar/Annonces
الإيداع الإلكتروني للقو ائم التركيبية	https://depotbilan.justice.gov.ma/
المرجع الوطني الالكتروني للمهن القانونية والقضائية	https://marjii.justice.gov.ma/
الخريطة القضائية	https://www.mahakim.ma/Ar/CarteJudinew/?Page=CarteJudiciaires_ciaire
بو ابة حجز المواعيد بمحاكم المملكة	https://justice.rdv.gov.ma
البيوعات العقارية	https://www.mahakim.ma/#/vente
منصة طلب شهادة الجنسية	https://nationalitemarocaine.justice.gov.ma/Acceuil

إذ يمكن الحصول على هذه الخدمات الإلكترونية انطلاقا من موقع محاكم www.mahakim.ma أو بواسطة التطبيق الخاص بالهواتف الذكية Mahakim-Mobile وتتمثل هذه التطبيقيات في:

- **خدمة تتبع الملفات:**

حيث تمكن هذه الخدمة من تتبع المتقاضين مآل ملفاتهم سواء المدنية أو الزجرية أو الإدارية أو التجارية على مستوى المحاكم الابتدائية أو الاستئنافية العادية أو المختصة وكذا مآل الشكايات والمحاضر وملفات التنفيذ على شركات التأمين ومحاضر مخالفات وجنح السير، فهذه المنصة تمكن المتقاضين من تتبع مآل ملفاتهم عن بعد دون الحاجة للتنقل إلى المحاكم.

- **منصة طلب شهادة الجنسية (خدمة جديدة):**

انسجاما مع الرؤية الاستراتيجية الجديدة للتحول الرقمي لمنظومة العدالة، أعطى وزير العدل عبد اللطيف وهبي بتاريخ 2024/01/26، انطلاقة العمل بالمنصة الإلكترونية الجديدة الخاصة، بتتبع تدبير طلبات الجنسية.

وفي هذا الإطار، أكد الوزير على أن هذه المنصة تهدف الى رفع مختلف الصعوبات التي تعترض طالبي شهادة الجنسية الأصلية، والمرتبطة أساسا بكثرة التنقلات لمقر المحكمة عند وضع الطلب والاستفسار عن وضعيته وعند استلام شهادة الجنسية، وعدم توحيد مبالغ الرسوم القضائية بمختلف المحاكم وكذا التأخر في معالجة الطلبات وتسليم الشواهد داخل أجال معقولة بالنسبة للقاطنين خارج المغرب.

وتتيح هذه المنصة الالكترونية، تسهيل إجراءات استصدار وثيقة الجنسية المغربية، وتدبير معالجة الطلبات، حيث تمكن المرتفق من الحصول على شهادة الجنسية دون التنقل الى المحكمة، وذلك عبر إيداع الطلب عبر هذه المنصة وتحميل الوثائق المطلوبة، ويمكن الحصول على هذه شهادة إما عبر تعيين محكمة السحب التي يختاروها المواطن أو عبر الحصول عليها عن طريق البريد الإلكتروني أو عبر البريد العادي.

- **بوابة تقديم طلبات العفو والإفراج المقيد:**

في إطار تنزيل الاستراتيجية الوطنية للتحول الرقمي التي ترتكز على حكامة التدبير العمومي وتكريس فعالية الإدارة وتطوير وسائل عملها باعتماد التقنيات الحديثة التي تحقق الشفافية وسهولة الولوج للخدمات وتساهم في استعادة الثقة بين الإدارة والمرتفقين، فالرقمنة تهدف إلى جعل الجهاز الإداري يتسم بالفعالية والجودة في تقديم خدماته المتنوعة للمتعاملين معه وتحقيق الشفافية، تبسيط المساطر الإدارية، تخفيض التكاليف، ربح الوقت.

وانخراطا من وزارة العدل في هذا الورش المهم، تم إنشاء البوابة الإلكترونية لتقديم طلبات العفو والإفراج المقيد والأمر بالإفراج لتمكين المعنيين بالأمر وذويهم والجهات المخول لها قانونا وذلك من تقديم طلباتهم في وقت وجيز وفق خطوات مبسطة وسلسة مع إمكانية تتبع مآلها دون حاجة للتنقل، والاطلاع على مآل طلباتهم عن بعد.

- **مستخرج السجل العدلي:**

فالتطبيق الذكي لطلب وتسليم السجل العدلي الإلكتروني، خدمة رقمية شاملة لجميع طلبات السجل العدلي، تسلم عن بعد عبر البريد الالكتروني الشخصي، تعفي طالبها من التنقل إلى مراكز السجل العدلي بالمحاكم وذلك بتفعيله لخاصية التحقق من الهوية وباستعماله لبطاقة التعريف الالكترونية الوطنية، أي أن هذه المنصة تتيح إيداع الطلب وسحب وثيقة السجل العدلي عن بعد وعبر ثلاث قنوات.

- **السحب من المحكمة التي يختاروها المرتفق؛**
- **أو عن طريق البريد المضمون؛**
- **أو عن طريق البريد الإلكتروني.**

- **مستخرج السجل التجاري:**

تمكن هاته الخدمة من الحصول على مستخرج السجل التجاري للراغبين فيه أينما وجدو وذلك بإيداع إلكتروني للطلب دون إلزامية التنقل إلى عين المكان حيث يتسلمه صاحب الطلب عبر رسالة الكترونية. كما توفر هذه الخدمة من جهة إمكانية معرفة الوثائق اللازمة لإنشاء المقاولات والمراجع القانونية المنظمة لذلك، ومن جهة ثانية توفر إمكانية البحث والتقصي حول الوجود القانوني للمقاولات المسجلة بالسجل التجاري، سواء بأشخاص ذاتيين أو معنويين، إذ يمكن الحصول على هذه المعلومات انطلاقا من موقع محاكم أو الموقع الخاص بالمحكمة المعنية أو بواسطة التطبيق الخاص بالهواتف الذكية وتتضمن هذه الخدمات جل المعلومات التي تهم الشخص المعنوي ووضعيته المحاسباتية والوضع المالي للمقاولة.

- **البيوعات العقارية:**

تمكن هذه الخدمة من الاطلاع على جلسات البيع ومآلات العقارات المعروضة في المزاد العلني وذلك من خلال التاريخ والمحكمة المعنية.

- **المرجع الوطني الإلكتروني للمهن القانونية والقضائية:**

يتيح هذا المرجع إمكانية الاطلاع على جميع المعطيات المتعلقة بالمنتسبين للمهن القانونية والقضائية وتمكن هذه المنصة إمكانية الاطلاع على جميع المعطيات المتعلقة بالمنتسبين للمهن القانونية والقضائية، مما يسهل عملية التواصل معهم والاستفادة من خدماتهم، ويتعلق الأمر بالسادة المحامين، الموثقين، العدول، المفوضين القضائيين، الخبراء القضائيين، التراجمة المقبولين لدى المحاكم.

وتشمل المعطيات المتاحة، الأسماء الكاملة للمهنيين، وعناوينهم وأرقام هواتفهم، وللاطلاع على هذه المعطيات، يكفي اختيار المهنة المطلوبة واختيار معايير البحث المناسبة (الاسم أو المدينة أو المحكمة...)، وهي خدمة موجهة لكافة المواطنين والمهنيين.

- **التبادل الإلكتروني مع المحامين:**

تمكن هاته الخدمة المحامي من متابعة القضايا التي ينوب فيها ثم يمكنه وضع المقالات بعد تحديد المحكمة المعنية كما تتيح المنصة أداء الرسوم القضائية إلكترونيا، حيث يتم إحالة المقال مباشرة بعد الأداء إلى المحكمة دون الاضطرار إلى الانتقال شخصيا إليها. وتتيح هذه المنصة للمحامين توقيع المقالات والوثائق المرفقة والمذكرات بطريقة الكترونية، وتسجيل المقالات والطلبات ومرفقاتها وإرسالها إلكترونيا، كما تمكن من التوصل بكافة الاشعارات المتعلقة بالملف القضائي بطريقة إلكترونية، وتسجيل كافة المعطيات في قاعدة بيانات آمنة، وقد لوحظ خلال فترة التوقف التي عرفتها محاكم المملكة خلال فترة الحجر الصحي، تزايد الإقبال من طرف السادة المحامين على هذه المنصة نظرا للمزايا الكثيرة التي تقدمها.

- **منصة التبادل الإلكتروني مع المفوضين القضائيين:**

منصة للتبادل اللامادي للإجراءات التي يباشرها المفوض القضائي في علاقته مع المحكمة بهدف ضبط وتسريع عمليات التبليغ والتنفيذ. وللإشارة فهذه المنصة لا زالت غير مفعلة من قبل المفوضين.

- **الإيداع الإلكتروني للقوائم التركيبية:**

تمكن هاته الخدمة الشركات من إيداع القوائم التركيبية إلكترونيا وتمكن كذلك من معالجة طلبات الإيداع وتسريع عملية معالجة وفرز الملفات مع إمكانية تتبع آنية لمسار إيداع القوائم التركيبية.

تسعى الوزارة من وراء هذه الخدمة إعفاء الشركات والمقاولات من التنقل من إلى المحكمة وربح الوقت والمجهود عبر متابعة وضعياتهم عن بعد وتقديم التصاريح والمستندات إلكترونيا، بالإضافة إلى أن هذه الخدمة تمكن من توفير معطيات وبيانات شفافة وإمكانية استغالها في صناعة القرار، بالإضافة إلى بناء قاعدة بيانات مرجعية لتتبع وضعية المقاولات في وضعية صعبة.

- **طلبات الإذن بالزواج عبر الخط:**

تمكن هذه البوابة من القيام بالطلبات عن بعد من أجل الحصول على الإذن بالزواج لدى جل محاكم المملكة، وتندرج بوابة طلبات الإذن بالزواج عبر الخط ضمن الدعامات الأساسية التي تعتمدها وزارة العدل من أجل تفعيل استراتيجياتها المتعلقة بتحديث الإدارة القضائية وقد بدأ الاشتغال بها بكل من المحكمة الاجتماعية بالدار البيضاء وقسم قضاء الأسرة بسلا، والعمل جار حاليا على تعميمها على باقي المحاكم.

- **المنصة الإلكترونية لصناديق المحاكم:**

خدمة تتيح إمكانية حساب الرسوم القضائية المخصصة لمختلف الدعاوى القضائية وفقا للقانون، ومراقبة الدفع بصندوق المحكمة للتأكد من المبلغ الذي تم إيداعه.

- **السجل الوطني الإلكتروني للضمانات المنقولة:**

ISSN:2509-0291
مجلة القانون والأعمال الدولية
Revue internationale du droit des affaires
www.Droitetentreprise.com

منصة إلكترونية متاحة لعموم المواطنين والتجار والمتعاملين الاقتصاديين (المقاولات الصغرى والمتوسطة) تتيح للدائن تسجيل الضمانات المنقولة والعمليات التي تدخل في حكمها.

- **الأداء الإلكتروني لغرامات مخالفات السير:**

نظام يمكن من أداء الغرامات المتعلقة بالمخالفات والجنح التي تم رصدها عبر الرادار الثابت على الطرقات، والتي تمت إحالتها على المحاكم.

- **بوابة حجز المواعيد بمحاكم المملكة:**

تمكن هذه الخدمة المستعمل من حجز موعد مسبق قبل التوجه إلى المحكمة كما تمكن من تتبع المواعيد.

- **خدمة الخريطة القضائية:**

حيث تمكن هذه الخدمة من معرفة المحكمة المختصة مكانيا للبت في النزاع بحسب نوع القضية، انطلاقا من مؤشر الجماعة الترابية، كما يوفر التطبيق معلومات الاتصال بمختلف محاكم المملكة وإحداثيات الموقع الجغرافي الخاص بها عبر نظام الخرائط الذكية.

واستمرارا في مسار التجسيد اللامادي للمساطر والإجراءات القضائية وتبسيط الإجراءات الادارية مع تمكين العموم من خدمات إلكترونية عن بعد عبر الخط، كخيار استراتيجي لوزارة العدل في تحديث الإدارة القضائية[425].

وإذا كان التقاضي الإلكتروني يشكل هاجسا هاما على صعيد المنظومة القضائية في الآونة الأخيرة لما فرضته الحاجة من اللجوء لهذا النوع من التقاضي لمواكبة العصر ولتسهيل عملية التقاضي وإنجاز الإجراءات وتبادل المستندات والتواصل مع المتقاضين والمحامين وباقي مساعدي العدالة بالطرق الإلكترونية المضمونة، بما في ذلك اعتماد التوقيع الإلكتروني؛

فقد تم إحداث الملف القضائي الإلكتروني، على إثر ما جاءت به الهيئة العليا لإصلاح منظومة العدالة في ميثاقها، حيث عرف بناء المنظومة المعلوماتية للإدارة القضائية التدرج بدءا بتطبيقات بسيطة وبجداول معلوماتية وصولا إلى منصات رقمية.

- **نظام ساج S@J2 المتعلق بتدبير القضايا المدنية والزجرية:**

يعد برنامج تدبير القضايا "ساج S@J2[426] Système Automatisé des Juridiction "، أهم مشروع معلوماتي لوزارة العدل حيث تقدمه كبرنامج مندمج يرجع تاريخ تطوير نسخته الأولى إلى سنة 2006، تم تطوير البرنامج في إطار التعاون بين المملكة المغربية والاتحاد الأوربي في إطار مشروع MEDA2، الذي كان يهدف إلى تحسين وظائف النظام القضائي المغربي، وذلك بدعم مشاريع تحديث محاكم المملكة وتقوية القدرات التنظيمية والهيكلية للوزارة.

يعتبر برنامجا متكاملا، وهو اللبنة الأساسية نحو التجسيد اللامادي للمساطر وتشمل العمليات الوظيفية لهذا النظام المعلوماتي جميع الإجراءات والمساطر التي يمر منها الملف القضائي من تسجيله من طرف كتابة الضبط واستخلاص الرسوم القضائية في الحالات التي لا يشملها الإعفاء إلى آخر مرحلة وهي التنفيذ. ويتكون نظام تدبير القضايا S@J2 ، من ثلاث مكونات أساسية، وهي:

- تدبير القضايا المدنية؛
- تدبير القضايا الزجرية؛
- تدبير صناديق المحاكم.

ومن شأن الاستغلال الأمثل لوظائف نظام تدبير القضايا تحقيق مزايا عديدة منها:

- دعم الولوج إلى العدالة والقانون؛

[425] بدر بوخلوف، دور التحول الرقمي في تجويد الخدمة العمومية بالمغرب، مجلة القانون والأعمال الدولية، العدد 29 غشت 2020، ص 215.

[426] عمر رحيم، الخدمات الالكترونية للإدارة القضائية: مخرجات التحول الرقمي، عرض قدم تكوين بالمعهد العالي، عرض غير منشور.

- ♦ الرفع من جودة الخدمات التي تقدمها المحاكم؛
- ♦ تقريب القضاء إلى مهني القضاء والمتقاضين؛
- ♦ تسريع وثيرة العمل الإداري والقضائي؛
- ♦ تمكين المتقاضين من الاطلاع على مآل ملفاتهم وتتبعها في ظرف زمني قياسي وبأقل كلفة؛
- ♦ توحيد عمل كتابة الضبط وكتابة النيابة العامة في تدبير القضايا الزجرية؛
- ♦ مساعدة بعض المحاكم من التخلي عن الازدواجية والشروع في استخراج السجلات في الدعامات الالكترونية؛
- ♦ استخراج إحصائيات ومؤشرات مضبوطة يمكن عبر تحليلها صناعة قرار جيد (بالإدارة المركزية) بناء على معطيات مبينة على أسس علمية.

- **اعتماد الأداء الإلكتروني بصناديق المحاكم:**

عملت وزارة العدل خلال سنة 2020 على تنزيل تطبيق مهم للتدبير المالي والمحاسبي لصناديق المحاكم يتعلق بالأداء الإلكتروني المتعدد القنوات (Paiement électronique multi-canal)، ويتيح هذا التطبيق إمكانية الأداء الإلكتروني للرسوم والمصاريف القضائية والغرامات والقيام بالتحويلات المالية إلى الخزينة العامة.

- **"منصة الحامل الإلكتروني Parapheur Electronique:[427]"**

وتعتبر هذه المنصة الخاصة بإضفاء الطابع اللامادي على المعاملات والمراسلات الإدارية داخل الإدارات والمؤسسات العمومية، تحمل اسم "E-Parapheur"، فالحامل الإلكتروني هو عبارة عن منصة لتبسيط المساطر والإجراءات الإدارية عن طريق رقمنة عملية معالجة المراسلات بين مختلف المصالح الداخلية للإدارات بهدف معالجة المراسلات الإدارية الواردة عليها من مختلف المصالح المركزية واللاممركزة وكذا من عموم المواطنين بسرعة وشفافية ودقة.

- **موقع مديرية الموارد البشرية drh.justice.gov.ma:**

يمكن هذا الموقع عموم الموظفين و المواطنين من الاطلاع على المستجدات المتعلقة بالإعلان سواء تعلق الأمر بإلإعلان عن مباريات توظيف أو مباراة مهنية، أو غيرها من المباريات، وهو ما يضمن نشرا أوسع للمعلومات وشفافية أكبر لهذه العمليات، لأن تداول المعلومات والمعطيات على نطاق واسع سيقلص حتما من هامش السلطة التنفيذية للمسؤول واحتكاره للمعلومات، ويتيح للمواطن الحق في الإعلام والإخبار، حيث أصبح بإمكان المرشحين لمباريات التوظيف من إيداع طلباتهم عن بعد عبر هذا الموقع الإلكتروني، وتتم معالجة طلباتهم إلكترونيا ثم الإعلان عن النتائج النهائية، حيث أن هذا الموقع يقدم العديد من الخدمات سواء تعلق الأمر بالموظفين أو بعمومي المرتفقين.

ونستشف مما سبق، أن الإدارة الإلكترونية لها تأثيرات على تدبير مرفق العدالة سواء على المستوى الإداري أو القضائي مما ستساهم لا محالة في ترشيد الزمن القضائي وعدم هدره وتعزيز مفهوم الشفافية في تدبير المرفق وجعل المعلومة القضائية في متناول الجميع.

لا جدال أن الإدارة الإلكترونية لها دورا مهم في مسار تحديث وإصلاح الإدارة القضائية، من خلال العمل على تطوير مختلف القطاعات الإدارية لتحقيق النجاعة والجودة في الخدمات وكذا تعزيز الشفافية الإدارية وتجاوز معيقات النظم الإدارية التقليدية. ونجد في المقابل أن تنزيل الإدارة الإلكترونية على أرض الواقع، تعيقه العديد من التحديات التي تحول دون تحقيق الأهداف والمبادئ المتوخاة منها.

[427] للمزيد من التفصيل، أنظر الموقع الالكتروني التالي (تاريخ الزيارة 2025/10/13 على الساعة 22:49):
https://www.add.gov.ma/e-parapheur

ISSN:2509-0291

ومن أبرزها، غياب استراتيجية واضحة المعالم في مجال تكوين الموارد البشرية للمساهمة في تكريس التحول الرقمي باعتبار أن العنصر البشري يعد إحدى الركائز الأساسية في عملية تحديث الإدارة القضائية.

جاء في التقرير السنوي للمجلس الأعلى للحسابات 2022-2023 بأن التحديات التي تواجه التنمية الرقمية عموما والإدارة الالكترونية خصوصا، تتمثل في عدم توفر جزء من المرتفقين على المعدات المعلوماتية الضرورية للولوج للعالم الرقمي حيث جاء في التقرير على أن حوالي 17 بالمائة لا تتوفر على هاتف من الجيل الجديد، وعدم المساواة من حيث الولوج للشبكة العنكبوتية بسبب غيابها أو انخفاض صبيبها أو ارتفاع كلفتها. وهو ما يعيق استعمال الإدارة الإلكترونية بالنسبة لجميع الشرائح، بالتالي يؤثر على مبدأ المساواة المنصوص عليه دستوريا.

ومن بين التحديات، وفق المجلس الأعلى للحسابات، ضعف التكوين في المجال الرقمي للمستعملين: حيث بلغت نسبة الأمية الرقمية 56 بالمائة من السكان، حسب معطيات الوكالة الوطنية لتقنين المواصلات لسنة 2021.

بذلك فالفجوة الرقمية كما ثم الاصطلاح عليه في التقرير تشكل عائقا تجاه تطوير الخدمات عبر الإنترنت واستعمالها من طرف عامة المواطنين، حيث يسجل لجوء المواطنين إلى وسطاء معتمدين أو غير معتمدين لتمكينهم من الاستفادة منها في ظل الصعوبات التي يواجهونها وفي غياب أي ضمانات تحمي حقوقهم ومعطياتهم الشخصية.

ودعا لاعتماد استراتيجية وطنية مندمجة للتنمية الرقمية تأخذ بعين الاعتبار حاجيات القطاع العام والخاص والمجتمع بالتشاور مع مختلف الفاعلين، وتوفير آليات تمويل ترتكز على التعاضد والتكامل بين مختلف المتدخلين من وزارات ومؤسسات عمومية وجماعات ترابية من أجل ترشيد النفقات وتشجيع تعبئة التمويلات بين القطاعين العام والخاص.

وقد أوصى المجلس أيضا بتوضيح المهام المسندة للوزارة المكلفة بقطاع التحول الرقمي وتعزيز الإصلاح الإداري في المجال الرقمي ودور وكالة التنمية الرقمية بصفتها متدخلا رئيسيا في المجال الرقمي وتحديد أولوياتها عبر التركيز على دورها في التنسيق بين مختلف الجهات المعنية من خلال تعيين مخاطبين لها وعلى إنجاز المشاريع الهيكلية مع مراعاة الموارد المتاحة لها.

ومن توصيات المجلس كذلك، تعزيز البنية التحتية للمواصلات من خلال تعميم الربط بالشبكة وضمان جودته وملاءمة كلفته من أجل تسريع التحول الرقمي وتوفير متطلبات الاستخدام المكثف للأجهزة المتصلة، إضافة إلى مراجعة خصائص الخدمة الأساسية.

عموما، إن تنزيل استراتيجية الرقمنة في مرفق العدالة لا تتوقف على التنظير فقط، وإنما التقعيد على مستوى الواقع من خلال رصد ميزانية كافية والتي تعد الجزء الأهم في انجاح أي استراتيجية كانت، وبالتالي فإن الميزانية المرصودة لتقعيد المخطط تبقى هي الأخرى من بين الاكراهات التي تساهم في عدم انجاح مخطط الرقمنة.

كما أنه من الملاحظ أن قيمة الاعتمادات المالية المرصودة لهذا القطاع لا ترقى إلى مستوى التطلعات، خصوصا وأن تبني التقنيات الحديثة وتعميم تكنولوجيا الإعلاميات على المحاكم يستلزم توفير موارد مالية مهمة من أجل تغطية تكاليف المعدات والبرامج المعلوماتية وتوفير البنية التحتية اللازمة، خاصة وأن بنايات بعض المحاكم لا تستجيب بالشكل الكلي لتأهيل فضاءات تتلاءم مع التحول الرقمي.

وإلى جانب ما تمت الإشارة إليه، فإن مواصلة تنفيذ مخططها الاستراتيجي والذي يرتكز على عدة مرتكزات من بينها تعزيز رقمنة الإجراءات القضائية وتبسيطها وهي استراتيجية تتقاطع في العديد من محاورها مع ما جاء في المخطط الاستراتيجي للمجلس الأعلى للسلطة القضائية 2021-2026.

وتعتبر حماية المنظومة المعلوماتية، وإرساء مقومات الثقة الرقمية، وتكريس السيادة المعلوماتية، تحديا من التحديات الكبرى التي يتعين الاشتغال عليها وذلك بوضع خطط لصناعة بيئة رقمية آمنة تستند إلى تقييم المخاطر والحوادث السيبرانية، ووضع سياسة أمنية محكمة، ومأسسة خلايا اليقظة المعلوماتية.

ISSN:2509-0291

ففي عالم يشهد اعتمادا متزايدا على الرقمنة والتحول الرقمي، لم تعد التهديدات السيبرانية مجرد فرضيات نظرية، بل أصبحت واقعًا يوميًا يهدد أمن الدول واستقرار مؤسساتها الحيوية. وفي هذا السياق، لم يكن المغرب بمنأى عن موجة الهجمات السيبرانية العالمية، حيث تعرضت مؤسساته العمومية خلال عام 2024 لسلسلة من الاستهدافات المنتظمة لأنظمتها المعلوماتية من قبل أطراف غير معلومة، تتعدد دوافعها بين الابتزاز المالي، والتخريب الممنهج، والتجسس الاقتصادي[428]، ومن بين هذه المرافق نجد الإدارة القضائية.

وقد كشف الوزير المنتدب لدى رئيس الحكومة المكلف بإدارة الدفاع الوطني، السيد عبد اللطيف لوديي، أثناء عرضه لمشروع الميزانية الفرعية للإدارة أمام لجنة الخارجية والدفاع الوطني بمجلس النواب، عن معطيات مقلقة، حيث تم تسجيل 644 هجوما سيبرانيا، استدعى 134 منها تدخلا ميدانيا مباشرا من طرف فريق"maCERT" ، المكلف بالرصد والاستجابة للهجمات الإلكترونية. وتشير هذه الأرقام إلى تصاعد مستوى التهديدات السيبرانية التي تواجهها البلاد، مما يبرز الحاجة الملحة إلى تفعيل منظومة مؤسسية شاملة تضمن حماية البيانات وضمان استمرارية المرافق العمومية.

إن التحول الرقمي الذي تشهده منظومة العدالة اليوم يُعد مؤشرا قويا على الإرادة الراسخة الرامية إلى الانخراط الفعلي والمتواصل في هذا الورش الإصلاحي الكبير الذي من شأنه الارتقاء بفعالية تدبير القضايا وتطوير جودة تدبير القضايا والبت فيها داخل آجال جد معقولة وترسيخ الثقافة الرقمية في مجال العدالة والرفع من منسوب الثقة في منظومتها لدى مختلف الفاعلين والمتدخلين في إنتاجها، فرقمنة المساطر والإجراءات القضائية تعتبر من المداخل الأساسية لتعزيز مبادئ الشفافية والنزاهة المطلوبتين، بالنظر لما يوفره استثمار الوسائل الرقمية والتكنولوجية في العمل اليومي للإدارة وفي علاقاتها مع مرتفقيها من جودة وثقة من خلال الحصول على الخدمات المطلوبة بشكل ميسر وشفاف ودون إثقال كاهل العاملين بالمؤسسة القضائية بكثرة الاستقبالات ، كما أن التوظيف الرشيد لما تتيحه التكنولوجيا من مزايا من شأنه تعزيز القدرة التنافسية للإدارة القضائية بما يؤهلها للقيام بأدوارها الطلائعية في تحفيز وحماية الاستثمار من جهة وتكريس حكامة المرفق القضائي من جهة أخرى.

فالسرعة والفعالية والجودة والشفافية كلها أهداف يسعى إليها الانتقال الرقمي من أجل الرفع من جودة الخدمات الإدارية المقدمة للإدارة نفسها وللمواطن أو المقاولة، وكذا تقليص المدة الزمنية والسهولة في البحث عن الخدمة أو المعلومة الإدارية وتقريب الخدمة من المتعاملين مع الإدارة[429].

خاتمة:

إن الارتقاء بالأمن القانوني والقضائي وفق المنظور القويم يفرض بذل المزيد من الجهود في اتجاه تبسيط المساطر وتطوير آليات الإدارة القضائية بما يكفل إصدار أحكام عادلة وملائمة داخل آجال معقولة.

ويتضح جليا حرص المملكة على تحديث الإدارة وعصرنتها، بحيث شكل فيها مرفق العدل محورا أساسيا، وذلك من خلال الحث على تبسيط المساطر والإجراءات داخل هذه المنظومة كوسيلة لخدمة المواطن بالدرجة الأولى والنهوض بفعالية ونجاعة الإدارة القضائية.

ومن تم، فإن المعايير الحديثة المعتمدة في تقييم نجاعة العدالة أصبحت ترتكز على مدى توظيف الأنظمة القضائية للتكنولوجيا الحديثة في الإجراءات والمساطر وتدبير الإدارة القضائية، بعدما ثبت أن الرقمنة تشكل عاملا أساسيا للرفع من نجاعة أداء المحاكم وتبسيط الإجراءات واختصار الزمن القضائي وتسهيل الولوج إلى المحاكم والوصول إلى الحق وتوفير المعلومة وإضفاء الشفافية على العمل القضائي.

[428] يونس مليح، الهجمات السيبرانية على المؤسسات العمومية المغربية: بين التحديات ومتطلبات الوقاية المؤسسية، مقال منشور بمجلة القانون والأعمال الدولية (تاريخ الزيارة 2025/10/14 على الساعة 11:00)
www.droitetentreprise.com

[429] عبد الغني اعبيزة، سياسة التحديث الإداري بالمغرب: دراسة قانونية ومؤسساتية، دار القلم. الرباط، - الطبعة الثانية، سنة 2011، ص 113-114.

كما أن تصاعد وتيرة الهجمات السيبرانية ضد المؤسسات العمومية المغربية ليس مجرد ظاهرة عابرة، بل هو انعكاس واضح للسياق الدولي المتوتر، حيث أصبحت الحروب الرقمية تدار بالتوازي مع الصراعات الجيوسياسية والاقتصادية. وبالتالي، لم يعد الأمن السيبراني ترفا أو خيارا تقنيا، بل أصبح ركيزة أساسية لضمان الأمن القومي، واستمرارية المرافق العمومية، وحماية المعطيات الشخصية للمواطنين.

إن التحديات الرقمية تضع المغرب أمام منعطف حاسم: إما أن ينجح في التحول إلى نموذج إقليمي في مجال المناعة الرقمية من خلال اعتماد إصلاحات جذرية ورؤية استراتيجية ذكية، أو يظل عرضة لمخاطر متزايدة قد تُقوض مكتسباته التنموية وتهدد مكانته الدولية.

لائحة المراجع:

الكتب:

- عبد الغني اعبيزة، سياسة التحديث الإداري بالمغرب: دراسة قانونية ومؤسساتية، دار القلم. الرباط، - الطبعة الثانية، سنة 2011.

الرسائل الجامعية:

- لبنى الجيراري، الإدارة الإلكترونية، رسالة لنيل دبلوم الدراسات المعمقة في القانون العام، جامعة محمد الخامس بالرباط، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية أكدال-الرباط، السنة الجامعية: 2008/2007.
- سي محمد البقالي، إدخال المعلومات إلى إدارة الجمارك والضرائب غير المباشرة، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في المالية العامة، جامعة الحسن الثاني بالدار البيضاء، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية-عين الشق، السنة الجامعية: 2001/2000.

المقالات:

- نعيمة فوزي-جميلة الزرداوي، الإدارة الإلكترونية في مجال تدبير المرافق العمومية (وزارة العدل نموذجا)، مؤلف جماعي ثمرة أشغال المؤتمر العلمي الدولي حول "تدبير المرافق العمومية المحلية-الرهانات والتحديات"، المؤتمر الدولي المنظم من طرف مختبر الدراسات السياسة والحكامة الترابية بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية المحمدية بجامعة الحسن الثاني بتاريخ 7 مارس 2024.
- سعيد رحو، التواصل بالمحاكم من خلال المواقع الإلكترونية وسبل تقويته بالمحاكم الإدارية ومحكمتي الاستئناف الإدارية، منشورات المجلة المغربية للأنظمة القانونية والسياسية، العدد رقم: 35، "تدبير المرافق العمومية ورهان التحديث والحكامة"، الطبعة الأولى 2023، مطبعة الأمنية الرباط.
- الحسين المكحول-عثمان المكحول، علاقة الإدارة بالمرتفق في القانون رقم 55.19 المتعلق بتبسيط المساطر والإجراءات الإدارية، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، عدد 164، ماي-يونيو 2022.
- هشام الرشدي، التحول الرقمي لمرفق العدالة بالمغرب، مجلة الباحث للدراسات والأبحاث القانونية والقضائية، العدد 45، غشت 2022.
- سارة الطاهري، رقمنة العمل القضائي بالمغرب ما بعد الجائحة: المرجعيات، التحديات والرهانات، مؤلف جماعي "الرقمنة وسؤال تبسيط المساطر والإجراءات الإدارية ما بعد الجائحة بالمغرب"، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية، المعهد المغربي للدراسات السياسية والبرلمانية، الطبعة الأولى 2023، مطبعة رؤى برينت.

- عمر رحيم، الخدمات الالكترونية للإدارة القضائية: مخرجات التحول الرقمي، عرض قدم تكوين بالمعهد العالي، عرض غير منشور.
- يونس مليح، الهجمات السيبرانية على المؤسسات العمومية المغربية: بين التحديات ومتطلبات الوقاية المؤسسية، مقال منشور بمجلة القانون والأعمال الدولية.
- عبد الوافي ايكدض، المحكمة الرقمية والنظم المعلوماتية لوزارة العدل، ودادية موظفي العدل (المكتب المحلي بمراكش).
- بدر بوخلوف، دور التحول الرقمي في تجويد الخدمة العمومية بالمغرب، مجلة القانون والأعمال الدولية، العدد 29 غشت 2020.

التقارير:

- المملكة المغربية، الهيئة العليا للحوار الوطني حول إصلاح منظومة العدالة، ميثاق إصلاح منظومة العدالة، يوليوز 2013.
- المخطط التوجيهي للتحول الرقمي للعدالة في المغرب، المنجز من طرف وزارة العدل، يونيو 2020.
- المخطط الاستراتيجي للمجلس الأعلى للسلطة القضائية، 2026/2021.

المناشير:

- منشور وزاري رقم 48/س، صادر عن وزارة العدل والحريات سابقا، حول موضوع "تنظيم الأبواب المفتوحة بالمحاكم" موجه إلى السادة الرؤساء الأولون لمحاكم الاستئناف والوكلاء العامين لديها، الرؤساء الأولين لمحاكم الاستئناف التجارية والوكلاء العاملين للملك لديها، الرئيسين الأولين لمحكمتي الاستئناف الإداريتين، المديرين الفرعيين الإقليميين لدى محاكم الاستئناف، بتاريخ 24 أكتوبر 2016.

المؤتمرات:

- المؤتمر الدولي، الذي نظمته وزارة العدل بشراكة مع برنامج الأمم المتحدة الإنمائي PNUD بطنجة يومي 8 و9 فبراير 2024، حول "التحول الرقمي لمنظومة العدالة: رافعة لعدالة ناجعة وشمولية"، منشور بالموقع الالكتروني التالي:

https://justice.gov.ma

النصوص التشريعية والتنظيمية:

- ظهير شريف رقم 1.11.91 صادر في 27 من شعبان 1432 (29 يوليو 2011) بتنفيذ نص الدستور، الجريدة الرسمية عدد 5964 مكرر بتاريخ 28 شعبان 1432 (30 يوليو 2011).
- القانون رقم 55.19 المتعلق بتبسيط المساطر والإجراءات الإدارية، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.20.06 صادر في 11 من رجب 1441 (6 مارس 2020)، الجريدة الرسمية عدد 6866- 24 رجب 1441 (19 مارس 2020).
- القانون رقم 09.08 المتعلق بحماية الأشخاص الذاتيين تجاه معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.09.15 صادر في 22 من صفر 1430 (18 فبراير 2009)، الجريدة الرسمية عدد 5711 بتاريخ 27 من صفر 1430 (23 فبراير 2009).
- القانون رقم 31.13 المتعلق بالحق في الحصول على المعلومات، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.18.15 صادر في 5 جمادى الأخرة 1439 (22 فبراير 2018)، الجريدة الرسمية عدد 6655 بتاريخ 23 جمادى الآخرة 1439 (12 مارس 2018).
- القانون المتعلق بالصحافة والنشر، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.16.122 صادر في 6 ذي القعدة 1437 (10 أغسطس 2016)، الجريدة الرسمية عدد 6491 بتاريخ 11 ذو القعدة 1437 (15 أغسطس 2016).

المو اقع الإلكترونية:

- www.collectivites-territoriales.gov.ma
- www.collectivites-territoriales.gov.ma
- www.collectivites-territoriales.gov.ma
- https://www.add.gov.ma/e-parapheur
- www.droitetentreprise.com

المراجع باللغة الفرنسية:

- Bernoussi (N), Maslouhi (A), 2012, les chantiers de la « bonne justice » Contraintes et renouveau de la politique judicaire au Maroc, R.F.D.C, N 91.

قراءة في مستجدات قضاء التحقيق ضمن مشروع قانون المسطرة الجنائية ورهان تحقيق الأمنين القانوني والقضائي

Reading the developments of the investigative judiciary within the draft Criminal Procedure Code and the challenge of achieving legal and judicial security

إسماعيل بوصباحة

دكتور في الشريعة و القانون

باحث في حقوق الإنسان والعلوم الجنائية

جامعة سيدي محمد بن عبد الله فاس

ملخص:

تهدف هذه الورقة البحثية إلى تسليط الضوء على المستجدات التي جاء بها مشروع تعديل قانون المسطرة الجنائية فيما يخص قضاء التحقيق، باعتباره مرحلة حاسمة في المسار القضائي، تجمع بين متطلبات البحث عن الحقيقة وضمانات المحاكمة العادلة.

كما تعالج التحديات المرتبطة بضمان الأمن القانوني والقضائي في ظل هذه المستجدات، من خلال تحليل مدى توازن هذه الإصلاحات بين حماية الحقوق الفردية وضمان فعالية العدالة الجنائية، في ضوء تقديم مقترحات من شأنها العمل على تعزيزه بما ينسجم مع دولة الحق والقانون.

الكلمات المفتاحية: قضاء التحقيق- قرينة البراءة-الاعتقال الاحتياطي-الأمن القانوني-الأمن القضائي

Abstract:

This research paper aims to shed light on the developments introduced by the draft amendment to the Code of Criminal Procedure with regard to the investigative judiciary, as it is a crucial stage in the judicial process, combining the requirements of searching for the truth and the guarantees of a fair trial.

It also addresses the challenges associated with ensuring legal and judicial security in light of these developments, by analyzing the extent to which these reforms balance between protecting individual rights and ensuring the effectiveness of criminal justice, in light of presenting proposals that would work to enhance it in a manner consistent with the state of law and justice.

Keywords: Investigative Judiciary- Presumption of Innocence - Preventive Detention - Legal Security - Judicial Security.

مقدمة:

لطالما كان إصلاح ومراجعة قانون المسطرة الجنائية مطلبًا حيويًا وضروريًا حظي بإجماع مختلف الفعاليات القانونية والحقوقية في بلادنا. فقد مضى أكثر من عشرين عامًا على تطبيق هذا القانون، وهي فترة شهدت تحولات عميقة أثرت على المستويات الاقتصادية والاجتماعية، إلى جانب بروز وعي حقوقي غير مسبوق.

ISSN:2509-0291

كما تم خلال هذه الفترة اعتماد إصلاحات تشريعية شملت قوانين عديدة، أبرزها إصدار دستور سنة 2011[430]، الذي جاء بمبادئ ومستجدات جنائية ذات أهمية بالغة. علاوة على ذلك، فإن الظاهرة الإجرامية، الذي شكل هذا القانون أداة للتصدي لها، عرفت بدورها تطورًا وتزايدًا ملحوظًا خلال هذه المدة[431].

ويعتبر موضوع المحاكمة العادلة والضمانات المتعلقة بها في الميدان الجنائي من أهم الانشغالات الحقوقية في عصرنا الحاضر، وذلك لارتباطها بقضايا تنصب على حماية حقوق أصيلة وجوهرية للأشخاص، في مقدمتها الحق في الحياة والأمن والسلامة والحرية والكرامة الإنسانية[432].

ومن تم، فمراجعة القانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية[433] تندرج في إطار "تحديث المنظومة القانونية"، الذي يعتبر من أهم محاور تحقيق المشروع الشامل والعميق لإصلاح منظومة العدالة ببلادنا، الذي ما فتئ جلالة الملك أعزه الله ونصره يدعو إليه في عدة مناسبات، ومن بينها ما ورد في خطابه434 السامي يوم 20 غشت 2009 بمناسبة الذكرى السادسة والخمسين لثورة الملك والشعب[435].

عقب ذلك، أصدرت السلطات المكلفة بالعدل المسودة الأولى لمشروع قانون يقضي بتغيير وتتميم قانون المسطرة الجنائية[436] صيغة نونبر 2014م، وبعد عدة دراسات ولقاءات وندوات عليمة أصدرت وزارة العدل الصيغة الثانية لتعديل قانون المسطرة الجنائية صيغة أكتوبر 2022م، التي جاءت بحمولة هامة من الحقوق والحريات والمؤسسات الجديدة الهدف منها ضمان المحاكمة العادلة للمشتبه فيه والمتهم أثناء الخصومة الجنائية.

تكمن أهمية هذا الموضوع في معرفة مدى مسايرة المشرع المغربي لما وصلت إليه القوانين المقارنة من مستوى عال من الحماية الفعالة للحقوق والحريات خاصة على مستوى قضاء التحقيق.

إن الإشكالية الرئيسية لموضوع البحث تتمثل في الوقوف على المعالم الأساسية لتحقيق المحاكمة العادلة على مستوى الضمانات والحقوق والحريات المقررة للمتهم خلال مرحلة التحقيق الإعدادي، **إلى أي حد استطاع مشروع تعديل قانون المسطرة الجنائية تجاوز الإشكالات والصعوبات التي تواجه مرحلة التحقيق الإعدادي؟**

تتفرع عن هذه الإشكالية، الأسئلة التالية:

- ما هي المستجدات التي جاء بها مشروع قانون المسطرة الجنائية المتعلقة بالتحقيق الإعداد؟
- ما مدى مساهمة التعديلات المرتقبة في ضمان الأمنين القانوني والقضائي؟

---

[430] ظهير شريف 1.11.91 صادر في 27 من شعبان 1432 (29 يوليو 2011) بتنفيذ نص الدستور، الجريدة الرسمية عدد 5964 مكرر الصادرة بتاريخ 28 شعبان 1432 (30 يوليو 2011)، ص. 3600.

[431] عصام المديني، مرشد الشرطة القضائية في أساليب البحث والتحري وطرق الاستدلال الجنائي، مطبعة سيدي مومن، الدار البيضاء، 2014، ص.4.

[432] المملكة المغربية، وزارة العدل، مديرية الشؤون الجنائية والعفو، جهود السياسة الجنائية المغربية في التصدي للجريمة، تنزيل توصيات مؤتمر الأمم المتحدة الثالث عشر حول الجريمة والعدالة الجنائية، إصدارات مركز الدراسات وأبحاث السياسة الجنائية، سلسلة دراسات وأبحاث جنائية، العدد3، يناير 2020، ص.54.

[433] القانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.02.255 صادر في 25 من رجب 1423 (3 أكتوبر 2002)، الجريدة الرسمية عدد 5078 بتاريخ 27 ذي القعدة 1423 (30 يناير 2003)، ص.315.

[434] الذي جاء في: "مهما كانت وجاهة الأهداف الإستراتيجية التي يمتد إنجازها على المدى البعيد، فلا ينبغي أن تحجب عنا حاجة المواطنين الملحة في أن يلمسوا عن قرب، وفي الأمد المنظور الأثر الإيجابي المنشود للإصلاح. لذا، نوجه الحكومة، وخاصة وزارة العدل، للشروع في تفعيله، في ست مجالات ذات أسبقية.

أولا.....

ثانيا: تحديث المنظومة القانونية ولاسيما ما يتعلق منها بمجال الأعمال والاستثمار وضمان شروط المحاكمة العادلة. وهو ما يتطلب نهج سياسة جنائية جديدة، تقوم على مراجعة وملائمة القانون والمسطرة الجنائية، ومواكبتها للتطورات بإحداث مرصد وطني للإجرام، وذلك في تناسق مع مواصلة تأهيل المؤسسات الإصلاحية والسجنية.

وبموازاة ذلك، يتعين تطوير الطرق القضائية البديلة، كالوساطة والتحكيم والصلح، والأخذ بالعقوبات البديلة، وإعادة النظر في قضاء القرب".

[435] أنظر خطاب جلالة الملك كاملا على موقع وزارة العدل التالي (تاريخ الزيارة 2025/02/11 على الساعة 09:26)

adala.justice.gov.ma

[436] مشروع قانون رقم 03.23 بتغيير وتتميم القانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية، الأمانة العامة للحكومة (المطبعة الرسمية) - الرباط، 1446-2025.

ISSN:2509-0291

فرضيات البحث:

الفرضية الأولى: مساهمة مشروع قانون المسطرة الجنائية في تحقيق الأمن القانوني والقضائية وفق مقاربة ورؤية جديدة مستحدثة لحماية الحقوق والحريات على مستوى قضاء التحقيق؛

الفرضية الثانية: سعي المشرع المغربي من خلال مشروع قانون المسطرة الجنائية إلى تجاوز الإشكالات التي يطرحها تدبير الاعتقال الاحتياطي.

ومن أجل مقاربة هذه الإشكالية وما يرتبط بها من تساؤلات والتحقيق من صحة الفرضيات، ارتأينا اعتماد التصميم التالي:

المحور الأول: مدى إلزامية واختيارية التحقيق الإعدادي

المحور الثاني: إشكالية الاعتقال الاحتياطي والحلول البديلة

المحور الأول: مدى إلزامية واختيارية التحقيق الإعدادي

لقد عرف مجال التحقيق الإعدادي عدة تغيرات منذ أول مسطرة جنائية إلى حدود مشروع المسطرة الجنائية حيث ظل يتأرجح بين التوسيع والتضييق، حيث كان نطاق التحقيق الإعدادي في ظل ظهير 10 فبراير 1959 مجالا واسعا، وكان مجال التحقيق الإعدادي تبعا لهذا الظهير إلزاميا في كل الجنايات بدون استثناء، كما كان اختياريا في الجنح إلا مع وجود نص خاص كلما كانت هناك إمكانية قانونية للجوء إلى مسطرة التحقيق الإعدادي حتى في مجال المخالفات، بناء على طلب من النيابة العامة وفقا لما تنص عليه المادة 84 م.ج من ظهير 10 فبراير1959م.

من هذا المنطلق، سنعمل على تسليط الضوء على الحالات التي يكون فيها التحقيق إجباريا **(فقرة أولى)**، وكذا بعض الجنايات والجنح التي جعل فيها المشرع التحقيق اختياريا **(فقرة ثانية)**.

الفقرة الأولى: التحقيق الإجباري في الجنايات

استنادا إلى مقتضيات المادة 84 من ق م ج، يجري التحقيق بناء على ملتمس النيابة العامة ولو كان قاضي التحقيق يقوم بالمهام المخولة له في حالة تلبس[437].

بناء على ذلك، يكون التحقيق إلزاميا في نوع من الجنايات التي تدخل ضمن نطاق اختصاصات الوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف في الأحوال الآتية:

بالنسبة للرشداء، يكون التحقيق إجباريا إذا كانت الأفعال المرتكبة تشكل جنايات معاقب عليها بالإعدام، أو السجن المؤبد، أو يصل الحد الأقصى للعقوبة المقررة 30 سنة ولو تم ضبط الفاعل في حالة تلبس[438].

بالنسبة للأحداث، فإن المشرع ألزم إجراء تحقيق إعدادي في كل جناية مرتكبة من قبل حدث يقل سنه عن18 سنة بغض النظر عن العقوبة المقررة لها إذا ما ارتأى الوكيل العام للملك متابعته.

يضاف إلى الجرائم المحددة سابقا، بالنسبة للوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف بالرباط، الجنايات التي تدخل في نطاق جرائم الإرهاب.

---

[437] وهو نفس المقتضى الذي أكدته المادة 75 من ق م ج، في فقرتها الثالثة التي نصت على أنه: "وإذا حل بالمكان الوكيل العام للملك أو وكيل الملك وقاضي التحقيق في آن واحد، فلممثل النيابة العامة أن يلتمس مباشرة تحقيق قانوني يكلف بإجرائه قاضي التحقيق الحاضر، ولو أدى ذلك إلى خرق مقتضيات المادة 90 الآتية بعده".

[438] إذا كان التحقيق إلزاميا في هذا النوع من الجرائم، فإن ضبط الفاعل في حالة تلبس لا يغني عن إجراء تحقيق إعدادي بعلة أن القضية جاهزة للإحالة مباشرة على غرفة الجنايات من طرف الوكيل العام للملك تحت طائلة البطلان.

بهذا تكون النيابة العامة فيما يخص هذه العينة من الجرائم، ملزمة بقوة القانون بإحالتها على قاضي التحقيق، حتى لو اعترف المتهم، وتم اعتبار القضية جاهزة للحكم، فالنيابة العامة تعتبر غير مؤهلة لتقدير وسائل الإثبات، ولا يجوز لها بالتالي ممارسة الإحالة على غرفة الجنايات مباشرة تحت طائلة البطلان.

وبرجوعنا إلى مقتضيات المادة 83 من ق م ج، نجد أن المشرع المغربي نص على أن التحقيق يكون إلزاميا في الجنح بمقتضى نص خاص، وكذا حوادث السير المميتة على الطرق طبقا للمادة 137 من مدونة السير على الطرق[439]، ويكون اختياريا في الجنح المرتكبة من طرف الأحداث بصفة عامة، والجنح التي يكون الحد الأقصى للعقوبة المقررة لها 5 سنوات فما فوق[440].

الفقرة الثانية: التحقيق الاختياري

على غرار التحقيق الإجباري في الجنايات والجنح، يجري التحقيق اختياريا في نوع خاص من الجنايات والجنح التأديبية بناء على ملتمسات النيابة العامة كلما ارتأت هذه الأخيرة أن هناك ضرورة لإجراء تحقيق إعدادي في بعض القضايا، حيث تعتبر النيابة العامة صاحبة الاختصاص في مباشرة المتابعة، ولها سلطة تقديرية واسعة في إحالة الجنايات والجنح التي لا يعتبر التحقيق فيها إلزاميا على قاضي التحقيق.

أولا: التحقيق الاختياري في الجنايات

يكون التحقيق اختياريا فيما عدا ذلك من الجنايات غير المنتمية للأصناف التي وقفنا عليها، وإذا تعلق الأمر بحالة تلبس بجناية غير جاهزة للبت فيها.

فهذا النوع من القضايا يحال على التحقيق من طرف الوكيل العام للملك بصفة اختيارية، بمعنى أنها ترجع للسلطة التقديرية لهذا الأخير، وأن هذه الاختيارية محكومة بمدى اعتبار القضية جاهزة للحكم من عدمه، وذلك حسب تقديره لوسائل الإثبات المعروضة عليه وللبحث التمهيدي الذي أنجزته الشرطة القضائية إن كان كافيا للكشف عن الحقيقة أم لا[441].

ثانيا: التحقيق الاختياري في الجنح

حددت المادة 83 من ق م ج، الجرائم التي تخول لوكيل الملك بالمحكمة الابتدائية ممارسة مسطرة الإحالة على قاضي التحقيق بصفة اختيارية في الجنح التالية:

- الجنح المرتكبة من قبل الأحداث بصفة عامة؛
- الجنح المرتكبة من قبل الرشداء متى كان الحد الأقصى للعقوبة المقررة لها 5 سنوات فما فوق.

وقد انتقد الفقه [442] حصر المشرع إمكانية التحقيق في الجنح التأديبية، حيث اعتبره غير كاف مادام أن هناك جرائم مهمة كخيانة الأمانة والنصب والجرائم المتعلقة بإدارة الجمارك وغيرها، تتطلب التحقيق فيها من طرف قاضي التحقيق.

ونشير هنا إلى أن التضييق من اختصاصات قاضي التحقيق راجع بالأساس إلى قلة الموارد البشرية، فنظرا لأهمية القضايا المتشعبة التي تحتاج إلى التحقيق، لا يمكن لقلة الموارد البشرية والإمكانيات الحيلولة دون إجراء تحقيق فيها[443].

هذه النقطة تعتبر من مستجدات قانون المسطرة الجنائية الحالي، بحيث أصبح قاضي التحقيق لا يتواجد فقط بمحاكم الاستئناف، بل أيضا بالمحاكم الابتدائية، من أجل المساهمة في تحقيق محاكمة عادلة تقوم بناء على أبحاث قضائية مستوفية

---

[439] القانون رقم 52.05 المتعلق بمدونة السير على الطرق، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.10.07 صادر في 26 من صفر 1431 (11 فبراير 2010)، الجريدة الرسمية عدد 5824 بتاريخ 8 ربيع الآخر 1431 (25 مارس 2010)، ص.2168.

[440] بكار الحسين، المحاكمة العادلة على ضوء المستجدات الدستورية وتعديلات قانون المسطرة الجنائية، مقال منشور بمجلة الملف، العدد 20، فبراير 2018، ص.104.

[441] عبد الغاني رياضي ، جهاز قاضي التحقيق:" اختصاصاته والإجراءات المسطرية المطبقة أمامه "، الطبعة الأولى لسنة 2007، ص.43.

[442] الحسن جاي، مستجدات التشريع الجنائي والمحاكمة العادلة، مجلة المعيار، العدد 44، نونبر 2018م، ص.129.

[443] عبد الغاني رياضي، جهاز قاضي التحقيق، مرجع سابق، ص.49-50.

لكل عناصره القانونية، وهو ما يعطي الفرصة لهيأة الحكم لإصدار أحكام دون تأخير، والتالي التأثير على مجريات المحاكمة العادلة مادامت الملفات تحال وهي جاهزة على هيآت الحكم.

لكن المستجد الذي جاء به المشرع في التعديل المرتقب لقانون المسطرة الجنائية صيغة أكتوبر 2022م[444]، هو ما نص عليه في المادة 124 منه، على أنه "يكون التحقيق في الجنايات اختياريا ما عدا الجنايات المعاقب عليها بالإعدام التي يكون فيها التحقيق إلزاميا.

لا يكون التحقيق في الجنح إلا بنص خاص أو بصفة اختيارية في الجنح المحددة في المادة 149 من هذا القانون".

معنى ذلك، يكون التحقيق إلزامي في الجنايات المعاقب عليها بالإعدام فقط، دون الجنايات الأخرى التي يكون فيها التحقيق اختياري.

أما فيما يخص الجنح فالتحقيق لا يكون إلزامي إلا بنص خاص واختياري في الجنح المحددة في المادة 149 من مشروع التعديل المرتقب، المتعلقة بالتقاط المكالمات والاتصالات المنجزة بواسطة الاتصال عن بعد وباقي أشكال الاتصالات الإلكترونية أو المنجزة بواسطة وسائل التكنولوجيا الحديثة.

نعتقد من خلال هذه التعديلات المتتالية التي يدخلها المشرع في مسودة التعديل المرتقب سواء صيغة 2014 أو 2022، أن الهدف منها هو إلغاء مؤسسة التحقيق الإعدادي.

المحور الثاني: إشكالية الاعتقال الاحتياطي والحلول البديلة

يعتبر الاعتقال الاحتياطي من أهم مظاهر المساس بالحرية الشخصية للأفراد، حيث يتخذ هذا الإجراء من أجل تحقيق هدفين رئيسين من أهداف التشريع المسطري وهما، الحفاظ على مصلحة التحقيق والحفاظ على أمن المجتمع والنظام العام، إلا أنه في مقابل ذلك نجد أنه يخالف مبدأ هام من مبادئ قانون المسطرة الجنائية ألا وهو قرينة البراءة.

إن أزمة الاعتقال الاحتياطي بالمغرب ظاهرة جلية للعيان تطرق لها أكثر من باحث ومختص في المجال وتوجد عدة كتابات ومقالات تناقش إشكالياتها **(فقرة أولى)**، إلا أن الحلول المقترحة لتجاوزها مازالت قليلة ولا تحقق الأهداف المطلوبة، لذا وجب وضع حلول عقلانية تشمل جميع الجوانب المتعلقة بهذا الموضوع **(فقرة ثانية)**.

الفقرة الأولى: إشكالية الاعتقال الاحتياطي

الاعتقال الاحتياطي تدبير بمقتضاه يحرم المتهم الخاضع له من حريته عن طريق الأمر بإيداعه في السجن، فهو إجراء صارم لا يلتجأ إليه إلا لمبرر مشروع، لذلك كانت الأحكام الجنائية غير قابلة للتنفيذ إلا بعد أن تكتسب قوة الشيء المحكوم به حيث لا تكون قابلة للطعن بالتعرض أو بالاستئناف أو النقض[445].

ولكنه استثناء من هذا المبدأ سمح القانون بشروط خاصة باعتقال المتهم في مرحلتي التحقيق الإعدادي والمحاكمة، وقد نبه المشرع إلى صفة الاستثناء هذه للاعتقال الاحتياطي عندما نص في المادة 159[446] ق.م.ج على أن الاعتقال الاحتياطي تدبير استثنائي[447] إذا أمر به وجب أن تراعى فيه القواعد التي يفرضها القانون.

لقد حدد المشرع المغربي مدة الاعتقال الاحتياطي وميز في ذلك بين ما إذا تعلق الأمر بجنحة أو جناية، بحيث تكون مدته في الجنح حسب منطوق المادة 176 ق.م.ج، شهرا واحدا قابل للتمديد مرتين ولنفس المدة، وفي الجنايات شهران قابلة للتمديد

---

[444] أما المادة 83 من مسودة التعديل صيغة 2014م، كانت قد نصت على أنه " يكون التحقيق في الجنايات اختياريا.
ولا يكون التحقيق في الجنح إلا بنص خاص".

[445] أحمد الخمليشي، شرح قانون المسطرة الجنائية، الجزء الأول، الطبعة السادسة، دار نشر المعرفة، الرباط، سنة 1999، ص.382.

[446] الوضع تحت المراقبة القضائية والاعتقال الاحتياطي تدبيران استثنائيان، يعمل بهما في الجنايات أوفي الجنح المعاقب عليها بعقوبة سالبة للحرية.

[447] استعمل المشرع الفرنسي نفس التعبير، بموجب المادة 137 من ق.م.ج.الفرنسي، حين وصف الاعتقال الاحتياطي بأنه «Une mesure exceptionnelle»

خمس مرات[448]، وبانتهاء مدته دون أن يتخذ قاضي التحقيق أمرا سواء بالإحالة أو عدم المتابعة فإنه يجب عليه أن يطلق سراح المتهم بقوة القانون، ويواصل معه التحقيق في حالة سراح عملا بالمادتين 176 و177، ق.م.ج.

فالمشرع لم يلزم قاضي التحقيق بتعليل قراره القاضي بمتابعة المتهم في حالة اعتقال بل ألزمه بتعليل قرار التمديد فقط، وهذا الأمر يشكل تعارض صارخ بين الاعتقال الاحتياطي ومبدأ قرينة البراءة لا سيما بعد دسترته.

هذا ما تداركه مشروع التعديل المرتقب حيث ألزم قاضي التحقيق بتعليل قراره طبقا للمادة 222 منها التي تنص على أن: "الاعتقال الاحتياطي تدبير استثنائي لا يلجأ إليه في الجنايات أو الجنح المعاقب عليها بعقوبة سالبة للحرية إلا إذا تعذر تطبيق تدبير آخر بديل عنه، وفي جميع الأحوال، فإن قرار الاعتقال الاحتياطي يجب أن يكون كتابيا ويبين فيه القاضي الأسباب المبررة للاعتقال".

وقد نصت المادة 223 على أنه "لا يمكن الأمر بالاعتقال الاحتياطي إلا إذا ظهر أن هذا التدبير ضروري لأحد الأسباب التالية:

- الخشية من عرقلة سير إجراءات التحقق؛
- وضع حد للجريمة أو منع تكرارها؛
- الحفاظ على الأدلة والحيلولة دون تغيير معالم الجريمة؛
- القيام بالأبحاث والتحريات التي تستلزم حضور أو مشاركة المشتبه فيه؛
- وضع المتهم رهن إشارة العدالة والحيلولة دون فراره؛
- الحيلولة دون ممارسة أي ضغط على الشهود أو الضحايا أو أسرهم أو أقاربهم؛
- منع المتهم من التواطؤ مع الأشخاص المساهمين أو المشاركين في الجريمة؛
- حماية المتهم؛
- وضع حد للاضطراب الذي أحدثه الفعل بسبب خطورته أو ظروف ارتكابه أو الوسيلة التي استعملت في ارتكابه، أو أهمية الضرر الناتج عنه، أو بالنظر لخطورة المشتبه فيه".

نخلص مما سبق، أن تدبير الاعتقال الاحتياطي يظل محط جدال متزايد حول الأخذ به من عدمه، فكل طرف يعزز رأيه بحجج، لكن الواضح هو أن الاعتقال تدبير يمس بحق مهم من حقوق الإنسان ألا وهو الحق في الحرية الشخصية. فإن كان الغرض من هذا التدبير هو الحرص على سلامة إجراءات التحقيق والوصول إلى العدالة الجنائية، فلا يجب أن يكون ذلك على حساب الحقوق والحريات الأساسية للإنسان.

تأسيسا على ما سبق، فقد لوحظ بمناسبة تتبع وضعية الاعتقال الاحتياطي بمختلف محاكم المملكة أن نسبته تعرف ارتفاعاً مضطرداً، خلف ضغطاً متزايداً على الطاقة الاستيعابية للمؤسسات السجنية على النحو الذي يستدعي تظافر جهود كافة المتدخلين في قضايا المعتقلين والاستثمار الأمثل لمختلف المساطر والإجراءات الكفيلة بتذليل الصعوبات العملية المطروحة[449].

---

[448] المستجد التي جاء به مشروع ق.م.ج في المادة 177ق.م.ج هو تقليص مرات تمديد فترة الاعتقال الاحتياطي من خمس إلى ثلاث مرات، معنى ذلك تقليص مدته الإجمالية من سنة إلى ثمانية أشهر، واقتصار التمديد لخمس مرات فقط في حالة إذا ما كانت الجريمة تشكل إحدى الجنايات المنصوص عليها في الفصل 108، رغم ذلك في نظرنا المتواضع فإنها تبقى مدة طويلة مع طبيعته الاستثنائية.

[449] دورية مشتركة عدد 2023/01، صادرة عن المجلس الأعلى للسلطة القضائية ورئاسة النيابة العامة، حول إحداث لجان مشتركة لتتبع وضعية الاعتقال الاحتياطي، بتاريخ 01 يونيو 2023.

ISSN:2509-0291

وقد ارتفعت نسبة المعتقلين الاحتياطيين عند نهاية شهر دجنبر 2022 إلى ما مجموعه 39708 شخصا من مجموع الساكنة السجنية البالغ عددها 97204، وهو ما يجعل نسبة الاعتقال الاحتياطي تشكل عند نهاية شهر دجنبر 2022 حوالي 40.85% مقابل نسبة 46% التي تم تسجيلها خلال نفس الشهر من سنة 2021 إبان جائحة كورونا[450].

بينما أسفرت الجهود المبذولة في هذا الإطار سواء من قبل النيابة العامة أو الهيئات القضائية المكلفة بقضايا المعتقلين الاحتياطيين، عن تحقيق أدنى معدل اعتقال احتياطي تم تسجيله خلال العشر سنوات الأخيرة، الذي بلغ عند نهاية شهر دجنبر 2023 نسبة 37,56 بالمائة[451]، تواصل هذا الإنخفاض في عدد المعتقلين الاحتياطيين عند نهاية شهر دجنبر 2024 لتصل نسبته إلى 32,56 بالمائة من مجموع الساكنة السجنية وهي نسبة غير مسبوقة، مما يعكس الاهتمام البالغ الذي توليه السلطة القضائية لموضوع ترشيد الاعتقال الاحتياطي والبت في قضايا المعتقلين في آجال معقولة[452].

لكن على الرغم من هذه الإحصائيات الجديدة، فإن الإشكال الذي يطرحه موضوع الاعتقال الاحتياطي هو أنه تدبير استثنائي حسب مقتضيات المادة 159 من قانون المسطرة الجنائية أي أنه لا يتم اللجوء إليه إلا للضرورة القصوى، إلا أن أغلب قضاة التحقيق يلجؤون إليه بشكل كبير وتبريرهم في ذلك أن قرارات الاعتقال الاحتياطي تتأثر بالضغط الاجتماعي أحيانا.

كما يتجلى ذلك بمناسبة تناول الرأي العام لبعض أنواع الجرائم، أو من خلال شكايات الضحايا، وعدم وجود بدائل كافية للاعتقال الاحتياطي يُتيح مساحة كافية للجهات القضائية المختلفة المكلفة بتدبير قضايا المعتقلين، بما يحقق التوازن بين حماية حرية المشتبه فيهم والمتهمين وحماية الأمن العام وضمان السير السليم للأبحاث والمحاكمات الجنائية[453].

ومن وجهة نظرنا، فإننا لا نتفق مع هذا التوجه القضائي، لأنه يساهم في رفع نسبة المعتقلين الاحتياطيين، فإن كانت الغاية من الاعتقال الاحتياطي هي ضمان حضور المتهم لإجراءات ومسطرة التحقيق، فلماذا يتم رفض طلبات الدفاع التي يقدمها بضمانات لحضور موكله المتمثلة في الكفالة بنوعيها الشخصية والعينية؟ لماذا لا يمتعه السيد قاضي الحقيق بالإفراج المؤقت مشمول بتدبير أو بتدابير المراقبة القضائية المنصوص على مقتضياتها في المادة 161 من قانون المسطرة الجنائية؟

الفقرة الثانية: الحلول الكفيلة في ظل ارتفاع نسبة الاعتقال الاحتياطي

موضوع الاعتقال الاحتياطي سلبياته أكثر من إيجابياته، لذلك يجب تعويض بدائل أخرى له كالإفراج المؤقت والمراقبة القضائية والكفالة المالية، بالإضافة إلى إحداث لجان مشتركة بين المجلس الأعلى للسلطة القضائية ورئاسة النيابة العامة لتتبع وضعية المعتقلين الاحتياطيين.

أولا: الأمر بالمراقبة القضائية والإفراج المؤقت

سنتطرق من خلال خذه الفقرة إلى بعض بدائل الاعتقال الاحتياطي والمتمثلة على سبيل المثال لا الحصر في المراقبة القضائية والافراج المؤقت.

---

[450] كلمة السيد الحسن الداكي الوكيل العام للملك لدى محكمة النقض رئيس النيابة العامة بمناسبة افتتاح السنة القضائية 2023 منشورة بالموقع الرسمي للمجلس الأعلى للسلطة القضائية (تاريخ الزيارة 01-05 2024، الساعة 16:00):
https://www.cspj.ma

[451] كلمة السيد الحسن الداكي الوكيل العام للملك لدى محكمة النقض رئيس النيابة العامة بمناسبة افتتاح السنة القضائية 2024 منشورة بالموقع الرسمي لرئاسة النيابة العامة (تاريخ الزيارة 10-05-2024، الساعة 17:00):
https://www.pmp.ma

[452] - كلمة السيد الحسن الداكي الوكيل العام للملك لدى محكمة النقض رئيس النيابة العامة بمناسبة افتتاح السنة القضائية 2025 منشورة بالموقع الرسمي لرئاسة النيابة العامة (تاريخ الزيارة 20-01-2025، الساعة 20:15):
https://www.pmp.ma

[453] كلمة السيد محمد عبد النباوي الرئيس المنتدب للمجلس الأعلى للسلطة القضائية، بمناسبة المشاركة في اليوم الدراسي المنظم بمحكمة الاستئناف بتطوان يوم الجمعة 28 ماي 2021في موضوع " الاعتقال الاحتياطي بالمغرب: أزمة مسطرية وقضائية أم أزمة سياسة جنائية".

أ- المراقبة القضائية

يعتبر الوضع تحت المراقبة القضائية من أهم إجراءات التحقيق المتعلق بشخص المتهم، وهو بديل للاعتقال الاحتياطي، فعلى الرغم من طابعه الاستثنائي كونه يمس ببعض الحقوق والحريات الأساسية للمتهم، إلا أنه يختلف عن الاعتقال الاحتياطي في كونه يبقى مجرد تدبير وإن كان من شأنه أن يحد من حرية المتهم أو من بعض حقوقه، فإنه يتيح له أن يبقى حرا[454].

بذلك، جعل المشرع المغربي نظام الوضع تحت المراقبة القضائية في يد السيد قاضي التحقيق وفي أي مرحلة من مراحل التحقيق، حيث حدد مدته في شهرين قابلة للتجديد خمس مرات[455]، وذلك من خلال إخضاعه الظنين لأحد التدابير المنصوص عليها في المادة 161 من قانون المسطرة الجنائية، والهدف من ذلك ضمان حضوره لإجراءات التحقيق.

وتجدر الإشارة، إلى أن المشرع المغربي لم يرتب أي جزاء على تجاوز المدة القانونية للمراقبة القضائية، كما أن قاضي التحقيق غير ملزم بتعليل مدتها، غير أنه من الناحية القانونية يجب إنهاء مفعول المراقبة القضائية بمجرد انتهاء مدتها وذلك بقرار الإحالة أو عدم المتابعة[456].

وإذا كان المشرع المغربي لم يطالب من قاضي التحقيق تعليل قرار الوضع رهن المراقبة القضائية، فإن محكمة النقض الفرنسية ذهبت خلاف ذلك، حيث ألزمت قاضي التحقيق بتعليل قراره بذلك، وفي حالة ما إذا أخضع قاضي التحقيق المتهم لتدبير المراقبة القضائية يبلغه في الحال شفاهيا للمتهم، للنيابة العامة خلال 24 ساعة دون اشتراط تعليله بأي سبب يكون استند إليه قاضي التحقيق عند اتخاذه، ويكون استئنافه من قبل المتهم والنيابة العامة متاحا خلال اليوم الموالي لصدوره وفقا لإجراءات استئناف أوامر قاضي التحقيق[457].

في هذا السياق، أيضا استقر اجتهاد محكمة النقض الفرنسية على أنه "لا يجوز للقضاء اللجوء إلى الاعتقال الاحتياطي إلا إذا كان الوضع تحت المراقبة القضائية غير كاف لبلوغ الأهداف المذكورة أعلاه"، ولأجل ذلك ألزمت هذه المحكمة القضاء بضرورة تعليل قراراته القاضية بالاعتقال الاحتياطي أو بتمديد هذا الاعتقال، من خلال إثباته في آن واحد أن الوضع تحت المراقبة القضائية غير كاف لبلوغ هذه الأهداف، وأن الاعتقال الاحتياطي أو تمديد فترته يعد الوسيلة الوحيدة لبلوغ هذه الأهداف وعلى هذا الأساس، قضت هذه المحكمة بإلغاء جميع القرارات التي لا تلتزم بهذا التعليل[458].

ورغم ذلك، فقد جعل المشرع المغربي في المادة 159 من قانون المسطرة الجنائية، مسألة إخضاع المتهم لتدابير المراقبة القضائية تدبيرا استثنائيا، لأن الأصل هو البراءة تطبيقا للمادة الأولى منه التي جاء فيها "أن كل متهم أو مشتبه فيه بارتكاب جريمة يعتبر بريئا إلى أن تثبت إدانته قانونا بمقرر مكسب لقوة الشيء المقضي به، بناء على محاكمة عادلة تتوفر فيها كل الضمانات القانونية".

فقرار الوضع رهن المراقبة القضائية يعتبر أحد الاختصاصات التي أعطاها القانون لقاضي التحقيق ورهنها بسلطته التقديرية لتحقيق ما يلي:

---

[454] المملكة المغربية وزارة العدل، شرح قانون المسطرة الجنائية، الجزء مرجع سابق، ص.271.

[455] وهي نفس مدة الاعتقال الاحتياطي في الجنايات

[456] عبد الله الدرميش، الوضع تحت المراقبة القضائية في قانون المسطرة الجنائية الجديد، مجلة الإشعاع، عدد 29، غشت 2004، ص. 12.

[457] عبد الواحد العلمي، شروح في القانون الجديد المتعلق بالمسطرة الجنائية، الجزء الأول، الطبعة الثالثة، سنة 2012، ص.87.

[458] قرار صادر عن محكمة النقض الفرنسية بتاريخ 13 أكتوبر 2013 في الملف الجنائي عدد 552-82-10، ذكره نجيب الأعرج، استقلال السلطة القضائية مدخل لتحقيق محاكمة جنائية منصفة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة سيدي محمد بن عبد الله، فاس، السنة الجامعية: 2014/2013، ص.297.

أولا: الحد من حالات الاعتقال التي أدت إلى تكدس المعتقلين بالسجون وإرهاق كاهل الدولة ماديا[459]، من خلال ما يتطلبه المعتقلون من إيواء وطعام وتمريض وتجنيد أطر النيابة العامة وإدارة السجون، وضرورة التنسيق بينهم لنقل وإحضار المتهمين كلما اقتضت ضرورة المحاكمة ذلك؛

ثانيا: ضمان حضور المتهم ما لم تتطلب ضرورة التحقيق أو الحفاظ على أمن الأشخاص أو على النظام العام اعتقاله احتياطيا.

وباطلاعنا على بعض القرارات الصادرة عن الغرفة الجنحية أو الأوامر الصادرة عن قاضي التحقيق، اتضح لنا بشكل جلي أن بعض المحاكم تسير في اتجاه جعل المراقبة القضائية بديل للاعتقال الاحتياطي.

وقد جاء في أحد قرارات الغرفة الجنحية بمحكمة الاستئناف بفاس460 "... ونظرا لظروف القضية وملابساتها، وإنكار المتهمين أمام الضابطة القضائية، وتوفير كافة ضمانات الحضور(...)، فليس هناك موجب لبقاء المتهمين رهن الاعتقال الاحتياطي، باعتباره تدبير استثنائي لا يلجأ إليه إلا في حالة الضرورة...، لذلك قررت الغرفة الجنحية إلغاء القرار المستأنف والأمر بالإفراج المؤقت على المتهمين مع إخضاعهما للمراقبة القضائية بالتقدم مرة كل خمس عشر يوما أمام الشرطة القضائية بفاس".

الواقع أنه بالاستناد إلى هذا القرار الصادرة عن محكمة الاستئناف بفاس، اتضح لنا أنه سواء تعلق الأمر بالقرارات الصادرة عن الغرفة الجنحية وهي بصدد التعرض باستئنافات المقدمة ضد أوامر قاضي التحقيق أو الأوامر الصادرة عن هذا الأخير، فإن التدابير المنصوص عليها في المادة 161 قانون المسطرة الجنائية يتم الاكتفاء عمليا بتطبيق البعض منها في أغلب القضايا ومنها:

- التقدم بصفة دورية أمام المصالح والسلطات المعينة من طرف قاضي التحقيق؛
- إغلاق الحدود؛
- إيداع كفالة مالية؛
- سحب جواز السفر.

فالواضح من خلال هذه التدابير[461] أن مهمة الإشراف على تطبيق المراقبة القضائية لا تخرج عن الجهات القضائية والمتمثلة خاصة في مصالح الشرطة أو الدرك وفي كتابة الضبط، في حين أن باقي التدابير الأخرى هي مغيبة إن لم نقل منعدمة تماما خاصة تلك التي تسند مهمة الإشراف والمراقبة للجهات غير القضائية (الطبيب، المدرس، المشغل...) الشيء الذي يسمح لنا بالقول إن القضاء المغربي مازال يغلب عليه الهاجس الأمني من حيث الممارسة.

ب- الإفراج المؤقت:

الإفراج المؤقت هو إمكانية أعطاها المشرع للمتهم من أجل وضع حد الاعتقال الاحتياطي الذي هو فيه، كما يمكن لقاضي التحقيق أن يأمر بالإفراج المؤقت عن المتهم تلقائيا إذا ظهرت له أسباب تدعو إلى ذلك، ويمكن للنيابة العامة ولأسباب تراها مبررة لطلبها أن تتقدم لفائدة المتهم بطلب يرمي إلى تمتيعه بالإفراج المؤقت.

---

[459] في غياب أرقام مدققة رسمية، تقدر تكلفة معتقل واحد أزيد من50 درها في اليوم، وإذا افترضنا أن متوسط المعتقلين احتياطيا يبلغ 50 ألف معتقل فإن الفتورة السنوية تبلغ تقريبا مليار درهم سنويا. وهو مجموع حاصل 50 درهمx50 ألف معتقل= 2500.000درهم يوميا x 30يوما أي 75000.000 مليون درهما X 12شهرا = 900.000.000 درهم. إحصائيات أوردها محمد أحداف، التكلفة الاقتصادية والحقوقية لنظام الاعتقال الاحتياطي: من أجل حكامة قضائية رشيدة، مقال منشور بمجلة العلوم الجنائية، العدد الثاني، مكتبة الرشاد، سطات 2015، ص.64.

[460] قرار عدد 18/240 صادر عن الغرفة الجنحية لدى محكمة الاستئناف بفاس، بتاريخ 2018/05/22، غير منشور.

[461] هناك بعض التدابير يصعب تطبيقها على المتهم في نظري المتواضع، منها التدبير رقم 11 المتعلق "بالمنع من الاتصال ببعض الأشخاص المحددين على وجه الخصوص من طرف قاضي التحقيق" ،فإذا ما استحضرنا التكنولوجيا وما جاءت به من وسائل للاتصال عن بعد من هاتف و فاكس و صفحات التواصل الاجتماعي إلى غيرها من الوسائل المتطورة للاتصال، فإنه يصعب على السيد قاضي التحقيق من خلال الوسائل والآليات المتاحة له أن يراقب مدى التزام المتهم بهذا التدبير من عدمه، مما يستوجب إعادة النظر من طرف المشرع في بعض هذه التدابير المتعلقة بالمراقبة القضائية.

وهكذا، فالمتهم الذي أفرج عنه تلقائيا من طرف قاضي التحقيق ملزم بالحضور في جميع إجراءات التحقيق كلما تم استدعاؤه للحضور فيها، وعليه أن يحيط علما القاضي بجميع تنقلاته، كما يمكن ربط الإفراج المؤقت بإدلاء المعني بالأمر بشهادة من مؤسسة عمومية أو خاصة للصحة أو التعليم تؤكد تكفلها بالمتهم أثناء مدة هذا الإفراج، ويمكن أن يعلق الإفراج على وجوب الالتزام بتقديم ضمانة مالية أو شخصية، وللنيابة العامة أن تتلمس في أي وقت الإفراج المؤقت عن المتهم، ويبت قاضي التحقيق في هذا الملتمس في أجل خمسة أيام من تاريخ تقديمه إليه[462].

والملاحظ عند اطلاعنا على بعض القرارات الصادرة عن الغرفة الجنحية بمحكمة الاستئناف بفاس تبين لنا أنها تقبل بكثرة الاستئنافات المقدمة من طرف النيابة العامة فيما يخص رفض قرار قاضي التحقيق القاضي بالإفراج المؤقت على المتهم على الرغم من تقديم كفالة مالية مهمة.

وفي هذا الصدد، نورد بعض قرارات الغرفة الجنحية بمحكمة الاستئناف بفاس القاضية برفض طلب الإفراج المؤقت:

الاستئناف المقدم من طرف وكيل الملك بالمحكمة الابتدائية بفاس ضد القرار463 الصادر عن السيد قاضي التحقيق، القاضي بالإفراج المؤقت عن المتهم مقابل كفالة مالية قدرها عشرون ألف درهم 20000، والتقدم بصفة دورية إلى المصلحة الولائية للشرطة بفاس مرة كل 15 يوم لمدة شهرين، وقد أصدرت الغرفة الجنحية لدى محكمة الاستئناف بفاس علنيا ونهائيا وغيابيا بقبول الاستئناف وتأييد الأمر المستأنف المشار إليه أعلاه وحفظ البت في الصائر.

وأيضا الاستئناف المقدم من طرف الوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف بفاس ضد القرار464 الصادر عن السيد قاضي التحقيق بنفس المحكمة القاضي بالإفراج المؤقت عن المتهم (ط.ش) مقابل كفالة مالية قدرها 3000درهم، وقد أصدرت الغرفة الجنحية لدى نفس المحكمة علنيا ونهائيا وغيابيا بقبول استئناف النيابة العامة شكلا، وبتأييد الأمر المستأنف.

لكن، السؤال المطروح هو لماذا ترفض طلبات الإفراج المؤقت المقرونة بضمانات مالية وشخصية التي تسمح بحضور المتهم لجميع إجراءات الدعوى كلما دعي لذلك؟ أليس الهدف من اعتقال المتهم هو ضمان حضوره لإجراءات التحقيق؟ فإذا قدم ضمانة للحضور والتزم بشروط المادة 187 ق.م.ج، ماذا ستجني النيابة العامة من استئناف الأمر القاضي بالإفراج المؤقت؟ وهذا من بين الأسباب التي تؤدي إلى ارتفاع نسبة المعتقلين الاحتياطيين.

الفقرة الثانية: إحداث لجان مشتركة لتتبع وضعية الاعتقال الاحتياطي

استحضارا للأولوية التي يحتلها ترشيد الاعتقال الاحتياطي كموضوع أساسي في تنفيذ السياسة الجنائية الوطنية، أصدر كل المجلس الأعلى للسلطة القضائية ورئاسة النيابة العامة دورية مشتركة[465] بشأن إحداث لجان للتنسيق المحلي والجهوي، على غرار التنسيق القائم على المستوى المركزي، لتذليل الصعوبات العملية التي تطرحها ملفات المعتقلين الاحتياطيين.

وباستقرائنا لمضمون هذه الدورية يتضح لنا أن مهمة هذه اللجان تتعلق بدراسة أسباب تعثر سير ملفات المعتقلين، والسعي إلى تجهيزها وعرضها على القضاء في أقصر الآجال، ووضع تقرير عن أشغالها، مع إحالة نسخة من التقرير إلى اللجنة الجهوية بمحكمة الاستئناف في غضون الأسبوع الموالي لانعقاد اجتماعها.

ولهذه الغاية، أكدت الدورية على إحداث لجان محلية وجهوية تعنى بتتبع وضعية الاعتقال الاحتياطي وإيجاد حلول عملية لقضاياه في إطار القانون:

---

[462] المادة 178 ق.م.ج

[463] قرار عدد، 788/17 الصادر بتاريخ 2018/01/04 عن الغرفة الجنحية لدى محكمة الإستئناف بفاس، غير منشور.

[464] قرار عدد، 17/290 الصادر بتاريخ 2018/05/05 عن الغرفة الجنحية لدى محكمة الاستئناف بفاس، غير منشور.

[465] دورية مشتركة عدد 2023/01، صادرة عن المجلس الأعلى للسلطة القضائية ورئاسة النيابة العامة، حول إحداث لجان مشتركة لتتبع وضعية الاعتقال الاحتياطي، بتاريخ 01 يونيو 2023.

ISSN:2509-0291
مجلة القانون والأعمال الدولية
Revue internationale du droit des affaires
www.Droitetentreprise.com

أولا: على المستوى المحلي

تحدث لجنة محلية على صعيد دائرة كل محكمة ابتدائية (عادية)، بمبادرة من رئيس المحكمة ووكيل الملك لديها، وتضم في عضويتها:

- رئيس المحكمة أو من ينوب عنه؛
- وكيل الملك أو من ينوب عنه؛
- رئيسي كتابة الضبط وكتابة النيابة العامة أو من ينوب عنهما.

ويمكن أن يضاف إليهم - إذا اقتضت الضرورة لذلك القضاة ونواب وكيل الملك المكلفون بقضايا المعتقلين.

تعقد اللجنة المحلية اجتماعاتها بصفة دورية خلال الأسبوع الأول من كل شهر، وكلما دعت الضرورة، ويتم توجيه الدعوة إلى مدير المؤسسة السجنية أو من ينوب عنه لحضور أشغالها وتختص بما يلي:

- دراسة أسباب تعثر سير ملفات المعتقلين والسعي لتجهيزها وعرضها على القضاء في أقصر الآجال؛
- اتخاذ الإجراءات القانونية المتاحة لبرمجة جلسات إضافية للنظر في ملفات المعتقلين الاحتياطيين إذا تطلب الحال ذلك؛
- السهر على إحالة ملفات المعتقلين المطعون فيها على جهة الاختصاص؛
- إصدار نشرة داخلية بوضعية الاعتقال الاحتياطي تحال على الهيئات القضائية المختصة وعقد اجتماعات تحسيسية معها إذا اقتضى الأمر ذلك من أجل تذليل الصعوبات التي تعترض تجهيز قضايا المعتقلين للبت فيها؛
- وضع تقرير عن أشغال اللجنة يتضمن معطيات إحصائية حول ملفات المعتقلين الاحتياطيين، مرتبة حسب أقدميتها والجهة القضائية المعروضة عليها، والصعوبات التي تم رصدها والتدابير التي تم اتخاذها لحسن تصريفها. والنتائج المحصل عليها؛

تحال نسخة من التقرير المذكور بمرفقاته على اللجنة الجهوية بمحكمة الاستئناف في غضون الأسبوع الموالي لانعقاد اجتماعها.

ثانيا: على المستوى الجهوي

تحدث لجنة جهوية على صعيد كل محكمة استئناف عادية بمبادرة وإشراف من الرئيس الأول والوكيل العام للملك لديها تضم في عضويتها :

- الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف أو من ينوب عنه؛
- الوكيل العام للملك أو من ينوب عنه؛
- ممثل أو أكثر عن الهيئات القضائية المكلفة بالبت في قضايا المعتقلين وقضاء التحقيق، يعين من طرف الرئيس الأول؛
- رئيس كتابة الضبط وكتابة النيابة العامة أو من ينوب عنهما؛

ويمكن أن يستدعى لاجتماعات اللجنة كل من ترى اللجنة فائدة في حضوره.

تعقد اللجنة الجهوية اجتماعاتها خلال الأسبوع الثالث من كل شهر بعد توصلها بتقارير اللجان المحلية وكلما دعت الضرورة، ويتم توجيه الدعوة لحضور أشغالها إلى مدراء المؤسسات السجنية السجنية أو من ينوب عنهم الكائنة مقراتها بدائرة نفوذ محكمة الاستئناف للتداول فيما يلي:

1 : تدبير سير ملفات المعتقلين الاحتياطين على مستوى محكمة الاستئناف كما هو مشار إليه بشأن مهام اللجنة المحلية؛

2: الاطلاع على تقارير اللجان المحلية وإبداء الملاحظات والتوصيات المناسبة في شأنها ولا سيما ما تعلق بالتدابير المتعين اتخاذها بهدف التدبير الأمثل لملفات المعتقلين الاحتياطيين، إذا لم تكن الإجراءات المتخذة على صعيد المحاكم الابتدائية كفيلة بتحقيق النجاعة اللازمة لسير قضايا المعتقلين على صعيد تلك المحاكم؛

3: إعداد تقرير تركيبي حول وضعية الاعتقال الاحتياطي بالدائرة الاستئنافية، يحال على لجنة التنسيق المركزي بالمجلس الأعلى للسلطة القضائية ورئاسة النيابة العامة قبل متم كل شهر.

ثالثا: على المستوى المركزي

تحدث لجنة للتنسيق المركزي تضم ممثلا أو أكثر عن المجلس الأعلى للسلطة القضائية يعين من قبل رئيسه المنتدب، وممثلا أو أكثر عن الوكيل العام للملك لدى محكمة النقض رئيس النيابة العامة يعين من طرفه، تعقد اجتماعاتها في الأسبوع الأخير من كل شهر لدراسة تقارير اللجن الجهوية المحالة عليها، ورصد الإيجابيات والسلبيات التي تعترض تدبير ملفات المعتقلين الاحتياطيين، وكذا وضعية ملفاتهم الرائجة بمحكمة النقض، وتقديم التوجيهات الكفيلة بتجاوز مختلف الإشكالات المرتبطة بالاعتقال الاحتياطي.

وتنجز اللجنة المركزية تقريرا بأشغالها يحال على الرئيس المنتدب للمجلس الأعلى للسلطة القضائية ورئيس النيابة العامة.

خاتمة:

أملنا كبير في أن يواصل المشرع المغربي سلسلة الإصلاحات والمبادرات الجريئة في مجال حقوق الإنسان في إطار مشروع التعديل المرتقب لقانون المسطرة الجنائية، ليستكمل باقي دعائم هذه الإصلاحات ويعترف لها بدور محوري في تحقيق الوظيفة التأهيلية للعقوبة، حتى يتسنى للمتهم التمتع بمبدأ أصلي وأصيل وهو قرينة البراءة، في تناغم مع استقرار المجتمع وأمنه.

من خلال كل هذا وذاك، نحتاج اليوم لنقاش جاد وفعال لتجاوز إشكالية حماية الحقوق والحريات بالمغرب خصوصا ونحن نترقب صدور مشروع التعديل المرتقب لقانون المسطرة الجنائية والقانون الجنائي بعد مخاضهما الطويل.

ومن بين التوصيات التي نتقدم بها:

1. تمديد الاختصاص النوعي لقاضي التحقيق ليشمل التحقيق جميع الجنايات نظرا لخطورتها مقارنة مع الجنح؛
2. تفعيل مقتضيات المادة 159 من قانون المسطرة الجنائية بشكل جيد، التي تنص على أن الوضع تحت المراقبة القضائية والاعتقال الاحتياطي تدبيران استثنائيان، لكن الإحصائيات الجنائية تشير إلى غير ذلك وتكشف بالأرقام أن قضاة التحقيق يخضعون المتهم للاعتقال الاحتياطي بالدرجة الأولى؛
3. اتخاذ التدابير التشريعية اللازمة لضمان إنهاء التحقيق خلال مدة معقولة؛
4. إلزام قاضي التحقيق بتعليل قرار الاعتقال الاحتياطي تعليلا خاصا وليس تمديده فقط وتمكين المتهم من استئنافه كما جاءت به المسودة؛
5. تفعيل وأجرأة المخرجات المنبثقة عن اللجان المحلية أو الجهوية المحدثة لتتبع وضعية الاعتقال الاحتياطي.

لائحة المراجع المعتمدة:

الكتب:

- أحمد الخمليشي، شرح قانون المسطرة الجنائية، الجزء الأول، الطبعة السادسة، دار نشر المعرفة، الرباط، سنة 1999.
- رياضي عبد الغاني، جهاز قاضي التحقيق "اختصاصاته والإجراءات المسطرية المطبقة أمامه"، الطبعة الأولى لسنة 2007.
- عبد الواحد العلمي، شروح في القانون الجديد المتعلق بالمسطرة الجنائية، الجزء الأول، الطبعة الثالثة، سنة 2012م.
- عصام المديني، مرشد الشرطة القضائية في أساليب البحث والتحري وطرق الاستدلال الجنائي، مطبعة سيدي مومن، الدار البيضاء، 2014.

الأطروحات الجامعية:

- نجيب الأعرج، استقلال السلطة القضائية مدخل لتحقيق محاكمة جنائية منصفة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة سيدي محمد بن عبد الله، فاس 2013/ 2014.
- القانون رقم 52.05 المتعلق بمدونة السير على الطرق، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.10.07 صادر في 26 من صفر 1431 (11 فبراير 2010)، الجريدة الرسمية عدد 5824 بتاريخ 8 ربيع الآخر 1431 (25 مارس 2010).

المقالات:

- بكار الحسين، المحاكمة العادلة على ضوء المستجدات الدستورية وتعديلات قانون المسطرة الجنائية، مقال منشور بمجلة الملف، العدد20، فبراير2018.
- الحسن جاي، مستجدات التشريع الجنائي والمحاكمة العادلة، مجلة المعيار، العدد 44، نونبر 2018م.
- عبد الله الدرميش، الوضع تحت المراقبة القضائية في قانون المسطرة الجنائية الجديد، مجلة الإشعاع، عدد 29، غشت 2004م.
- محمد أحداف، التكلفة الاقتصادية والحقوقية لنظام الاعتقال الاحتياطي: من أجل حكامة قضائية رشيدة، مقال منشور بمجلة العلوم الجنائية، العدد الثاني، مكتبة الرشاد، سطات 2015.

العمل القضائي:

- قرار عدد 18/240 صادر عن الغرفة الجنحية لدى محكمة الاستئناف بفاس، بتاريخ 2018/05/22.
- قرار عدد، 788/17 الصادر بتاريخ 2018/01/04 عن الغرفة الجنحية لدى محكمة الاستئناف بفاس، غير منشور.
- قرار عدد، 17/290 الصادر بتاريخ 2018/05/05 عن الغرفة الجنحية لدى محكمة الاستئناف بفاس، غير منشور.
- قرار صادر عن محكمة النقض الفرنسية بتاريخ 13 أكتوبر 2013 في الملف الجنائي عدد 552-82-10.

النصوص القانونية:

- ظهير شريف 1.11.91 صادر في 27 من شعبان 1432 (29 يوليو 2011) بتنفيذ نص الدستور، الجريدة الرسمية عدد 5964 مكرر الصادرة بتاريخ 28 شعبان 1432 (30 يوليو 2011).

- القانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.02.255 صادر في 25 من رجب 1423 (3 أكتوبر 2002)، الجريدة الرسمية عدد 5078 بتاريخ 27 ذي القعدة 1423 (30 يناير 2003).
- مشروع قانون رقم 03.23 بتغيير وتتميم القانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية، الأمانة العامة للحكومة (المطبعة الرسمية) - الرباط، 1446-2025.

الدوريات:

- دورية مشتركة عدد 2023/01، صادرة عن المجلس الأعلى للسلطة القضائية ورئاسة النيابة العامة، حول إحداث لجان مشتركة لتتبع وضعية الاعتقال الاحتياطي، بتاريخ 01 يونيو 2023.

الدورات التكوينية:

- الشاذلي عميرة رحماني، فن التحقيق والمقابلة مع المتهمين، دورة تكوينية حول موضوع، إجراءات التحري والمراقبة والبحث القضائي، كلية التدريب، الرياض، سنة 2012.

الأيام الدراسية:

- كلمة السيد محمد عبد النباوي الرئيس المنتدب للمجلس الأعلى للسلطة القضائية، بمناسبة المشاركة في اليوم الدراسي المنظم بمحكمة الاستئناف بتطوان يوم الجمعة 28 ماي 2021 في موضوع "الاعتقال الاحتياطي بالمغرب: أزمة مسطرية وقضائية أم أزمة سياسة جنائية".
- المملكة المغربية، وزارة العدل، مديرية الشؤون الجنائية والعفو، جهود السياسة الجنائية المغربية في التصدي للجريمة، تنزيل توصيات مؤتمر الأمم المتحدة الثالث عشر حول الجريمة والعدالة الجنائية، إصدارات مركز الدراسات وأبحاث السياسة الجنائية، سلسلة دراسات وأبحاث جنائية، العدد3، يناير 2020.

المو اقع الإلكترونية:

- كلمة السيد الحسن الداكي الوكيل العام للملك لدى محكمة النقض رئيس النيابة العامة بمناسبة افتتاح السنة القضائية 2023 منشورة بالموقع الرسمي للمجلس الأعلى للسلطة القضائية https://www.cspj.ma/.
- كلمة السيد الحسن الداكي الوكيل العام للملك لدى محكمة النقض رئيس النيابة العامة بمناسبة افتتاح السنة القضائية 2024 منشورة بالموقع الرسمي لرئاسة النيابة العامة https://www.pmp.ma.
- كلمة السيد الحسن الداكي الوكيل العام للملك لدى محكمة النقض رئيس النيابة العامة بمناسبة افتتاح السنة القضائية 2025 منشورة بالموقع الرسمي لرئاسة النيابة العامة https://www.pmp.ma.
- adala.justice.gov.ma

دور التحكيم الإلكتروني في فض المنازعات الناشئة عن العقود الإلكترونية الدولية

The role of electronic arbitration in resolving disputes arising from international electronic contracts

سفيان جابري

طالب باحث بسلك الدكتوراه، مختبر العلوم القانونية والاجتماعية

كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية

ملخص:

يتميز العقد الإلكتروني بعدة خصائص لا تتوفر في العقد المبرم بالوسائل التقليدية، على اعتبار أنه يبرم في بيئة افتراضية غير مادية، وذلك بواسطة وسائل الاتصال الحديثة التي لا تعترف بالحدود الجغرافية، حيث يكون المتعاقدين في هذا النوع من العقود متباعدين من حيث المكان ويجمعهما مجلس عقد حكمي، وهو ما يجعله يغلب عليه الطابع الدولي، ذلك لأن أطرافه في الغالب يتواجدون في دول مختلفة.

ويثير الطابع الدولي للعقد الإلكتروني العديد من الصعوبات، خاصة في المنازعات التي قد تقوم بين أطرافه والتي من شأنها أن تثير مسألة تحديد الاختصاص القانوني والقضائي، وما يزيد من صعوبة ذلك كون العقد الإلكتروني لا يرتكز على حدود جغرافية أو إقليمية.

وهو ما جعل تفكير المتعاملين في هذا الإطار يتجه نحوى تسوية منازعات العقود الإلكترونية من خلال الوسائل البديلة لفض المنازعات، التي أصبحت تتم باستخدام وسائل الاتصال الحديثة المستخدمة في إبرام هذه العقود.

ويعد التحكيم طريقا خاصا لفض المنازعات، إذ أن قوامه إرادة الأطراف، على اعتبار أن التحكيم لا تقوم له قائمة إلا إذا اتفق الطرفان على اتخاذه كوسيلة لحل نزاعهم، ومهمة المحكم في فض النزاع تنبع من اتفاق الأطراف، كما تتحدد صلاحياته بحدود ما تفوضه إرادتهم للنظر فيه، وهو بذلك لا يخرج عن كونه عقد من العقود، بحيث يتطلب ضوابط موضوعية وأخرى شكلية لصحته، كما أنه يتطلب القيام بمجموعة من الإجراءات المنصوص عليها قانونا.

الكلمات المفتاحية:

العقد الإلكتروني - التحكيم الإلكتروني - المحكم - اتفاق التحكيم - هيئة التحكيم

Abstract:

The electronic contract is characterised by several characteristics that are not available in the contract concluded by traditional means, considering that it is concluded in a virtual, non-material environment, through modern means of communication that do not recognise geographical boundaries, as the contracting parties in this type of contract are far apart in terms of location and are united by a council of judicial contract, which makes it predominantly international in nature, as the parties are often located in different countries.

The international nature of the electronic contract raises many difficulties, especially in disputes that may arise between its parties, which would raise the issue of determining legal and judicial jurisdiction, which is made more difficult by the fact that the electronic contract is not based on geographical or territorial borders.

This has made the thinking of dealers in this framework towards the settlement of disputes of electronic contracts through alternative means of dispute resolution, which is now carried out using modern means of communication used in the conclusion of these contracts.

Arbitration is a special method of dispute resolution, as it is based on the will of the parties, considering that arbitration does not exist unless the parties agree to take it as a means of resolving their dispute, and the arbitrator's task in resolving the dispute stems from

the agreement of the parties, and his powers are determined by the limits of what their will authorises him to consider, and thus does not deviate from being a contract, as it requires substantive and formal controls for its validity and requires a set of procedures stipulated by law.

Keywords:

Electronic contract (E-contract) - Electronic Arbitration - Arbitration agreement - The Arbitrator - Arbitration Commission

مقدمة

يعرف العقد المبرم بشكل إلكتروني على أنه العقد الذي يتم فيه استغلال التقنيات المتطورة في ميدان التواصل المعرفي بدءا بالمفاوضات التمهيدية إلى طرح العرض بشكل جدي على الجهة التي ينوي العارض التعاقد معها، وذلك أملا في الخروج بنتيجة إيجابية بخصوص موضوع التعاقد، وتتم هذه العمليات من البداية للنهاية بالاعتماد على وسائل تقنية ترتبط بوجود دعامات إلكترونية تحمل مضمون العقد والتوقيعات اللازمة لإضفاء المشروعية والمصداقية عليه[466].

ويتميز هذا العقد بعدة خصائص لا تتوفر في العقد المبرم بالوسائل التقليدية، على اعتبار أنه يبرم في بيئة افتراضية غير مادية، وذلك بواسطة وسائل الاتصال الحديثة التي لا تعترف بالحدود الجغرافية، حيث يكون المتعاقدين في هذا النوع من العقود متباعدين من حيث المكان ويجمعهما مجلس عقد حكمي، وهو ما يجعله يغلب عليه الطابع الدولي، ذلك لأن أطرافه في الغالب يتواجدون في دول مختلفة.

ومعنى أن يتسم العقد الإلكتروني بالطابع الدولي أي أنه يوجد عنصر أجنبي في هذا العقد، لأنه إذا كانت كل عناصره ترتكز داخل الدولة سواء من حيث أطرافه أو موضوعه أو سببه لطبق عليه القانون الداخلي للدولة.

ويثير الطابع الدولي للعقد الإلكتروني العديد من الصعوبات، خاصة في المنازعات التي قد تقوم بين أطرافه والتي من شأنها أن تثير مسألة تنازع القوانين وتنازع الاختصاص القضائي، وما يزيد من صعوبة ذلك كون العقد الإلكتروني لا يرتكز على حدود جغرافية أو إقليمية.

وقد أظهرت الدراسات والأبحاث القانونية أن قاعدة التنازع المنصوص عليها في القانون الدولي الخاص المتعلقة بتحديد هذه المسألة، لا تتلاءم مع طبيعة المنازعات الناتجة عن هذا النوع من العقود، على اعتبار أنها القواعد تعتمد على ضوابط جغرافية.

ومن أجل تجاوز هذه الصعوبات أصبح يتجه تفكير المتعاملين نحوى تسوية منازعات العقود الإلكترونية الدولية من خلال الوسائل البديلة لفض المنازعات، التي أصبحت تتم باستخدام وسائل الاتصال الحديثة المستخدمة في إبرام هذه العقود، ومن أبرز هذه الوسائل التحكيم الإلكتروني.

ويعد التحكيم طريقا خاصا لفض المنازعات، إذ أن قوامه إرادة الأطراف، على اعتبار أن التحكيم لا تقوم له قائمة إلا إذا اتفق الطرفان على اتخاذه كوسيلة لحل نزاعهم، ومهمة المحكم في فض النزاع تنبع من اتفاق الأطراف، كما تتحدد صلاحياته بحدود ما تفوضه إرادتهم للنظر فيه، وهو بذلك لا يخرج عن كونه عقد من العقود، بحيث يتطلب ضوابط موضوعية وأخرى شكلية لصحته، كما أنه يتطلب القيام بمجموعة من الإجراءات المنصوص عليها قانونا.

ولا يختلف التحكيم الإلكتروني عن التحكيم التقليدي إلا في كونه يتم عبر الإنترنيت أو أي وسيلة الكترونية أخرى لفض المنازعات بشكل إلكتروني بحيث يتم عرض النزاع والسير في إجراءاته وإصدار تقرير وتبليغه بطريقة إلكترونية[467].

---

[466] عبد القادر العرعاري، نظرية العقد، الكتاب الأول، مطبعة الأمينة، الطبعة الخامسة، الرباط، سنة 2016، ص 106.

[467] عبد الحق كوريتي، التحكيم كآلية لتسوية منازعات التجارة الالكترونية، دار السلام، الطبعة الأولى 2017، الرباط، ص 28.

تجدر الإشارة إلى أن الفقه اختلف حول تعريف التحكيم الإلكتروني وانقسم بهذا الخصوص إلى اتجاهين، اتجاه موسع يرى أن الوسيلة المستخدمة في اتفاق التحكيم هي ما يضفي عليه صفة الكترونية، واتجاه مضيق يرى أن صفة العملية التي يتم على إثرها التحكيم هي المعيار المحدد للطبيعة الإلكترونية له، بحيث يكون النزاع قد نشأ بسبب نشاط أو صفقة أبرمت عبر الأنترنيت، للمزيد من التفاصيل بهذا الشأن أنظر : عبد الحق كوريتي، نفس المرجع، ص 25 وما بعدها.

وقد عرفه المشرع المغربي[468]، على أنه "حل نزاع من لدن هيئة تحكيمية تتلقى من الأطراف مهمة الفصل في النزاع بناء على اتفاق تحكيم"، وبذلك يتبين أن اتفاق الأطراف على اللجوء إلى التحكيم كوسيلة لحل المنازعات الناشئة بينهم أو محتملة الوقوع هو الأساس الذي يقوم عليه التحكيم، سواء التقليدي أو الإلكتروني، وقد عرف المشرع المغربي هذا الاتفاق على أنه "التزام الأطراف باللجوء إلى التحكيم قصد حل نزاع قد نشأ أو قد ينشأ عن علاقة قانونية معينة، تعاقدية أو غير تعاقدية"[469].

ويتخذ اتفاق التحكيم الإلكتروني شكل عقد التحكيم أو شرط التحكيم، فإذا كان اتفاق التحكيم تابعا لعقد معين يذكر في صلبه، فإنه يسمى بشرط التحكيم، ويكون تنفيذ هذا الأخير أمرا احتماليا تبعا لاحتمال حصول النزاع من عدمه، كما قد يكون -اتفاق التحكيم- بمناسبة نزاع قائم بالفعل بين الأطراف وفي هذه الحالة يسمى بعقد التحكيم[470]، ويمكن أن يكون شرطا في وثيقة تتم الإحالة إليها في العقد الأصلي، أي يحيل أطراف اتفاق التحكيم الإلكتروني إلى وثيقة أخرى تحتوي شرط التحكيم بهدف تطبيق أحكام هذه الوثيقة على العلاقة التي تجمع الطرفين وذلك باعتبارها جزء لا يتجزأ من العقد الأصلي[471]، وهو ما يطلق عليه بالتحكيم بالإحالة[472].

بما أن اتفاق التحكيم، سواء كان تقليديا أو إلكترونيا، قد يكتسي شكل عقد أو شرط، فإنه لابد أن تتوافر فيه مجموعة من الشروط الموضوعية المنصوص عليها قانونا حتى يكون صحيحا وملزما لأطرافه، وهي نفسها التي تسيري على جميع العقود الأخرى، من رضا وأهلية وسبب ومحل.

وتتطلب أغلب القوانين المنظمة لأحكام التحكيم -التقليدي أو الإلكتروني- شكلية معينة في اتفاق التحكيم والتي تتمثل باشتراط أن يكون اتفاق التحكيم مكتوبا، وذلك راجع للآثار القانونية المترتبة عنه، أهمها منع اللجوء إلى القضاء الوطني قبل سلوك مسطرة التحكيم في النزاع المتفق عرضه على التحكيم.

كما حددت التشريعات الدولية والوطنية العديد من الإجراءات التي يتعين على أطراف اتفاق التحكيم الإلكتروني احترامها حتى يكون التحكيم صحيحا، وقد أضفى الطابع اللامادي لهذه الإجراءات نوع من الخصوصية سواء فيما يتعلق بتحديد هيئة التحكيم والإجراءات المتبعة أمامها، وكذا فيما يخص إصدار حكم التحكيم وإيداعه.

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع المغربي نظم التحكيم بموجب القانون رقم 17-95 المتعلق بالتحكيم الوساطة الاتفاقية، أما المشرع المصري فقد نظمه بموجب القانون المتعلق بالتحكيم في المواد المدنية والتجارية[473]، في حين نظمه المشرع الفرنسي بموجب قانون المسطرة المدنية الفرنسي، كما تم تعديله بموجب مرسوم[474] رقم 48-2011.

- وعليه، يتبين أن التحكيم الإلكتروني يعد من بين الحلول التي قد تمكن من تجاوز الصعوبات التي يثيرها الطابع الدولي للعقود الإلكترونية، الأمر الذي يدفعنا إلى طرح إشكالية مفادها إلى أي حد يمكن اعتبار التحكيم الإلكتروني وسيلة فعالة لفض النزاعات الناشئة عن العقود الإلكترونية الدولية ؟

---

[468] المادة الأولى من القانون رقم 95.17 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية الصادر بتنفيذه ظهير شريف رقم 1.22.34 الصادر بتاريخ في 24 ماي 2022، الموافق ل 23 شوال 1443، المنشور بالجريدة الرسمية عدد 7099، الصادرة بتاريخ 13 يونيو 2022 الموافق ل 13 ذي القعدة 1443، ص 3579.

[469] أنظر الفقرة الأولى من المادة الثانية من نفس القانون.

[470] جعفر مشيش، التحكيم في العقود الإدارية والمدنية والتجارية وأسباب بطلان القرار التحكيمي، منشورات زين الحقوقية، الطبعة الأولى، سنة 2009، ص 94.

[471] عبد الحق الكوريتي، م س، ص 48.

[472] نص المشرع المغربي على هذه الصورة من التحكيم في الفقرة الأخيرة من المادة 3 من القانون رقم 95.17 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية.

[473] القانون رقم 27 لسنة 1994 المتعلق بالتحكيم في المواد المدنية والتجارية، صادر بتاريخ 18 أبريل 1994 الموافق ل 07 ذي القعدة 1414، منشور بالجريدة الرسمية المصرية عدد 16، صادرة بتاريخ 21 أبريل 1994، دون ذكر الصفحة.

[474] قانون المسطرة المدنية الفرنسي، كما تم تعديله بموجب مرسوم رقم 48-2011، المتعلق بتعديل قانون المسطرة المدنية الفرنسي القسم الخاص بقانون التحكيم، صادر بتاريخ 13 يناير 2011، والمنشور بالجريدة الرسمية الفرنسية عدد 0011، صادرة بتاريخ 14 يناير 2011، ص 777.

ISSN:2509-0291

ومن أجل الإحاطة بالموضوع والإجابة على الإشكالية المطروحة، وسعيا مني على احترام الشروط المتطلبة في هذه المداخلة سأقتصر على إجراءات التحكيم الإلكتروني، ولذلك ارتأيت تقسيم الموضوع وفق ما يلي:

المبحث الأول: شروط اتفاق التحكيم الإلكتروني

المبحث الثاني: إجراءات التحكيم الإلكتروني

المبحث الأول: شروط اتفاق التحكيم الإلكتروني

بما أن اتفاق التحكيم، سواء كان تقليديا أو إلكترونيا، قد يكتسي شكل عقد أو شرط، فإنه لابد أن تتوافر فيه مجموعة من الشروط الموضوعية والشكلية المنصوص عليها قانونا حتى يكون صحيحا وملزما لأطرافه.

المطلب الأول: الشروط الموضوعية

يشترط في إبرام اتفاق التحكيم الإلكتروني توافر الشروط الموضوعية اللازمة لانعقاده، وهي نفسها التي تسيري على جميع العقود الأخرى، وبالرغم من كون إبرام الاتفاق المذكور بواسطة وسيلة إلكترونية يضفي خصوصية معينة خاصة على شرطي الرضا والأهلية.

الفقرة الأولى: الأهلية والرضا في اتفاق التحكيم الإلكتروني

سأتطرق في هذه الفقرة لشرطي الأهلية والرضا في اتفاق التحكيم الإلكتروني

أولا: الأهلية في اتفاق التحكيم الإلكتروني

إن اتفاق اللجوء إلى التحكيم الإلكتروني كسائر التصرفات القانونية يحتاج لإبرامه أهلية الطرفين المتعاقدين، والمقصود بها تلك الأهلية اللازمة للاتفاق على حسم نزاع التحكيم، وهي ما يصطلح عليها بأهلية الأداء، أي صلاحية الشخص لأن يباشر بنفسه التصرفات القانونية التي من شأنها أن تكسبه حقا أو تحمله التزاما على وجه يعتد به قانونا، ولما كان مناط وأساس أهلية الأداء عند الشخص هو التمييز فإنها لا تتوفر إلا لشخص أصاب درجة من الوعي تهض بقدرته على القيام بالتصرفات القانونية[475].

وهو ما اشترطه المشرع المغربي في المادة 14 من القانون رقم 17-95 المتعلق بالتحكيم الوساطة الاتفاقية ، إذ لا يجوز الاتفاق على التحكيم إلا للشخص الذي يملك حرية التصرف بحقوقه، طبيعيا كان أم اعتباريا، وهو ما يعني أنه لا يجوز للقاصر ما لم يكن مؤذونا له ولا لعديم الأهلية أو للحارس على المال المتنازع عليه إبرام عقد التحكيم[476].

وعلى اعتبار أن اتفاق التحكيم الإلكتروني قد يجمع بين طرفين وطني وأجنبي، فإن أهلية هذا الأخير يسري عليها قانون الدولة التي ينتمي إليها بجنسيته، وذلك ما نص عليه المشرع المصري في الفقرة الأولى من المادة 11 من القانون المدني[477]، أما المشرع المغربي فقد اعتبر، بمقتضى القانون رقم 54.17 القاضي بتغير المادة 15 من مدونة التجارة[478]، الأجنبي الذي يزاول نشاطه التجاري

---

[475] سلطان بن ناصر بن سالم البلوشي، التحكيم في منازعات التجارة الإلكترونية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول وجدة، السنة الجامعية 2014/2013، ص 100.

[476] حسين عبد العزيز عبد الله النجار، البدائل القضائية لتسوية النزاعات الاستثمارية والتجارية –التحكيم والوساطة والتوفيق-، مطبعة النجاح الجديدة، الطبعة الأولى، الدار البيضاء، سنة 2014، ص 124.

[477] تنص المادة 11 من القانون رقم 131 لسنة 1948 المتعلق بإصدار القانون المدني المصري، الصادر بتاريخ 9 رمضان 1367 الموافق ل 16 يوليوز 1948، المنشور بجريدة الوقائع المصرية عدد 108 مكرر أ، الصادرة بتاريخ 22 رمضان 1367 الموافق ل 29 يوليوز 1948، دون ذكر الصفحة، على أنه "الحالة المدنية للأشخاص وأهليتهم يسري عليها قانون الدولة التي ينتمون إليها بجنسيتهم. ومع ذلك ففي التصرفات المالية التي تنعقد في مصر وتترتب آثارها فيها، إذا كان أحد الطرفين أجنبيا ناقصا للأهلية وكان نقص أهليته يرجع إلى سبب فيه خفاء لا يسهل على الطرف الآخر تبينه، فإن هذا السبب لا يؤثر في أهليته.".

[478] القانون رقم 54.17 القاضي بتغير المادة 15 من القانون رقم 15.95 المتعلق بمدونة التجارة، الصادر بتنفيذه ظهير شريف رقم 1.18.14 المؤرخ في 22 فبراير 2018، الموافق ل 5 جمادى الأخرة 1439، المنشور بالجردة الرسمية عدد 6655، الصادرة بتاريخ 12 مارس 2018 الموافق ل 23 جمادى الآخرة 1439، ص 1438.

بالمغرب كامل الأهلية ببلوغه ثمانية عشر سنة كاملة، ولو كان قانون جنسيته يفرض سنا أعلى مما هو منصوص عليه في القانون المغربي، وعليه فإن الأجنبي الذي يمارس التجارة بالمغرب يمكنه إبرام اتفاق التحكيم الإلكتروني بمجرد بلوغه ثمانية عشر سنة كاملة، إذ يعتبر حينها كامل الأهلية.

- **الرضا**

يقصد بالرضا في اتفاق التحكيم الإلكتروني توافق إرادتي طرفي النزاع على اتخاذ التحكيم وسيلة لفض نزاع قائم أو محتمل قيامه مستقبلا، ولما كان إبرام اتفاق التحكيم يتم إلكترونيا، فإن التعبير عن الإرادة فيه يكون من خلال ذات الوسيلة، حيث يتم توجيه الإيجاب من خلالها وتلقي القبول عبرها.

ومثال ذلك كأن يضع تاجر أو شركة تجارية في موقعها على شبكة الأنترنيت شروط التعاقد التي من ضمنها شرط التحكيم، ومن يرغب في التعاقد ما عليه سوى الضغط على مفتاح القبول أو الموافقة على التعاقد لإبرام العقد مع تلك الشركة ونقل إرادته بالقبول إليها، وهنا يكون التعبير عن الإيجاب والقبول تم عن طريق الأنترنيت[479].

كما يمكن أن يتم الإحالة إلى شرط التحكيم في صفحة مستقلة يضمه أحد الروابط في موقع التاجر أو الشركة التجارية بشكل واضح ومتاح في كل وقت، ولا يشترط في هذه الحالة أن يكون المتعاقد قد قرأ شرط التحكيم بقيامه فتح الرابط الخاص به، إذ يكفي أن يعلم الإحالة إليه واعتباره جزء من العقد، ويقع على عاتق التاجر أو الشركة أن يضمن إمكانية فتح الرابط الخاص بالصفحة الوارد بها شرط التحكيم مع إمكانية تخزين الصفحة واسترجاعها عند الحاجة، أما إذا لم يكن التحكيم من ضمن شروط التعاقد أو لم تتم الإحالة عليه، فإنه يكون للمتعاقدين أن يتفقا على إبرام عقد التحكيم في حالة وقوع نزاع بينهما[480].

الفقرة الثانية: المحل والسبب في اتفاق التحكيم الإلكتروني

في هذه الفقرة سأتعرض لشرطي المحل والسبب في التحكيم الإلكتروني

أولا: المحل

إن الاتفاق على التحكيم شرطا كان أم عقدا يجب أن يكون له محلا يرد عليه، شأنه في ذلك شأن غيره من العقود، والمحل في هذا الاتفاق لا يعد مالا أو منفعة وإنما يعد عملا وامتناع عن عمل في الوقت ذاته، فهو يعد عملا من حيث إخضاع النزاع للتحكيم، ويعد امتناعا عن عمل من حيث عدم عرض النزاع على القضاء[481] قبل اللجوء إلى التحكيم.

ويشترط في محل النزاع أن يكون معينا وقابلا للتسوية بطريقة التحكيم الإلكتروني، فإن كان التحكيم جائز في جميع الحقوق التي يملك أصحابها حرية التصرف فيها، بشرط أن تكون لهم الأهلية[482] لعرض نزاعهم على التحكيم الإلكتروني، فإنه بالمقابل يجب أن لا يتعارض ذلك مع النصوص القانونية أو النظام العام، وقد حددت التشريعات المواضيع التي لا يجوز أن تكون محلا لاتفاق التحكيم.

---

[479] علي ملحم، "دراسة تحليلية في التحكيم الإلكتروني"، مجلة جامعة البعث، العدد 16، سنة 2016، ص144.

[480] كريم بوديسة، التحكيم الإلكتروني كوسيلة لتسوية منازعات العقود الإلكترونية، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، الجزائر، السنة الجامعية 2012/2011، ص 49.

[481] عبد الحق كوريتي، م س، ص 75.

[482] تجدر الإشارة في هذا الخصوص أن المشرع المغربي أجاز التحكيم في بعض المسائل التي تكون الدولة أو مؤسساتها طرفا فيها، وذلك بمقتضى الفقرة الأخير من المادة 17 من القانون الإطار رقم 95-18بمثابة ميثاق للاستثمارات، الصادر بتنفيذه ظهير شريف رقم 1.95.213، الصادر بتاريخ 8 نوفمبر 1995 الموافق ل 14 جمادى الآخرة 1416، المنشور بالجريدة الرسمية عدد 4335، الصادرة بتاريخ 29 نوفمبر 1995، ص 3030.

كما يمكن للمقاولات العامة الخاضعة لقانون الشركات التجارية وللمؤسسات العمومية وللمنشآت العمومية أن تبرم اتفاقات تحكيم، أنظر المادة 17 من قانون رقم 17-95 المتعلق بالتحكيم الوساطة الاتفاقية.

ذلك أن التحكيم الإلكتروني يعد طريق استثنائي للتقاضي، فإنه يكون مقصورا على ما تنصرف إرادة الطرفين إلى عرضه على التحكيم، وهو ما يتعين معه تفسير إرادة الطرفين تفسيرا ضيقا[483]، حيث يؤذي تعيين محل النزاع إلى امكانية تحديد ولاية المحكمين فتكون لهم ولاية التحكيم محددة دون غيرها، كما يتسنى بهذا التحديد رقابة مدى التزام المحكمين حدود ولايتهم، فإن خرجوا عليها كان حكمهم باطلا[484].

وفي هذا السياق صدر قرار عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء[485]، جاء فيه على أن "اتفاق التحكيم يفسر تفسيرا ضيقا ويتعين الالتزام والتقييد بحدوده لكون التحكيم هو استثناء من القاعدة العامة التي هي اللجوء إلى القضاء الرسمي، وأن تجاوز المحكم لما تم الاتفاق عليه مخالف للنظام العام ويؤذي إلى البطلان"، كما جاء في حيثيات قرار آخر صادر عن محكمة الاستئناف التجارية بفاس[486]، على أنه "حيث أنه بخصوص السبب الثاني المتعلق بالتحكيم الثابت باطلاع المحكمة على الاتفاق الرابط بين الطرفين، وأن الفصل 10 منه الذي ينص على اللجوء إلى التحكيم قبل اللجوء إلى القضاء، فإن هذا الشرط يتعلق بتنفيذ بنود العقد وليس بأداء كمبيالات، ومن تم فإن هذا الشرط لا ينطبق على النازلة موضوع الدعوى، ويبقى هذا السبب غير مؤسس".

يتبين من خلال هذين القرارين على أنه إذا وقع نزاع بين أطراف العلاقة التعاقدية ولم يكن هذا النزاع هو الذي تم تعيينه في اتفاق التحكيم الإلكتروني، فإنه لا يجوز التمسك أمام القضاء بضرورة عرض النزاع أمام مؤسسة التحكيم قبل اللجوء إلى القضاء الوطني، وفي حالة ما إذا بتت هيئة التحكيم في نزاع يخرج عن ما هو محدد في اتفاق التحكيم فإن حكم التحكيم الصادر عنها يعد باطلا، هذا من جهة.

ومن جهة أخرى لا يمكن للقضاء اعتبار محل التحكيم من اختصاصه قبل سلوك مسطرة التحكيم أولا، وهو ما نستشفه من خلال قرار صادر عن محكمة النقض[487]، جاء فيه على أنه "لما كان العقد يميز بين تأويل شروطه الخاضعة لمسطرة التحكيم وبين تنفيذ مقتضياته التعاقدية التي يرجع البت فيها للقضاء، فإن المحكمة جانبت الصواب لما اعتبرت كل نزاعاته من اختصاصها".

حددت التشريعات المسائل التي لا يجوز أن تكون محلا لاتفاق التحكيم، على اعتبار أن التحكيم هو استثناء من أصل عام مؤداه أن القضاء الوطني هو صاحب الولاية العامة في الفصل في كافة المنازعات ومختلف القضايا، ويتعلق الأمر بالمسائل المتعلقة بالنظام العام والمسائل الجنائية، وتلك المتعلق بالأحوال الشخصية ذات الصلة بالنظام العام، بالإضافة للمسائل المتعلقة بالحقوق السياسية.

ثانيا: السبب

يعرف السبب على أنه الغرض المباشر الذي يقصد الملتزم الوصول إليه من وراء التزامه، والفرق بينه وبين المحل هو أن المحل جواب من يسأل: بماذا التزم المدين، أما السبب فجواب من يسأل: لماذا التزم المدين[488]، وقد نظمه المشرع المغربي في الفصول من

---

[483] يرى جانب من الباحثين في هذا الخصوص أن إقرار قاعدة تفسير اتفاق التحكيم تفسيرا ضيقا له أثر وخيم على مؤسسة التحكيم، لأنها ستحول دون تطبيق المقتضيات القانونية المتعلقة بتفسير العقود في ميدان التحكيم، والحال أنه مجال اتفاقي يقوم على مبدأ سلطان الإرادة بالدرجة الأولى وأن الاتفاقات لا تكون دائما صريحة تذل بوضوح على نية أطرافها. أنظر : جهاد أكرم،" تقييد القضاء المغربي لمبدأ سلطان الإرادة في مجال التحكيم"، مجلة التحكيم، العدد 7، سنة 2010، ص 501.

[484] فتحي والي، قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، منشأة المعارف، الطبعة الأولى، الإسكندرية، سنة 2007، ص 130.

[485] قرارمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء رقم القرار 2006/1489، صادر بتاريخ 2006/03/31،ملف تجاري، منشور في مجلة التحكيم، م س، ص 495.

[486] قرار صادر عن محكمة الاستئناف التجارية فاس رقم 319، صادر بتاريخ 2010/03/16، ، ملف تجاري، عدد 2009/1871. (غير منشور).

أنظر أيضا: قرار محكمة الاستئناف التجارية بفاس رقم 619،صادر بتاريخ 2010/05/04، ملف تجاري، عدد 2010/268. (غير منشور).

[487] قرار محكمة النقض رقم 513/1،صادر بتاريخ 2014/10/30، ملف تجاري، عدد 209/3/1/2014، منشور في مجلة دفاتر محكمة النقض،"التحكيم والوساطة الاتفاقية"، عدد 25، سنة 2015، ص 270.

[488] عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء 1، المجلد الأول، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الثالثة الجديدة، بيروت- لبنان،سنة 2000، ص 451.

62 إلى 65 من قانون الالتزامات والعقود، حيث بمقتضى الفصلين 62 و63 منه نصا على ضرورة وجود السبب في الالتزام وأن يكون مشروعا غير مخالف للأخلاق الحميدة أو للنظام العام أو للقانون.

وعلى اعتبار أن التحكيم الإلكتروني يعد وسيلة بديلة لفض المنازعات فإنه عادة ما يكون سبب لجوء الأطراف إليه هو الاستفادة من مجموعة من المزايا الخاصة به، كالسرعة وتقريب المسافات بين المتخاصمين والمحكمين والتحرر من القواعد المسطرية التي يفرضها النظام القضائي[489].

وبالرجوع إلى الفصل 63 من قانون الالتزامات والعقود، يتبين على أنه لا يشترط في السبب أن يكون مذكورا في العقد لاعتباره حقيقيا ومشروعا، بل يفترض فيه ذلك حتى ولو لم يذكر، وعليه يكون أطراف اتفاق التحكيم الالكتروني غير ملزمين بذكر سبب لجوئهم للتحكيم في الاتفاق.

وافتراض كون السبب حقيقيا ومشروعا حتى ولو لم يذكر في اتفاق التحكيم الإلكتروني قرينة قابلة لإثبات العكس، وعلى من يدعى عدم مشروعيته أن يثبت ذلك[490]، كأن يكون سبب اللجوء إلى التحكيم الالكتروني هو التهرب من تطبيق القواعد القانونية التي الواجبة التطبيق على موضوع النزاع.

المطلب الثاني: الشروط الشكلية

تتطلب أغلب القوانين المنظمة لأحكام التحكيم -التقليدي أو الإلكتروني- شكلية معينة في اتفاق التحكيم والتي تتمثل باشتراط أن يكون اتفاق التحكيم مكتوبا، وذلك راجع للآثار القانونية المترتبة عنه، أهمها منع اللجوء إلى القضاء الوطني قبل سلوك مسطرة التحكيم في النزاع المتفق عرضه على التحكيم، والطبيعة القضائية للتحكيم وما ينتج من أحكام ملزمة للطرفين، إلا أن هذه القوانين غير متفقة حول دور الشكلية في اتفاق التحكيم بين من تعتبره شرطا للانعقاد ومن تعتبره شرطا لازم لإثبات هذا الاتفاق[491].

وبالرجوع إلى الفقرة الأولى من المادة الثالثة من قانون رقم 17-95 المتعلق بالتحكيم الوساطة الاتفاقية، يتبين أن المشرع المغربي أوجب إبرام اتفاق التحكيم إما بعقد رسمي أو عرفي وإما بمحضر يحرر أمام هيئة التحكيمية المختارة.

الملاحظ أن المشرع المغربي جعل من شكلية إبرام اتفاق التحكيم شرطا لصحة انعقاده وليس فقط شرطا للإثبات، وما هو ما أكدته المادة 7 قانون رقم 17-95 المتعلق بالتحكيم الوساطة الاتفاقية، ورتب نفس الجزاء، أي البطلان، في حالة عدم تضمين عقد التحكيم تحديد موضوع النزاع[492].

وهو نفس التوجه الذي سلكه المشرع الفرنسي، حيث اشترط ضرورة كتابة اتفاق التحكيم تحت طائلة البطلان، وذلك بموجب المادة 1443 من قانون المسطرة المدنية، كما تم تعديله بمقتضى المرسوم 48-2011 السالف الذكر، غير أنه إذا تعلق الأمر بالتحكيم الدولي فإنه لا يخضع لأي شرط شكلي، أي أن اتفاق التحكيم الدولي يكون صحيحا ومنتجا لكافة آثاره ولو لم يتم كتابته، وهو ما نص عليه المادة 1507 من نفس القانون[493] المشار إليه أعلاه.

جدير بالذكر أن تحديد نوعية السبب المقصود عند إبرام العقود عرف اختلافا بين أنصار النظرية التقليدية وأنصار النظرية الحديثة، إذ يرى أنصار النظرية الأولى على أن مفهوم السبب لا يتعدى القصد المباشر من عملية التعاقد، بينما يرى أنصار النظرية الأخيرة –الحديثة- أن مفهوم السبب لا يقف عند القصد المباشر وإنما يتجاوز ذلك إلى الباعث على التعاقد. للمزيد من التفاصيل أنظر لمرجع عبد القادر العرعاري، م س، ص 277 وما بعدها.

[489] عبد النبي الزيتوني، الوسائل البديلة لحل المنازعات (التحكيم الإلكتروني نموذجا)، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول وجدة، السنة الجامعية 2016/2015، ص 40.

[490] الفصل 65 من قانون الالتزامات والعقود.

[491] سلطان بن ناصر بن سالم البلوشي، م س، ص 114.

[492] أنظر الفقرة الأولى من المادة 5 من قانون رقم 17-95 المتعلق بالتحكيم الوساطة الاتفاقية.

[493] أنظر:

A peine de nullité, la convention d'arbitrage est écrite. Elle peut résulter d'un échange d'écrits ou d'un document auquel il est fait référence dans "Article 1443 : la convention principale."

ISSN:2509-0291

وفي هذا الصدد صدر قرار عن محكمة الاستئناف بفرساي الفرنسية[494]، جاء فيه على أنه "ينص البند 6-1 الوارد في العقد المتنازع عليه على أنه "سيتم حل النزاعات المتعلقة بتنفيذ أو تفسير العقد من قبل المحكمين ووفقا للقانون الفرنسي"، دون أن يتطرق لتعيين المحكمين ولا لشروط تعيينهم، وهو ما دفع بالمستأنف إلى المطالبة بإلغاء شرط التحكيم واعتباره باطلا.

غير أنه مادام أن العقد مبرم بين طرفين أحدهما مواطن هندي والآخر شركة تجارية يوجد مقرها بفرنسا، فإن ذلك يجعل العقد ذو طبيعة دولية، وبما أن اتفاق التحكيم الدولي لا يتطلب لصحته بالضرورة تعيين المحكم أو تحديد شروط تعيينه، على خلاف شرط التحكيم الداخلي الذي تحكمه المادة 1442 وما بعدها من قانون المسطرة المدنية، فإنه يكون من غير المجدي أن يستفيد المستأنف من الأحكام المتعلقة بالتحكيم الداخلي لاعتبار شرط التحكيم باطلا"، من خلال هذا القرار يتبين أنه عندما يتعلق الأمر بالتحكيم الدولي لا يشترط أن يعين الأطراف في اتفاق التحكيم المحكم ولا طريقة تعينه لاعتباره صحيحا، وذلك على خلاف التحكيم الداخلي.

ومن القوانين المقارنة الأخرى التي اشترطت كتابة اتفاق التحكيم كشرط لانعقاده، أذكر قانون التحكيم في المواد المدنية والتجارية المصري، وذلك بمقتضى المادة 12 منه، حيث جاء فيها على أنه "يجب أن يكون اتفاق التحكيم مكتوبا وإلا كان باطلا . ويكون اتفاق التحكيم مكتوبا إذا تضمنه محرر وقعه الطرفان أو إذا تضمنه ما تبادله الطرفان من رسائل أو برقيات أو غيرها من وسائل الاتصال المكتوبة".، وكذا قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري حيث نص في الفقرة الأولى من المادة 1012 منه على أنه "يحصل الاتفاق على التحكيم كتابيا "، كما نص في الفقرة الثانية من المادة 1040 من نفس القانون، المتعلقة بالتحكيم التجاري الدولي على أنه " يجب من حيث الشكل، وتحت طائلة البطلان، أن تبرم اتفاقية التحكيم كتابة، أو بأي وسيلة اتصال أخرى تجيز الإثبات بالكتابة".

وقد أجاز قانون رقم 17-95 المتعلق بالتحكيم الوساطة الاتفاقية المغربي في الفقرة الثانية من المادة الثالثة منه، إبرامه بواسطة رسالة إلكترونية وفقا للقواعد المنظمة للمعاملات الإلكترونية.

وعلى خلاف ذلك، نجد بعض القوانين المقارنة اشترطت الكتابة في اتفاق التحكيم للإثبات فقط، كقانون المرافعات المدنية والتجارية الكويتي[495]، حيث نص في الفقرة الثانية من المادة 173 منه، على أنه "ولا يثبت التحكيم إلا بالكتابة. "، وكذا قانون المرافعات المدنية والتجارية[496] الليبي الذي نص في المادة 742 على أنه "لا تثبت مشارطة التحكيم إلا بالكتابة".

المبحث الثاني: إجراءات التحكيم الإلكتروني

حددت التشريعات الدولية والوطنية العديد من الإجراءات التي يتعين على أطراف اتفاق التحكيم الإلكتروني احترامها حتى يكون التحكيم صحيحا، وقد أضفى الطابع اللامادي لهذه الإجراءات نوع من الخصوصية سواء فيما يتعلق بتحديد هيئة التحكيم والإجراءات المتبعة أمامها، وكذا فيما يخص إصدار حكم التحكيم وإيداعه.

المطلب الأول: تحديد هيئة التحكيم الإلكتروني والإجراءات المتبعة امامها

يتم التحكيم الإلكتروني عبر هيئة تحكيمية تتكون من محكم أو أكثر تكون للأطراف الحرية في اختيارهم، سواء تم ذلك في إطار التحكيم الحر أو التحكيم المؤسساتي، ويتطلب ذلك اتباع مجموعة من الاجراءات أمام هذه الهيئة.

: "La convention d'arbitrage n'est soumise à aucune condition de forme"Article 1507 ."

[494] قرار محكمة الاستئناف بفرساي (Versailles) الفرنسية رقم 19/01291، صادر بتاريخ 2019/11/28، منشور على الموقع www.dalloz.fr، تاريخ الولوج 2024/11/25 على الساعة 10:30.

[495] القانون رقم 38 المتعلق بإصدار قانون المرافعات المدنية والتجارية الكويتي، صادر بتاريخ 04 يونيو 1980 الموافق ل 20 رجب 1400، منشور بالجريدة الرسمية عدد 1307، بتاريخ 25 يونيو 1980 الموافق ل 11 شعبان 1400، دون ذكر صفحة الجريدة الرسمية.

[496] قانون المرافعات المدنية والتجارية الليبي، الصادر بتاريخ 28 نونبر 1953، كما وقع تعديله بمقتضى القانون رقم 4 بشأن التوفيق والتحكيم، الصادر بتاريخ 28 يناير 2010 الموافق ل 13 صفر 1378، بالجريدة الرسمية الليبية عدد 3 بتاريخ 28 فبراير 2010 الموافق ل 15 الربيع الآخر 1378، دون ذكر الصفحة.

ISSN:2509-0291

الفقرة الأولى تحديد هيئة التحكيم الإلكتروني

يتعين في تحديد هيئة التحكيم الإلكتروني مراعاة مجموعة من الشروط التي يجب توافرها في المحكم أو المحكمين الذين يتم تعينهم لتشكيل هيئة التحكيم، ويخضع هذا الأخير لحرية الأطراف.

اولا: الشروط الواجب تو افرها في المحكم

يتبين من خلال المادة 20 من القانون رقم 17-95 المتعلق بالتحكيم الوساطة الاتفاقية، أن الهيئة التحكيمية تتشكل من محكم واحد أو عدة محكمين، مع ضرورة أن يكون عددهم وترا في حالة تعددهم وإلا كان التحكيم باطلا، أما إذا لم يتفق الأطراف على عدد المحكمين كان العدد ثلاثة.

وفي حالة ما إذا عين الأطراف عددا مزدوجا من المحكمين وجب تكميل تشكيل الهيئة التحكيمية بمحكم يتم اختياره إما طبقا لما اتفق عليه الأطراف، وإما من لدن المحكمين المعينين في حالة عدم حصول هذا الاتفاق، وإما من لدن رئيس المحكمة المختصة بناء على أمر غير قابل للطعن، إن لم يحصل الاتفاق بين المحكمين المختارين[497].

ويشترط في المحكم أن يكون شخص ذاتي كامل الأهلية، ولم يسبق أن صدر عليه حكم نهائي بالإدانة من أجل ارتكاب أفعال تخل بالشرف أو صفات الاستقامة أو الآداب العامة أو بالحرمان من أهلية ممارسة التجارة أو حق من حقوقه المدنية، أما إذا تم تعيين شخص معنوي فإن دوره يقتصر على تنظيم التحكيم وضمان سيره[498].

كما أنه يتبين من خلال الفقرتين الأولى والثانية من المادة 30 من القانون رقم 17-95 المتعلق بالتحكيم الوساطة الاتفاقية ، والفقرة الأولى من المادة 1456 من قانون المسطرة المدنية الفرنسي، وكذا الفقرة الأخيرة من المادة 16 من قانون التحكيم في المواد المدنية والتجارية المصري، أن تشكيل هيئة التحكيم لا يعتبر كاملا إلا بموافقة المحكم أو المحكمين كتابة، وهو ما يعني أنه لا يكفي تحديد أطراف اتفاق التحكيم عدد وأسماء المحكمين في تشكيل هيئة التحكيم، بل يجب موافق المحكم أو المحكمين على تعيينهم وقبولهم للمهام المناطة إليهم.

وبالرجوع إلى الفقرة الأولى من المادة 11 من لائحة غرفة التجارة الدولية بشأن قواعد التحكيم[499]، وفق تعديل 2017، التي تنص على أنه "يتعين على كل محكم أن يكون وأن يظل محايدا ومستقلا عن الأطراف المعنية بالتحكيم"، والفقرة الثانية منها التي نصت على أن المحكم يوقع قبل تعيينه أو تأكيده على إقرارا يبين قبوله وباستقلاليته وحياده، يتبين أن المحكم يجب أن يتمتع بالاستقلال والحياد قبل تعيينه كمحكم في تشكيل هيئة التحكيم، ويجب أن يتحلى بهاتين الصفتين من بداية خصومة التحكيم إلى نهايتها.

ومن الشروط التي يعين أن تتوافر في المحكم، خاصة وأن الأمر يتعلق بالتحكيم الإلكتروني، شرط الخبرة، وبالرغم من أن أغلب التشريعات المنظمة للتحكيم في شكله التقليدي لم تتضمن نصوصا حول هذا الشرط، إذ أن الأمر متروك لتقدير طرفي اتفاق التحكيم، فإن الأمر على خلافه في إطار حل المنازعات عبر الخط بصفة عامة والتحكيم الإلكتروني بصفة خاصة، حيث أن شرط الخبرة له دور هام في اختيار المحكم، كون المنازعات تتمحور حول العقود والمعاملات الإلكترونية التي تتم عبر شبكة الأنترنت، وهي تحتاج من المحكم له كفاءة علمية وإحاطة عملية بالجوانب الفنية لمداخلات ومخارج العمليات الإلكترونية وآليات التواصل عبر الوسائط الإلكترونية، بالإضافة إلى ضرورة الدراية والمعرفة بالمصطلحات والأعراف التي يتم تداولها في عالم التجارة الإلكترونية، وعليه لابد على الأطراف أن يكونوا يقظين لمسألة كفاءة المحكم في مجال تكنولوجية المعلومات والتقنيات[500].

ثانيا: تشكيل هيئة التحكيم الإلكتروني

---

[497] أنظر المادة 23 من القانون رقم 95.17 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية.

[498] أنظر المادة 11 من القانون نفسه.

[499] لائحة غرفة التجارة الدولية –قواعد التحكيم، منشورة على الموقع www.iccwbo.org، تاريخ الولوج 2024/11/30 على الساعة 23:45.

[500] كريم بوديسة، م س، ص 99.

إن الثابت في مختلف التشريعات الدولية والوطنية أن تشكيل هيئة التحكيم يخضع لإرادة الأطراف، إلا أنه في بعض الحالات قد يلجأ الأطراف لجهات أخرى لتشكيل هذه الهيئة.

أ) اختيار الأطراف هيئة التحكيم الإلكتروني

إن اختيار الأطراف للتحكيم الإلكتروني كطريقة لحل نزاعاتهم، يخولهم بالضرورة أحقية اختيار الهيئة التحكيمية التي ستتولى الفصل في النزاع، وذلك هو المبدأ السائد في جل التشريعات الوطنية[501]، حيث يتمتع الأطراف بالحرية في تحديد وتعيين أعضاء هذه الهيئة، وهو ما يؤكد الطابع الرضائي للتحكيم المستمد من إرادة الأطراف وقيامه على الثقة الشخصية التي يوليها كل طرف في المحكم الذي يقوم بتعينه، بالإضافة إلى ما يقتضيه كآلية لحل النزاعات من ضرورة التشكيل السريع للهيئة التحكيمية وضرورة ثبات الوضع القانوني لأعضائها ضمانا للفعالية في أداء مهمتها [502].

ويتم اختيار المحكمين من قبل الأطراف مباشرة، وهو ما يعرف بنظام التحكيم الخاص أو الحر، إذ يقوم هذا الاختيار على أساس النزاهة والثقة وعدم إفشاء الأسرار، وهذه الاعتبارات لا يستطيع تقديرها إلا أصحاب الشأن أنفسهم، ومن هنا كان حقهم ثابت في اختيار وتشكيل هيئة التحكيم الإلكتروني، والأطراف غير ملزمين بأن يتم الاختيار في اتفاق التحكيم الإلكتروني، إذ أن عدم تعين المحكم في هذا الأخير لا يؤدي إلى بطلانه أو عدم صحته، وللأطراف حرية تحديد كيفية الاختيار ووقته[503].

وهو ما جاء في قرار صادر عن محكمة النقض[504]، اعتبرت من خلاله على أنه "ليس بالضرورة ذكر أسماء المحكم أو المحكمين باتفاق التحكيم، وإنما يكفي النص على طريقة تعينهم كما هو الشأن بالنسبة لشرط التحكيم الذي نص على رفع النزاع لهيئة تحكيمية مؤلفة من ثلاثة أشخاص، على أن يعين كل طرفا محكما، وقبل بدء المناقشات يعين هذان المحكمان محكما ثالثا مرجحا".

ب) تشكيل هيئة التحكيم الإلكتروني استنادا إلى نظام التحكيم المؤسسي

يتم تشكيل هيئة التحكيم في نظام التحكيم المؤسسي تحت رعاية أحد المراكز أو المؤسسات الدائمة التي تتولى تشكيل هيئة التحكيم الإلكتروني وتنظيمه وضمان حسن سيره طبقا لنظامها، وهو ما نص عليه المشرع المغربي في الفقرة الثالثة من المادة 10 من قانون رقم 95.17 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية .

وتعتبر إجراءات تشكيل الهيئة التحكيمية في التحكيم المؤسسي أو المنظم أكثر وضوحا ودقة من النظام التحكيم الخاص، على اعتبار أن اختيار الأطراف لأحدى المؤسسات التحكيمية التي يتم من خلالها تشكيل الهيئة التحكيمية، إنما اختاروا ضمنيا القواعد الخاصة بتلك المؤسسة أو المتبعة من لدنها[505]، كما أنه يضمن أكثر استقلال المحكم وحياده ويكفل فعالية التحكيم الإلكتروني، حيث يكون تعيين المحكمين مضمونا وأكيدا، ويشكل طريقة فعالة لضمان سرعة تشكيل الهيئة التحكيمية دون مماطلة من أي طرف، وبذلك ضمان سرعة البت في النزاع[506].

الشيء الذي جعل نظام التحكيم الإلكتروني المؤسسي يفرض نفسه على أرض الواقع، في ظل التقدم التكنولوجي في مجال الاتصالات والمعلومات، الأمر الذي حتم إلى قيام العديد من المراكز والمؤسسات بتطوير أنظمتها حتى تستطيع القيام بمهمة

---

[501] أنظر: الفقرة الأولى من المادة 20 من القانون رقم 95.17 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية، والمادة 15 من قانون التحكيم في المواد المدنية والتجارية المصري، والمادة 1451 من قانون المسطرة المدنية الفرنسي، كما تم تعديله بموجب مرسوم رقم 48-2011، والفصل 55 من القانون رقم 44 لسنة 1993 المتعلق بإصدار مجلة التحكيم التونسية، صادر بتاريخ 26 أبريل 1993، منشور بالجريدة الرسمية عدد 33 بتاريخ 04 ماي 1993، دون ذكر الصفحة.

[502] معمرو بومكوسي،"تشكيل الهيئة التحكيمية الإطار القانوني- الضمانات القانونية"، مقال منشور على الموقع www.marocdroit.com،تاريخ الولوج 2024/12/01 على الساعة 00:30، ص 26.

[503] عبد الحق كوريتي، م س، ص 191.

[504] قرار محكمة النقض رقم 338/1، صادر بتاريخ 05/09/2013،ملف تجاري عدد 1220/3/1/2012، منشور في مجلة دفاتر محكمة النقض،" التحكيم والوساطة الاتفاقية"، م س، ص 218.

[505] عبد الحق كوريتي، م س، ص 196.

[506] معمرو بومكوسي، م س، ص 34.

التحكيم الإلكتروني المؤسساتي[507]، ومن هذه المراكز والمؤسسات أذكر التحكيم السريع لدى منظمة الويبو، حيث طور مركز الويبو للتحكيم والتوفيق نظامه الإجرائي ليتوائم مع المنازعات الناشئة عبر الاتصال الإلكتروني، وهو ما اصطلح على تسميته التحكيم السريع[508].

ج) تدخل القضاء في تشكيل هيئة التحكيم الإلكتروني

إذا كان المبدأ السائد بشأن تشكيل هيئة التحكيم الإلكتروني يتجلى في حرية الأطراف في تحديدها وتعيين أعضائها سواء بصفة مباشرة أو غير مباشرة عن طريق نظام التحكيم المؤسسي، فإنه في بعض الحالات قد يتقاعس أحد الأطراف على تعيين محكمه أو لم يتفق كلاهما على تعيين المحكم الوتر الثالث أو الخامس أو على المحكم الوثر أو المحكم المرجح، فيكون من موجبات تفعيل اتفاق التحكيم اتخاذ التدابير لإنهاض هيئة التحكيم واقامتها، ومن بين تلك التدابير اللجوء إلى القضاء لتعيين أعضاء هذه الهيئة[509]، دون البت في موضوع النزاع.

ومن خلال استقراء المادة 23 من قانون رقم 95.17 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية، يتبين أن تدخل المحكمة في تشكيل هيئة التحكيم مرتبط بتوافر مجموعة من الشروط، وهي أن لا يتفق الأطراف على تعيين محكم سواء كانت الهيئة التحكيمية تتشكل من محكم واحد أو لم يعيين أحد الطرفين محكمه في حالة تشكلها من ثلاثة محكمين، أو لم يتفق المحكمان على تعيين المحكمة الثالث، بالإضافة إلى انقضاء مدة 15 يوما المحددة للأطراف الموالية لتسلم طلب بذلك من الطرف الآخر، أو للمحكمين لتعيين المحكم الثالث.

وفي نفس السياق صدر قرار عن محكمة النقض[510]، جاء فيه على أنه "لا يجوز اللجوء لرئيس المحكمة لتعيين محكم من طرف ما، إلا بعد ثبوت رفض هذا الأخير تعيين محكمه"، يتبين من خلال هذا القرار، وكذا المادة 23 من قانون رقم 95.17 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية، أن تدخل رئيس المحكمة المختصة في تعيين محكم لا يتم تلقائيا وإنما بناء على طلب من أحد الأطراف بعد رفض الطرف الآخر تعيين محكمه، وتكون رئاسة هيئة التحكيم للمحكم الذي عينه رئيس المحكمة في حالة عدم تعيينه من طرف المحكمان المعينان.

الفقرة الثانية: الإجراءات المتبعة أمام هيئة التحكيم الإلكتروني

تتجلى الاجراءات المتبعة أمام هيئة التحكيم الإلكتروني في مجموعة من الأعمال الإجرائية التي يكون الهدف منها الحصول على حكم في النزاع، وقد أضفت البيئة اللامادية للتحكيم الإلكتروني خصوصية على هذه الإجراءات.

أولا: سير إجراءات التحكيم الإلكتروني

تبدأ إجراءات التحكيم من اليوم الذي يكتمل فيه تشكيل هيئة التحكيم، ما لم تتفق الأطراف على غير ذلك[511]، ويتم ذلك بناء على تقديم طلب التحكيم الإلكتروني، وهو خطاب إلكتروني صادر من جانب شخص المدعي عن طريق البريد الإلكتروني، أو بوسيلة اتصال إلكترونية أخرى، للطرف الآخر أو لمؤسسة التحكيم الإلكتروني بإحالة النزاع القائم بينهم إلى قضاء التحكيم المتفق عليه، وأن إجراءات التحكيم في طريقها للانطلاق[512].

---

[507] عبد الحق كوريتي، م س، ص 197.

[508] للمزيد من التفاصيل أنظر : كريم بوديسة، م س، ص 93 وما بعدها.

[509] مريم العباسي وأخرين،" دور القضاء في مسطرة التحكيم"، سلسلة رسائل نهاية تدريب الملحقين، العدد 3، مارس 2011، ص 12.

[510] قرار صادر عن محكمة النقض رقم 1/484، ملف تجاري عدد 2012/3/1/1098 بتاريخ 2013/12/12، منشور في مجلة دفاتر محكمة النقض،" التحكيم والوساطة الاتفاقية"، م س، ص 241.

[511] الفقرة الأخيرة من الفصل 327- 9 من نفس القانون.

[512] عبد الحق كوريتي، م س، ص 331.

وقد نصت كل من الفقرة الأولى من المادة 35 من قانون رقم 95.17 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية، والفقرة الثانية من المادة الثالثة من قواعد الأونسيترال للتحكيم[513] وفق تعديل 2010، وكذا المادة الرابعة من لائحة التجارة الدولية[514] بشأن نظام التحكيم، على مجموعة من البيانات التي يتعين توافرها في طلب التحكيم الإلكتروني.

وتنقسم هذه البيانات إلى نوعين، الأولى تتعلق بأطراف طلب التحكيم الإلكتروني، حيث يجب أن يتضمن اسم كل طرف وعنوانه وصفته وغير ذلك من بيانات الاتصال به، ونفس المعلومات يجب تضمينها في حالة ما إذا كان المدعي -طالب التحكيم- سيمثل من طرف شخص آخر، والثانية تتعلق بموضوعه، وذلك بتحديد اتفاق التحكيم المستظهر به، وتضمين وصف لطبيعة وملابسات المنازعة التي نشأت عنها طلبات المدعي والأساس الذي استندت عليه، ويرفق هذا الطلب بكل الوثائق والأدلة التي يريد استعمالها للإثبات أو النفي، وغيرها من البيانات.

ويتعين أن يكون مقال التحكيم مكتوبا أو بطريقة إلكترونية، والملاحظ أنه عادة ما يتم وضع نموذج طلب التحكيم على الموقع الإلكتروني التابع لمؤسسة أو مركز التحكيم المختار، لتعبئته من طرف طالب التحكيم، كما يجب تقديمه خلال الميعاد المتفق عليه بين الطرفين أو الذي تعينه الهيئة التحكيمية.

وبعد توصل المدعى عليه -المحتكم ضده- بالإشعار بالتحكيم، سواء من طرف المدعي -طالب التحكيم الإلكتروني- أو من طرف المركز أو المؤسسة الدائمة للتحكيم المختارة، يتعين عليه أن يرسل خلال الموعد المتفق عليه بين الطرفين، أو الذي تعينه هيئة التحكيم، للمدعي ولكل واحد من المحكمين مذكرة جوابية مكتوبة بدفاعه ردا على ما جاء بمذكرة الدعوى، وله أن يضمن هذه المذكرة طلبات عارضة متصلة بموضوع النزاع أو أن يتمسك بحق ناشئ عنه بقصد الدفع بالمقاصة ويرفقها بكل الوثائق التي يريد استعمالها للإثبات أو النفي.

وعلى خلاف المشرع المغربي الذي ترك الحرية للأطراف أو الهيئة التحكيمية لتحديد موعد الرد على طلب الإشعار بالتحكيم الموجه إلى المدعى عليه، فإن قانون الأونسيترال بشأن التحكيم قد حدد مدة الرد في 30 يوما تبتدئ من يوم تسلم الإشعار بالتحكيم الإلكتروني[515]، وفي حالة عدم تقديمه مذكرته الجوابية داخل الأجل المحدد له تستمر هيئة التحكيم في إجراءات التحكيم دون أن يعتبر ذلك بذاته إقرارا من المدعى عليه بدعوى المدعي.

وقد نص المشرع المغربي[516] على أن التحكيم يجري باللغة العربية ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك أو تحدد هيئة التحكيم لغة أو لغات أخرى، وبذلك يكون المشرع المغربي قد ساير توجه معظم التشريعات الوطنية والدولية[517]، في ترك الحرية للأطراف أو الهيئة التحكيمية في اختيار اللغة التي يرونها مناسبة.

وللغة التي يتم بها التحكيم أهمية بالغة خاصة عندما يتعلق الأمر بالتحكيم الإلكتروني الدولي، وفي حالة لم يحدد الأطراف اللغة التي يجب أن يتم بها التحكيم فإنه عادة ما يتم اعتماد لغة العقد موضوع النزاع، وكذلك لغة مستندات والرسائل المتبادلة بين الأطراف قبل وقوع النزاع، وكل المؤشرات المعبرة عن إرادة الطرفين حول اللغة التي اختارها[518].

---

[513] قواعد الأونسيترال للتحكيم بالصيغة المنقحة لسنة 2010، منشور على الموقع www.uncitral.org تاريخ الولوج 2024/12/03، على الساعة 23:30.

[514] لائحة غرفة التجارة الدولية –قواعد التحكيم، وفق تعديل 2017، سبق الإشارة إليها.

[515] الفقرة الأولى من المادة 4 من قانون الأونسيترال بشأن التحكيم.

[516] أنظر المادة 34 من القانون رقم 95.17 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية.

نصت على نفس المقتضى الفقرة الأولى من المادة 29 من قانون التحكيم في المواد المدنية والتجارية المصري.

[517] أنظر المادة 19 من قانون الأونسيترال بشأن التحكيم.

[518] أنظر :

, Journal du droit international (Clunet), N° 4, " Les langues de l'arbitrage international: liberté raisonnée de choix ou contraintes réglementes?"Didier Laméthe, Octobre-Novembre-Décembre 2007, page 1183.

وفي هذا الإطار صدر قرار عن محكمة الاستئناف بباريس[519]، في قضية اعترض أحد الأطراف على اللغة التي تم بها التحكيم واعتبرها بمثابة اعتداء على مبدأ المساواة في حقوق الدفاع، وجاء في القرار على أن "اعتماد اللغة الإنجليزية في التحكيم لا يعد اعتداء على مبدأ المساواة في حقوق الدفاع، بالرغم من كونها لا تعد اللغة الرسمية للمستأنف، طالما أن طرفي النزاع قد اختارا اللغة الإنجليزية كلغة للعقد الذي يجمعهما، بالإضافة إلى أنه جميع الوثائق المتعلقة بإجراءات التحكيم تم إبلاغها للطرفين باللغة الانجليزية بدون ترجمتها"، يتبين من خلال هذا القرار أن المحكمة اعتمدت على مجموعة من الملابسات لتأكيد صحة اللغة التي تم بها التحكيم، ومنها لغة العقد واللغة التي تم اعتمادها في وثائق المعتدة في إجراءات التحكيم.

وفي نفس السياق نصت المادة 20 من لائحة غرفة التجارة الدولية بشأن قواعد التحكيم، وفق تعديل 2017، على أنه "إذا لم يتفق الأطراف على لغة التحكيم، تحدد هيئة التحكيم لغة أو لغات التحكيم، مع الأخذ جميع الملابسات ذات الصلة بعين الاعتبار، بما في ذلك لغة العقد"، وهو ما يعني أنها أسندت مهمة تحديد لغة التحكيم لهيئة التحكيم في حالة لم يتفق الأطراف عليها، غير أن الهيئة تتقيد في ذلك بمجموعة من الملابسات كاللغة التي تم بها العقد وغيرها.

وتعقد هيئة التحكيم في إطار التحكيم الإلكتروني جلسات على الخط، وذلك عن طريق مختلف وسائل الاتصال الحديثة، لتمكين كل طرف من شرح موضوع الدعوى وعرض حججه وأدلته، وتقديم المذكرات والدلائل وغيرها، ويتم ذلك عادة بإنشاء موقع إلكتروني من طرف هيئة التحكيم يكون الهدف منه تمكين المحتكمين من إيداع وتقديم ما يريدون من مستندات ودلائل ووضعها تحت بصر الهيئة، ويتم عقد جلسات للاستماع الهيئة، كما يمكنهم القيام بذلك أيضا عن طريق البريد الإلكتروني[520].

ويتم عقد جلسات للاستماع إلى الأطراف، وذلك باستعمال مختلف التقنيات التي تمكن من البث الحي للصوت والصورة المتوفرة على شبكة الإنترنيت، وفي حالة ما إذا تخلف أحد الطرفين عن حضور أي من الجلسات، باستعمال التقنية المتفق عليها وفي الوقت المخصص للجلسة، أو تقديم ما طلب منه من مستندات، يجوز لهيئة التحكيم الاستمرار في إجراءات التحكيم وإصدار حكم في النزاع استنادا إلى الأدلة المتوفرة لديها[521].

ثانيا: القانون الواجب التطبيق في التحكيم الإلكتروني

يعد اختيار القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم وموضوعه في غاية الأهمية بالنسبة لأطرافه، إذ من خلال اختيار القانون المناسب يمكن الوصول إلى حكم عادل ومنصف لهما.

ويقصد بالقانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم الإلكتروني تلك القواعد الإجرائية التي يتعين إتباعها بعد تعيين المحكم أو تشكيل هيئة التحكيم، حتى صدور قرار التحكيم الإلكتروني، ويتمتع الأطراف في التحكيم الإلكتروني بوضع القواعد الإجرائية على النحو الذي يتفق مع احتياجاتهم الخاصة بهم أيا كان مصدرها[522]، وهو ما كرسته معظم القوانين الدولية والوطنية[523]، حيث أقرت بحرية الأطراف في تحديد القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم الإلكتروني، ويتم ذلك بالإحالة على قانون معين لتنظيم الإجراءات، أو وضع وتحديد تلك القواعد الإجرائية في اتفاق التحكيم الإلكتروني.

---

[519] قرار محكمة الاستئناف بباريس الفرنسية رقم 17/07210، صادر بتاريخ 2019/05/21، منشور على الموقع www.dalloz.fr، تاريخ الولوج 2024/12/05على الساعة 11:45.

[520] كريم بوديسة، م س، ص 134 وما بعدها.

[521] أنظر الفقرة الأخيرة من الفصل 40 من القانون رقم 95.17 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية.

[522] سمير دنون، العقود الإلكترونية في إطار تنظيم التجارة الإلكترونية، مؤسسة الحديث للكتاب، الطبعة الأولى، لبنان، سنة 2012، ص 191.

[523] أنظر: الفقرة الأولى من المادة 17 قواعد الأونسيترال للتحكيم، والمادة 74 من القانون رقم 95.17 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية، والمادة 1464 من قانون المسطرة المدنية الفرنسي، كما وقع تعديله، والمادة 1043 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، والفصل 13 من مجلة التحكيم التونسي، والمادة 25 من قانون التحكيم في المواد المدنية والتجارية المصري.

غير أن الأطراف المتنازعة قد لا تقوم بتحديد القانون أو القواعد الإجرائية التي يجب أن تتبعها هيئة التحكيم الإلكتروني، إما بنسيان تلك المسائل الإجرائية اعتقادا منهم بأن تلك المسألة تخص عمل هيئة التحكيم وإما بنسيان تنظيمها مع إدراك أهميتها، وفي هذه الحالة فإنه غالبا ما يتم الرجوع إلى عدة معايير لتحديد القواعد الإجرائية الواجب تطبيقها[524]:

المعيار الأول: يستند إلى قانون دولة مقر التحكيم، وذلك استنادا لروابط العضوية بين مقر التحكيم وعملية التحكيم ذاتها، إلا أن هذا المعيار تم انتقاده لعدم ملاءمته مع التحكيم الإلكتروني في مجال العقود التي تتم عبر شبكة الاتصال والمعلومات، على اعتبار أن العملية التحكيمية في هذا الإطار تتم بطريقة إلكترونية عبر شبكة الأنترنيت.

المعيار الثاني: يستند إلى تطبيق قانون الدولة الذي يحكم موضوع النزاع، بحيث أنه إذا كان أطراف النزاع اتجهت ارادتهم الصريحة إلى اختيار قانون دولة معين ليحكم موضوع النزاع، فإنه رغبة في تجنب هيئة التحكيم تقطيع أوصال خصومة التحكيم يطبق نفس قانون الدولة على إجراءات التحكيم، والأصل في ذلك أنه ليس من الضرورة أن يكون القانون الذي يحكم اجراءات التحكيم هو نفسه الذي يحكم موضوع النزاع.

المعيار الثالث: يستند إلى تطبيق القواعد الإجرائية المنصوص عليها في اللوائح والأنظمة الداخلية لهيئات التحكيم المنظم أو المؤسسي.

أما القانون الواجب التطبيق على موضوع التحكيم الإلكتروني فهو ذلك القانون الذي يعتمده المحكم أو الهيئة التحكيمية لحل موضوع نزاع قائم فعلا أو محتمل الوقوع مستقبلا بين طرفين بمناسبة علاقة عقدية قائمة بينهم، وقد منحت معظم القوانين الدولية والوطنية[525] للأطراف الحرية في تحديده.

غير أنه إذا لم يتفق الطرفان على القواعد القانونية الواجبة التطبيق على موضوع النزاع طبقت هيئة التحكيم القواعد الموضوعية في القانون الذي ترى أنه الأكثر اتصالا بالنزاع، وعليها في جميع الأحوال أن تراعي شروط العقد موضوع النزاع، وتأخذ بعين الاعتبار الأعراف التجارية والعادات وما جرى عليه التعامل بين الطرفين[526]، وفي حالة ما إذا اتفق طرفا التحكيم صراحة على تفويض هيئة التحكيم صفة وسطاء بالتراضي، تفصل الهيئة في هذه الحالة في موضوع النزاع بناء على قواعد العدالة والإنصاف دون التقيد بالقانون.

المطلب الثاني: حكم التحكيم الإلكتروني وتنفيذه و إيداعه

إن صدور حكم التحكيم الإلكتروني في الآجال المحددة ووفق الإجراءات المتفق عليها والمنصوص عليه قانونا يمثل الغاية التي من أجلها لجأ الأطراف إلى التحكيم الإلكتروني، غير أنه لكي يتمتع بكافة الآثار القانونية لابد أن يراعى فيه مجموعة من الشروط والشكليات، كما يجب إيداعه بكتابة الضبط لدى المحكمة المختصة.

الفقرة الأولى: الحكم التحكيمي الإلكتروني

سنتطرق في هذه الفقرة لمفهوم حكم التحكيم وشكلياته وبياناته.

أولا: مفهوم الحكم التحكيمي الإلكتروني

يعتبر حكم التحكيم هو الشكل الرسمي الوحيد الذي ينتهي به التحكيم الإلكتروني، وتنقضي به الدعوى التحكيمية، سواء انقضت هذه الدعوى انقضاء عاديا بحسمها لموضوع النزاع، أو انقضاء غير عادي وذلك عند حدوث عارض من عوارض الدعوى التحكيمية، كوفاة المحكم أو فقدانه لأهليته أو عزله أو امتناعه عن أداء مهمته أو بانقضاء أجل التحكيم، وبذلك يكون الحكم

[524] عصام عبد الفتاح مطر، التحكيم الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، بدون ذكر الطبعة، سنة 2009، ص 434 وما بعدها.

[525] أنظر الفقرة الأولى من المادة 35 من قواعد الأونسيترال للتحكيم، والفقرة الأولى من المادة 45 من القانون رقم 95.17 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية.

[526] أنظر: الفقرة الأخيرة من المادة 45 من القانون رقم 95.17 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية، والفقرة الثانية من المادة 39 من قانون التحكيم في المواد المدنية والتجارية المصري.

التحكمي هو الصورة التي تعكس مدى نجاح التحكيم وسلامة العملية التحكيمية، وهو الشكل الذي تستنفذ به هيئة التحكيم صلاحيتها[527].

وتكون مهلة إصدار حكم التحكيم إما تعاقدية يحددها سلطان إرادة الأطراف أو بالإحالة إلى نظام مركز التحكيم، وإلا فهي قانونية يحددها القانون، وإذا حل أجل انتهاء مدة التحكيم القانونية أو التعاقدية فإن التحكيم ينتهي، إلا إذا تم تمديده ممن يملكون الحق في التمديد[528]، وذلك إما باتفاق الأطراف وإما من لدن رئيس المحكمة بناء على طلب من أحد الأطراف أو من الهيئة التحكيمية.

وبالرغم من أن المشرع المغربي لم يحدد مهلة إصدار حكم التحكيم وترك أمر تحديدها لأطراف اتفاق التحكيم، فإنه اعتبر أن مهمة المحكمين تنتهي بعد مضي ستة أشهر تبتدئ من اليوم الذي قبل فيه آخر محكم مهمته، شأنه في ذلك شأن المشرع الفرنسي، وذلك في حالة لم يحدد اتفاق التحكيم للهيئة التحكيمية أجلا لإصدار الحكم التحكيمي، ويمكن تمديد الأجل الاتفاقي أو القانوني بنفس المدة إما باتفاق الأطراف وإما من لدن رئيس المحكمة بناء على طلب من أحد الأطراف أو من الهيئة التحكيمية[529].

وبانتهاء هذا الأجل دون أن يصدر حكم التحكيم، يكون لأي من طرفي التحكيم أن يطلب من رئيس المحكمة المختصة بأن يصدر أمرا بإنهاء إجراءات التحكيم فيكون لأي من الطرفين بعد ذلك رفع دعواه إلى المحكمة المختصة أصلا للنظر في النزاع[530].

وصدور حكم التحكيم في الآجال المحددة وإنهاء إجراءات التحكيم الإلكتروني،لا يعني أن هذا الحكم يتمتع بكل الآثار القانونية، بل لابد أن يصدر هذا الحكم وفق الشروط منصوص عليها قانونا، وأن يحترم فيه جميع البيانات الإلزامية التي يتعين توفرها فيه بالإضافة إلى ضرورة تبليغه لأطراف التحكيم الإلكتروني.

ثانيا: شكليات الحكم التحكيمي الإلكتروني وبياناته

بالرجوع إلى المادة 51 من القانون رقم 17-95 المتعلق بالتحكيم الوساطة الاتفاقية، يتبين أن المشرع المغربي اشترط أن يصدر الحكم التحكمي كتابة في دعامة ورقية أو إلكترونية، والكتابة هنا ليست مجرد وسيلة إثبات بل هي شرط لوجود الحكم، فهذا الأخير إذا صدر شفويا أو غير مكتوب لا يكون له أثر، على اعتبار أن كتابة الحكم ضرورية للتأكد من استفاءه لشروطه الشكلية والموضوعية، كما أنها لازمة لاكتسابه حجية الأمر المقضي والطعن فيه وإصدار الأمر بتنفيذه[531].

كما يجب توقيع الحكم التحكيمي من طرف المحكم أو المحكمين في حالة تعددهم، وإذا رفضت الأقلية التوقيع، يشير المحكمون الآخرون إلى ذلك في الحكم التحكيمي مع تثبيت أسباب عدم التوقيع، ويكون للحكم نفس الأثر كما لو كان موقعا من لدن كل محكم من المحكمين[532].

أما البيانات الإلزامية التي يجب توافرها في حكم التحكيم الإلكتروني تتعلق أساسا بأسماء أطرافه وعنوانهم التجاري وكذا موطنهم أو مقرهم الاجتماعي، وأسماء المحامين أو أي شخص مثل الأطراف أو آزرهم، بالإضافة إلى أسماء المحكمين الذين أصدروه وجنسياتهم وصفاتهم وعناوينهم، وصورة من اتفاق التحكيم أو الإشارة إليه، كما يجب أن يتضمن عرضا موجزا للوقائع وادعاءات

[527] سارة درميش،"خصوصيات التحكيم الإلكتروني"، مجلة المحاكم المغربية، عدد 155 شتنبر- أكتوبر 2017، ص 94.

[528] كريم بوديسة، م س، ص 121.

[529] إنظر المادة 48 من القانون رقم 17-95 المتعلق بالتحكيم الوساطة الاتفاقية

[530] أنظر: الفقرتين الأولى والأخيرة من المادة 48 من القانون رقم 95.17 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية، والمادة 1463 من قانون المسطرة المدنية الفرنسي، كما تم تعديله.

[531] عبد الحق كوريتي، م س، ص 367.

[532] أنظر المادة 50 من القانون رقم 17-95 المتعلق بالتحكيم الوساطة الاتفاقية.

الأطراف ودفوعاتهم على التوالي والمستندات وبيان النقط التي تم الفصل فيها بمقتضى الحكم التحكيمي وكذا منطوقا لما قضي به[533].

ويتعين أن يتضمن حكم التحكيم الإلكتروني زمان ومكان صدوره، فعدم تضمين الحكم التحكيمي لتاريخ صدوره يخول للأطراف الطعن فيه بالبطلان[534]، ومع ذلك نجد أن المشرع الفرنسي قد خول إمكانية تصحيح الحكم التحكيمي الذي لا يتضمن تاريخ صدوره إذا كان ذلك ناتج عن إهمال أو خطأ[535]، كما أن أهمية ذكر مكان صدوره تتجلى في تحديد جنسية الحكم التي يترتب عليها تعين المحكمة المختصة بالنظر في دعوى البطلان، والمحكمة المختصة بإصدار الأمر بتنفيذه[536].

بالإضافة إلى البيانات الإلزامية السالفة الذكر، اشترط المشرع المغربي أن يكون الحكم التحكيمي معللا، عندما يكون أطرافه طبيعيين، ما لم يتم اتفاق الأطراف على خلاف ذلك في اتفاق التحكيم، أو كان القانون الواجب التطبيق على مسطرة التحكيم لا يشترط تعليل الحكم[537]، وهو نفس توجه المشرع المصري[538]، أما إذا تعلق الحكم بنزاع أحد أطرافه من الأشخاص الخاضعين للقانون العام، فيجب أن يكون دائما معللا[539]، وذلك على خلاف المشرع الفرنسي[540] الذي نص على وجوب تعليل الحكم التحكيمي، دون تمييز بين ما إذا كان أطرافه طبيعيين أم أن أحدهم من الأشخاص القانون العام، أما المشرع الجزائري[541] فقد أجاز استئناف الأمر القاضي باعتراف أو بتنفيذ الحكم التحكيمي الدولي في حالة عدم تسبيبه أو وجد تناقض في الأسباب، وهو ما يعني أن المشرع الجزائري أوجب تعليل الحكم التحكيمي.

ويتطلب صدور الحكم التحكيمي الإلكتروني المستوفي لكافة شروطه والمتضمن لجميع بياناته الإلزامية، تبليغه لأطرافه، وذلك بتسليم نسخة منه إليهم مذيلة بتوقيع المحكم أو المحكمين[542]، وفي هذا الإطار أجاز قانون رقم 95.17 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية في الفقرة الأخير من المادة 60 منه، تبليغ الحكم التحكيمي بجميع الوسائل بما فيها التبليغ الإلكتروني.

وفي هذا الإطار نجد أن الفقرة الأولى من المادة 34 من لائحة غرفة التجارة الدولية بشأن قواعد التحكيم، وفق تعديل 2017، خولت للأمانة العامة مهمة تبليغ الأطراف بنص حكم التحكيم الموقع من هيئة التحكيم بمجرد صدوره، واشترطت في ذلك أن يكون الأطراف أو أحدهم قد سدد مصاريف التحكيم إلى غرفة التجارة الدولية، بينما أسندت الفقرة الأخيرة من المادة 34 من قواعد الأونسيترال للتحكيم بالصيغة المنقحة لسنة 2010، مهمة التبليغ لهيئة التحكيم، كما أجازت الفقرة الخامسة من نفس المادة نشر قرار التحكيم علنا بموافقة كل الأطراف أو متى كان أحد الأطراف ملزما قانونا بأن يفصح عن ذلك القرار من أجل حماية حق قانوني أو المطالبة به أو في سياق إجراءات قانونية أمام محكمة أو هيئة مختصة أخرى.

---

[533] أنظر المادة 50 من القانون رقم 95.17 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية، والمادة 1481 من قانون المسطرة المدنية الفرنسي، والفقرة الأخيرة من المادة 34 من قانون التحكيم في المواد المدنية والتجارية المصري.

[534] المادة 62 من القانون رقم 95.17 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية.

[535] ينص الفصل 1483 من قانون المسطرة المدنية الفرنسي كما تم تعديله بمقتضى مرسوم رقم 84 لسنة 2011 على أنه :

"Les dispositions de l'article 1480, celles de l'article 1481 relatives au nom des arbitres et à la date de la sentence et celles de l'article 1482 concernant la motivation de la sentence sont prescrites à peinede nullité de celle-ci. Toutefois, l'omission ou l'inexactitude d'une mention destinée à établir la régularité de la sentence ne peut entraîner la nullité de celle-ci s'il est établi, par les pièces de la procédure ou par tout autre moyen, que les prescriptions légales ont été, en fait, observées".

[536] عبد الحق كوريتي، م س، ص 370.

[537] الفقرة الثانية من المادة 51 من القانون رقم 95.17 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية.

[538] الفقرة الثانية من المادة 43 من قانون التحكيم في المواد المدنية والتجارية المصري.

[539] الفقرة الأخير من المادة 51 من القانون رقم 95.17 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية.

[540] تنص الفقرة الثانية من المادة 1482 من قانون المسطرة المدنية الفرنسي، كما تم تعديله:

" Elle est motivée".

[541] تنص المادة 1056 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري على أنه " لا يجوز استئناف الأمر القاضي بالاعتراف أو بالتنفيذ إلا في الحالات الأتية :

... 5- إذا لم تسبب محكمة التحكيم حكمها، أو إذا وجد تناقض في الأسباب. ...".

[542] الفقرة الأخيرة من الفصل 75 من مجلة التحكيم التونسية.

الفقرة الثانية: تنفيذ الحكم التحكيمي الإلكتروني و إيداعه

سنتعرض في هذه الفقرة لتنفيذ الحكم التحكيمي الإلكتروني وكذا إيداعه أو حفظه.

أولا: تنفيذ الحكم التحكيمي الإلكتروني

إن تنفيذ حكم التحكيم أساس ومحور نظام التحكيم نفسه، وتتحدد به مدى فاعليته كأسلوب لفض وتسوية المنازعات[543]، وهو ملزما لأطرافه إذ يتعهد كل طرف بتنفيذه دون تأخير، وهو ما نصت عليه الفقرة الأخيرة من المادة 35 من لائحة غرفة التجارة الدولية بشأن قواعد التحكيم[544].

والقاعدة في هذا الإطار هي احترام الحكم التحكيمي الإلكتروني من قبل الأطراف وتنفيذه اختياريا من الطرف الذي صدر ضده، أما الاستثناء فيكون برفض ومماطلة وعدم انصياع هذا الأخير الذي يجب عليه التنفيذ، وفي هذه الحالة يمكن لمن صدر الحكم التحكيمي لصالحه أن يلجأ إلى طلب التنفيذ الجبري من الجهات المختصة[545].

ويمنح الاعتراف والتذييل بالصيغة التنفيذية للأحكام التحكيمية الدولية في المغرب ما لم تكن مخالفة للنظام العام الوطني أو الدولي، من قبل رئيس المحكمة الابتدائية التجارية التي صدرت في دائرتها أو رئيس المحكمة الابتدائية التجارية التابع لها مكان التنفيذ إذا كان مقر التحكيم بالخارج، وذلك بعد استدعاء الأطراف[546].

وفي ذات النسق يرى أحد الباحثين[547]، أن "تنفيذ الحكم التحكيمي الإلكتروني أمام القضاء الوطني يؤذي إلى رفع تكلفة التحكيم بما لا يتناسب مع قيمة النزاع، وبصفة خاصة في عقود الاستهلاك، لأن المحكوم له سيضطر للسفر إلى دولة التنفيذ أو على الأقل تكليف أحد المحامين بذلك مما يرفع من تكاليف العملية التحكيمية".

وبالتالي يتعين تنفيذ الحكم التحكيمي الإلكتروني بطريقة تتماشى مع خصوصية العالم الافتراضي دون الحاجة إلى اللجوء إلى القضاء الوطني، وفي هذا الإطار نجد بعض مراكز ومؤسسات التسوية الإلكترونية للمنازعات قد وضعت العديد من الوسائل للتنفيذ الذاتي لأحكامها[548].

ويمكن تقسيم هذه الوسائل إلى قسمين، وسائل مباشرة، كإيداع ضمان مالي مغلق، حيث يقوم المتعاقد قبل إجراء التحكيم الإلكتروني بتحويل مبلغ نقدي إلى حساب مركز التسوية الإلكتروني، ويظل هذا المبلغ مغلقا لا يمكن التصرف فيه، فإذا صدر الحكم ضده أمكن تنفيذه من خلال الرجوع إلى المبلغ الذي وضعه.

ووسائل غير مباشرة، كالتهديد بالطرد من الأسواق الإلكترونية، حيث يتمتع مركز التسوية بالحق في حرمان الموقع الإلكتروني الخاص بالبائع أو المهني من تقديم عروض على الأنترنيت وذلك في حالة مخالفته لأحكام وقرارات هذا المركز[549].

---

[543] عصام عبد الفتاح مطر، م س، ص 486.

[544] تنص الفقرة الأخير من المادة 35 من لائحة غرفة التجارة الدولية بشأن قواعد التحكيم على أنه "يكون كل حكم تحكيم ملزماً للأطراف ويتعهد الأطراف بإحالتهم المنازعة إلى التحكيم بموجب القواعد بتنفيذ أي حكم تحكيم دون تأخير، ويعتبر قد تنازلوا عن أي شكل من أشكال للطعن وذلك إلى الحد الذي يكون فيه هذا التنازل صحيحا."

[545] عبد الحق الكوريتي، م س، ص 372.

[546] أنظر المادة 77 من رقم 17.95 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية

[547] عبد الحق الكوريتي، م س، ص 380.

[548] أنظر :

"eBay: un système juridique en formation ?", Thomas Schultz, Revue du droit des technologies et de l'information, volume 22, 2005, page 47.

[549] للمزيد من التفاصيل أنظر: محمد الأيوبي، تسوية منازعات عقود التجارة الإلكترونية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق،تخصص القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول وجدة، السنة الجامعية 2016/2015، ص 304 وما بعدها.

تجدر الإشارة إلى أن هناك وسائل غير مباشرة أخرى كنظام القائمة السوداء الذي يعد وسيلة فعالة تحث البائع أو المهني على تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني، حيث يتم تهديده من طرف مركز أو مؤسسة التسوية الإلكترونية للمنازعات بنشر اسمه وتفاصيل موقعه الإلكتروني على القائمة السوداء في حالة عدم تنفيذه للحكم، كذا نظام إدارة السمعة الذي يقوم على وجود مواقع إلكترونية للتسويق، ومن هذه المواقع نجد موقع إيباي (eBay) الذي يسمح لمراكز أو مؤسسات التسوية الإلكترونية للمنازعات بإضافة نقط سلبية على الموقع الإلكتروني للمهني أو البائع الذي يرفض أو يمتنع عن تنفيذ الحكم التحكيم الإلكتروني الصادر عنها والتي يكون طرفا فيه.

للمزيد من التفاصيل أنظر :

ثانيا: إيداع الحكم التحكيمي الإلكتروني

إن الغاية من الإيداع هي حفظ الحكم التحكيمي بكتابة ضبط المحكمة المختصة ليبقى ضمن الأرشيف المعد لذلك، ويتم الرجوع إليه عند الحاجة، خصوصا أن هيئة التحكيم قد تندثر أو تتفرق، إضافة إلى أن مقر التحكيم لا يتسم بالثبات كما هو الشأن بالنسبة للمحاكم[550]، وقد اشترط المشرع المغربي أن يودع أصل الحكم التحكيمي مصحوبا بنسخة من اتفاق التحكيم مع ترجمتها إلى اللغة العربية لدى كتابة ضبط المحكمة من لدن أحد المحكمين أو الطرف الأكثر استعجالا داخل أجل سبعة أيام كاملة التالية لتاريخ صدوره[551].

وإذا تعلق الأمر بحكم تحكيمي دولي فإنه لا يوجد أجل معين لإيداعه بكتابة الضبط للمحكمة المختصة، وهو ما جاء في قرار صادر عن محكمة النقض[552]، على أنه "لا يوجد أجل معين لإيداع المقرر التحكيمي الدولي بكتابة ضبط المحكمة المانح رئيسها الصيغة التنفيذية له".

كما يمكن إيداع الحكم التحكيمي الإلكتروني بسجل إلكتروني، وهو سجل يشمل أي حامل أو وسيط أو دعامة معدة لإنشاء البيانات والمعلومات أو حفظها أو إرسالها أو استلامها إلكترونيا، ويكون الهدف منه توثيق المعلومات بطريقة تضمن سلامتها واسترجاعها كاملة عند اللزوم لأطراف التعاقد أو للأشخاص المرخص لهم بذلك[553]، وفي ظل توجه بلادنا لإحداث محاكم رقمية فإنه يتعين إحداث هذا السجل الذي يتناسب مع خصوصية التحكيم الإلكتروني.

خاتمة:

يتبين لنا من خلال ما سبق أن التحكيم الإلكتروني يعد وسيلة فعالة لتجاوز الصعوبات التي تثيرها البيئة الافتراضية التي تتم فيها العقود الإلكترونية الدولية، خاصة في المنازعات التي قد تقوم بين أطرافه، خاصة عندما يتعلق الأمر بمسالة تحديد الاختصاص القانوني والقضائي، نظرا لكون هذا النوع من العقود لا يرتكز على حدود جغرافية أو إقليمية، وتزداد هذه المسألة صعوبة عندما يكون تنفيذ العقود الإلكترونية بشكل افتراضي.

كما أن المزايا التي يوفرها التحكيم الإلكتروني للمتعاملين من مرونة وسرعة وبساطة الإجراءات دفع بالمتعاملين في هذا الإطار إلى اللجوء إليه باعتباره وسيلة فعالة لتسوية منازعات الناشئة بينهم، خاصة أنه أصبح يتم باستخدام وسائل الاتصال الحديثة المستخدمة في إبرام هذه العقود.

كما نجد أن العديد من المراكز والمؤسسات قامت بتطوير أنظمتها حتى تستطيع القيام بمهمة التحكيم باستخدام وسائل الاتصال الحديثة، كما هو الشأن بالنسبة لمراكز التحكيم السريع لدى منظمة الويبو، حيث طور مركز الويبو للتحكيم والتوفيق نظامه الإجرائي بشكل يتناسب مع المنازعات الناشئة عبر الاتصال الإلكتروني، وهو ما اصطلح على تسميته التحكيم السريع.

لائحة المراجع

أولا: المراجع باللغة العربية

أ) المؤلفات:

جعفر مشيش، التحكيم في العقود الإدارية والمدنية والتجارية وأسباب بطلان القرار التحكيمي، منشورات زين الحقوقية، الطبعة الأولى، سنة 2009.

Thomas Schultz, ouvrage précité, page 46 et 50.

[550] سارة درميش، م س، ص 96.

[551] أنظر الفقرة الأخيرة من المادة 55 من القانون رقم 95.17 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية.

[552] قرار صادر عن محكمة النقض رقم 1818، ملف تجاري عدد 3،168/1/2009، صادر بتاريخ 09/15/2010، منشور في مجلة دفاتر محكمة النقض،"التحكيم والوساطة الاتفاقية"، م س، 283.

[553] عبد الحق كوريتي، م س، 391.

عبد القادر العرعاري، نظرية العقد، الكتاب الأول، مطبعة الأمينة، الطبعة الخامسة، الرباط، سنة 2016.

عبد الحق كوريتي، التحكيم كآلية لتسوية منازعات التجارة الالكترونية، دار السلام، الطبعة الأولى، الرباط. سنة 2017.

عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء 1، المجلد الأول، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الثالثة الجديدة، بيروت- لبنان،سنة 2000.

عصام عبد الفتاح مطر، التحكيم الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، بدون ذكر الطبعة، سنة 2009.

حسين عبد العزيز عبد الله النجار، البدائل القضائية لتسوية النزاعات الاستثمارية والتجارية –التحكيم والوساطة والتوفيق-، مطبعة النجاح الجديدة، الطبعة الأولى، الدار البيضاء، سنة 2014.

فتحي والي، قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، منشأة المعارف، الطبعة الأولى، الإسكندرية، سنة 2007.

سمير دنون، العقود الإلكترونية في إطار تنظيم التجارة الإلكترونية، مؤسسة الحديث للكتاب، الطبعة الأولى، لبنان، سنة 2012.

ب) الأطروحات ورسائل:

1) الأطروحات:

سلطان بن ناصر بن سالم البلوشي، التحكيم في منازعات التجارة الإلكترونية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول وجدة، السنة الجامعية 2014/2013.

عبد النبي الزيتوني، الوسائل البديلة لحل المنازعات (التحكيم الإلكتروني نموذجا)، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول وجدة، السنة الجامعية 2016/2015.

محمد الأيوبي، تسوية منازعات عقود التجارة الإلكترونية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول وجدة، السنة الجامعية 2016/2015.

2) الرسائل:

كريم بوديسة، التحكيم الإلكتروني كوسيلة لتسوية منازعات العقود الإلكترونية، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، الجزائر، السنة الجامعية 2012/2011.

ج) المقالات:

جهاد أكرم،" تقييد القضاء المغربي لمبدأ سلطان الإرادة في مجال التحكيم"، مجلة التحكيم، العدد 7، سنة 2010.

علي ملحم، "دراسة تحليلية في التحكيم الإلكتروني"، مجلة جامعة البعث، العدد 16، سنة 2016.

معمرو بومكوسي،"تشكيل الهيئة التحكيمية الإطار القانوني- الضمانات القانونية"، مقال منشور على الموقع www.marocdroit.com،تاريخ الولوج 2024/12/01.

سارة درميش،"خصوصيات التحكيم الإلكتروني"، مجلة المحاكم المغربية، عدد 155 شتنبر- أكتوبر 2017.

د) النصوص التشريعية الوطنية والأجنبية:

القانون رقم 95.17 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية الصادر بتنفيذه ظهير شريف رقم 1.22.34 الصادر بتاريخ في 24 ماي 2022، الموافق ل 23 شوال 1443، المنشور بالجريدة الرسمية عدد 7099، الصادرة بتاريخ 13 يونيو 2022 الموافق ل 13 ذي القعدة 1443، ص 3579.

القانون رقم 54.17 القاضي بتغير المادة 15 من القانون رقم 15.95 المتعلق بمدونة التجارة، الصادر بتنفيذه ظهير شريف رقم 1.18.14 المؤرخ في 22 فبراير 2018، الموافق ل 5 جمادى الأخرة 1439، المنشور بالجردة الرسمية عدد 6655، الصادرة بتاريخ 12 مارس 2018 الموافق ل 23 جمادى الآخرة 1439، ص 1438.

القانون الإطار رقم 95-18بمثابة ميثاق للاستثمارات، الصادر بتنفيذه ظهير شريف رقم 1.95.213، الصادر بتاريخ 8 نوفمبر 1995 الموافق ل 14 جمادى الآخرة 1416، المنشور بالجريدة الرسمية عدد 4335، الصادرة بتاريخ 29 نوفمبر 1995، ص 3030.

قانون المسطرة المدنية الفرنسي، كما تم تعديله بموجب مرسوم رقم 48-2011، المتعلق بتعديل قانون المسطرة المدنية الفرنسي القسم الخاص بقانون التحكيم، صادر بتاريخ 13 يناير 2011، والمنشور بالجريدة الرسمية الفرنسية عدد 0011، صادرة بتاريخ 14 يناير 2011، ص 777.

القانون رقم 44 لسنة 1993 المتعلق بإصدار مجلة التحكيم التونسية، صادر بتاريخ 26 أبريل 1993، منشور بالجريدة الرسمية عدد 33 بتاريخ 04 ماي 1993، دون ذكر الصفحة.

القانون رقم 27 لسنة 1994 المتعلق بالتحكيم في المواد المدنية والتجارية، صادر بتاريخ 18 أبريل 1994 الموافق ل 07 ذي القعدة 1414، منشور بالجريدة الرسمية المصرية عدد 16، صادرة بتاريخ 21 أبريل 1994، دون ذكر الصفحة.

القانون رقم 131 لسنة 1948 المتعلق بإصدار القانون المدني المصري، الصادر بتاريخ 9 رمضان 1367 الموافق ل 16 يوليوز 1948، المنشور بجريدة الوقائع المصرية عدد 108 مكرر أ، الصادرة بتاريخ 22 رمضان 1367 الموافق ل 29 يوليوز 1948، دون ذكر الصفحة.

قانون المرافعات المدنية والتجارية الليبي، الصادر بتاريخ 28 نونبر 1953، كما وقع تعديله بمقتضى القانون رقم 4 بشأن التوفيق والتحكيم، الصادر بتاريخ 28 يناير 2010 الموافق ل 13 صفر 1378، بالجريدة الرسمية الليبية عدد 3 بتاريخ 28 فبراير 2010 الموافق ل 15 الربيع الآخر 1378، دون ذكر الصفحة.

القانون رقم 38 المتعلق بإصدار قانون المرافعات المدنية والتجارية الكويتي، صادر بتاريخ 04 يونيو 1980 الموافق ل 20 رجب 1400، منشور بالجريدة الرسمية عدد 1307، بتاريخ 25 يونيو 1980 الموافق ل 11 شعبان 1400، دون ذكر صفحة الجريدة الرسمية

هـ) أحكام وقرارات قضائية الوطنية والأجنبية:

قرار صادر عن محكمة الاستئناف التجارية فاس رقم 319، صادر بتاريخ 2010/03/16، ، ملف تجاري، عدد 2009/1871. (غير منشور).

قرار محكمة الاستئناف التجارية بفاس رقم 619،صادر بتاريخ 2010/05/04، ملف تجاري، عدد 2010/268. (غير منشور).

قرار محكمة الاستئناف بفرساي (Versailles) الفرنسية رقم 19/01291، صادر بتاريخ 2019/11/28، منشور على الموقع www.dalloz.fr، تاريخ الولوج 2024/11/25

قرار محكمة الاستئناف بباريس الفرنسية رقم 17/07210، صادر بتاريخ 2019/05/21، منشور على الموقع www.dalloz.fr، تاريخ الولوج 2024/12/05.

ثانيا: المراجع باللغة الفرنسية

Articles

Didier Laméthe, " Les langues de l'arbitrage international: liberté raisonnée de choix ou contraintes réglementes?", Journal du droit international (Clunet), N° 4, Octobre-Novembre-Décembre 2007.

Thomas Schultz, "eBay: un système juridique en formation ?", Revue du droit des technologies et de l'information, volume 22, 2005.

ISSN:2509-0291

مجلة القانون والأعمال الدولية
Revue internationale du droit des affaires
www.Droitetentreprise.com

جامعة الحسن الأول سطات
كلية العلوم القانونية و السياسية
مختبر البحث قانون الأعمال

دور الطب الشرعي في إصلاح منظومة العدالة

- واقع وآفاق –

The Role of Forensic Medicine in the Reform of the Justice System

-Reality and Prospects-

ذة. صفاء الغمام

باحثة بسلك الدكتوراه بجامعة محمد الخامس بالرباط

ملخص:

يُسلّط هذا المقال الضوء على أهمية الطب الشرعي كأداة فعالة في تحقيق العدالة الجنائية، من خلال دوره الحاسم في كشف الحقيقة وتوجيه مسار التحقيقات القضائية، خاصة في القضايا المعقدة. ورغم هذه الأهمية، لا يزال الطب الشرعي في المغرب يواجه مجموعة من التحديات البنيوية والقانونية، مما يحد من فعاليته ويعيق مساهمته الكاملة في ورش إصلاح العدالة، غير أن صدور القانون 77.17 يمثّل خطوة إيجابية نحو تجاوز هذه الإكراهات، ويفتح آفاقًا واعدة لتطوير هذا التخصص، سواء على مستوى البنية المؤسساتية أو التكوين المهني.

يدعو المقال إلى ضرورة النهوض بهذا القطاع من خلال إصلاح الإطار القانوني المنظم له، وتعزيز التعاون بين القضاة والأطباء الشرعيين، وإحداث مؤسسات وطنية متخصصة ذات استقلالية، تكون قادرة على الاستجابة للحاجيات الواقعية للمجتمع والعدالة معًا. فالطب الشرعي لم يعد مجرد خدمة مساندة، بل أصبح ركيزة أساسية لضمان محاكمة عادلة وصون حقوق الإنسان.

الكلمات المفتاح: الطب الشرعي، العدالة الجنائية، القانون 77.17، حقوق الإنسان، الأطباء الشرعيون.

Abstract:

This article highlights the crucial role of forensic medicine as an effective instrument in the pursuit of criminal justice, particularly through its capacity to uncover the truth and guide judicial investigations, especially in complex cases. Despite its fundamental importance, forensic medicine in Morocco continues to face significant structural and legal challenges that hinder its full contribution to the broader justice reform process. However, the promulgation of Law No. 77-17 marks a positive step towards overcoming these obstacles and opens promising prospects for the development of this field at both institutional and professional levels.

The article underscores the need to enhance this sector by reforming its legal framework, strengthening cooperation between judges and forensic experts, and establishing specialized and fully independent national institutions capable of addressing the actual needs of both the justice system and society. Forensic medicine is no longer a mere auxiliary service; it has become an essential pillar for ensuring fair trials and safeguarding human rights.

Keywords: Forensic Medicine, Criminal Justice, Law No. 77-17, Human Rights , Forensic Experts.

مقدمة:

يعد الطب الشرعي أحد وسائل الإثبات وهو من أهم العلوم وأخطرها في مجال الكشف عن الجريمة، وبيان كيفية ارتكابها والإفصاح عن هوية مرتكبيها، وهو لا غنى عنه في مجال العمل القانوني نظرا لما يتميز به المجرمون في العصر الحالي من خطورة، وما أثبته الواقع العملي من اتخاذهم أساليب في غاية الدهاء لإخفاء الجريمة وطمس معالمها .

ومن الناحية العلمية وكذا من واقع الأنظمة الطبية الشرعية السائدة في الدول المختلفة، يقسم مجال الطب الشرعي إلى قسمين أساسين يهتمان بجسد الإنسان سواء كان حيا أو ميتا وهما الطب الشرعي الباثولوجي الذي يعنى بتحديد سبب الوفاة من خلال فحص وتشريح الجثة في القضايا الطبية المتعلقة بالمتوفين، وكذلك المساعدة في معرفة نوع الوفاة من حيث كونها طبيعية أو غير طبيعية (جنائية، انتحارية، عرضية)، ثم النوع الثاني وهو الطب الشرعي الاكلينيكي والذي يختص بالمسائل الطبية ذات البعد الشرعي أو القانوني للأحياء والذي يشمل قضايا الاعتداءات الجنسية وقضايا تحديد الإصابات ونسبة العجز لدى المصاب والصلاحيات العقلية للفرد إما للمحاكمة أو الممتلكات أو المسؤولية الجنائية عن الجرائم.

ولن يتبلور الطب الشرعي بمفهومه النهائي إلا بحلول القرن السادس عشر حيث ظهر أول مصنف في هذا الفرع من الطب لمؤلفه الطبيب "باري" والذي كان بعنوان "التقارير" حيث تحدث فيه لأول مرة عن قيام الأطباء بتهييئ تقارير حول الوفيات والجروح، يتم توجيهها لساحة القضاء.

أما في المغرب فتاريخ الطب الشرعي حديث جدا، فرغم أنه يدرس حاليا كمادة ضمن المواد التي تلقن لطلبة كلية الطب خلال تكوينهم، فإنه لم يتم اعتماد تكوين خاص به إلا خلال سنة 1990 بمناسبة خلق ديبلومين جامعيين الأول يهم مجال التعويض والثاني يخص الطب الشرعي، وفي سنة 1994 تم اعتماد الطب الشرعي كتخصص طبي قائم الذات مدته أربع سنوات بكليات الطب، كما عرفت سنة 1995 إحداث أول مصحة جامعية للطب الشرعي بمستشفى ابن رشد بالدار البيضاء، استقبلت سنة 1999 أول دفعة من الأطباء المقيمين الذين اختاروا هذا التخصص.

أما فيما يتعلق بالإطار القانوني المنظم للمهنة فلقد كانت تنظم في قوانين متفرقة من بينها قانون المسطرة المدنية والمسطرة الجنائية والقانون المنظم لمهنة الخبراء ، وبعد طول انتظار صدر القانون 77.17 سنة 2020 المتعلق بتنظيم وممارسة مهام الطب الشرعي .

ورغم صدوره -القانون 77.17- فالوضعية الحالية لمنظومة الطب الشرعي ببلادنا لم تصل بعد إلى المستوى الذي يؤهلها للعب الدور الكبير المنتظر لترسيخ أسس العدالة الجنائية ولكن تبقى آفاقه مرتبطة بآمال الاهتمام بهذا القطاع من خلال التطبيق الفعلي للقانون، وقد قام مجلس الوطني لحقوق الإنسان بدراسة حول أنشطة الطب الشرعي بالمغرب والتي تندرج في إطار توصيات هيئة الإنصاف والمناصفة، والتي تم استحضارها من طرف لجنة المتابعة وتنفيذ توصيات الهيئة في تقريرها لسنة 2009 والتي أكدت فيه أهمية تطوير خدمات هذا القطاع الحيوي الهام، وتقوية موارده البشرية ورفع ميزانيته، كما تضمن ميثاق إصلاح منظومة العدالة في هدفه الفرعي السادس من الهدف الرئيسي الثالث تحت عنوان "تعزيز حماية القضاء للحقوق والحريات" توصية مهمة وهي تحديث آليات العدالة الجنائية عبر وضع نظام قانوني وإطار مؤسساتي وفق معايير دولية متعارف عليها لمهنة الطب الشرعي بما يضمن توفير وحدات الطب هذا المجال على المستوى الوطني والجهوي والمحلي، وبكفل حسن سيرها .

فالطب الشرعي كان ولازال مكملا ومساعدا للعدالة ولا يمكن الاستغناء عنه، ويلعب دليله دورا حاسما في كل مراحل الدعوى نظرا لدقته .

إن هذا الموضوع له من الأهمية بمكان سواء من الناحية النظرية حيث لقي اهتماما بالغا من طرف الفقهاء ودارسي القانون والأطباء ويظهر ذلك من خلال الندوات المنعقدة في هذا الموضوع على رأسها الندوة الجهوية الخامسة للحوار الوطني حول الإصلاح الشامل والعميق لمنظومة العدالة التي انعقدت بمدينة فاس يومي 9 و10 دجنبر 2012 حول موضوع الطب الشرعي والصعوبات التي تعترضه والمرتبطة ارتباطا وثيقا بالعمل القضائي وحسن سير العدالة لسد الفراغ الحاصل في هذا المجال وترسيخ أسس العدالة الجنائية، كما أن للموضوع أهمية من الناحية العملية فهو يساهم بشكل أو بآخر في تحقيق العدالة الجنائية من خلال المساعدة على الإدارة الفعالة لسير القضايا الزجرية، من حيث قدرته على التأثير على الأحكام والقرارات القضائية وكذلك من حيث قدرته على تغيير التكييف القانوني للجريمة، ثم التعرف على الحقائق وجمع الأدلة والقرائن وأيضا في التكييف القانوني

للوقائع، وهو ما يدفعنا إلى طرح إشكالية محورية تتمثل في: إلى أي حد سيساهم الطب الشرعي في تحقيق العدالة الجنائية بما يستجيب لمتطلبات الإصلاح الشامل والعميق لمنظومة العدالة من أجل تفادي الاختلالات والمعوقات المطروحة؟

للإجابة على الإشكالية المطروحة سيتم تناول مجالات تدخل الطب الشرعي لتنوير العدالة الجنائية (المطلب الأول)، على أن يتم التطرق لواقع الطب الشرعي في المغرب وآفاقه (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مجالات تدخل الطب الشرعي لتنوير العدالة الجنائية

إن مجالات تدخل الطب الشرعي في الإثبات الجنائي متعددة ومتنوعة، فهي تحصل كلما وجدت مسألة فنية بحتة تحتاج إلى رأي وتقدير الطبيب الشرعي الذي ينتدب من الجهة القضائية المختصة لتوضيحها في تقريره، والتي تساهم بلا شك في إبراز أركان الجريمة كما يتطلبها القانون، والتي تختلف باختلاف أنواع الجريمة والظروف المحيطة بارتكابها، وهو ما سنحاول تبيانه في الفقرتين التاليين:

الفقرة الأولى: دور الطب الشرعي في جريمة القتل

الفقرة الثانية: مجالات الاستعانة بالطب الشرعي في جرائم أخرى

الفقرة الأولى: دور الطب الشرعي في جريمة القتل

يعتبر حماية واحترام الحياة البشرية مبدأ دوليا، اهتمت به هيئة الأمم المتحدة منذ نشأتها بوصفه في مقدمة حقوق الإنسان، وذلك سواء في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر سنة 1948 أو في الاتفاقية الدولية للحقوق المدنية والسياسية الصادرة سنة 1966.

وجريمة القتل كما عرفتها المادة 392 من مجموعة القانون الجنائي تتطلب لقيام أركانها أن يحصل إزهاق روح إنسان عمدا، وبالتالي فالهدف من وجود الطبيب الشرعي أو بالأحرى مهمته الأساسية تتمثل من جهة في إبداء رأيه الفني في قضايا الوفيات المشبوهة والمجهولة السبب، أي إخراج الدليل الذي يحدد إذا كانت الوفاة عرضية أو طبيعية أو انتحارا أو جنائيا، ولتحديد السبب الحقيقي الذي كان وراءها خاصة في حالات الوفاة المفاجئة، وكذا الوقت والتاريخ الذي وقعت فيه الوفاة (أولا)، ومن جهة أخرى التعرف على الجثة (ثانيا).

أولا: تحديد طبيعة وسبب وتاريخ الوفاة

جريمة القتل من بين أهم الجرائم التي تحتاج وجود طبيب شرعي لذلك لابد من حضوره في مسرح الجريمة رفقة أعضاء الشرطة القضائية والشرطة العلمية وذلك لأن هذه المرحلة لها أهمية قصوى في مجال البحث والتحقيق، لأن الهدف لا يتوقف على إجراء كشف خارجي وتشريح الجثة فقط، بل على أمور أخرى، لأنه إذا اكتفى بها الطبيب المشرف سيؤثر ذلك لا محالة على جودة نتائج الخبرة، لأنه بوجوده في مسرح الجريمة قد يتوصل إلى علامات وآثار ومؤشرات ستساعده على التوصل إلى نتائج جيدة.

ومن المعلوم أن الوفاة عبارة عن واقعة مادية يمكن اثباتها بكافة طرق الإثبات بما في ذلك الشهود والقرائن، إلا أنه لا مناص للكشف عن طبيعتها وتحديدها إذا كانت طبيعية، إجرامية أو مشكوك فيها، وذلك باللجوء إلى الطب الشرعي من أجل ذلك .

فإذا ثبت بأن الموت كان طبيعيا فجريمة القتل تعتبر غير قائمة، طالما انتفى العنصر المادي لجريمة القتل والمتمثل في إزهاق الروح المشكل لركنها المادي ، ولكن إذا حدث وظهر أي شك حول طبيعة الطابع الجرمي للوفاة من عدمه فهنا للطبيب الشرعي أسس وعلامات تساعده للكشف عن طبيعة الوفاة، وتتمثل مثلا في وجود علامات العنف والشدة والمقاومة التي قد تكون على ملابس الضحية على شكل قطوع وتمزقات، وبالنسبة للعنف فيمكن أن يتضح على الجسم في صورة كدمات أو جروح .

ومن الأمثلة الشائعة التباس القتل بالانتحار، فهنا تقع مهمة تحديد طبيعة الموت على الطبيب الشرعي الذي يقوم بفحص الجثة ليتبين أسباب الوفاة فإذا ظهر مثلا من الفحص والتشريح أن الإصابة المسببة للوفاة ناتجة عن سلاح ناري فإن الجرح الناشئ

عن الرصاصة المقذوفة يكون له مظهر مميز، وذلك على اعتبار أن حادثة الانتحار قد أثبتت التجربة أن الشخص لا يستطيع أن يطلق النار على نفسه من مسافة أكثر من نصف متر على امتداد طول الذراع، وهنا يعتمد على فحص فتحة دخول الرصاصة وما إذا كانت أوسع من محيط الرصاصة لتحديد المسافة التي أطلقت منها، ومن ثم ترجيح استبعاد فرضية الانتحار .

أما في حالة وجود جروح متعددة في أماكن لا تتناسب مع الانتحار، كوجود آثار تدل على حدوث عراك ما، كالجروح الدفاعية على الأيدي ووجود جروح على أجزاء من الجسم لا يمكن ليد المنتحر أن تصلها. وكذلك قد تكون يد الضحية قابضة على قطع من ثياب المجرم أو على أزرار من ثيابه، كذلك وجود آثار دم تحت أظافر الضحية، أو أن وضع السلاح في يد الضحية لا يتناسب مع الانتحار، كأن يوجد السلاح في اليد اليسرى لضحية معروفة باستعمال يدها اليمنى ، فهنا يكون يقينيا أننا أمام جريمة قتل.

ولا بد من الإشارة إلى أن حوالي 75% من الوفيات التي يعاينها الطبيب الشرعي تكون ناتجة عن أسباب طبيعية، والعديد من الأسباب غير الطبيعية للوفاة ينتج عنها القليل من التغيرات التي يمكن أن تشخص بالعين المجردة بعد الوفاة، وعليه فإنه إذا لم يكن الطبيب ملما بالخصائص المختلفة لمسببات الموت الطبيعي، فإنه لن يكون قادرا على إعطاء الأجوبة المطلوبة، وفوق ذلك فإن عليه أن يكون ملما بالعلامات غير الاعتيادية لبعض الأعراض الطبيعية حتى لا يفسر خطأ الموت الناتج عن ظروف غير طبيعية كالتسمم مثلا على أنه موت طبيعي .

عموما، هناك حالات يجد فيها الطبيب الشرعي سهولة في تحديد الطابع الجرمي للوفاة كما هو الشأن مثلا في حالات الجثث الطافية على سطح الماء الذي يكتفي أن يقوم بتشريح الجثة، وهنا لا بد من الحديث على التشريح كركيزة أساسية في الطب الشرعي، فهو لا يقوم به إلا طبيب شرعي، وذلك بناء على طلب من الجهات القضائية التي انتدبته وذلك لمساعدة العدالة الجنائية، وذلك لتحديد سبب الوفاة والظروف التي وقعت فيها، ولتقدير المدة الزمنية التي مرت على حدوثها، وما إلى ذلك من معلومات تفيد البحث الجنائي، في حالات الوفاة المشبوهة والمشكوك فيها في أنها جنائية (مجهولة السبب) وذلك عبر معاينة الجثة من طرف الطبيب الشرعي، والكشف عليها ظاهريا، وإجرائه الكشف داخلي لها إذا دعت الضرورة، وذلك بواسطة التشريح الطبي الشرعي .

أما فيما يتعلق بتحديد سبب الوفاة ، فباعتبار أن عبء الإثبات ملقى على عاتق النيابة العامة فهي مكلفة عن البحث عن العلاقة السببية بين فعل الجاني والنتيجة التي هي الوفاة، فلذلك يتم اللجوء إلى الطب الشرعي للإجابة عنها ولأنه بتحققها سيتم إسناد الفعل الجرمي إلى صاحبه.

ويكون الأمر سهلا إذا كان السبب المؤدي إلى الوفاة واحدا معروفا، ويتجلى ذلك في الجرائم المادية عندما لا يكون هناك سوى عامل واحد هو فعل الإنسان ونتيجة واحدة، ولكن الأمر يزداد صعوبة وتعقيدا عندما تتضافر مع الفعل الجنائي أو تنظم إليه عوامل أخرى سابقة أو معاصرة أو لاحقة له، مستقلة أو منفصلة عنه، ولكنها تشترك معه في إحداث النتيجة الاجرامية، بحيث يصبح من المتعذر القول بأن تصرف المتهم كان العامل الوحيد في حصول النتيجة، ولذلك يتم اللجوء إلى الطبيب الشرعي للإجابة عن هذه الأسئلة المعقدة نوعا ما ، والمرتبطة بحل معضلة سبب الوفاة، والذي يفيد في إبراز رابطة السببية بين فعل الجاني والنتيجة المترتبة عنها التي هي الوفاة .

أما فيما يتعلق بتحديد تاريخ الوفاة، فتحديد الزمن المنقضي على حدوث الوفاة، من أهم الأسئلة التي تدور في ذهن الباحث الجنائي في غالبية الوفيات، رغم ما يعترض هذا الأمر من صعوبات ، ولكن الطبيب الشرعي وحسب درجة كفاءته يحاول جاهدا أن يتوفى الدقة لتحديد زمن تقريبي على الأقل يحدد وقت حدوث الوفاة، ويمكنه ذلك عبر استعمال بعض التقنيات كملاحظة بعض العلامات الإيجابية للموت (برودة، تلون الجسم، تصلب الأعضاء) والتي تؤدي إلى توقف الأعمال الحيوية للجسم المتمثلة في التنفس ودقات القلب وعمل الجهاز العصبي، كما يمكن تعيين وقت الوفاة بالاعتماد على نمو الحشرات المتفسخة، حيث ثبت أن بعض أنواع الذباب تضع بيضها على الأجزاء الرطبة من الجثة حتى يتفقص بيضها بعد مدة معينة وتخرج يرقات صغيرة تتغذى

على أنسجة الجثة حتى تكبر ثم تتشرنق بعد فترة أخرى وتخرج من الشرانق الحشرة الأصلية، ويساعد العثور على هذه الأطوار المختلفة بالجثة على تعيين وقت الوفاة .

ثانيا: التعرف على الجثة

غالبا ما ينتقل الطبيب الشرعي إلى مكان اكتشاف الجثة حين تكلفه الجهة القضائية التي انتدبته بفحصها خاصة إذا تبين أن الجثة مجهولة الهوية، أو على درجة كبيرة من التعفن مما يصعب معرفتها وهو ما يستدعي عرض الأمر على الطب الشرعي.

وعلى الطبيب هنا دراسة الأشياء في المحيط ونسبتها إلى الجثة متنها إلى الأجسام الموجودة من أثاث وملابس و ملاحظا مدى ترتيبها ومحافظتها على طبيعتها أي أن الطبيب يقوم بمعاينة مسرح الجريمة، حيث يصف كل ما من شأنه أن يساهم في معرفة هويتها من خلال تحديد موضعها بالنسبة للأشياء الثابتة الموجودة في المكان، مستعينا في ذلك بالقياسات الدقيقة، مع ذكر ترتيب قطع الأثاث ويشير لوجود أسلحة وغيرها من الأدوات، ويعين مكانها بالنسبة للجثة ، ثم يلتفت إلى معاينة ملابس الجثة فيذكر شكلها ونوعها وألوانها، فهي قد تفيد للتعرف عليها وينظر إلى ما بها من تمزقات وبقع حيوية "دم" ومطابقتها لما قد تكون على الجثة من جروح، ولا يغفل البحث داخل جيوبها فربما يجب ما يدل على هوية الميت، أو على رسالة قد تفسر سبب الموت الذي قد يكون انتحاريا، بعد ذلك تنزع الملابس وتسلم إلى الأدلة الجنائية بعد أخذ ما يلزم منها للمعالم المخبرية ثم يتوجه الطبيب لفحص ظاهر الجثة ومراقبة العلامات الفارقة عليها، فينظر إلى لونها ويتحرى درجة التعفن فيها، وينظر إلى ما بها من جروح وكدمات وخدوش، ثم يعمل على قياس درجة حرارتها وتقصي مدى التيبس فيها، وبعد تدوين مشاهداته ينتقل الفاحص إلى تحري آثار العنف الخارجية من جروح وكدمات، مع التركيز والاهتمام بالنواحي ذات الأهمية مثل فروة الرأس والعنق والأيدي، والجهاز التناسلي والفم والعيون، ويأخذ العينات، خاصة من الجهة التناسلية وحتما قبل وضع ميزان الحرارة في الشرج، أما فيما يخص العيون فيجب ملاحظة ما إذا كان بها مرض ما، خاصة في حالات حوادث الطرقات، مما قد يخفف من مسؤولية السائق .

وصحيح أن التعرف على الجثة في حالة الاختطاف أو القتل من قبل الإرهابيين سهل نوعا ما، إذ كثير ما يتم التعرف على هوية القتلى من معاينة الملابس من طرف زوجات الضحايا وكذلك الشأن في ضحايا الكوارث الطبيعية، وينصح في هذه الحالات أخذ صور فوتوغرافية، وأخذ بصمات الأصابع، ولكن تكمن الصعوبة إذا كانت الجثة في حالة متقدمة من التعفن، فهنا يتم اللجوء إلى عملية الاستعراف وذلك باستخدام تقنية البصمة الوراثية مثلا .

وهنا لا بد من الحديث على علم الاستعراف كفرع من فروع الطب الشرعي والذي يشكل جزءا من علم البشريات الذي من مبادئه دراسة الصفات التشريحية للإثبات واستخدامها في التعرف على هوية الإنسان الحي أو الميت، وسواء وجدت جثته كاملة أو وجدت بقاياها أو جزء منها.

فقد يتعذر الحصول على المعلومات من (الأشخاص الأحياء) لبيان هويتهم في أحوال معينة، كالغيبوبة وفقدان الذاكرة والعته وصغر السن أو أن الشخص الحي نفسه يغير من جنسه أو من ملامحه الشخصية بواسطة العمليات الجراحية، وكذلك الموتى، فقد يعثر عليهم بدون ما يثبت هويتهم كجثامين مشوهة أو متصلة أو أجزاء آدمية أو هياكل عظمية .

ودور الطبيب الشرعي كخبير طبي في التعرف على هوية الجثة المجهولة، سيكون ضروريا وأساسيا عندما تتغير ملامح الوجه للجثة، وتضيع بسبب التحلل والتعفن، فلا يمكن الاستعراف على الجثة استعرافا شخصيا و لا وجود لما يثبت شخصيتها من بطاقة مدنية أو أشياء أخرى، فهو إذا -الطبيب الشرعي- يفحص الجثة حينها ويستعمل العلامات التشريحية والطبية لتحديد الصفات العامة (الجنس، الطول، السلالة، العرقية، الإصابات القديمة، الوشم، خصائص الأسنان)، وتحديد الخصائص الذاتية بإجراء مقارنة في الخصائص والعلامات بين الجثمان المجهول وبين المعلومات أو السجلات المتوفرة حول الأشخاص الذين يظن أن المتوفى قد يكون أحدهم ويجري التعرف على الهوية بالاستبعاد والاشتمال .

الفقرة الثانية: مجالات الاستعانة بالطب الشرعي في جرائم أخرى

- في جرائم الضرب والجرح

إن تحديد نسبة العجز في جرائم الضرب والجرح، أو تحديد طبيعة المادة الضارة أو نوع العاهة المستديمة والعلاقة السببية بين فعل الضرب وحدوث النتيجة، خاصة إذا أدت إلى الوفاة من أهم الأسئلة التي تطرح على الطبيب الشرعي وهو الذي يكلف بالإجابة عنها.

وأهمية الطبيب الشرعي في هذه الجريمة يختلف باختلاف النتائج والآثار المترتبة عنها وهذا يعني أن دوره في هذه الجريمة يزداد تصاعديا بحسب جسامة هذه الآثار.

فتحديد مدة العجز الكلي الدائم لابد منها لتحديد نوع الجريمة والفصل القانوني الذي ينص ويعاقب عليها ، كما أن نسبة العجز الجزئي الدائم تحدد قيمة التعويض الممنوح للمطالب بالحق المدني .

يكلف الطبيب الشرعي بمهمة فحص الضحية للوقوف على طبيعة ما تعاني منه من جروح وتحديد سببها وجسامتها، وكذا الوسيلة التي أحدثتها وهل هي ناتجة عن أعمال عنف، أو أن الأمر لا يعدو أن يكون مجرد حادث عرضي، وهي كلها مسائل فنية لا يمكن للقاضي الفصل فيها دون خبرة الطبيب الشرعي، وعمليا غالبا ما تبادر سلطة الاتهام المكلفة بعبء الإثبات إلى تكليفه بالبحث عن كل ما من شأنه أن يقوم دليلا على توافر الأركان المكونة لهذه الجريمة واسنادها للمتهم وكذا تحديد نسبة عجز الضحية التي تساعد بل تتحكم في تكييف الجريمة، وتحديد اختصاص المحكمة ، هذا بالإضافة إلى أن البحث عن كل العناصر التي تصلح أن تكون ظرفا مشددا لهذه الجريمة كاستعمال السلاح مهما كان نوعه باعتبار أن الجرح يأخذ غالبا شكل الآلة التي أحدثته، كما أن تحديد طبيعة الجروح أو نوعها من شأنه المساعدة في معرفة نوع الجريمة.

وتزداد أهمية الطب الشرعي في الحالة التي ينتج فيها الضرب والجرح عاهة مستديمة والتي تعتبر ظرفا مشددا بصريح الفصل 402 من مجموعة القانون الجنائي ، ولو أن هذه الحالة لم يعرفها المشرع وترك السلطة التقديرية للقضاء لتقديرها إذا كانت حالة الضحية تشكل عاهة مستديمة أم لا حسب حالة المصاب .

إن مجال تدخل الطبيب الشرعي يزداد تساعا في الحالات التي يؤدي فيها الضرب والجرح العمد إلى الوفاة دون نية أحداثه ، لكون تحديد العلاقة السببية بين الضرب والجرح وحدوث الوفاة مسألة فنية بحثية، فالقاضي الجنائي يجد نفسه مضطرا للاستعانة بالطبيب الشرعي بإفادته وتنويره بالمعطيات الطبية التشريحية والتي من شأنها أن تنير له الطريق وتسهل عليه الإجابة على مجموعة من إشكاليات النازلة والمتعلقة بالعلاقة السببية بين الفعل والنتيجة خاصة وأن هذه النتيجة حسب ما ذهب إليه الاجتهاد القضائي تتطلب وضع سؤالين: الأول يخص الضرب والجرح العمد، والثاني يتعلق بالعلاقة السببية بين فعل العنف ووفاة المجني عليه، وذلك لأن تكوين قناعة المحكمة في قضايا الجنايات من مثل هذا النوع متوقف على ما جاء به تقرير الطبيب الشرعي الخبير الذي يجب أن يناقش أمامهم .

مما سبق، يظهر لنا أهمية الطب الشرعي في مجال الضرب والجرح خاصة في الشق المتعلق بإثبات عناصر الركن المادي وتزداد هذه الأهمية بكيفية تصاعدية كلما تشدد وصف الجريمة، فالقاضي يجد نفسه مضطرا للاستعانة به وذلك لمساعدته في تكوين قناعته التامة وخاصة إذا تعلق الأمر بجريمة الضرب والجرح المفضي إلى عاهة مستديمة أو إلى الموت دون نية إحداثه .

- في جريمة الاغتصاب

هذه الجريمة التي تعتبر من أبشع أنواع العنف ضد حصانة جسم المرأة ، وما يميز هذا النوع من الجرائم هو صعوبة ضبطها وإثباتها نتيجة لاعتبارات متعددة، من بينها طابعها السري خاصة أن مرتكبوها يختارون الوقت والمكان المناسب لارتكابها، فهم لا يغامرون في إتيان فعلهم حتى يتيقنون من خلو مسرح الجريمة من أي شاهد محتمل وهو ما قد يجعل الشهادة غير عملية في هذا النوع من الجرائم، وهذا ما يقتضي اثباتها بطرق أخرى خاصة وأن ركنها المادي يقتضي بالضرورة إجراء معاينات وفحوصات على

كل من جسد الجاني والضحية، وهو ما يستدعي بذلك تدخل أصحاب الاختصاص وعلى رأسهم الأطباء الشرعيين وبموجب خبرة طب-شرعية لمساعدة الجهات المنتدبة لهم بأدلة مادية ملموسة على وقوع الجريمة .

للطب الشرعي أهمية بالغة في إقامة الدليل في هذه الجريمة ، فهو يتأكد ليس فقط من وقوع العلاقة الجنسية والمقاومة على جسم الضحية والمتهم بل حتى من وجود خدوش وجروح وكدمات حيث يرتكز آثار العنف على موضع المواقعة خاصة منطقة الفرج والأعضاء التناسلية والفخذين، كما قد يتوصل الطبيب الشرعي إلى معاينة إصابة أحدهما بمرض تناسلي أو جلدي انتقلت عدواه إلى الطرف الآخر بفعل الوقاع (السيدا، السيلان...) وهذا قد يؤكد اسناد الفعل إلى الجاني بالدليل الطبي الشرعي خاصة إذا أنكر الجاني ما نسب إليه .

- في جريمة التسميم

جريمة التسميم تنتمي إلى طائفة جرائم السلوك البحث أو الجرائم الشكلية، فإذا كان أساس جريمة القتل هو موت الضحية، فإن التسميم يعتبر تاما أيا كانت النتيجة، وهذا يعني أن الهدف من التجريم والعقاب في هذه الجريمة الخاصة هو فعل التسميم وليس النتائج المترتبة على الفعل.

والفصل فيما إذا كان القتل ناشئا عن جوهر سام و خاصة أن الإثبات بالسم من المسائل الفنية التي تحتاج إلى خبرة، فإنه غالبا ما يتم اللجوء إلى أهل الخبرة –الأطباء الشرعيين- للكشف عن المادة المستعملة في التسميم من جهة وبيان قوتها في إحداث الوفاة من جهة أخرى.

ويوجه القاضي في الغالب أسئلة للطبيب الشرعي والمرتبطة بتناول الضحية للسم سواء أدى ذلك إلى وفاتها أم لا، أو إذا تم تناولها ولم تتحقق النتيجة.

وتجدر الإشارة إلى أن بعض أنواع السموم لا تترك آثارا تشريحية ظاهرة بالأنسجة والأعضاء كالديجيتال والكرنيتن، كما أن بعض السموم تتحلل بسرعة في الجسم ولا تتضح بالفحوصات الكيميائية ولا تترك أي أثر من آثارها غير أن الطبيب الشرعي يمكنه أن يعرف أن سبب الوفاة هو التسمم من أمور عديدة كظروف الحادث والفحوصات الكيميائية بحثا عن السم .

إذا حدث وبقي الضحية على قيد الحياة فمهمة الطبيب الشرعي تنحصر في معاينة المادة المستعملة والقيام بفحوصات عليها وذلك بأخذ عينات من (الدم، البول، القيء..) وإرسالها إلى المختبر المختص في علم السموم للقيام بالتحاليل اللازمة والوقوف على نوعية السم ومدى تأثيره وقوته في إحداث الوفاة لأن هذه القوة هي المعيار للتميز بين جريمة التسميم وإعطاء مواد ضارة بالصحة .

أما في حالة حدوث الوفاة، فإن الطبيب الشرعي سيكون مسخرا بموجب انتدابه من الجهة المختصة لتشريح جثة الضحية للبحث من آثار المادة السامة والبحث فيما إذا كانت المأكولات أو السوائل في الرئتين والكلي إن كان من النوع الممتص أو الغازي.

عموما، فالطبيب الشرعي في حالة الوفاة يأخذ عينات مختلفة ويرسلها لمختصين في السموم لتحديد نوعية السم ودرجة تركيزه، ثم بعد ذلك يحرر الطبيب تقريرا يدرج فيه نتائج ما توصل إليه ويجيب على مجموعة من الأسئلة أهمها التساؤل المشهور المتعلق بطبيعة التسميم أي هل هو عرضي أو انتحاري أو جنائي، فقد يبدو مثلا من الوهلة الأولى أنه تسمم غذائي ولكن يكتشف بعد التشريح أن السم استخرج بطريقة متعمدة .

وبعد قيام الطبيب الشرعي بعملية التشريح قد يلاحظ أن معدة الضحية كانت فارغة من أية أطعمة أو مشروبات ما عدا المادة السامة وهذا ما قد يبعث على الاعتقاد أن العملية ذات طابع انتحاري لأن المنتحر غالبا ما ينقطع عن الأكل والشرب عند تفكيره في الانتحار، أما في حالة وجود المادة السامة قد تم تناولها دون أن تكون قد تم هضمها مع أطعمة أخرى لأنه من غير المنطقي أن يدس المنتحر السم لنفسه في الطعام، في حين أنه وفي الحالة العكسية أي إذا كانت النتائج المستخلصة من التشريح والتحاليل تؤكد أن السم قد تم تناوله بالتزامن مع طعام آخر فإن ذلك يثير شبهة و يدعو للتفكير أن لهذا التسمم طابع جنائي .

ومما سبق يتبين أن تدخل الطبيب الشرعي للبحث عن الدليل الجنائي في جريمة التسميم أمر ضروري ومحتم باعتبار أن الوسيلة المستعملة تشكل أحد العناصر المكونة للركن المادي للجريمة والكشف عنها وعن نجاعتها في إحداث الوفاة، المسألة التي تخرج عن اختصاص القاضي الذي يجد نفسه ينحني في الاتجاه الذي رسمه الطبيب الشرعي في تقريره وهو في غاية الثقة والاطمئنان.

المطلب الثاني: واقع الطب الشرعي بالمغرب وآفاقه

يعتبر الطب الشرعي من أهم الوسائل العلمية التي تقود إلى كشف عوالم الجريمة والتعرف على الحقائق وجمع الأدلة والقرائن والكشف عن مرتكبي الجرائم وتقديمهم للعدالة، لذلك يبقى دوره هاما في تحقيق العدالة الجنائية من خلال المساعدة الفعلية على الإدارة الفعلية والفعالة لسير القضايا الزجرية.

وإذا كانت مجموعة من الدول قد استطاعت أن ترسي منذ مدة قواعد علمية محكمة ودقيقة للطب الشرعي ليكون في خدمة العدالة فإن بلادنا ما تزال بعيدة عن ذلك بسبب العديد من الإكراهات والتي جعلته لا يحظى بعد بما يستحقه من عناية لازمة وهو ما سنحاول تسليط الضوء عليه في هذا المطلب.

وللوقوف على واقع الطب الشرعي ببلادنا ومستقبله فقد اعتمدنا زيارة ميدانية لمصلحة الطب الشرعي بالدار البيضاء معززة بمقابلة مباشرة مع طبيب شرعي لتشخيص واقع الطب الشرعي بالمغرب (الفقرة الأولى) ثم التطلع لآفاقه (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: تشخيص وضعية الطب الشرعي بالمغرب

وعيا من مجلس الوطني لحقوق الإنسان بأهمية الدور الذي تلعبه أنشطة الطب الشرعي من أجل الولوج لمحاكمة عادلة قائمة على إعمال حقوق الدفاع وحقوق الضحايا، أنجز المجلس المذكور دراسة حول أنشطة الطب الشرعي بالمغرب من أجل تحديد كيفيات تنفيذ إصلاح هذا القطاع في المغرب. وتوقفت هذه الدراسة عن جملة من الاختلالات التي يعرفها هذا الميدان التي تهم على الخصوص ضعف التكوين، وتقادم البنيات التحتية ومعدات العمل بالإضافة إلى غياب استراتيجية واضحة لتدبير هذا المجال ما أدى إلى عزوف الأطباء عن هذا التخصص.

وما خلصت إليه من خلال الزيارة الميدانية وهو أن المصلحة متقادمة على مستوى بنياتها التحتية وتجهيزاتها، وهذا دليل على أنها لا تحظ بالعناية التي تستحقها بالمقارنة مع العمل الجبار والقيمة التي تقدمها المصلحة وخاصة أنها المرجع الوطني للطب الشرعي بالمغرب.

وفيما يخص الموارد البشرية فيسهر على عمل المصلحة طاقم كفء يستحق التقدير رغم الظروف المزرية، والتي يتكون من أطباء شرعيين ومساعدين وتقنيين وموظفين إداريين في كتابة المصلحة، ومشرفين على ثلاجات حفظ الجثث وقاعة التشريح.

يوجد بهذه المصلحة مختبر السموم والذي لا يتعدى البحث عن السموم الأكثر شيوعا، وما دون ذلك لا يمكن البحث فيه بسبب ظروف العمل وغياب التجهيزات والتحفيزات وذلك لأن المصلحة تابعة لوزارة الصحة ويبدو أن هذه الأخيرة لا تضع "الطب الشرعي" ضمن أولوياتها وهذا سيؤثر لا محالة على عطاءات مختبر، فما الجدوى من وجود كفاءات علمية متميزة بدون توفير ظروف ملائمة والتي سيؤدي لا محالة لنتائج ذات جودة ضعيفة؟

ولتفحص واقع الطب الشرعي في المغرب، تم إجراء مقابلة مع الأستاذ المشرف على المصلحة بتاريخ 22 شتنبر 2021 والتي أفاد من خلالها الأستاذ أحمد بلحوس بمجموعة من التفاصيل تهم هذا الواقع، حيث جاء على لسانه ما يلي :

إن العدد الجديد للأطباء الشرعيين بالمغرب أصبح اليوم 24 طبيبا شرعيا موزعين على كل جهات المملكة (حاليا 25 طبيبا سنة 2024) بعد أن كانوا 6 سنة 2009، ومنهم 7 أساتذة هم من يقومون بالتكوين، ثم أخبرني أن في المغرب لدينا ما يسمى بنظام الإقامة، فالأطباء الشرعيون بعد أن يتخرجوا كأطباء عامين بعد 7 سنوات من الدراسة يختارون تخصص الطب الشرعي ويدرسوه لمدة 4 سنوات، وبالإضافة لهؤلاء الأطباء المحددين حصرا فيتواجد بالبلديات بباقي مدن المملكة أكثر من طبيب حاصلين على ديبلوم الخبرة الطبية أو على ديبلوم القانون الطبي وخبرة المسؤولية الطبية ثم هناك عشرات من تكونوا في مجال التشريح.

وذلك لأن ضمان استمرار خدمة العدالة يتطلب وجود أطباء شرعيين في كل جهة من جهات المملكة ولو أن هؤلاء الأطباء يمارسون مهمة من مهام الطبيب الشرعي فقط وليس كلها.

ثم أضاف أن الجهة المنتدبة والتي غالبا ما تكون النيابة العامة أو قاضي التحقيق أو الشرطة القضائية بعد أخذ إذن من عند النيابة العامة قد تنتدب أي طبيب لكي يقوم بالتشريح مثلا، (خاصة عند حدوث وفاة معينة فحضور الطبيب أساسي فهو الذي يحدد إذا كان الضحية حقا قد فارق الحياة أم لا) ويرجع سبب انتداب الأطباء الحاصلين على أحد الدبلومين السابق ذكرهما هو ندرة الأطباء الشرعيين من جهة ولأن الجهة المنتدبة ليس لها ثقافة الطب الشرعي عكس بعض الدول المتقدمة كبلجيكا التي يكون فيها حضور الطبيب الشرعي من الأولويات التي لا غبار عليها .

وبخوص ديمومة حضور الطبيب الشرعي لمسرح الوفاة، فالطبيب الشرعي لا يعرف حتى ملابسات القضية وذلك لأنه قليل ما يذهب لمسرح الوفاة وذلك لسبب بسيط هو عدم وجود ثقافة الطب الشرعي، وأخبرني أن النزول لمسرح الوفاة ضروري لأن الطبيب الشرعي يقوم بمعاينة واكتشاف المكان ومعاينة الجثة ومكانها وزمنها وهذا يساعده حتما على تحديد شكل الوفاة (إن كان انتحارا أم عرضيا أم جريمة).

إن السبب الرئيسي لعدم حضور الطبيب الشرعي مسرح الجريمة هو قلة عدد الأطباء الشرعيين والعلة وراء ذلك هو عدم وجود تحفيز وتشجيع للولوج لهذه المهنة، فأتعاب الطبيب الشرعي لا زالت خاضعة للمرسوم الصادر بتاريخ 1966/1/1 المتعلق بالمساعدة القضائية والذي نظم مستحقات الخبير حسب كل عمل يقوم به ، والتي بتفحصها يبدو أنها هزيلة للغاية وغير متكافئة مع حجم المهام والمسؤولية الكبيرة التي على عاتق الطبيب الشرعي.

تلك كانت هي نتائج المقابلة في الشق المتعلق بتشخيص واقع الطب الشرعي والتي أجريناها مع الأستاذ المختص في الطب الشرعي وهو رئيس مصلحة الطب الشرعي بمستشفى ابن رشد الجامعي بالدار البيضاء، التي تعتبر المرجع الوطني لهذا المجال، والذي كشف لي وبكل صراحة على واقع الطب الشرعي والذي يبدو أنه واقع مؤثر ومتدهور ويحتاج إلى الكثير لكي يرقى إلى ما وصلت إليه بعض الدول العربية أما الدول المتقدمة فيبدو أنه عن غير المستساغ القيام بالمقارنة.

الفقرة الثانية: آفاق الطب الشرعي بالمغرب

إن الوضعية الحالية لمنظومة الطب الشرعي ببلادنا لم ترق بعد إلى المستوى الذي يؤهلها للعب الدور الكبير المنتظر منها لترسيخ أسس العدالة الجنائية .

في الشق الثاني من المقابلة مع الأستاذ أحمد بلحوس تم طرح أسئلة من قبل الباحثة حول آفاق الطب الشرعي ومستقبله ببلادنا.

ويمكن تلخيص ما جاء في تصريحه فيما يلي :

"طموح من رحم المعاناة" هي المقولة التي لخص بها الأستاذ ماضي ومستقبل الطب الشرعي ببلادنا، فصحيح أننا لازلنا في تأخير ملحوظ بالمقارنة مع العديد من الدول ولكن عند تقييم تطور الطب الشرعي ببلادنا فقط يبدو أنه في تقدم ولو كان بسيطا، فلدينا الآن 25 طبيبا و7 أساتذة مستعدين لتكوين الأجيال القادمة، ثم إن مصلحة الطب الشرعي بالدار البيضاء ولو أنها حاليا لا ترق كمصلحة للطب الشرعي ولكن يوجد مشروع في المستقبل لهدمها وبناء مصلحة جديدة بمعايير دولية، ثم يوجد مشروع لبناء مصالح أخرى في مدن مختلفة من تراب المملكة من بينها الرباط.

كما يوجد الآن قانون منظم لهذه المهنة وهو القانون 77.17 والذي ولو أن له منحى إيجابي لأنه على الأقل له وجود وساري المفعول ولكنه غير مطبق فعليا في الواقع وذلك راجع للإكراهات السابق ذكرها من جهة، ثم إنه كان من المنتظر من هذا القانون أن يحذف مسألة إمكانية الأطباء غير المتخصصين في الطب الشرعي وبحكم أقدميتهم في إجراء ما يسمى بالخبرة الطبية الشرعية وذلك لأن هذه الأخيرة هي تخصص منفرد وله طابع فني ويجب أن يكون لهم تكوين فيه، فالأقدمية ليست هي المعيار حتى لا نقع في الكوارث، غير أنه ومع ذلك جاء هذا القانون بمقتضى إيجابي وهو أن مهام الطب الشرعي لا يمكن أن تمارس إلا من طرف

الأطباء المتخصصين في الطب الشرعي أو الأطباء العاملون بالمكاتب الجماعية لحفظ الصحة بشرط توفرهم على تكوين في إحدى مجالات الطب الشرعي، وهذا يعني أن المشرع قلص من نطاق الممارسين لهذه المهنة وجعل المعيار هو التخصص.

وأضاف الأستاذ أنه تم بدل مجهودات لتطوير هذا المجال ولكن بعد معاناة لسنوات وذلك للدفع بهذا الميدان للأمام وتطويره، فلقد تم عقد العديد من المؤتمرات من بينها أول مؤتمر مغاربي للطب الشرعي سنة 2019 ثم عندما جاءت جائحة كورونا وتم عقد أول مؤتمر عربي عن بعد سنة 2020، وفي سنة 2021 تم القيام بأول مؤتمر دولي عن بعد، أما هذه السنة فقد نظمت رئاسة النيابة العامة لفائدة القضاة دورتين تكوينيتين بمراكش حول موضوع دور الطب الشرعي في حظر التعذيب الأولى في أكتوبر والثانية في أواخر نونبر وذلك من أجل مواكبة انخراط المملكة المضطرد في المنظومة الدولية لحقوق الإنسان، وترجمة إرادتها الراسخة في تكريس مبادئ حقوق الإنسان، وضمان التمتع بها، من خلال مجهود متواصل لإدماج المعايير الدولية المترتبة عن الاتفاقيات الدولية التي صادق عليها المغرب في التشريعات الوطنية واستحضارها في الممارسات اليومية لمختلف المؤسسات والجهات المعنية.

كل هذه المؤتمرات أشرف الأستاذ على تنظيمها ولو أنه لم يحصل على أي دعم، ولكن طموحه ومجهوداته للمضي قدما بهذا التخصص كانت ولا تزال كبيرة تستحق التقدير.

خاتمة:

إن تطوير نظام العدالة الجنائية يحتاج إلى العديد من الآليات المساعدة والتي لا شك أن الطب الشرعي يعد من أهمها، وهو ما يستلزم تظافر جهود مختلف القطاعات المعنية للنهوض به وإيلائه الأهمية التي يستحقها وهو ما يجعل الحاجة في الوقت الراهن تدعو أولا إلى التسريع ببناء مصالح الطب الشرعي في بعض المدن المغربية وكذا نسخ القانون المحدد لأتعاب الطبيب الشرعي ووضع قانون جديد يأخذ بعين الاعتبار حجم المهام الملقاة على عاتق الأطباء الشرعيين حتى تكون هناك تحفيزات للولوج لهذا التخصص، والتأكيد على إمكانية تدريس عموميات المادة للملحقين القضائيين لغرس ثقافة الطب الشرعي وتثقيفهم بضرورة وجود شراكة معهم لأن هدفهما واحد وهو تحقيق العدالة ولن يتأتى ذلك إذا وضع–القضاء- الطبيب الشرعي جانبا بدون معرفته مثلا لملابسات القضية أو استدعاءه لمسرح الوفاة، ثم أخيرا ولم لا رفع سقف الطموح والمطالبة بإرساء مؤسسة أو معهد وطني شامل له استقلالية تامة (مادية ومعنوية) يتوفر على مصالح التكوين وأن تكون مجهزة لاستقطاب الأحياء فيما يتعلق بالطب الشرعي السريري من أجل حماية الأطفال والنساء المعنفين مثلا أو استقطاب الأموات فيما يتعلق بالتشريحات، وذلك حتى يصبح هذا التخصص الطبي في خدمة نظام العدالة الجنائية فالطب الشرعي يجسد وجها للعدالة، ووجها لحقوق الإنسان وجها للأمن.

لائحة المراجع

-عبد الواحد العلمي في كتابه: شرح القانون الجنائي المغربي، القسم الخاص، مطبعة النجاح الجديدة، الطبعة التاسعة، سنة 2018.

-كامل سعيد، شرح قانون العقوبات، الجرائم الواقعة على الإنسان، دار الثقافة، الطبعة الأولى، سنة 2004.

-إبراهيم صادق الجندي، الطب الشرعي في التحقيقات الجنائية، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الطبعة الأولى، سنة 2000.

-جلال الجابري، الطب الشرعي القضائي، دار الثقافة، طبعة 2009، دون ذكر السنة.

-عمر بنعيش، دور الطب الشرعي في اكتشاف الجريمة، مطبعة دار السلام، الطبعة الأولى، سنة 2019.

-يحي شريف، محمد بعد العزيز سيف النصر، الطب الشرعي والسموم، مكتبة القاهرة الجديدة، دون ذكر الطبعة والسنة.

-حسين علي شحرور، الطب الشرعي مبادئ وحقائق، مكتبة نرجس، دون ذكر الطبعة والسنة.

-أحمد عبد العالي، الخبرة الطب شرعية ودورها في اثبات حالات الوفاة الجنائية، دراسة مقارنة، مطبعة المعارف الجديدة، الطبعة الأولى، سنة 2016.

-زياد درويش، الطب الشرعي، مطبعة جامعة دمشق، الطبعة الثانية، سنة 1997/1996.

-حسن شحرور، "الأسلحة النارية في الطب الشرعي"، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، سنة 2004.

-جمال محمد البدور، الاستخراج الشرعي والقانوني للوسائل الحديثة في التحقيق الجنائي، دون ذكر دار النشر، الطبعة الأولى، سنة 2008.

-عبد الحميد المنشاوي، الطب الشرعي ودوره الفني في البحث عن الجريمة، دار الفكر العربي، الإسكندرية، مصر، طبعة 2005.

-كاظم المغدادي، محاضرات الطب العدلي والتحري الجنائي، مطبعة المسيحة، دون ذكر الطبعة، سنة 2013.

-محمود أحمد الديك، الأوضاع الصحية في ليبيا 1835-1950، أعمال الندوة العلمية التاسعة التي عقدت بمدينة المرج سنة 2001، دار الكتب الوطنية، الطبعة الأولى، سنة 2009.

-علي مسلم جوني، الاستعراف الطبي في المقابر الجماعية ودوره في الإثبات الجنائي، مجلة العلوم القانونية، جامعة بغداد، العدد الخاص بالتدريسيين وطلبة الدراسات العليا، سنة 2020.

-الحسن البوعيسي، البحث التلبسي وطرق البحث العلمية، مجلة الإشعاع، العدد الثالث، يوليوز 1990.

-فاطمة دردور، الطب الشرعي ودوره في الاثبات، رسالة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، جامعة المسيلة، كلية الحقوق والعلون السياسية، السنة الجامعية 2014/2013.

-باعزيز أحمد، الطب الشرعي ودوره في الاثبات، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، جامعة المسيلة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، السنة الجامعية 2014/2013.

-سنوسي رفيق، دور الطب الشرعي في الإثبات الجنائي، مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر، جامعة عبد الحميد ابن باديس، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، السنة الجامعية 2018/2017.

-بشقاوي منيرة، الطب الشرعي ودوره في اثبات الجريمة مذكرة من أجل الحصول على شهادة الماجستير في الحقوق فرع القانون الجنائي والعلوم الجنائية، كلية الحقوق، بن عكنون، الجزائر، السنة الجامعية 2015/2014.

ISSN:2509-0291

التبليغ الإلكتروني ورهان تعزيز الفعالية القضائية

في ضوء مشروع القانون رقم 02.23 المتعلق بالمسطرة المدنية[554]

Electronic Notification and the Stakes of Enhancing Efficiency Judicial

in the Light of Draft Law No. 02.23 on Civil Procedure

تيتاو سعيد

طالب باحث في سلك الدكتوراه بجامعة مولاي إسماعيل / الكلية متعددة التخصصات بالرشيدية

TITAOU Said

Doctoral research student at Moulay Ismail University / The Miltidisciplinqry Faculty of Errachidia

ملخص: يعتبر التبليغ حجر الأساس بالنسبة للدعوى المدنية، ولا تتحقق الغاية منه إلا باستخدام العديد من الوسائل، هذه الأخيرة تطورت من وسائل تقليدية إلى وسائل حديثة تعتمد على الآليات التكنولوجية من قبيل البريد الإلكتروني، الهاتف وغيرها من الوسائل الأخرى التي وفرها التطور التكنولوجي مما ساهم في توفير الجهد وتحقيق الفعالية القضائية.

تهدف هذه الورقة البحثية إلى تسليط الضوء على عملية التبليغ الإلكتروني من خلال المستجدات التي جاء بها مشروع القانون 02.23 المتعلق بالمسطرة المدنية كما وافق عليه مجلس النواب في إطار قراءة ثانية في 17 يونيو 2025، مرورا إلى البحث في آثار التبليغ الإلكتروني ودوره في تحقيق الفعالية القضائية والوقوف عند الإشكالات العملية التي قد تواجهه وتحول دون تحقيق المنشود منه.

الكلمات المفتاح: التبليغ الإلكتروني- الفعالية القضائية- الوسائل التكنولوجية.

Abstract: Notification is the cornerstone of civil litigation, and its purpose can only be achieved by using many means, the latter of which have evolved from traditional means to modern means that rely on technological mechanisms such as email, telephone and other means provided by technological development, which has contributed to saving effort and achieving judicial efficiency.

This paper aims to shed light on the process of electronic notification through the novelties introduced by draft law 02.23 on civil procedure as approved by the House of Representatives in a second reading on June 17, 2025, through researching the effects of electronic notification and its role in achieving judicial efficiency and identifying the practical issues that may face it and prevent it from achieving its intended purpose.

Keywords: E-notification - Judicial efficiency - Technological means

مقدمة:

إن التطور التكنولوجي الذي يعرفه العالم يحتم على الدول الانخراط بشكل إيجابي لمواكبته، فكان من الحكمة التفاعل التام مع هذه التكنولوجيا لتحقيق النتيجة المرجوة منها في جميع مناحي الحياة، ولم يكن قطاع العدالة بعيدا عن هذا التطور فسارع في استغلال هذه التقنيات الجديدة لتعزيز الفعالية القضائية في كل الدول.

ويعد المغرب من بين الدول التي انخرطت في تحديث قطاع العدالة ليساير التطور التكنولوجي بهدف تلبية حاجيات المواطنين وحماية حقوقهم، تجسيدا لتوجيهات الملكية السامية[555]، الهادفة لبلورة الفعالية القضائية ومواكبة التحولات الاقتصادية

[554]- مشروع قانون رقم 02.23 يتعلق بالمسطرة المدنية كما وافق عليه مجلس النواب في إطار قراءة ثانية في 17 يونيو 2025.

[555]- الخطب الملكية السامية: الرسالة الملكية الموجهة للمشاركين في المؤتمر الدولي للعدالة بمراكش 2018، والتي دعا فيها جلالته إلى تسهيل ولوج أبواب القانون والعدالة عبر تحديث التشريعات لتواكب المستجدات وتيسير البت داخل أجل معقول وضمان الأمن القضائي اللازم لتحسين مناخ الأعمال، ودعم فعالية وشفافية الإدارة القضائية باستثمار ما تتحه

والاجتماعية التي يعرفها المغرب. ويستشف هذا الأمر من خلال الإصلاحات التي طالت عدة قوانين متعلقة بمنظومة العدالة، كان أهمها القانون 38.15 المتعلق بالتنظيم القضائي[556]، وما جاء به من مستجدات ترمي لتحقيق الفعالية القضائية، مما حتم على المشرع المغربي ضرورة إدخال تعديلات تشريعية للقوانين المرتبطة به وبشكل خاص المسطرة المدنية.

ومن الظاهر أن المشرع المغربي يسير في نهج التشريعات المقارنة وبالخصوص الفرنسية منها وذلك باعتماد وسائل الاتصال الحديثة والاعتراف بحجيتها، نظرا لما تتوفر عليه من ضمانات تؤهلها لكسب ثقة المتعاملين بها، حيث اعترف بحجية الدليل الإلكتروني في قانون الالتزامات والعقود ويعمل على استغلاله في القانون الشكلي من خلال مشروع القانون 02.23 المتعلق بالمسطرة المدنية[557]، الذي تضمن العديد من المقتضيات التي تسمح باستعمال وسائل التواصل الحديثة في العمل الإجرائي خاصة في مسطرة التبليغ، وذلك لسد الفراغات التي أفرزها الواقع العملي وتحقيق الفعالية القضائية.

فالمشرع المغربي لم يعرف التبليغ القضائي، وإنما تطرق فقط إلى الأحكام المنظمة له، عكس المشرع الفرنسي الذي عرف التبليغ القضائي من خلال المادة 651 من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي بأنه: **"الطريقة التي يتم بها إعلام ذوي العلاقة بأعمال قضائية[558]"**.

فالتبليغ الإلكتروني لا يختلف عن التبليغ التقليدي من حيث المضمون وإنما يختلف عنه من حيث الوسيلة المستعملة في إجراء التبليغ، فالوسائل الإلكترونية المستعملة في التبليغ هي ما يضفي صفة الإلكترونية على التبليغات القضائية، وعليه فإنه يمكن أن نعرف التبليغ الإلكتروني انطلاقا من تعريف التبليغ التقليدي[559]، مع الأخذ بعين الاعتبار وسيلته التي تحدثنا عليه أعلاه.

ويحظى التبليغ الإلكتروني على ضوء مشروع القانون 02.23 بأهمية بالغة سواء من الناحية النظرية أو العملية.

فالأهمية النظرية تتجلى في الإحاطة بمختلف القواعد القانونية المطبقة على التبليغ الإلكتروني، أما الأهمية العملية فتبرز من خلال الغاية المتوخاة منه والتي تكمن في تبسيط إجراءات التقاضي وحماية حقوق المرتفقين، بغية إصلاح منظومة العدالة بالدرجة الأولى وتحقيق النجاعة القضائية.

من هنا تتجلى أهمية هذه الوراقة البحثية التي تبحث عن نجاعة التبليغ الإلكتروني في تحقيق الفعالية القضائية باعتباره بديلا للتبليغات القضائية التقليدية التي تعتريها جملة من الإشكالات.

وتأسيسا على ما سبق ذكره، يمكن طرح الإشكالية على الشكل التالي:

إلى أي حد سيساهم التبليغ الإلكتروني في تحقيق الفعالية القضائية في ظل التحديات العملية التي تواجهه؟

وبناء عليه سنحاول دراسة وتحليل هذه الإشكالية، من خلال التطرق إلى المستجدات التي جاء بها مشروع القانون 02.23 على مستوى التبليغ الإلكتروني **(المطلب الأول)**، تم دراسة فعالية هذه الإجراءات وأبرز التحديات العملية التي تواجهه **(المطلب الثاني)** .

المطلب الأول: مستجدات مشروع القانون 02.23 على مستوى التبليغ الإلكتروني

تكنولوجيا المعلومات. ليليه في السنة الموالية المؤتمر الدولي للعدالة بمراكش 2019، دعت فيه الرسالة الملكية إلى استثمار ما توفره الوسائل التكنولوجية الحديثة من إمكانيات لنشر المعلومة القانونية والقضائية، وتبني خيار تعزيز وتعميم مادية الإجراءات والمساطر القانونية والقضائية والتقاضي عن بعد، باعتبارها وسائل فعالة تساهم في تحقيق السرعة والنجاعة مع الحرص على تقعيدها قانونيا، وانخراط كل مكونات منظومة العدالة في ورش التحول الرقمي.

[556]-ظهير شريف رقم 1.22.38 صادر في 30 من ذي القعدة1443 (30يونيو2022) ، بتنفيذ القانون رقم 38.15 المتعلق بالتنظيم القضائي، الصادر بالجريدة الرسمية : عدد 7108، بتاريخ 14ذو الحجة 1443(14 يوليو2022) ، ص : 4568.

[557] -مشروع قانون رقم 02.23 المتعلق بالمسطرة المدنية، كما وافق عليه مجلس النواب في إطار قراءة ثانية في 17 يونيو 2025.

[558]- مصطفى بن اشريف، التبليغ القضائي الموجه بطريقة إلكترونية في المادة المدنية، رسالة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص، جامعة سيدي محمد بن عبد الله، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بفاس، السنة الجامعية 2022-2023، ص:4.

[559]- مصطفى صادق، التبليغ الإلكتروني وسؤال الأمن الاجرائي، منشور بمجلة الباحث للدراسات والأبحاث القانونية والقضائية، العدد 35، أكتوبر 2021، ص: 228.

ISSN:2509-0291

جاء مشروع القانون 02.23 المتعلق بالمسطرة المدنية بالعديد من الوسائل التي تستخدم عند إجراء التبليغ الإلكتروني القضائي **(الفقرة الأولى)**، كما حدد الأشخاص المؤهلون للقيام به، والموجهة إليهم الوثائق القضائية **(الفقرة الثانية)**.

الفقرة الأولى: على مستوى وسائل التبليغ

يتطلب إجراء التبليغ الإلكتروني وترتيب آثاره، توفر الوسائل اللازمة لمباشرة هذا الإعلان، ولا شك أن هذه الوسائل تتفق مع طبيعته التقنية، حيث حصرها مشروع القانون 02.23 المتعلق بالمسطرة المدنية في البريد الإلكتروني والهاتف.

أولا: البريد الإلكتروني

يعد البريد الإلكتروني من أبرز وسائل الاتصال الحديثة التي تعرف انتشارا واسعا خاصة بين المهنيين على مستوى القطاع العمومي أو الخصوصي[560]، ونظرا لأهميته جاء المشرع المغربي به من خلال مشروع القانون 02.23، حيث ألزم كل من المحامي والشخص الاعتباري بأن يتضمن مقال الدعوى تحت طائلة عدم القبول عنوان البريد الإلكتروني الخاص بهم[561].

ويعتبر البريد الإلكتروني من أهم الوسائل الإلكترونية التي تتيح إمكانية تبادل الرسائل والوثائق الإلكترونية، ويتميز هذا الأخير بسرعة فائقة في إرسال المعلومات مع إمكانية إرسالها إلى أكثر من متلقي في آن واحد، كما يقوم البريد الإلكتروني بتنبيه المرسل بعدم وصول الرسالة أو الوثيقة الإلكترونية إلى المرسل إليه، بالإضافة إلى سهولة استعماله وكذلك تكلفة استخدامه.

وقد أحسن المشرع صنعا في اقحام البريد الإلكتروني كوسيلة للتبليغ، مادام أن البريد الإلكتروني يحمل عنوان الشخص ويستعمله، فهو ملازم له وبالتالي يمكن اعتباره موطن افتراضي توجه إليه كل الإجراءات التي تخص الشخص عبر بريده الإلكتروني.

ثانيا: الهاتف

يعتبر الهاتف من أهم وسائل الاتصال التي اخترعت على مستوى العالم، فيستطيع الفرد من خلال الهاتف النقال إرسال واستقبال الرسائل والمكالمات الصوتية، وتطور الجهاز بسرعة عالية، بحيث أصبح لا يمكن الاستغناء عنه، وهو بمثابة كمبيوتر صغير متنقل، يمكن للأفراد حفظ كم هائل من البيانات والمعلومات وإمكانية التصفح عبر الأنترنت والتطبيقات الذكية الموجودة على هذه الأجهزة الذكية، بالإضافة إلى سهولة إرسال واستقبال الرسائل النصية القصيرة[562].

وقد عرف المشرع المغربي الخدمة الهاتفية بأنها: **"الاستغلال لأغراض تجارية لفائدة العموم لكل نقل مباشر و أني للصوت عبر شبكة أو شبكات عامة تبديلية والذي يسمح لكل مستعمل قارا كان أو متنقلا باستعمال الجهاز المرتبط بنقطة انتهائية للتواصل مع مستعمل آخر قار أو متنقل يستعمل جهازا مرتبطا بنقطة انتهائية أخرى[563]"**.

ويتميز الهاتف بمجموعة من الخاصيات ستساهم بشكل فعال في حل مشكلات التبليغ التقليدي حيث يعتبر من أفضل طرق التبليغ القضائي، لأن عامة الناس تستخدم الهواتف المحمولة وأصبح اساسيا في هذه الحياة. وتمتاز أيضا بكونها وسيلة اتصال سهلة وفعالة وقليلة التكلفة.

---

[560]- هشام بوحامد، التبليغ القضائي في المادة المدنية بوسائل الاتصال الحديثة، بحث نهاية التكوين بالمعهد العالي للقضاء، السنة 2015-2017، ص:20.

[561]- تنص المادة 77 من م.ق.م.م على أنه: " يتضمن المقال تحت طائلة عدم القبول:

. الاسم الشخصي والعائلي لمحامي المدعي ورقمه الوطني والهيئة التي ينتمي إليها وعنوان بريده الإلكتروني في حالة تقديم الدعوى بواسطة محامي

. إذا تعلق الأمر بشخص اعتباري اسمه وممثله القانوني ونوعه ومقره الاجتماعي أو مقرالفرع التابع له وعنوانه المضمن في السجل التجاري وعنوان بريده الإلكتروني ..... ".

[562] -محمد فوز عبد الفتاح حامد، أحكام التبليغ القضائي الإلكتروني، رسالة مقدمة لاستكمال متطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، 2021، ص: 25.

[563] -البند 15 من المادة 1 من الظهير الشريف رقم 1.97.162، المتعلق بتنفيذ القانون رقم 96. 24 المتعلق بالبريد والمواصلات كما تم تغييره وتتميمه بمقتضى الظهير الشريف رقم 1.19.08، صادر في 18 من جمادى الأولى1440(25 يناير2019)، المتعلق بتنفيذ القانون رقم 121.12 القاضي بتغيير وتتميم القانون رقم 24.96 المتعلق بالبريد والمواصلات، الصادر بالجريدة الرسمية عدد 6753، 12جمادى الأخرة1440(18 فبراير2019)، ص : 775.

غير أن ما يمكن تسجيله بخصوص الهاتف كوسيلة للتبليغ، عدم تقنين أرقام الهاتف من طرف الجهات المكلفة بتوزيعها عبر التراب الوطني، حيث أن توزيعها يتم بشكل عشوائي دون معرفة هوية الأشخاص مستعملي هذه الأرقام الشيء الذي قد يؤثر بشكل سلبي على مسطرة التبليغ الإلكتروني عن طريق الهاتف.

ما يعاب على مشروع القانون 02.23، أنه حصر هذه الوسائل الإلكترونية في البريد الإلكتروني والهاتف بالرغم من وجود العديد من الوسائل التكنولوجية الأخرى لا تقل أهمية عنها قد تساهم هي أيضا في فعالية إجراءات التبليغ من قبيل الفاكس والتلكس ووسائل التواصل الاجتماعي.

الفقرة الثانية: على مستوى الجهات المكلفة بالتبليغ والساهرة على تلقيه

جاء مشروع قانون المسطرة المدنية بالعديد من المستجدات على مستوى الجهات المكلفة بالتبليغ والجهات الساهرة على تلقيه.

أولا: على مستوى الجهات المكلفة بالتبليغ

جاء مشروع القانون 02.23 بمجموعة من المستجدات، همت الجهات المخولة لها الوقوف على عملية التبليغ، لذلك كان من اللازم الوقوف عند هاته الجهات وذلك وفق ما يلي:

أ: التبليغ بواسطة موظفي كتابة الضبط

أعطى المشرع المغربي لموظفي كتابة الضبط الأولوية لسهر على التبليغات القضائية وذلك من خلال الفصل 37 من المسطرة المدنية[564]، ويعتبر هذا الأمر بديهيا على اعتبار أن هؤلاء تابعين لكتابة الضبط بالمحكمة المعروضة عليها القضية في الغالب، وبالرغم من الأدوار الهامة التي قام بها هؤلاء في هذا المجال، إلا أن المشرع المغربي من خلال مشروع القانون رقم 02.23، يتجه نحو جعل جهاز كتابة الضبط جهة استثنائية في عملية التبليغ، إذ نص من خلال المادة 83 على أنه **" يمكن للمحكمة أن تأمر عند الاقتضاء، بتبليغ الاستدعاء بواسطة أحد موظفي كتابة الضبط".**

ب: المفوضين القضائيين

نظم المشرع المغربي هيئة المفوضين القضائيين، من خلال القانون رقم 81.03 المتعلق بتنظيم مهنة المفوضين القضائيين[565]، والذي غيرت بموجبه تسمية الأعوان القضائيين بالمفوضين القضائيين، حيث نصت المادة الثانية من هذا القانون على أنه تحدث بدوائر المحاكم الابتدائية مكاتب المفوضين القضائيين للقيام بالمهام المنوطة بهم طبقا لهذا القانون أمام مختلف محاكم المملكة.

ويعتبر التبليغ من أهم هذه المهام التي يقوم بها المفوضين القضائيين بحسب المادة 15من هذا القانون[566].

ويتضح من خلال مشروع القانون 02.23، بأن المشرع يسعى من خلال التبليغ الإلكتروني إلى توسيع اختصاصات المفوضين القضائيين، رغبة منه في تجاوز إشكالات التبليغ التقليدية وتعزيز الفعالية القضائية ويتضح ذلك من خلال تمكين المفوضين من حسابات إلكترونية مهنية لتبادل المعطيات والوثائق الإلكترونية المتعلقة بالمساطر والإجراءات القضائية مع المحكمة[567].كما

---

[564]- ينص الفصل 37 من ق.م.م على أنه: "يوجه الاستدعاء بواسطة أحد أعوان كتابة الضبط، أو أحد الأعوان القضائيين أو عن طريق البريد برسالة مضمونة مع الإشعار بالتوصل أو بالطريقة الإدارية".

[565]- ظهير شريف رقم 1.06.23، صادر في 15 من محرم 1427 (14 فبراير 2006)، بتنفيذ القانون رقم 81.03 المتعلق بتنظيم مهنة المفوضين القضائيين، الصادر بالجريدة الرسمية عدد5400، بتاريخ فاتح صفر1472(2مارس 2006)، ص:559.

[566]- تنص المادة 15 من القانون 81.03 على أنه: "يختص المفوض القضائي بصفته هاته، مع مراعاة الفقرة الرابعة من هذه المادة، بالقيام بعمليات التبليغ وبإجراءات تنفيذ الأوامر والأحكام والقرارات وكذا كل العقود والسندات التي لها قوة تنفيذية".

[567]- تنص المادة 625 من م.ق.م.م على أنه: " تحدث منصات الكترونية خاصة .... بالمفوضين القضائيين.....لدى المحاكم يتم عبر هذه المنصات إنشاء حسابات مهنية لتبادل المعطيات والوثائق الإلكترونية المتعلقة بالمساطر والإجراءات القضائية".

ISSN:2509-0291

يوجه طي تبليغ المقررات القضائية إلى المفوض القضائي عبر حسابه المهني الإلكتروني، وعليه أن يرجع إلى المحكمة نتيجة التبليغ عبر المنصة الإلكترونية المعدة لهذا الغرض[568].

لكن الإشكال المطروح في هذا الصدد، ما يتعلق بالاختصاص المكاني للمفوض القضائي المرتبط بنفوذ المحكمة الابتدائية التي تم تعيينه بها، فهل ستتمدد هذه الحدود أمام التبليغ الإلكتروني أم أن الوضع سيظل كما هو عليه.

ثانيا: على مستوى الجهات التي لها الصفة في تلقي التبليغ

تضمن مشروع القانون 02.23 مجموعة من المستجدات على مستوى الجهات التي لها الصفة في تلقي الوثائق القضائية المتعلقة بالتبليغ الالكتروني، مما استوجب منا الوقوف عند هاته الجهات.

أ. الأشخاص الطبيعية

الشخص الطبيعي هو الإنسان والأصل في الشخصية القانونية أنها للإنسان وحده[569]، والشخصية القانونية هي صفة يقررها القانون ويكون بمقتضاها لمن تقرر له أهلية اكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات[570].

نص المشرع المغربي في الفصل 38 من ق.م.م على التبليغ الشخصي، والذي يتم مباشرة للمطلوب تبليغه في موطنه أو في محل عمله أو في أي مكان أخر يوجد فيه، أو في الموطن المختار للشخص الذاتي، غير أن هذه العملية تجد الكثير من العقبات تحول دون الوصول إلى النتيجة المرجوة من التبليغ.

ولتدارك هذا الأمر أدخل المشرع المغربي في مشروع قانون المسطرة المدنية إمكانية التبليغ بالوسائل الحديثة بالنسبة للأشخاص الذاتيين، عن طريق إدلائهم بالبريد الإلكتروني والهاتف، مرفوق بتصريح قبول تبليغه عن طريق هذه الوسائل[571]، وهو ما قد يساهم في نجاعة مسطرة التبليغ بالنسبة لهذه الفئة.

كما يمكن للشخص الطبيعي أن يوكل شخص أخر[572]، ليقوم مقامه وأن ينوب عنه في تسلم الاستدعاء، ذلك أنه يمكن له بأن يختار أحد أخر ليبلغ مكانه بطريقة إلكترونية، ولو أن وسيلة التواصل الإلكترونية لا تعود له وإنما تعود لشخص يختاره هو للتوصل بالتبليغات الإلكترونية[573].

ب. الأشخاص الاعتبارية

يمكن تعريف الشخص الاعتباري بأنه "مجموعة من الأشخاص أو الأموال، تقدم تحقيق غرض معين[574]"، ويمنحها القانون الشخصية القانونية لتحقيق ذلك. وتنقسم الأشخاص الاعتبارية إلى قسمين: الأشخاص الاعتبارية العامة والأشخاص الاعتبارية الخاصة.

والمشرع المغربي من خلال الفصل 516 من ق.م.م ينص على أنه: " **توجه الاستدعاءات والتبليغات وأوراق الاطلاع والإنذارات والإخطارات والتنبيهات المتعلقة .... بالشركات والجمعيات وكل الأشخاص الاعتبارية الأخرين إلى ممثليهم القانونيين بصفتهم**

---

[568] - تنص المادة 634 من م.ق.م. م على أنه: " .... يوجه طي التبليغ أو التنفيذ إلى المفوض القضائي المعني عبر حسابه المهني الإلكتروني وعلى هذا الأخير إرجاع نتيجة التبليغ أو التنفيذ إلى المحكمة عبر المنصة الإلكترونية".

[569]- يحي قاسم علي، المدخل لدراسة العلوم القانونية نظرية القانون، نظرية الحق دراسة مقارنة، الطبعةالأولى،1997، كوميت للتوزيع، ص:190.

[570] - المادة 208 من مدونة الاسرة المغربية.

[571]- تنص المادة 627 من م.ق.م.م على أنه: "يمكن لكل شخص ذاتي أو اعتباري من أشخاص القانون الخاص أن يدلي عبر المنصة الإلكترونية بعنوان بريده الالكتروني ورقم هاتفه مرفوق بتصريح قبول تبليغه جميع مساطر وإجراءات الدعوى وكافة الوثائق والمستندات

-لا يعتد بأي تغيير في البريد الإلكتروني ورقم الهاتف ما لم يتم الإشعار به من طرف المعني بالأمر بالمنصة الإلكترونية ".

[572]- تنص المادة 79 من م.ق.م.م على أنه: "لا يمكن أن يكون وكيلا للأطراف إلا من كان زوجا أو صهرا أو قريبا من الأصول أو الفروع إلى الدرجة الثانية بإدخال الغاية".

[573] -تنص المادة 629 من م.ق.م.م على أنه: ".....يوجه الاستدعاء بطريقة إلكترونية،فورا،إلى المدعي أو محاميه أو وكيل المدعي حسب الحالة ".

[574]- يحي قاسم علي، مرجع سابق، ص:214.

ISSN:2509-0291
مجلة القانون والأعمال الدولية
Revue internationale du droit des affaires
www.Droitetentreprise.com

هذه". وهذا ما قد يشكل عائقا أمام تبليغ الأشخاص الاعتبارية من خلال حصرها في الممثل القانوني. بالإضافة إلى أنه في غالب الأحيان يصعب التعرف على الممثل القانوني للأشخاص الاعتبارية.

ولتسهيل تبليغ الأشخاص الاعتبارية العامة من طرف الجهات المكلفة بالتبليغ، أوجب المشرع المغربي على الإدارات والمؤسسات العمومية والجماعات الترابية وهيئاتها وأشخاص القانون العام الإدلاء من خلال المنصة الإلكترونية بعناوينها الإلكترونية وأرقام الهاتف[575]، بينما ترك حرية الاختيار للأشخاص الاعتبارية الخاصة، وهو ما قد يشكل عقبة أمام نجاعة مسطرة التبليغ الإلكتروني بالنسبة لهذه الفئة في حالة عدم رغبتهم في التبليغ بالوسائل الإلكترونية والاكتفاء بالتبليغ القضائي العادي[576].

ت. المحامي

نظم المشرع المغربي مهنة المحاماة من خلال القانون رقم 28.08[577]، ويؤدي المحامي دورا أساسيا في عملية التقاضي باعتباره نائب للأطراف في الدعوى، وقد جاء مشروع القانون 02.23 ليعزز دور المحامي في عملية التبليغ لأجل تحقيق النجاعة القضائية والمساهمة في تقليص مشكلات التبليغ وتسريع إجراءات التقاضي.

ويبدو أن المحامي سيقوم بدور أساسي في إجراءات التبليغ بالوسائل التكنولوجية لأجل تحقيق النجاعة القضائية وتسريع إجراءات التقاضي، فالمشرع المغربي من خلال مشروع قانون المسطرة المدنية، أحدث نظام معلوماتي لتدبير المساطر والإجراءات القضائية أمام المحاكم يتم فيها تبادل المعطيات والوثائق بطريقة إلكترونية مع المحامين عبر حسابات الكترونية مهنية خاصة بهم بهذه المنصة[578]، كما يمكن أيضا توجيه الاستدعاء إلى المحامي بطريقة إلكترونية ونسخة من المقال عبر حسابه الإلكتروني[579]، كما تبلغ المقررات القضائية من خلال الحساب المهني الإلكتروني للمحامي بناء على موافقته[580].

المطلب الثاني: آثار التبليغ الإلكتروني وإشكالاته العملية

مما لا شك فيه أن تحديث مرفق العدالة ورش استراتيجي كبير يسعى لتحقيق عدالة ميسرة وفعالة ومتواصلة، ومرفق قضائي يكرس الحقوق الأساسية للمرتفقين، وكذا محكمة ذكية تستعمل التكنولوجيا الحديثة للرفع من جودة خدماتها، عبر وضع الآليات الضرورية التي ستحول الإدارة التقليدية القائمة على العمليات الورقية إلى إدارة تعتمد على الوسائل التكنولوجية.

وانسجاماً مع رؤية المغرب في تطوير مرفق القضاء، وتطلع نحو تحقيق الفعالية القضائية، وتماشيا مع ذلك تم اعتماد التبليغ الإلكتروني الذي جاء به مشروع قانون المسطرة المدنية، وتحديدا في **القسم الحادي عشر المتعلق برقمنة المساطر والإجراءات القضائية**، كوسيلة حديثة لتسريع الإجراءات القضائية.

الفقرة الأولى: التبليغ الإلكتروني ورهان الفعالية القضائية

---

[575]- تنص المادة 626 من م.ق.م.م على أنه: " يتعين على إدارات الدولة والمؤسسات العمومية والجماعات الترابية ومجموعاتها وهيئاتها وباقي اشخاص القانون العام الادلاء من خلال المنصة الالكترونية بعناوينها الإلكترونية وأرقام الهاتف وذلك لغاية اعتمادها في المساطر والإجراءات القضائية الجارية أمام المحاكم ".

[576]-تنص المادة627 من م.ق.م.م .على أنه: "يمكن لكل شخص ذاتي أو اعتباري من أشخاص القانون الخاص أن يدلي عبر المنصة الإلكترونية بعنوان بريده الالكتروني ورقم هاتفه مرفوق بتصريح قبول تبليغه جميع مساطر وإجراءات الدعوى وكافة الوثائق والمستندات

لا يعتد بأي تغيير في البريد الإلكتروني ورقم الهاتف ما لم يتم الإشعار به من طرف المعني بالأمر بالمنصة الإلكترونية ".

[577]- ظهير شريف رقم 1.08.101، صادر في 20 من شوال 1429 (20 أكتوبر 2008)، بتنفيذ القانون رقم 28.08 المتعلق بتعديل القانون المنظم لمهنة المحاماة، الصادر بالجريدة الرسمية عدد 5680، بتاريخ 7 ذو القعدة 1429(6 نوفمبر2008)، ص:4044.

[578]- تنص المادة 624 من م.ق.م.م على أنه: " يحدث نظام معلوماتي لتدبير المساطر والإجراءات القضائية أمام محاكم الدرجة الأولى ومحاكم الدرجة الثانية يشار إليه في هذا القانون باسم النظام المعلوماتي".

[579]-تنص المادة 625 من م.ق.م.م على أنه: " تحدث منصات الكترونية خاصة بالمحامين والشركات المدنية المهنية للمحاماة..... يتم عبر هذه الحسابات إنشاء حسابات مهنية لتبادل المعطيات الإلكترونية المتعلقة بالمساطر والإجراءات القضائية".

[580]-تنص المادة 629 من م.ق.م.م على أنه: "يوجه الاستدعاء بطريقة إلكترونية فورا إلى المدعي أو محاميه أو وكيل المدعي حسب الحالة .....بمجرد توجيه التبليغ إلى المعني بالأمر عبر حسابه الإلكتروني المهني المنصوص عليه في المادة 625 وإشعاره بذلك من خلال رسالة نصية تصدر المنصة الإلكترونية اشعارا بالتوصل "، كما تنص المادة 633 على أنه: "تبلغ المقررات القضائية من خلال الحساب المهني الإلكتروني للمحامي بناء على موافقته".

وعليه سنتطرق في هذه الفقرة إلى دور التبليغ الإلكتروني في ترشيد الزمن القضائي) **أولا)** وتقريب مرفق العدالة من المرتفقين(**ثانيا)**، بالإضافة إلى الإسهام في تحقيق النجاعة القضائية **(ثالثا)** .

أولا: ترشيد الزمن القضائي

إن ترشيد الزمن القضائي يجد أساسه القانوني بالاتفاقيات الدولية والإقليمية والتي نصت على أهمية إجراء المحاكمة في زمن معقول، أما على المستوى الوطني نجد الفصل 120 من الدستور[581]، قد أكد على أن إصدار الأحكام القضائية داخل أجل معقول حقا من حقوق المتقاضين وهو ما تضمنته أيضا المادة 5 من مشروع القانون 02.23 المتعلق بالمسطرة المدنية[582].

ولأن التبليغات القضائية تعد من أهم ركائز العمل القضائي، وفي ظل بطء سير إجراءات الدعوى القضائية، كان من الضروري الانصراف عن الوسائل التقليدية في التبليغ القضائي، واعتماد الوسائل الإلكترونية الحديثة بغرض الاستفادة من مميزاتها في تقليص المسافات وتحقيق السرعة والفعالية في إجراءات التبليغ القضائي، إضافة إلى تكريس بعض المبادئ الدستورية من قبيل المحاكمة في أجل معقول، والمحاكمة العادلة[583].

فالتطور التكنولوجي أدى إلى تبسيط العديد من المعاملات القانونية خاصة الإجرائية منها، فاعتماد المشرع المغربي من خلال مشروع القانون 02.23 على التبليغ الإلكتروني، سيساهم لا محال في ترشيد الزمن القضائي وذلك بالاستفادة من الوسائل التكنولوجية الحديثة التي تتيح العديد من المزايا من قبيل عدم الانتقال المادي للمحاكم، والنقل المادي للوثائق والمستندات القضائية وهو ما سينعكس إيجابا على إجراءات التبليغ بصفة خاصة وعلى المرتفقين بصفة عامة.

ثانيا: تقريب القضاء من المرتفقين

إن لجوء المشرع المغربي للتبليغ الإلكتروني من خلال مشروع القانون 02.23، يهدف بالأساس إلى تقريب الإدارة من المرتفقين بالدرجة الأولى وأيضا تقليص التكاليف القضائية التي كان يتطلبها التبليغ القضائي التقليدي سواء بالنسبة للدولة أو المتقاضين. حيث سيوفر التبليغ الإلكتروني إمكانية القيام بإجراءات التبليغ في ثوان معدودة ودون الحاجة إلى الانتقال المادي للأطراف وبذلك ينعكس اعتماد الوسائل الإلكترونية في مجال التبليغات القضائية على علاقة المرتفقين بالقضاء.

فالتبليغ بواسطة الوسائل التكنولوجية سيوفر الوقت والجهد على القضاء والمتقاضين وأعوان العدالة، إضافة إلى السرعة في التنفيذ والمساهمة في تخفيف العبء على المتقاضين والأجهزة القضائية. فالمشرع المغربي من خلال مشروع القانون 02.23، يبتغي بأن يقتضي الأفراد حقوقهم بأسرع وقت وأقل جهد ممكن، كما يوفر التبليغ الإلكتروني السرية التامة في تداول ملفات الدعاوى القضائية والمحافظة على المعلومات والأسرار التي يخشى الأطراف من افشائها على العام.

ثالثا: الإسهام في تحقيق النجاعة القضائية

أمام العديد من الإشكالات العملية التي يطرحها التبليغ بالطريقة التقليدية، حاول المشرع المغربي من خلال مشروع القانون 02.23، إدخال مجموعة من المستجدات واستغلال ما توفره التكنولوجيا لتحقيق النجاعة القضائية.

ومن بين الإشكالات التي يطرحها التبليغ التقليدي نذكر ما تضمنته الفقرة الأولى من الفصل 38 من ق.م.م، حيث نصت على أنه **"يسلم الاستدعاء والوثائق إلى الشخص نفسه أو في موطنه أو في محل عمله أو في أي مكان آخر يوجد فيه ويجوز أن يتم التسليم في الموطن المختار"**، فالمشرع أغفل تحديد من لهم الصفة في التوصل بالاستدعاء أو الورقة القضائية نيابة عن المبلغ إليه بموطنه، بالإضافة إلى عدم قدرة موظفي كتابة الضبط من مسايرة العدد الهائل من الملفات والتبليغات المتراكمة كل ذلك يؤثر سلبا على مسطرة التبليغ، وبالتالي تكون عائقا مباشرا أمام نجاعة مسطرة التقاضي.

---

[581]- ينص الفصل 120 من الدستور على أنه: " لكل شخص الحق في محاكمة عادلة، وفي حكم يصدر داخل أجل معقول. حقوق الدفاع مضمونة أمام جميع المحاكم".

[582]- تنص المادة 5 من مشروع القانون 02.23 على أنه ": يجب على القاضي أن يصدر حكمه داخل أجل معقول".

[583]- أحمد كريم، إشكاليات التبليغ على ضوء التشريع والاجتهاد القضائي، رسالة لنيل شهادة الماستر في المنازعات القانونية والقضائية، جامعة محمد الخامس، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بالرباط، السنة الجامعية 2019-2020، ص :73.

ومن أجل نجاعة إجراءات التبليغ، فإن المشرع المغربي من خلال مشروع القانون 02.23 المتعلق بالمسطرة المدنية وظف الوسائل التكنولوجية في مجال التبليغات القضائية نظرا للمزايا التي تتميز بها وهو الأمر الذي سيأثر ايجابا على سير الدعوى وتوفير الوقت والجهد والسرعة في حسم المنازعات القضائية وبالتالي تحقيق النجاعة القضائية.

فاعتماد الوسائل الإلكترونية في مجال التبليغات القضائية يؤدي إلى زيادة إنتاجية العاملين في الجهاز القضائي وتحسين أدائهم، وتحقيق جودة العمل القضائي من خلال الدقة العالية في عملية التبليغات القضائية، بما يتوافق مع متطلعات الأفراد عامة، ويضمن حقوق أطراف الدعوى القضائية والمبادئ الأساسية المبتغاة من عملية التبليغ القضائي.

هذا وبالرغم من مميزات هذه التقنية الجديدة في عملية التبليغ ودورها في تحقيق الفعالية القضائية، فإنها تطرح في المقابل عدد من الإشكالات على أرض الواقع.

الفقرة الثانية: الإشكالات العملية المرتبطة بالتبليغ الإلكتروني

وعليه سنتطرق في هذه الفقرة إلى التحديات العملية التي تواجه التبليغ الإلكتروني، مما يحول دون تحقيق الغايات المرجوة منه، ولعل أبرز هذه الإشكالات العملية نجد في مقدمتها الفجوة الرقمية **(أولا)**، تم الأمية **(ثانيا)**، بالإضافة إلى تهديد المحيط المعلوماتي **(ثالثا)**.

أولا: الفجوة الرقمية

يواجه المغرب كغيره من الدول النامية التحديات المتعلقة بتجاوز الفجوة الرقمية مع الدول المتقدمة التي قطعت أشواطا مهمة في هذا المجال. وترتبط فكرة الفجوة الرقمية سواء كان الأمر على مستوى الأفراد أو المنظمات أو التكتلات الجيوسياسية أو المناطق الجغرافية أو التجمعات إلى فكرة الانقسام إلى مجموعتين :فئة من يمتلكون ميزة الاستفادة من الاقتصاد الرقمي وأولئك الذين يفتقرون إلى استخدامه والتمتع بفوائده، وعليه تتجذر الفجوة من التفاوت الناتج عن التحكم في استخدام تكنولوجيا العالم والاتصال، وبالتالي فالفجوة تعبر عن المسافة المعلوماتية التي تفصل بين الدول المتقدمة والدول النامية[584].

ولمسايرة الدول المتقدمة وتقليص الفجوة الرقمية، قام المغرب بإحداث وكالة التنمية الرقمية، بموجب القانون رقم 61.16، الصادر بالجريدة الرسمية رقم 6604 بتاريخ 14 شتنبر 2017، وهي مؤسسة استراتيجية تتمتع بالشخصية الاعتبارية والاستقلال المالي، وتسهر هذه الوكالة التي تخضع لوصاية السلطة الحكومية المكلفة بالاقتصاد الرقمي، على تنفيذ استراتيجية الدولة في مجال التنمية الرقمية وتشجيع نشر الوسائل الرقمية وتطوير استخدامها بين المواطنين.

إذن فإن الفجوة الرقمية تشكل عقبة حقيقة أمام التكنولوجيا الرقمية في نظام العدالة بالمغرب، وبالتالي عدم الوصول إلى الأهداف المتوخاة من اعتماد التكنولوجيا في إجراءات التقاضي، بما فيها التبليغات القضائية.

إلا أن المغرب يحاول جاهدا تخطي هذا الأمر من خلال جعل التحول الرقمي في صلب أولوياته من خلال" **إستراتيجية المغرب الرقمي 2030**[585]"، التي تروم إلى تمكين المواطنات والمواطنين المغاربة من الاستفادة من الخدمات الرقمية على قدم المساواة، ومواكبة الإدارات العمومية، بما فيه قطاع العدالة في ورش التحول الرقمي.

[584] -نجاة كورتل، ولمياء بوعروج، روفية نجار، تأثير الفجوة الرقمية على التبادل التجاري الإلكتروني الدولي، مجلة الدراسات الاقتصادية، المجلد 9 العدد ،2022، ص :195.

[585] -تهدف استراتيجية المغرب الرقمي إلى جعل المغرب قطبا رقميا لتسريع التنمية الاجتماعية والاقتصادية للمملكة، ومن بين أهداف هذه الاستراتيجية رقمنة الخدمات العمومية، بحيث يتطلع المغرب بالانتقال من المرتبة 113 إلى الرتبة 50 عالميا والأول بإفريقيا وفق مؤشر تطوير الحكومة الإلكترونية "EGDI"، بالإضافة إلى تسهيل الولوج إلى الخدمات العمومية وتقليص الآجال ونقص التنقلات.

ثانيا: الأمية

إن من أبرز التحديات التي يواجهها التبليغ الإلكتروني ويقف أمام تطبيق هذا التبليغ هو نسبة الأمية المرتفعة التي تتفشى في الوسط المغربي خاصة في المجال القروي، بحيث أن أغلبية المواطنين لا يجيدون استعمال وسائل الاتصال الحديثة ولا يستفيدون منها، مما يؤكد صعوبة تطبيقها.

ومن جهة أخرى، فإن هناك إشكال أخر يطرح نفسه، هو عدم توفر صبيب انترنيت قوي في كثير من المناطق، وفي مناطق أخرى لا يتوفرون حتى على شبكات الأنترنيت، إضافة إلى أن أغلب الناس في المجال القروي لا يملكون بريد إلكتروني، ولا يجيدون استعمال وسائل الاتصال الحديثة.

هذا فإنه إذا أراد المشرع المغربي اعتماد التبليغ الإلكتروني، يجب عليه إعطاء الأولوية لمحاربة الأمية التي تشكل معضلة كبيرة، فبالرغم من المجهودات التي قام بها المغرب في محاربتها إلا أن نسبتها تظل مرتفعة[586]، مما يشكل عائقا حقيقيا أمام استعمال الوسائل التكنولوجيا في الإجراءات القضائية.

ثالثا: تهديد المحيط المعلوماتي

إن اعتماد الوسائل التكنولوجيا في التبليغات القضائية ليس بالأمر السهل بل هناك العديد من الإشكالات التي قد تواجهها، من بينها تهديد محيط الأمن المعلوماتي، فبالرغم مما وصلت إليه وسائل الاتصال من تطور وابتكار، إلا أنها تفتقر في بعض الحالات للأمن والسرية والمصداقية، مما يهدد المعاملات والعلاقات بين الأفراد، خاصة مع انتشار ظاهرة اختراق الحسابات الإلكترونية[587]، وكذا المواقع الإلكترونية الحكومية.

فالأمن المعلوماتي من زاوية أكاديمية هو العلم الذي يبحث في نظريات واستراتيجيات توفير الحماية للمعلومات من المخاطر التي تهددها ومن أنشطة الاعتداء عليها، ومن زاوية تقنية هو الوسائل والأدوات والإجراءات اللازم توفيرها لضمان حماية المعلومات من الأخطار الداخلية والخارجية، أما من الزاوية القانونية هو تلك التشريعات التي تهدف إلى مكافحة الاعتداء على المعلومات ومعاقبة مرتكبي الاعتداء بهدف توفير الردع.

وأمام هذا التطور التكنولوجي، كان ضروريا وضع آليات قانونية لضبط التعامل بالمعطيات الشخصية وتوفير الضمانات الملائمة لحماية الحريات الفردية والحياة الخاصة عند أي تحصيل أو معالجة لتلك المعطيات، وبما أن وثائق التبليغ الإلكتروني تتضمن العديد من البيانات ذات الطابع الشخصي فتوجهها قد يهدد سريتها، وفي هذا الجانب عمل المشرع المغربي على وضع آليات قانونية بهدف تحقيق الأمن المعلوماتي من بينها القانون رقم 07.03 المتعلق بالجرائم المتعلقة بالمعالجة الآلية للمعطيات[588]، تم القانون رقم 53.05 المتعلق بالتبادل الإلكتروني للمعطيات القانونية[589]، فضلا عن القانون 08.09 المتعلق بحماية الأشخاص الذاتيين تجاه المعالجة الألية للمعطيات ذات الطابع الشخصي[590].

---

[586]- النسبة الرسمية للأمية بالمغرب هي حوالي 32,2 في المائة، ما يعادل 8,5 مليون أمي وأمية، وهي إحصائيات تعود لسنة 2014، تاريخ إجراء الإحصاء العام للسكان والسكنى في انتظار الإفراج عن إحصائيات الإحصاء العام للسكان والسكنى لسنة2024، منشور على الموقع الإلكتروني https://www.hespress.com، تم الاطلاع عليه بتاريخ 05.12.2024، على الساعة 16H 00.

[587]- عايض سعد القحطاني، تحديث نظام التبليغ ورهان معالجة بطء إجراءات التقاضي دراسة في التحول نحو التبليغ الإلكتروني، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة محمد الخامس، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بالرباط، السنة الجامعية 2022-2023، ص :272.

[588]- ظهير شريف رقم 1.03.197، صادر في 16 من رمضان 1424 (11 نوفمبر 2003)، بتنفيذ القانون رقم 03-07 بتتميم مجموعة القانون الجنائي فيما يتعلق بالجرائم المتعلقة بنظم المعالجة الآلية للمعطيات، الصادر بالجريدة الرسمية عدد5171، بتاريخ27 شوال 1424 (22 ديسمبر 2003)، ص:4284.

[589]- ظهير شريف رقم 1.07.129، صادر في 19 من ذي القعدة 1428 (30 نوفمبر 2007)، بتنفيذ القانون رقم 53.05 المتعلق بالتبادل الإلكتروني للمعطيات القانونية، الصادر بالجريدة الرسمية عدد5584، بتاريخ25 ذو القعدة 1428 (6 ديسمبر 2007)، ص:3879.

[590]- ظهير شريف رقم 1.09.15صادر في 22 من صفر 1430(18 فبراير 2009)، بتنفيذ القانون رقم 08. 09 المتعلق بحماية الأشخاص الذاتيين تجاه معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، الصادر بالجريدة الرسمية عدد5711، بتاريخ 27 صفر 1430 (23 فبراير2009)، ص:552.

خاتمة:

ختاما، حاولنا من خلال هذا المقال، تحليل أهم المستجدات التي جاء بها المشرع المغربي في موضوع التبليغ الإلكتروني على ضوء مشروع القانون رقم 02.23 المتعلق بالمسطرة المدنية، لذا نجد بأن المشرع المغربي يسعى إلى تحسين فعالية مسطرة التبليغ وتجاوز إشكالات التبليغ التقليدية والإرهاصات التي تحول دون تحقيق الأهداف المتوخاة منه.

لذلك فإن المشرع المغربي، يحاول جاهدا تنظيم مسطرة التبليغ من خلال استخدام الوسائل التكنولوجيا لتعزيز فعالية هذه المسطرة والاستفادة من مزاياها، لكن ما يعاب على هذا المشروع أن بعض النصوص المنظمة للتبليغ الإلكتروني تتسم بعدم الوضوح مما سينتج عنه اختلافات فقهية وقضائية في تفسيرها.

ومن خلال هذا المقال، تم رصد مجموعة من النتائج والاقتراحات، وفق الشكل التالي:

النتائج

اعتماد التبليغ الإلكتروني تتمدد معه الحدود الجغرافية مما يطرح معه إشكالية الاختصاص المكاني للجهة المكلفة بالتبليغ؛

اقتصر المشرع المغربي على الحساب الإلكتروني المصرح به دون تحديد مفهومه، مع الإشارة فقط إلى كل من البريد الإلكتروني والهاتف؛

يطرح التبليغ الإلكتروني عدة إشكالات من بينها، وجود الفجوة الرقمية، الأمية، وضعف الأمن المعلوماتي.

المقترحات

ضرورة الانفتاح على التجارب المقارنة والأخذ بأفضلها، وعدم الاقتصار على التشريع الفرنسي عند إعداد الصيغة النهائية لمشروع القانون المتعلق بالمسطرة المدنية؛

حصر بشكل صريح الوسائل الإلكترونية التي يمكن الاعتماد عليها في التبليغ القضائي؛

تأهيل الموارد البشرية، وتوفير البنية التحتية الضرورية.

لائحة المراجع

الكتب

يحيى قاسم علي، المدخل لدراسة العلوم القانونية نظرية القانون، نظرية الحق دراسة مقارنة، الطبعة الأولى،1997، كوميت للتوزيع.

الأطروحات والرسائل:

الأطروحات:

عايض سعد القحطاني، تحديث نظام التبليغ ورهان معالجة بطء إجراءات التقاضي دراسة في التحول نحو التبليغ الإلكتروني، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة محمد الخامس، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بالرباط، السنة الجامعية 2022-2023.

الرسائل:

مصطفى بن اشريف، التبليغ القضائي الموجه بطريقة إلكترونية في المادة المدنية، رسالة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص، جامعة سيدي محمد بن عبد الله ، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بفاس، السنة الجامعية 2022-2023.

محمد فوز عبد الفتاح حامد، أحكام التبليغ القضائي الإلكتروني، رسالة مقدمة لاستكمال متطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط،2021.

أحمد كريم، إشكاليات التبليغ على ضوء التشريع والاجتهاد القضائي، رسالة لنيل شهادة الماستر في المنازعات القانونية والقضائية، جامعة محمد الخامس، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بالرباط، السنة الجامعية 2019-2020.

الأبحاث والدراسات :

هشام بوحامد، التبليغ القضائي في المادة المدنية بوسائل الاتصال الحديثة، بحث نهاية التكوين بالمعهد العالي للقضاء، السنة 2015-2017.

المقالات العلمية :

نجاة كورتل، ولمياء بوعروج، روفية نجار، تأثير الفجوة الرقمية على التبادل التجاري الإلكتروني الدولي، مجلة الدراسات الاقتصادية، المجلد 9 العدد ،2022.

مصطفى صادق، التبليغ الإلكتروني وسؤال الأمن الاجرائي، منشور بمجلة الباحث للدراسات والأبحاث القانونية والقضائية، العدد 35، أكتوبر 2021.

النصوص القانونية

دستور المملكة لسنة 2011، المنفذ بالظهير الشريف رقم 1.11.91 المؤرخ في 27 من شعبان 1432 الموافق ل 29 يوليوز2011، الجريدة الرسمية عدد 5964 مكرر، بتاريخ 28 شعبان 1432 الموافق ل 30 يوليوز2011، ص3600.

ظهير شريف رقم 1.22.38 صادر في 30 من ذي القعد 1443 (30 يونيو2022)، بتنفيذ القانون رقم 38.15 المتعلق بالتنظيم القضائي، الصادر بالجريدة الرسمية: عدد 7108، 14ذو الحجة 1443(14 يوليو2022)، ص: 4568.

ظهير شريف رقم 1.97.162 المتعلق بتنفيذ القانون رقم 24 .96 المتعلق بالبريد والمواصلات كما تم تغييره وتتميمه بمقتضى الظهير الشريف رقم 1.19.08 صادر في 18 من جمادى الأولى1440(25 يناير2019)المتعلق بتنفيذ القانون رقم 121.12 القاضي بتغيير وتتميم القانون رقم 24.96 المتعلق بالبريد والمواصلات، الصادر بالجريدة الرسمية عدد 6753،12 جمادى الأخرة1440(18 فبراير2019)،ص : 775.

ظهير شريف رقم 1.09.15صادر في 22 من صفر 1430(18 فبراير 2009)، بتنفيذ القانون رقم 08 .09 المتعلق بحماية الأشخاص الذاتيين تجاه معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، الصادر بالجريدة الرسمية عدد5711، بتاريخ 27 صفر 1430 (23 فبراير2009)، ص:552.

ظهير شريف رقم 1.08.101، صادر في 20 من شوال 1429 (20 أكتوبر 2008)، بتنفيذ القانون رقم 28.08 المتعلق بتعديل القانون المنظم لمهنة المحاماة، الصادر بالجريدة الرسمية عدد 5680، بتاريخ 7 ذو القعدة 1429(6 نوفمبر2008)، ص:4044.

ظهير شريف رقم 1.07.129، صادر في 19 من ذي القعدة 1428 (30 نوفمبر 2007)، بتنفيذ القانون رقم 53.05 المتعلق بالتبادل الإلكتروني للمعطيات القانونية، الصادر بالجريدة الرسمية عدد5584، بتاريخ25 ذو القعدة 1428 (6 ديسمبر 2007)، ص:3879.

ظهير شريف رقم 1.06.23 صادر في 15 من محرم 1427 (14 فبراير 2006)، بتنفيذ القانون رقم 81.03 بتنظيم مهنة المفوضين القضائيين، الصادر بالجريدة الرسمية عدد5400، بتاريخ فاتح صفر1472(2مارس 2006)، ص:559.

ظهير شريف رقم 1.04.22، صادر في 12 من ذي الحجة (3 فبراير 2004)، بتنفيذ القانون رقم 70.03 بمثابة مدونة الأسرة، الصادر بالجريدة الرسمية عدد5184، بتاريخ 14 ذو ال حجة1424 (5فبراير2004) ، ص:418.

ظهير شريف رقم 1.03.197، صادر في 16 من رمضان 1424 (11 نوفمبر 2003)، بتنفيذ القانون رقم 03-07 بتتميم مجموعة القانون الجنائي فيما يتعلق بالجرائم المتعلقة بنظم المعالجة الآلية للمعطيات، الصادر بالجريدة الرسمية عدد5171، ب تاريخ 27 شوال 1424 (22 ديسمبر 2003)، ص: 4284.

مشروع القانون رقم 02.23 المتعلق بالمسطرة المدنية.

مستجدات الاختصاص في ضوء قانون التنظيم القضائي الجديد

"Recent Developments Concerning Jurisdiction in light of The New Judicial Organization law "[591]

أنس فضيلات

باحث بسلك الدكتوراه، كلية العلوم القانونية والسياسية، جامعة ابن طفيل القنيطرة

ملخص:

يشكل الاختصاص القضائي أحد الأعمدة الأساسية لتنظيم القضاء وضمان حسن سير العدالة، ومع صدور قانون التنظيم القضائي الجديد رقم 38.15، تم إدخال تعديلات جوهرية على قواعد الاختصاص وذلك بمختلف أنواعه سواء القيمي منه أو الموضوعي، وكذا بمختلف درجاته سواء على مستوى قضاء الموضوع أو القضاء الرئاسي لكل محكمة على حدة، ناهيك عن مجموعة من التعديلات الأخرى التي همت مبادئ التنظيم القضائي وكذا حقوق المتقاضين وتأليف المحاكم أومنظومة تدبيرها... سعيا من المشرع للاستجابة لمتطلبات العدالة الناجزة والرقمنة القضائية.

الكلمات المفتاحية: اختصاص، قضاء الموضوع، القضاء الرئاسي، الاختصاص القيمي ...

Abstract:

judicial jurisdiction constitutes one of the fundamental pillars of the judicial system and a key of ensuring the best continuity of justice. With the enactment of the new Law on Judicial Organization Number 38.15, substantial amendments have been introduced to the rules governing jurisdiction — both in terms of subject-matter and value-based jurisdiction — as well as across the different levels of the judiciary, whether at the level of court of judgment or presidential jurisdiction of each court separately . Furthermore, a series of other reforms have been made concerning the principles of judicial organization, the rights of litigants, and the composition and their management system ...

in the legislator's pursuit of ensuring swift justice and advancing judicial digitization.

تعرف المنظومة التشريعية ببلادنا في الآونة الأخيرة انتعاشا متزايدا، يتجلى أساسا في إدخال تعديلات على مجموعة من القوانين[592]أو نسخها بشكل كامل وإحلال مقتضيات أخرى محلها[593] ، أو بإصدار مقتضيات قانونية جديدة تماما[594]، وهو ما يفسر تفاعل المشرع مع التطورات التي يعرفها المجتمع بما يتماشى وضرورة تحديث الترسانة التشريعية تكريسا منه لخاصية اجتماعية القاعدة القانونية.

[591] Ce travail est réalisé avec le soutien du CNRST dans le cadre du programme « Phd-ASsociate Scholarship-Pass ».

[592] ونورد على سبيل المثال لا الحصر: التعديلات التي أدخلها المشرع مؤخرا على كل من ظهير الالتزامات والعقود وكذا مدونة الحقوق العينية ومدونة التأمينات.... **والتي صدرت بالجريدة الرسمية عدد 7328 بتاريخ 22 أغسطس** 2024 وتتجلى في كل من:

- القانون رقم 40.24 القاضي بتغيير وتتميم الفصل 573 من ظهير الالتزامات والعقود، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.24.38 صادر في 2 صفر 1446 (7 أغسطس 2024)، الجريدة الرسمية عدد 7328 ص: 5362

-القانون رقم 41.24 القاضي بتغيير المادة 4 من مدونة الحقوق العينية ، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.24.39 صادر في 2 صفر 1446 7 أغسطس 2024، الجريدة الرسمية عدد 7328 ص:5363

-القانون رقم 43.24 القاضي بتغيير القانون رقم 17.99 بمثابة مدونة التأمينات،الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.24.41 صادر في 2 صفر 1446) 7 أغسطس 2024) الجريدة الرسمية عدد 7328 ص:5364

[593] وذلك كالقانون رقم 10.23 المتعلق بتنظيم وتدبير المؤسسات السجنية (ظهير شريف رقم 1.24.33 صادر في 18 من محرم 1446 (24 يوليو 2024) بتنفيذ القانون رقم 10.23 المتعلق بتنظيم وتدبير المؤسسات السجنية، الجريدة الرسمية عدد 7328 بتاريخ 17 صفر 1446(22 أغسطس 2024) ص 5334، والذي نسخ بموجبه القانون السابق رقم 23.98.

[594] كالقانون رقم 43.22 المتعلق بالعقوبات البديلة الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.24.32 الصادر في 18 من محرم 1446 (24 يوليو 2024) بتنفيذ القانون رقم 43.22 المتعلق بالعقوبات البديلة الجريدة الرسمية عدد 7328 17 صفر 1446 ،ص:5327

ISSN:2509-0291

وإذا كان المجتمع لا يستقيم أمره إلا في ظل قوانين يخضع لها جميع أفراده، فإن القانون وفقا لذلك يصير وسيلة أساسية من وسائل الضبط الاجتماعي[595]، بشكل يضمن العيش في بيئة سليمة تسودها الحقوق والواجبات. وقد جعل الدستور مسؤولية حماية حقوق الأفراد والجماعات وحرياتهم وأمنهم القضائي على عاتق القاضي، وجعله الساهر على تطبيق القانون[596].

ومن أجل تحقيق الهدف الأسمى الذي يضمن طمأنينة الأفراد على أموالهم وأرواحهم وحرياتهم، أنشأت الدولة المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها، وأصدرت قوانين ترتب بها هذه المحاكم وتبين وظائفها وتحدد اختصاصها وسلطاتها وتنظم سير العمل بها[597]، كان آخر هذه القوانين القانون رقم 38.15 المتعلق بالتنظيم القضائي الصادر في 30 يونيو 2022[598]، والذي يعد لبنة أساسية في إطار استكمال سلسلة الإصلاحات التي يعرفها ورش القضاء ببلادنا[599]، وإعادة ضبط آليات العمل وتنظيم العلاقة بين مختلف المكونات داخل المحاكم. وقد جاء هذا الأخير بمجموعة من المستجدات سواء على مستوى المبادئ التي تحكم التنظيم القضائي أو حقوق المتقاضين أو تأليف المحاكم أو منظومة تدبيرها أو اختصاصها.

وارتباطا بفكرة الاختصاص، فقد استأثر هذا الأخير باهتمام التشريع والقضاء على حد سواء بالنظر لما له من أهمية في تحديد صلاحية كل محكمة، سواء كانت عادية أو متخصصة للنظر في نزاع ما، وتأثير ذلك على تحديد الجهة القضائية المختصة من منطلق أن لكل متقاض الحق في معرفة المحكمة المختصة للفصل في نزاعه كمظهر من مظاهر حق التقاضي المكفول دستوريا لكل فرد بموجب الفصل 118 من الدستور [600]، إذ طالت هذا الأخير-الاختصاص- مجموعة من التغييرات بموجب القانون 38.15. وتأسيسا على ذلك آثرنا أن نخصص هذا المقال لتسليط الضوء على أهم المستجدات التي لحقت الاختصاص في ضوء قانون التنظيم القضائي الجديد.

ويراد بالاختصاص في نظر بعض الفقه بأنه صلاحية المحكمة للبت في قضية معينة معروضة عليها[601] ، أما بعض الفقه المصري فيعرفه انطلاقا من علاقته بالولاية القضائية بأنه "إذا كانت الولاية القضائية تعني سلطة الحكم بمقتضى القانون الممنوحة لكافة محاكم الدولة... فإن الاختصاص هو نصيب كل محكمة من هذه الولاية"[602].

والاختصاص كما هو معلوم إما يتحدد انطلاقا من موضوع الدعوى، وذلك لتحديد أي محكمة هي المختصة ويسمى هذا الاختصاص ب"الاختصاص النوعي" كما يطلق عليه أيضا "الاختصاص القيمي "عندما يتوقف تحديده على قيمة الدعوى، وإما يتحدد الاختصاص بالنظر إلى مكان المحكمة من أجل تحديد أي محكمة لها صلاحية البت في الدعوى بناء على أساس جغرافي، ويسمى هذا النوع من الاختصاص ب "الاختصاص المحلي"، أما الاختصاص الوظيفي فلم تتضح معالمه بعد في المغرب [603] .

---

[595] يرى الباحث الأمريكي روسكو باوند بأن" القانون هو علم الهندسة الاجتماعية الذي يتحقّق من خلاله تنظيم العلاقات الإنسانية في المجتمع المنظم سياسياً أو الضبط الاجتماعي عن طريق الاستخدام المنهجي المطرد لقوّة المجتمع المنظم سياسياً ".

[596] ينص الفصل 117 من دستور المملكة على ما يلي:" يتولى القاضي حماية حقوق الأفراد والجماعات وحرياتهم وأمنهم القضائي وتطبيق القانون"

[597] أحمد حميوي، التنظيم القضائي بالمغرب، دار القلم بالرباط، الجزء الأول، الطبعة الأولى 2016، ص: 7.

[598] ظهير شريف رقم 1.22.38 صادر في 30من ذي القعدة 1443(30 يونيو 2022) بتنفيذ القانون رقم 38.15 المتعلق بالتنظيم القضائي، منشور بالجريدة الرسمية عدد 7108 بتاريخ 14 ذو الحجة 1443(14 يوليوز 2022) ص:4568

[599] اهتم المشرع المغربي بمجرد حصول المغرب على استقلاله بإصلاح ورش القضاء وفي سبيل تحقيق ذلك قام بإصدار مجموعة من القوانين وإحداث مجموعة من المؤسسات في سبيل تحصين القضاء وحماية استقلاله والرفع من نجاعته نظرا لما يشكله من دعامة أساسية لدولة الحق والقانون، خصوصا و أن المشرع الدستوري خصص له بابا مستقلا(الباب السابع من دستور المملكة لسنة 2011) و أسبغ عليه صفة السلطة بينما كانت الدساتير السابقة تعتبره مجرد "جهاز" للمزيد حول تاريخ إصلاح ورش القضاء ببلادنا و استقلاله يراجع: كريم لحرش، الدستور الجديد للملكة المغربية شرح وتحليل، مطبعة النجاح الجديدة -الدارالبيضاء ، الطبعة الثالثة 2021، ص:233 وما بعدها.

[600] والذي ينص في فقرته الأولى على أن "حق التقاضي مضمون لكل شخص للدفاع عن حقوقه وعن مصالحه التي يحميها القانون."

[601] يراجع: René Morel : traité élémentaire de procédure civile ; paris 2éme édition 1949 paragraphe : 194, page 177

[602] يراجع، أحمد مليجي، تحديد نطاق الولاية القضائية والاختصاص القضائي (دراسة مقارنة في القانون المصري والفرنسي والشريعة الإسلامية، مكتبة دار النهضة العربية بالقاهرة، 1993ص: 447 دون ذكر الطبعة.

[603] للمزيد من التفصيل أنظر: عبد الكريم الطالب، التنظيم القضائي المغربي وفق القانون 38.15، مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء الطبعة السابعة 2023، ص: 123

وبالرجوع لقانون التنظيم القضائي رقم 38.15 نجد أن المشرع قد عالج موضوع الاختصاص في القسم الثاني من هذا القانون، والمعنون بـ "تأليف المحاكم وتنظيمها واختصاصها"، بحيث تطرق لاختصاص كل محكمة على حدة.

وللوقوف أكثر عند أهم المستجدات المتعلقة بالاختصاص فإن ذلك يقتضي تحليل مستجدات الاختصاص القضائي التي جاء بها القانون رقم 38.15 عبر اعتماد مقاربة وظيفية تميز بين القضاء الرئاسي باعتباره قضاءً ولائيًا وقتيًا، وقضاء الحكم باعتباره قضاءً فاصلًا في النزاع الموضوعي، ومن ثم آثرنا أن نتطرق في نقطة أولى لأهم هذه المستجدات على مستوى القضاء الرئاسي، على أساس أن نسلط الضوء على المستجدات المرتبطة باختصاص قضاء الموضوع في نقطة ثانية.

أولا: مستجدات الاختصاص على مستوى القضاء الرئاسي

أناط المشرع المغربي برئيس المحكمة الابتدائية مجموعة من الاختصاصات وذلك بموجب الفصول148 و149 و158 من ق.م.م [604]، وتتجلى أساسا في القضايا الاستعجالية بشرط توفر عنصري الاستعجال وعدم المساس بالجوهر[605] وفي هذا الصدد جاء في قرار صادر عن محكمة النقض " لئن كان نطاق الأوامر الاستعجالية ينصرف للإجراءات الوقتية دون ما يمكن أن يقضى به في الجوهر، فإنه يبقى من صميم اختصاص قاضي المستعجلات تصفح ظاهر المستندات لتحديد الطرف الأجدر بالحماية والانتهاء للإجراء الوقتي الكفيل بتحقيق الحماية المذكورة"[606] ، كما يختص أيضا بالبت في الطلبات التي تستهدف الحصول على أمر بإثبات حال أو توجيه إنذار أو إجراء مستعجل في أي مادة لم يرد بشأنها نص خاص ولا يضر بحقوق الأطراف، ناهيك عن بته في أوامر الأداء متى توفرت شروطها الموضوعية والشكلية كما هي محدد ة في ظل الفصول من 155 إلى 157.

غير أن الجديد على مستوى قانون التنظيم القضائي 38.15 [607]، قد أصبح رؤساء الأقسام المتخصصة في القضاء التجاري و والقضاء الإداري ورؤساء أقسام قضاء الأسرة يشاركون رئيس المحكمة الابتدائية اختصاصاته التي كان يمارسها بموجب قانون المسطرة المدنية أو قوانين أخرى، هكذا فبعدما نصت المادة 54 من القانون 38.15 المتعلق بالتنظيم القضائي في فقرتها الثانية على أنه " يختص رئيس المحكمة الابتدائية أو من ينوب عنه بالنظر فيما هو مسند إليه في قانون المسطرة المدنية وقانون المسطرة الجنائية أو نصوص قانونية أخرى" ، شرعت المواد الموالية من 55 إلى 57 من نفس القانون في إسناد الاختصاصات المخولة قانونا لرئيس المحكمة الابتدائية إلى رؤساء الأقسام المتخصصة في القضاء التجاري وكذا الإداري ورؤساء أقسام قضاء الأسرة كل فيما له صلة باختصاصات هذه الأقسام .

وتبعا لذلك، فإن رئيس القسم المتخصص في القضاء التجاري يمارس مهام قاضي الأمور المستعجلة ، وله في حدود اختصاص القسم أن يأمر بكل التدابير التي لا تمس أي منازعة جدية، ويمكنه ضمن النطاق نفسه - رغم وجود منازعة جدية - أن يأمر بكل التدابير التحفظية أو بإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه لدرء ضرر حال أو لوضع حد لاضطراب ثبت جليا أنه غير مشروع [608]، كما يختص بالنظر في طلبات الأمر بالأداء المبنية على ورقة تجارية، أو سند رسمي أو اعتراف بدين متى كانا ناتجين عن المعاملات التجارية سواء تجاوزت أو لم يتجاوز مبلغها المالي عشرين الف درهم (20.000 درهم).[609]

---

[604] وهي فصول على سبيل المثال فقط، على اعتبار أن رئيس المحكمة يمارس مجموعة من الاختصاصات الأخرى-خارج نطاق المقتضيات التي أوردنا- بموجب عدة فصول متناثرة في ظل ق.م.م أو بمقتضى نصوص خاصة، ، كما هو الشأن بالنسبة للفصل 430 الذي يختص بموجبه رئيس المحكمة الابتدائية بتذييل الأحكام الصادرة عن المحاكم الأجنبية بالصيغة التنفيذية ، أيضا الفصل 436 من ق.م.م والذي يمنح الاختصاص لرئيس المحكمة للبت في الصعوبات الواقعية والقانونية التي تعترض تنفيذ الأحكام القضائية وغيرها من النصوص القانونية التي تسند الاختصاص لرئيس المحكمة للنظر في قضية ما.

[605] للمزيد حول شروط القضاء الاستعجالي، يراجع عبد اللطيف هداية الله، القضاء المستعجل في القانون المغربي، مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء 1998.

[606] قرار عدد 2023/104 صادر عن محكمة النقض بتاريخ 21-03-2023 في الملف العقاري رقم 2021/4/7/6972، منشور بالمنصة الرقمية لقرارات محكمة النقض https://juriscassation.cspj.ma/Decisions/RechercheDecisions تم الاطلاع بتاريخ 01/20/2025 على الساعة 16 زوالا

[607] لا سيما بعد إحداث الأقسام المتخصصة في القضاء التجاري والأقسام المتخصصة في القضاء الإداري بموجب المادة 44 من قانون التنظيم القضائي 38.15.

[608] أنظر، محمد نعناني، الشرح العملي لقانون التنظيم القضائي 38.15، مكتبة الرشاد -سطات، الطبعة الأولى 2022 ص: 211

[609] لأن المادة 22 من القانون المحدث للمحاكم التجارية 53.95 تنص على أنه "يختص رئيس المحكمة التجارية أو من ينوب عنه بالنظر في طلب الأمر بالأداء الذي تجاوز مبلغه المالي عشرين ألف درهم (20.000 درهم) والمبني على ورقة تجارية، أو سند رسمي أو اعتراف بدين ناتجين عن المعاملات التجارية."

كما يمارس رئيس القسم المتخصص في القضاء الإداري أو من ينوب عنه الاختصاصات المخولة قانونا لرئيس المحكمة الابتدائية الإدارية[610]، فيما له صلة باختصاصات هذا القسم، لا سيما ما يتعلق منها بممارسة مهام قاضي المستعجلات وإصدار الأوامر القضائية والبت في الطلبات الوقتية والتحفظية، واختصاصه في منح المساعدة القضائية طبقا للمسطرة المعمول بها في هذا المجال، تبعا لاختصاص رئيس المحكمة الإدارية فيما ذكر طبقا للمادة 19 والمادة 3 من قانون إحداث المحاكم الإدارية.

أما رئيس قسم قضاء الأسرة فيمارس هو الآخر الاختصاصات المخولة لرئيس المحكمة الابتدائية فيما له صلة بمجال اختصاص هذا القسم خصوصا ما يتعلق منها بمهام قاضي المستعجلات، والتي تضاربت بشأنها المواقف من قبل، بين من يرى اختصاص رئيس المحكمة الابتدائية وحده في ممارستها ولو تعلق الأمر بقضايا الأسرة، ومن يرى أن الاختصاص في ممارستها رجع لرئيس قسم قضاء الأسرة لا سيما في الطلبات المرتبطة بالقضايا المعروضة على هذا القسم، ولعل ما زاد من حدة هذا الخلاف الفقهي هو صياغة الفقرة الأخيرة من المادة 45 من قانون التنظيم القضائي بحيث ورد فيها " مع مراعاة الفقرة الأخيرة من المادة 55 والفقرة الأخيرة من المادة 56 أدناه، إذا تبين لهيئة الحكم أن القضية يرجع النظر فيها إلى هيئة أخرى بالمحكمة، فإنها ترفع يدها عنها، تلقائيا أو بناء على طلب أحد الأطراف ،وتحيلها بأمر قضائي إلى رئيس المحكمة الذي يتولى هو أو نائبه إحالة القضية فورا إلى الهيئة المختصة".

الملاحظ من خلال هذه الفقرة أن المشرع لم يشر إلى مقتضيات الفقرة الأخيرة من المادة 57 والمتعلقة بممارسة رئيس قسم قضاء الأسرة أو من ينوب عنه للاختصاصات المخولة قانونا لرئيس المحكمة الابتدائية فيما له صلة باختصاصات هذا القسم، مما يجعلنا نتساءل هل المشرع باستثنائه للفقرة الأخيرة من المادة 57 من قانون التنظيم القضائي يعني أنها لا تخضع لتقنية رفع اليد؟ أم أن الأمر إذا عرض على رئيس المحكمة الابتدائية فإنه يتعين عليه أن يصرح بعدم اختصاصه؟

خصوصا وأن هناك قضايا يصعب الحسم فيها بحسب ما إذا كانت تندرج ضمن اختصاص قسم قضاء الأسرة أم غرفة أخرى (الغرفة العقارية على سبيل المثال) وذلك كما في دعوى قسمة تركة على سبيل المثال و التي تضاربت بشأنها مواقف محكمة النقض قبل أن تستقر أخيرا في قرار صادر عنها بأن " ... المحكمة لها الولاية العامة للبت في الطلبات المعروضة عليها ما عدا ما يتعلق منها بمدونة الأسرة ولما كانت الدعوى المرفوعة أمام المحكمة تخص إنهاء حالة الشياع وهي دعوى نظمتها م.ح.ع والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما بتت في الدعوى في إطار الاستئناف المرفوع أمامها كان ذلك في إطار الاختصاص المخول لها ولم تحد عنه وهي دعوى تنظمها مدونة الحقوق العينية ولا تندرج ضمن القضايا التي يختص بها قسم قضاء الأسرة .... "[611]

يتضح تبعا لذلك بأنه إذا عرضت قضية تندرج ضمن اختصاصات رئيس قسم قضاء الأسرة على أنظار رئيس المحكمة الابتدائية من أجل البت فيها، فإنه عليه أن يصرح بعدم اختصاصه وذلك بموجب الفقرة الأخيرة من المادة 57 من قانون التنظيم القضائي الجديد.

ونورد هنا مثالا لهذه الاختصاصات التي أصبح يمارسها رئيس قسم قضاء الأسرة عوض رئيس المحكمة الابتدائية، ما تنص عليه مقتضيات الفصل 430 من ق.م.م بخصوص تذييل الأحكام الصادرة عن المحاكم الأجنبية بالطلاق أو التطليق أو الخلع أو الفسخ ، إذ ورد في الفقرة الثالثة من الفصل المذكور ما يلي" غير أنه بالنسبة للأحكام الصادرة عن المحاكم الأجنبية بالطلاق أو بالتطليق أو بالخلع أو بالفسخ، يتم تذييلها بالصيغة التنفيذية من طرف رئيس المحكمة الابتدائية لموطن أو محل إقامة المدعى عليه أو لمكان تنفيذ الحكم أو لمحل إبرام عقد الزواج"، ومن ثم فإن رئيس قسم قضاء الأسرة أصبح هو المختص وليس رئيس المحكمة الابتدائية. وما قلناه عن رئيس المحكمة الابتدائية ينطبق على الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف متى كان النزاع معروضا على محكمته، باستثناء ما يرتبط بقسم قضاء الأسرة نظرا لعدم تواجد هذا القسم بمحاكم الاستئناف بطبيعة الحال.

---

[610] المادة 57 من قانون التنظيم القضائي 38.15.

[611] قرار صادر عن الغرفة المدنية بمحكمة النقض عدد 812 بتاريخ 2022/10/27 في الملف عدد 2021/9/1/5254، مأخوذ من المنصة الرقمية لقرارات محكمة النقض https://juriscassation.cspj.ma/Decisions/RechercheDecisions تم الاطلاع بتاريخ 01/20/2025 على الساعة 18 زوالا

بقي أن نشير إلى أن المشرع بإقدامه على تخويل رؤساء الأقسام (التجاري-الإداري-الأسرة) اختصاصات رؤساء المحاكم الابتدائية فيما له صلة باختصاصات كل قسم، بقدر ما فيه من تكريس لفلسفة المشرع في تقريب القضاء من المواطن فهو في تشتيت للاختصاص داخل نفس المحكمة، بحيث أصبحت كل محكمة بداخلها أربع رؤساء وليس رئيسا واحدا، كما يُلاحظ أن توسيع اختصاص القضاء الرئاسي لم يُواكب بتكريس فعلي لمبدأ التخصص، سواء على مستوى التكوين أو توزيع القضاة، مما قد يحدّ من فعالية هذا التوسيع. فالقضاء الاستعجالي، بحكم طبيعته الخاصة، يتطلب خبرة دقيقة وحسًّا قانونيًا عاليًا، وهو ما يطرح تساؤلًا حول مدى قدرة التنظيم الحالي على تحقيق التوازن بين السرعة وجودة القرار القضائي.

ثانيا: مستجدات الاختصاص على مستوى محاكم الموضوع

ينص الفصل 18 من قانون المسطرة المدنية على أن المحاكم الابتدائية تختص- مع مراعاة الاختصاصات الخاصة المخولة إلى أقسام قضاء القرب- بالنظر في جميع القضايا المدنية وقضايا الأسرة والتجارية والإدارية والاجتماعية ابتدائيا وانتهائيا أو ابتدائيا مع حفظ حق الاستئناف.

هكذا تعتبر المحاكم الابتدائية صاحبة الولاية العامة للنظر في كافة القضايا ما لم يكن هناك نص قانوني صريح يمنح الاختصاص لمحكمة أخرى كما هو شأن الاختصاص الممنوح للمحاكم التجارية ومثيلتها الأقسام المتخصصة في القضاء التجاري على مستوى المحاكم الابتدائية نفسها، وهو اختصاص حصري حددته المادة 05 من القانون رقم 53.95 المحدث للمحاكم التجارية [612]، وكذا الاختصاص المنعقد للمحاكم الإدارية والأقسام المتخصصة في القضاء الإداري بالمحاكم الابتدائية المشتملة على هذا النوع من الأقسام ، والذي تحكمه مقتضيات المادة 08 من قانون إحداث المحاكم الإدارية [613]، وهو من المستجدات التي عرفها التنظيم القضائي ببلادنا.

ولا يفوتنا أن نشير إلى أن إحداث الأقسام المتخصصة سواء التجارية أو الإدارية ببعض المحاكم الابتدائية كان من الاقتراحات التي أوردها ميثاق إصلاح منظومة العدالة لا سيما الإجراء 100 منه، وهو ما استجاب له فعلا قانون التنظيم القضائي الجديد 38.15 في المادة 44 منه.

وعلاقة بالمستجد المتعلق بحذف أقسام قضاء القرب وتعويضها بغرفة، وعملا بما يتميز به توزيع الاختصاص الموضوعي الداخلي للمحاكم من مرونة إذ يمكن كقاعدة عامة لكل غرفة أن تبحث وتحكم في كل القضايا المعروضة عليها كيفما كان نوعها باستثناء طبعا ما يدخل في اختصاص الأقسام ومع مراعاة مبدأ الفصل في عند النظر في القضايا المدنية والزجرية وفق ما تنص عليه المادة 45 من قانون التنظيم القضائي، فإن التساؤل الذي يثار هنا هل بعد نزع صبغة القسم عن قضاء القرب يخوله إمكانية النظر في باقي القضايا المعروضة على الغرف داخل نفس المحكمة عملا بالمبدأ المشار إليه أعلاه؟ أم أن الاختصاص يبقى حصري ويتعين أن تتقيد غرفة قضاء القرب بالاختصاص المخول لها؟

في نظرنا فإن غرفة قضاء القرب ينبغي أن تتقيد بالاختصاص المخول لها حصريا بموجب المادة 10 من قانون قضاء القرب [614] في المادة المدنية وكذا المواد من 14 إلى 18 في المادة الجنائية ، وذلك لاعتبارين أساسيين:

---

[612] ظهير شريف رقم 1.97.65 صادر في 04 شوال 1418 (12) فبراير (1997) بتنفيذ القانون رقم 53.95 القاضي بإحداث محاكم تجارية، منشور بالجريدة الرسمية عدد 4482 بتاريخ 08 محرم 1418 (15) ماي (1997) ص: 1141

[613] ظهير شريف رقم 1.91.225 صادر في 22 من ربيع الأول 1414 (10سبتمبر 1993) بتنفيذ القانون رقم 41.90 المحدث بموجبه محاكم إدارية الجريدة الرسمية عدد - 4227 بتاريخ 18 جمادى الأولى 1414 (3 نوفمبر1993)، ص: 2168

[614] ظهير شريف رقم 1.11.151 صادر في 16 من رمضان 17) 1432أغسطس 2011 (بتنفيذ القانون رقم 42.10 المتعلق بتنظيم قضاء القرب وتحديد اختصاصاته الجريدة الرسمية عدد - 5975 بتاريخ 6 شوال 1432 (5 سبتمبر 2011): ص 4392.

الأول: لأن قانون التنظيم القضائي الجديد لم يشر إلى نسخ هذه المواد من جهة، والثاني: لأنه من جهة أخرى فإن طبيعة القضاء في هذه الغرفة هو قضاء فردي ومن ثم لا يمكن أن تبت في قضية من اختصاص القضاء الجماعي كما لو تعلق الأمر بنزاع عقاري مثلا، حيث التشكيلة جماعية.

أما على مستوى محاكم الدرجة الثانية فإنه تنطبق عليها نفس المستجدات ،حيث إن الأقسام المتخصصة في القضاء التجاري وكذا الإداري على مستوى هذه المحاكم تختص بالبت في استئناف أحكام الأقسام المتخصصة في القضاء التجاري و الإداري بالمحاكم الابتدائية التابعة لمحكمة الاستئناف، إذ تنص المادة 74 من قانون التنظيم القضائي 38.15 بهذا الخصوص على أنه " يختص القسم المتخصص في القضاء التجاري بمحكمة الاستئناف، دون غيره، بالبت في استئناف أحكام الأقسام المتخصصة في القضاء التجاري بالمحاكم الابتدائية التابعة لمحكمة الاستئناف، وكذا الأحكام الصادرة في القضايا التجارية الأخرى التي تدخل في اختصاص المحاكم الابتدائية المذكورة."

بينما تؤكد المادة 75 من نفس القانون على أنه" يختص القسم المتخصص في القضاء الإداري بمحكمة الاستئناف، دون غيره، بالبت في استئناف أحكام الأقسام المتخصصة في القضاء الإداري بالمحاكم الابتدائية التابعة لمحكمة الاستئناف، وكذا الأحكام الصادرة في القضايا الإدارية الأخرى التي تدخل في اختصاص المحاكم الابتدائية المذكورة."

كما أنه ولمزيد من تفعيل مبدأ تقريب القضاء من المواطن، نص القانون على إحداث غرف ملحقة بمحاكم الدرجة الثانية الواقعة في دائرة نفوذها، وكذا عقد جلسات تنقلية للمحاكم ضمن دائرة اختصاصها المحلي وفق ما تنص عليه المادة 03 من القانون 38.15 ، ناهيك بطبيعة الحال عن حذف غرفة الاستئنافات التي كانت موجودة بالمحاكم الابتدائية وذلك بعد الانتقادات التي طالت هذه الأخيرة والاختلالات الناجمة عنها.

إن اعتماد المشرع من خلال القانون رقم 38.15 إحداث أقسام متخصصة داخل المحاكم، هو خيار تشريعي يحمل بعدًا عمليًا وماليًا، غير أنه يظل محل نقاش من زاوية التخصص القضائي الحقيقي. فغياب قضاة متخصصين بشكل حصري داخل هذه الأقسام قد يؤدي إلى إفراغ فكرة التخصص من مضمونها، وتحويلها إلى مجرد تقسيم إداري لا يحقق الغاية المتوخاة منه.

ويظهر أن المشرع بإحداثه للأقسام المتخصصة في القضاء التجاري وكذا الإداري على مستوى المحاكم الابتدائية أراد استنساخ تجربة قسم قضاء الأسرة، ذلك أن هذه الأقسام عند إحداثها أول مرة كان الهدف فيما بعد هو إنشاء محاكم أسرية وهو ما لم يتحقق لاحقا، غير أنه في اعتقادنا بقدر ما المشرع اعتبر أن السبب من وراء إحداث هذه الأقسام المتخصصة ، هو لما تتميز به من الجمع بين إيجابية التخصص وإيجابية الانتشار الواسع للمحاكم العادية، تحقيقا لمبدأ تقريب العدالة من المتقاضين، ومراعاة للملاءمة بين التقسيم الإداري للمملكة وحجم القضايا والخدمات الإدارية والمعطيات الاقتصادية والاجتماعية والديموغرافية والجغرافية التي تحددها الخريطة القضائية المادة وفق ما تنص عليه المادة 2 من قانون التنظيم القضائي، فإن تبني هذه الأقسام داخل نفس المحكمة فيه تشتيت للاختصاص ونوع من التعقيد داخل المحكمة الواحدة، لأنه مادامت هذه الأقسام المتخصصة لها نفس اختصاصات المحاكم التجارية وكذا الإدارية ونفس المسطرة المطبقة أمام هذه المحاكم ، والأمر نفسه على مستوى محاكم الاستئناف فإنه كان على المشرع أن يحدث محاكم تجارية ومحاكم إدارية ويكفينا شر هذا التعقيد ، خصوصا و أنه لا يتصور أن يحدث قسم متخصص في القضاء التجاري مثلا على مستوى دائرة توجد بها محكمة تجارية .

ولعل ما يفسر اضطراب الصناعة التشريعية ببلادنا هو تقدم وزير العدل مؤخرا بمشروع قانون رقم 73.24[615] بتغيير وتتميم أحكام المادتين 74 و75 من القانون رقم 38.15 المتعلق بالتنظيم القضائي ، وقد صادق مجلس المستشارين، بالإجماع، خلال جلسة تشريعية عقدها يوم الثلاثاء 11 فبراير 2025، على مشروع هذا القانون، على الرغم من أن قانون التنظيم القضائي 38.15 لم

[615] هو مشروع قانون بتغيير وتتميم القانون رقم 38.15 المتعلق بالتنظيم القضائي، يهدف إلى توسيع إمكانية استئناف الأحكام التجارية والإدارية الصادرة عن المحاكم الابتدائية أمام الأقسام المتخصصة في القضاء التجاري والإداري بمحاكم الاستئناف .وهذا يعني تقريب العدالة من المواطنين من خلال تسهيل إجراءات الاستئناف، وتحسين فعالية النظام القضائي، واستغلال أفضل للموارد وقد صودق عليه لاحقا ونشر بالجريدة الرسمية عدد 7383 بتاريخ 3 مارس 2025 ص:1520

يمض على دخوله حيز التنفيذ أمد طويل، وقد أكد وزير العدل بمناسبة تقديم هذا المشروع بأن "هذا النص التشريعي يهدف إلى تقريب القضاء المتخصص من المواطنات والمواطنين، بفتح إمكانية استئناف أحكام المحاكم الابتدائية التجارية وأحكام المحاكم الابتدائية الإدارية أمام القسم المتخصص في القضاء التجاري والقسم المتخصص في القضاء الإداري التابعين لمحكمة الاستئناف العادية." ، وقد تضمن التعديل تحيين أحكام المادتين 74 و75 من القانون رقم 38.15، حيث يحدد اختصاصات الأقسام المتخصصة في القضاء التجاري والإداري بمحاكم الاستئناف للنظر في استئناف الأحكام الصادرة عن المحاكم الابتدائية التجارية والإدارية، خاصة في الدوائر التي لا توجد بها محاكم استئناف متخصصة.

في الختام، لا بد أن نشير إلى أن نجاح هذا الإصلاح ليس رهينا فقط بسلامة النص القانوني، بل أيضًا بحسن تنزيله العملي، وتوحيد الاجتهاد القضائي، بما يكرس ثقة المتقاضي في القضاء ويجعل من الاختصاص القضائي أداة لضمان العدالة، لا مجرد آلية تنظيمية. ومن ثمة فإن المشرع اليوم مطالب بالتدخل من أجل ملاءمة المقتضيات التشريعية الإجرائية وانسجامها بما يخدم تجويد المرفق القضائي ببلادنا.

لائحة المراجع:

الكتب والمقالات:

- أحمد حميوي، التنظيم القضائي بالمغرب، دار القلم بالرباط، الجزء الأول، الطبعة الأولى 2016
- كريم لحرش، الدستور الجديد للملكة المغربية شرح وتحليل، مطبعة النجاح الجديدة -الدارالبيضاء ، الطبعة الثالثة 2021،
- René Morel : traité élémentaire de procédure civile ; paris 2éme édition 1949 paragraphe : 194
- أحمد مليجي، تحديد نطاق الولاية القضائية والاختصاص القضائي (دراسة مقارنة في القانون المصري والفرنسي والشريعة الإسلامية، مكتبة دار النهضة العربية بالقاهرة، 1993
- عبد الكريم الطالب، التنظيم القضائي المغربي وفق القانون 38.15، مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء الطبعة السابعة 2023،
- عبد اللطيف هداية الله، القضاء المستعجل في القانون المغربي، مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء 1998.
- محمد نعناني، الشرح العملي لقانون التنظيم القضائي 38.15، مكتبة الرشاد -سطات، الطبعة الأولى 2022

القوانين :

- القانون رقم 40.24 القاضي بتغيير وتتميم الفصل 573 من ظهير الالتزامات والعقود، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.24.38 صادر في 2 صفر 1446 (7 أغسطس 2024)، الجريدة الرسمية عدد 7328
- القانون رقم 41.24 القاضي بتغيير المادة 4 من مدونة الحقوق العينية ، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.24.39 صادر في 2 صفر 1446 7 أغسطس 2024، الجريدة الرسمية عدد 7328
- القانون رقم 43.24 القاضي بتغيير القانون رقم 17.99 بمثابة مدونة التأمينات، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.24.41 صادر في 2 صفر 1446) 7 أغسطس 2024) الجريدة الرسمية عدد 7328

- كالقانون رقم 10.23 المتعلق بتنظيم وتدبير المؤسسات السجنية (ظهير شريف رقم 1.24.33 صادر في 18 من محرم 1446 (24 يوليو 2024) بتنفيذ القانون رقم 10.23 المتعلق بتنظيم وتدبير المؤسسات السجنية، الجريدة الرسمية عدد 7328 بتاريخ 17 صفر 1446(22 أغسطس 2024)
- كالقانون رقم 43.22 المتعلق بالعقوبات البديلة الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.24.32 الصادر في 18 من محرم 1446 (24 يوليو 2024) بتنفيذ القانون رقم 43.22 المتعلق بالعقوبات البديلة الجريدة الرسمية عدد 7328 17 صفر 1446
- ظهير شريف رقم 1.22.38 صادر في 30من ذي القعدة 1443(30 يونيو 2022) بتنفيذ القانون رقم 38.15 المتعلق بالتنظيم القضائي، منشور بالجريدة الرسمية عدد 7108 بتاريخ 14 ذو الحجة 1443(14 يوليوز 2022)
- ظهير شريف رقم 1.97.65 صادر في 04 شوال 1418 (12) فبراير (1997) بتنفيذ القانون رقم 53.95 القاضي بإحداث محاكم تجارية، منشور بالجريدة الرسمية عدد 4482 بتاريخ 08 محرم 1418 (15) ماي (1997)
- ظهير شريف رقم 1.91.225 صادر في 22 من ربيع الأول 1414 (10سبتمبر 1993) بتنفيذ القانون رقم 41.90 المحدث بموجبه محاكم إدارية الجريدة الرسمية عدد - 4227 بتاريخ 18 جمادى الأولى 1414 (3 نوفمبر1993
- ظهير شريف رقم 1.11.151 صادر في 16 من رمضان 17) 1432أغسطس 2011 (بتنفيذ القانون رقم 42.10 المتعلق بتنظيم قضاء القرب وتحديد اختصاصاته الجريدة الرسمية عدد - 5975 بتاريخ 6 شوال 1432 (5 سبتمبر 2011)،

ISSN:2509-0291

الحق في محاكمة عادلة داخل أجل معقول

في ضوء مشروع القانون رقم 02.23 المتعلق بالمسطرة المدنية[616]

The right to a fair trial within a reasonable time

In light of Draft Law No. 02.23 relating to the Civil Procedure Code

حمزة لقوز

طالب باحث بسلك الدكتوراه بجامعة مولاي اسماعيل / الكلية المتعددة التخصصات بالرشيدية

ملخص: يعد الأجل المعقول ضمانة دستورية مهمة لحماية مصالح أطراف الدعوى المدنية وتحقق لهم مقاصد إيجابية تؤدي إلى إشباع شعورهم بتحقيق العدالة وتعزز ثقة المتقاضين في منظومة العدالة وتعود على المجتمع بالأمن القضائي.

وتتناول هذه المداخلة بالدرس والتحليل الحق في التقاضي داخل أجل معقول في ضوء المستجدات التي جاء بها مشروع القانون رقم 02.23 المتعلق بالمسطرة المدنية، وذلك من خلال اظهار كافة المداخل والحلول الإجرائية والمسطرية التي جاء بها، وذلك في سبيل الحد من كل الجوانب التي تعيق تنزيل هذا الحق الدستوري، مع الوقوف على مدى التزام المشرع في صدد تنزيل هذا الحق بالحفاظ على المبادئ الدستورية الأخرى للمحاكمة العادلة وكذا المتعلقة بإجراءات التقاضي وحقوق المتقاضين خاص ما يتعلق بحق التقاضي وحقوق الدفاع.

كلمات المفتاح: الأجل المعقول. النجاعة القضائية. الزمن القضائي. بطء التقاضي. البت في القضايا. الملفات المزمنة.

Abstract: A reasonable timeframe constitutes an important constitutional guarantee aimed at protecting the interests of the parties in a civil case. It fulfills positive objectives that contribute to a sense of justice being served, reinforces litigants' trust in the judicial system, and promotes judicial security within society.

This intervention addresses and analyzes the right to litigation within a reasonable timeframe in light of the recent developments introduced by Draft Law No. 02.23 relating to civil procedure. It does so by highlighting the various procedural and legal mechanisms proposed to limit all factors that hinder the implementation of this constitutional right. Furthermore, it examines the extent to which the legislator, in enacting this right, remains committed to upholding other constitutional principles of fair trial, litigation procedures, and the rights of litigants—especially the right to access the courts and the right to defense

Keywords: Reasonable time - Judicial efficiency - Judicial time - Slow litigation - Adjudication of cases - Chronic cases.

مقدمة:

لا شك في أنه لا يمكن الوصول إلى مرحلة تكون فيها الخدمة القضائية تتميز بالسرعة والفعالية، دون التوفر على إطار تشريعي مسطري بكفل تحقيق ذلك، وإذ كان في الأصل أن القوانين تضع في الأصل لتسهيل عملية التقاضي، إلا أنها في بعض الأحيان تكون السبب في هدر الزمن القضائي، إما لأن مقتضياتها تسهم في ظاهرة هدر الزمن القضائي، أو لأنها لم تستطع الحد من بعض الممارسات التي تؤدي إلى تمطيط أمد التقاضي [617].

ويجب أن نعترف أن معوقات العدالة كثيرة، وأن العدالة كثيراً ما تواريها العوائق والظلال، وتتمثل هذه العوائق في تأخر وصول الحق إلى مستحقيه، وفي المشقة قبل وصوله بسبب كثرة الإجراءات والشكليات، وفي البطء الشديد، وفي تعدد حلقات التقاضي

[616] . مشروع قانون رقم 02.23 المتعلق بالمسطرة المدنية كما وافق عليه مجلس النواب في إطار القراءة الثانية في 17 يونيو 2025..

[617] . محمد حلمي أبو العلا، البطء في التقاضي الأسباب والحلول، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية 2015، ص: 7.

ISSN:2509-0291

وتقطيع أوصال القضايا، وفي ضعف الجزاء. بل ضياعه أحياناً في نصوص القوانين البالية التي تشجع ضعاف النفوس على الإلتفاف حولها، والسخرية بالقانون والنظام، وإهدار كل قيم الحق والعدل في تعطيل تنفيذ الأحكام وإبطال فاعليتها [618].

وغير خاف على أحد أهمية إنتاج العدالة داخل الأجل المعقول بالنسبة لتسهيل ولوج المتقاضين إلى العدالة، إذ يعتبر من أولى الأولويات بالنسبة لإصلاح منظومة العدالة، فقد أكد عليه صراحة صاحب الجلالة الملك محمد السادس في خطابه السامي بمناسبة الذكرى السادسة والخمسين لثروة الملك والشعب في 20 غشت 2009، حيث دعا جلالته في معرض حديثه عن إصلاح العدالة إلى: **" الرفع من النجاعة القضائية، للتصدي لما يعانيه المتقاضون، من هشاشة وتعقيد وبطء العدالة، وهذا ما يقتضي تبسيط وشفافية المساطر والرفع من جودة الأحكام والخدمات القضائية، وتسهيل ولوج المتقاضين إلى المحاكم، وتسريع وثيرة معالجة الملفات وتنفيذ الأحكام ".**

هذا ويجد منطق تدبير الزمن القضائي أصوله الدستورية في الفصل 120 من الدستور [619] الذي جعل من إصدار المقررات القضائية داخل أجل معقول حقا من حقوق المتقاضين [620].

فلأول مرة إرتقى المشرع الدستوري بهذا المفهوم إلى مصاف القاعدة الدستورية، وهو توجه أسمى لا يعبر فقط عن ترف نظري وإنما هو مبدأ يستتبع وضع مقتضيات قانونية إلزامية تضمن إحترام هذا التوجه الذي يندرج في سياق عام لضمان نجاعة قضائية [621].

من منطلق ما سبق، جاء مشروع قانون المسطرة المدنية مؤطراً بمبادئ عامة، وقواعد دستورية، وخطب ملكية، ووثائق مرجعية وطنية (مخرجات ميثاق الحوار الوطني لإصلاح القضاء)، ودولية (تقارير الهيئات واللجان الدولية المختصة في تقييم الأنظمة القضائية عبر العالم)، ومركزاً على توجهات من قبيل: وحدة القضاء وسبل تحقيق النجاعة القضائية من خلال تكريس الدور الإيجابي للقاضي في إدارة وتدبير الإجراءات، ومبدأ البت في أجل معقول، ومبدأ التقاضي بحسن النية مقرونا بجزاء.

والواقع أنه لا يمكن إنكار كثير من المزايا التي جاء بها المشروع، من قبيل تجميع شتات المساطر والإجراءات القضائية في مدونة إجرائية شاملة كشريعة عامة للإجراءات القضائية، ومحاولة تقليص الزمن القضائي من خلال التحكم في بعض الآجال والمدد الزمنية لممارسة الطعون، والتبليغات، وحسم بعض الترددات الإجرائية بشأن مباشرة بعض الدفوع والإجراءات، وضبط إشكالية

---

618 . خالد أبو الوفا محمد، بطء التقاضي في الخصومة دراسة تحليلية تطبيقية في قانون المرافعات المدنية والتجارية، مكتبة الإسكندرية، ص: 5.

619 . ظهير شريف رقم 1.11.91 صادر في 27 شعبان 1432 (29 يوليو 2011) بتنفيذ نص الدستور، الجريدة الرسمية عدد 5964 مكرر بتاريخ 28 شعبان 1432 (29 يوليو 2011)، ص: 3600.

620 . وتطبيقا لأحكام الفقرة الأولى من الفصل 120 من دستور 2011، نصت الفقرة الأخيرة من القانون رقم 38.15 المتعلق بالتنظيم القضائي على أنه: " تطبق المساطر أمام المحاكم وتنفذ الإجراءات بما يضمن شروط المحاكمة العادلة وإحترام حقوق الدفاع في جميع مراحل التقاضي، وبما يحقق البت في القضايا بصدور الأحكام داخل أجل معقول ".

كما نصت المادة 45 من القانون التنظيمي المتعلق بالنظام الأساسي للقضاة كما تم تغييره وتتميمه بموجب القانون رقم 14.22على أن القاضي يحرص على البت في القضايا المعروضة عليه داخل أجل معقول، مع مراعاة الآجال المحددة بمقتضى نصوص خاصة، ويتولى المجلس الأعلى للسلطة القضائية تحديد آجال للبت في مختلف أنواع القضايا، في حالة عدم تحديدها بمقتضى نص قانوني، على أن هذه الآجال التي يحددها المجلس مجرد آجال استرشادية لتطبيق أحكام هذه المادة ولا يترتب عليها أي أثر بالنسبة للدعوى.

كما نصت المادة 97 من القانون التنظيمي المتعلق بالنظام الأساسي للقضاة على أنه يمكن توقيف القاضي حالا عن مزاولة مهامه إذا توبع جنائيا أو ارتكب خطأ جسيما.

ويعد خطأ جسيما، الخرق الخطير لقاعدة مسطرية تشكل ضمانة أساسية لحقوق وحريات الأطراف، أيضا الخرق الخطير لقانون الموضوع، تم الإهمال أو التأخير غير المبرر والمتكرر في بدء أو إنجاز مسطرة الحكم أو في القضايا أثناء ممارسته لمهامه القضائية.

وفي نفس السياق، تنص المادة 75 من القانون التنظيمي رقم 100.13 المتعلق بالمجلس الأعلى للسلطة القضائية المعدل والمتمم بالقانون رقم 13.22على ما يلي: " يراعي المجلس عند ترقية القضاة ...

. الحرص على إصدار الأحكام داخل أجل معقول

. الدراسة القبلية للملفات والسهر على تجهيزها ... ".

621 . هذه النجاعة كانت محط مساءلة ضمن تشخيص واقع العدالة الذي تضمنه تقرير الميثاق الوطني لإصلاح العدالة بتنصيصه على أنه: " يجري تطبيق مساطر وإجراءات قضائية تقليدية ومعقدة أمام المحاكم التي تعرف تضخما متزايدا في عدد القضايا، مع ما يترتب عن ذلك من بطء في البت فيها، وتوجد صعوبات حقيقية بشأن تدبير إجراءات التبليغ والتنفيذ مما ينعكس سلبا على فعالية الضبط والأداء ".

الدفع بعدم الإختصاص النوعي الذي ظل متأرجحا بين مقتضيات موزعة بين مختلف الجهات القضائية، وغير ذلك مما يمكن أن يحسب في خانة إيجابيات المشروع، سعيا إلى تحقيق عدالة فعالة وناجعة داخل أجل معقول.

إذ لأول مرة في تاريخ التشريع الإجرائي المدني المغربي، ينص المشرع على ضرورة إصدار الحكم داخل أجل معقول، حيث تنص المادة 5 من مشروع القانون رقم 02.23 المتعلق بالمسطرة المدنية المصادق عليه من طرف مجلس النواب على أنه: **" يجب على القاضي أن يصدر حكمه داخل أجل معقول ".**

إن حسن تدبير العدالة من حيث ضمان جودة الخدمات وترشيد النفقات لا يمكن أن يتحقق إلا بضمان تدبير أمثل وتحكم فعال في الزمن القضائي، غير أن الأمر لا يخلو من صعوبات قانونية وواقعية لتقاطع هذه المهمة مع مبادئ المحاكمة العادلة ولاسيما ضمان حقوق الدفاع، ذلك ان إحترام حقوق الدفاع يعتبر من أهم ضمانات مبادئ المحاكمة العادلة كما هو متوافق عليها دوليا، ويشمل حق الدفاع تيسير الولوج إلى العدالة وتمكين المتقاضي من الاستعانة بمحام وضمان استدعائه لتقديم أوجه دفاعه ومناقشة كل معطى مؤثر في القضية طبقا لإجراءات وآجالات تمكنه من الدفاع عن حقه بكيفية سليمة، وكذا تمكينه من ممارسة حقه في الطعون القضائية وكافة المساطر التي تضمن حقوقه أثناء تنفيذ المقررات القضائية الصادرة في حقه

على هذا الأساس، فإن الإشكالية المقترحة لهذا المقال كالتالي:

كفاءة مقتضيات مشروع القانون رقم 02.23 المتعلق بالمسطرة المدنية في المساهمة لتقديم خدمة قضائية ناجعة وفعالة داخل أجل معقول؟

سنحاول الإجابة عن هذه الاشكالية، من خلال إبراز أوجه فعالية الإجراءات المسطرية للدعوى (المطلب الأول)، وكذا نجاعة إجراءات سير الدعوى والتحقيق فيها (المطلب الثاني)، وذلك بما يحقق عدلة داخل أجل معقول.

المطلب الأول فعالية الإجراءات المسطرية للدعوى

إن رفع المتقاضي الدعوى القضائية، رهين باتباع مجموعة من الإجراءات الكفيلة بالوصول إلى مقرر قضائي، وذلك في سبيل تمكين الأطراف من الضمانات الأساسية للمحاكمة العادلة التي من ضمنها الحق في صدور المقرر القضائي داخل أجل معقول.

غير أن هذه الإجراءات وإن كانت أساسا تهدف إلى تحقيق النجاعة القضائية، فإنها قد تكون سبب في بطء التقاضي، إذ أن واقع الممارسة القضائية في ظل قانون المسطرة المدنية الحالي، أثبت بأن بعض هذه الإجراءات تتقل كاهل المتقاضي وتطيل أمد التقاضي.

من هذا المنطلق أسس مشروع قانون المسطرة المدنية لفلسفة جديدة لشكليات الدعوى تمكن المتقاضي من ممارسة الدعوى وعرضها مطالبه على القضاء لينظر فيها، ويحقق في ملابساتها في ظروف جيدة وسهلة وميسرة (الفقرة الأولى)، مع تطوير مؤسسة التبليغ وضمان فعاليتها، كونها إجراءً أساسيا لتحقيق المواجهة (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: فلسفة جديدة لشكليات الدعوى

لا يمكن للدعوى أن تؤدي دورها، وتسهم في إنتاج العدالة داخل أجل معقول، إلا من خلال تنظيم تبسيط طرق تقييد الدعوى (أولا) والتلطيف من آثار العيوب الشكلية (ثانيا).

أولا: تبسيط طرق تقييد الدعوى

إذا كان حق الإلتجاء إلى القضاء من الحقوق الأساسية للإنسان المكفولة دستوريا [622]، فإن ممارسة هذا الحق محاط بشروط وشكليات من شأن التوسع فيها، أن يحد أو يقيد ممارسة هذا الحق، أو أن يكون عائقا يحرم الإنسان من حقه في طرق باب القضاء، الذي يتنافى وحقه في إستصدار مقرر قضائي داخل أجل معقول.

[622]. تنص المادة 118 من دستور 2011 على أن: " حق التقاضي مضمون لكل شخص للدفاع عن حقوقه، وعن مصالحه التي يحميها القانون".

ISSN:2509-0291
مجلة القانون والأعمال الدولية
Revue internationale du droit des affaires
www.Droitetentreprise.com

بالرجوع إلى مقتضيات المادة 76 من مشروع قانون المسطرة المدنية، فإن الدعوى تقدم أمام محاكم الدرجة الأولى مالم ينص القانون على خلاف ذلك بطريقة واحدة عبر مقال مكتوب يودع بكتابة ضبط المحكمة. أو بطريقة إلكترونية ويكون مؤرخا وموقعا من قبل المدعي أو وكيله أو محاميه، وهذا على خلاف ما كان عليه الأمر في المادة 32 من قانون المسطرة المدنية التي تسمح برفع الدعوى على القضاء بإحدى طرقتين، إما بمقال مكتوب موقع عليه من طرف المدعي ووكيله، أو بتصريح يدلي به المدعي شخصيا لعون كتابة الضبط المكلف بهذه المهمة بالمحكمة.

وإستثناءً من المادة أعلاه، تقدم الدعوى إلى قاضي القرب، إما بمقال مكتوب أو بتصريح شفوي يتلقاه كاتب الضبط ويدونه في محضر يتضمن الموضوع والأسباب المعتمدة، وفق نموذج معد لهذه الغاية، ويوقعه مع المدعي [623].

من خلال المادة 76 من المشروع يتبين أن المشرع المغربي قد حصر تقديم الدعوى بواسطة مقال مكتوب فقط مع إمكانية تقديمه بشكل إلكتروني [624]، فضلا عن أنه خير المدعي من تقديم المقال الإفتتاحي إما من قبله أو محاميه أو أو وكيله، ولعل هذا المقتضى يسير في إتجاه تبسيط طريقة عرض الدعوى وتسهيل اللجوء إلى القضاء بما يساهم في تفادي بطء التقاضي.

كما يتبين من خلال المادة 76 من مشروع قانون المسطرة المدنية، أن المشرع قد خير المدعي من أن يرفع دعواه بواسطة مقال مكتوب مؤرخ وموقع من طرفه أو محاميه أو وكيله، ولعل هذا المقتضى يسير نحو تبسيط طريقة تقديم الدعوى وتسهيل اللجوء إلى القضاء وتقريبه من المواطن.

لكن هذا التخيير الذي جاء به المشرع، سيصطدم مع مقتضيات المادة 32 من قانون مهنة المحاماة [625] التي تلزم المدعي برفع دعواه بواسطة محام كقاعدة عامة، إلا في حالات إستثنائية [626]، وعليه فإذا كان تقديم المقال من طرف المحامي من شأنه أن يجعل المقال موافقا للشكليات المطلوبة مسطريا، فإن تكاليفه قد تعيق اللجوء إلى القضاء لدى فئة عريضة من المواطنين.

والأكثر من هذا أن التقاضي بواسطة محام يفرض حتى في المساطر الشفوية، بالرغم من أنها لا تحتاج إلى شكليات معينة، فإذا كان هناك تلازم بين المسطرة الكتابية ووجوب تنصيب المحام، فإنه لا تلازم بين المسطرة الشفوية والإعفاء من المحامي، إذ هناك بعض القضايا شفوية بصريح المادة 96 من مشروع قانون المسطرة المدنية (الفصل 45 من قانون المسطرة المدنية الحالي)، ولكن المادة 32 من قانون المحاماة بمفهومها المخالف تفرض تنصيب محام لتقديم المقال بشأنها، وهي قضايا الطلاق والتطليق، وقضايا استيفاء الوجيبة الكرائية، والقضايا الاجتماعية، مما يعني أن هذه القضايا التي تشملها الشفوية، لا بد لقبول الدعوى بشأنها من تنصيب محام، الشيء الذي يؤثر على نطاق الشفوية وفوائدها [627].

إن هذا المقتضى متضمن في قانون خاص بهذه المهنة، وكان حريا بالمشرع أن يضمنه في مشروع قانون المسطرة المدنية، وذلك لدفع كل الشبهات، وجعل كل القضايا التي تكون فيها المسطرة شفوية معفاة من تنصيب محام، لأن توسيع دائرة الدعاوى التي يجب تقديمها بواسطة المحامي، خاصة في الدعاوي البسيطة التي تكون المسطرة شفوية فيها، يعرقل إجراءات تصريفها بالسرعة اللازمة، وما الغاية من الطابع الشفوي لهذه الدعاوى، إلا ضمان حسن تصريفها في مدة معقولة.

وتقديم المقال وفق المادة 76 المذكورة أعلاه، خصه المشروع بجملة من الشكليات المنصوص عليها في المادة 77 من نفس المشروع التي جاء فيها: **" يتضمن المقال، تحت طائلة عدم القبول:**

---

[623]. المادة 332 من مشروع قانون المسطرة المدنية.

[624]. تنص المادة 628 من مشروع قانون المسطرة المدنية: " تودع المقالات والطلبات والطعون عبر المنصة الالكترونية، وتؤدى عنها الرسوم والمصاريف القضائية بطريقة الكترونية وفق الكيفيات المحددة بنص تنظيمي.

يتوصل المودع عبر المنصة الالكترونية، فور كل عملية إيداع أو أداء، بوصل يتضمن تاريخ وساعة الإجراء القضائي ".

[625]. ظهير رقم 1.08.101 صادر في 20 من شوال 1429 (20 أكتوبر 2008) بتنفيذ القانون رقم 28.08 المتعلق بتعديل القانون المنظم لمهنة المحاماة، الجريدة الرسمية عدد 5680 بتاريخ 7 ذو القعدة 1429 (6 نوفمبر 2008)، ص: 4044.

[626]. تراجع المادة 32 من قانون المحاماة.

[627] هشام العبودي، مرجع سابق، ص: 67.

.الاسم الشخصي والعائلي لكل طرف في الدعوى؛

.صفة وموطن أو محل إقامة كل طرف في الدعوى؛

.رقم بطاقة التعريف الوطنية للتعريف الالكترونية للمدعي أو ما يقوم مقامها؛

.الإسم الشخصي والعائلي لوكيل المدعي وموطنه في حالة توكيله؛

.الإسم الشخصي والعائلي لمحامي المدعي ورقمه الوطني والهيئة التي ينتمي إليها؛ وعنوان بريده الإلكتروني، في حالة تقديم الدعوى بواسطة محام؛

. إذا تعلق الأمر بشخص إعتباري، إسمه وممثله القانوني ونوعه ومقره الإجتماعي أو مقر الفرع التابع له وعنوان بريده الإلكتروني؛

.موجز لموضوع الدعوى والوقائع والأسباب المعتمدة ...".

الملاحظ من خلال عرض البيانات الشكلية الواجب توفرها في المقال المكتوب، إضافة المشروع لبيانات أخرى لم تتضمنها المادة 32 من القانون الحالي، من قبيل رقم بطاقة التعريف الوطنية للتعريف الإلكترونية للمدعي أو ما يقوم مقامها، وكذا الإسم الشخصي والعائلي لمحامي المدعي ورقمه الوطني والهيئة التي ينتمي إليها، وعنوان بريده الإلكتروني، في حالة تقديم الدعوى بواسطة محام، ولعل من شأن هذه البيانات المستحدثة تسير في إتجاه التعريف بأطراف الدعوى بما يحقق مبدأ التواجهية.

ثانيا: التلطيف من آثار إختلال الشروط الشكلية

من خلال عرض الشروط والبيانات الشكلية التي ينبغي أن تضمن في مقال الدعوى، يتضح أن أي دعوى معرضة لأن تواجه بعدم القبول لإختلال شرط من هذه الشروط أو البيانات، إذا ما تم نسيان أو إغفال شيء منها، ولهذا فإن التخفيف من آثار اختلال هذه الشروط أمر ضروري لتبسيط طرق اللجوء إلى القضاء وتصريف القضايا في مدة معقولة، خاصة إذا كانت الغاية التي توخاها الشرع من الشكل تحققت.

وعليه فإن الآثار التي تترتب على ذلك هي عدم قبول الدعوى شكلا، وفقا لمقتضيات المادة 11 و77 و377 من مشروع قانون المسطرة المدنية، غير أن هذا الجزاء لا يتقرر إلا بعد إنذار الطرف المعني بتصحيح المسطرة أو إتمام البيانات غير التامة داخل أجل تحدده المحكمة.

وهذ الإجراء المسطري المتعلق بتوجيه الإنذار للطرف المعني بتصحيح المسطرة أو إتمام البيانات الناقصة داخل أجل محدد، يعد شرطا أساسيا قبل التصريح بعدم القبول، والدليل على ذلك توظيف المشرع في مشروع قانون المسطرة المدنية قواعد أمرة من قبيل: " لا يمكن للمحكمة.. " و " ينذر رئيس الهيئة أو القاضي المقرر أو القاضي المكلف بالقضية....".

بهذا الإجراء المسطري الهام الذي سيساهم بلا شك في الفصل في المنازعات داخل أجل معقول، إذ لا ينبغي المبالغة في الشروط الشكلية، خاصة إذا لم يكن لها تأثير واضح على الإستمرار في القيام بالدعوى، لما يترتب على ذلك من التشبث بالشكل على حساب الموضوع، فالتقيد بالشكليات إلى الدرجة التي تؤدي إلى عدم الإعتداد بالإجراء مهما كانت تفاهة المخالفة، يؤدي إلى نتيجة شاذة وهي إهدار الحقوق في سبيل احترام الشكل[628].

الفقرة الثانية: تبسيط طرق التبليغ وضمان فعاليتها

في سبيل النهوض بمؤسسة التبليغ ومعالجة الصعوبات والمعوقات التي تحول دون فعاليتها وإسهامها بدورها الأساسي في حسن سير العدالة وإنتاجها داخل أجل معقول، حظيت هذه المؤسسة بإهتمام بالغ أثناء صياغة مشروع قانون المسطرة المدنية [629]، وقد تجلى ذلك فيما يلي:

[628] .عبد الرحيم الأمين، عدالة القرب بالقرب محاولة في وضع المقومات وتقييم الحصيلة، مطبعة المعارف الجديدة الرباط، الطبعة 2014، ص: 281.

[629] .إبراهيم الايسر، التبليغ: الصعوبات والطرق المعالجة، عرض قدم في إطار الحوار الوطني الشامل والعميق لإصلاح العدالة، 2012، ص: 28.

أولا: تعزيز الدور الإيجابي للقاضي في سير مسطرة التبليغ

من مظاهر تعزيز دور القضاء في مسطرة التبليغ، أنه يمكن للقاضي أن يعطي الإذن بالتبليغ خارج الوقت القانوني، حيث جاء في المادة 82 من مشروع قانون المسطرة المدنية: " **مع مراعاة مقتضيات القسم الحادي عشر من هذا القانون، لا يجوز تبليغ أي طي قضائي قبل الساعة السابعة صباحا وبعد الساعة العاشرة ليلا، إلا في حالات الضرورة وبناء على إذن مكتوب ومعلل من طرف رئيس المحكمة أو من ينوب عنه أو من طرف رئيس الهيئة أو القاضي المقرر أو القاضي المكلف بالقضية أو من طرف قاضي التنفيذ.** ".

ثانيا: عقلنة طرق التبليغ

بمراجعة مقتضيات مشروع قانون المسطرة المدنية، يلاحظ أن المشرع أعطى الأولوية في التبليغ للمفوضين [630] على حساب جهاز كتابة الضبط [631] وباقي طرق التبليغ الأخرى التي تبقى إختيارية بالنسبة للمحكمة، إذ تنص المادة 83 من مشروع قانون المسطرة المدنية بأنه: " **يبلغ الإستدعاء بواسطة أحد المفوضين القضائيين.**

يمكن للمحكمة أن تأمر، عند الإقتضاء، بتبليغ الإستدعاء بواسطة أحد موظفي كتابة الضبط أو بالطريقة الإدارية أو عن طريق البريد المضمون.

إذا كان المرسل إليه يقيم خارج المغرب، يوجه الإستدعاء بواسطة السلم الإداري على الطريقة الدبلوماسية أو عن طريق البريد المضمون، عدا إذا كانت الإتفاقيات الدولية المصادق عليها من قبل المملكة المغربية والمنشورة بالجريدة الرسمية تنص على خلاف ذلك. ".

من إيجابيات المشروع على مستوى طرق التبليغ تراجعه عن التبليغ بواسطة القيم المنصوص عليها في المادة 39 من قانون المسطرة المدنية، نظرا للصعوبات التي تواجهها هذه الطريقة، من قبيل طول الإجراءات وعدم إنجاز القيم لهذه الإجراءات في الوقت المناسب، فضلا عن عدم تحديد القانون لأي أجل لرجوع الجواب، وهذا كله يساهم في بطء التقاضي ويحول دول إنتاج العدالة في مدة معقولة.

ثالثا: توسيع وسائل التبليغ بما يشمل الوسائل الإلكترونية

إن البحث عن الطرق الناجعة والفعالة للقيام بالإجراءات القضائية، تجعل إعتماد التقنيات الحديثة مسألة ضرورية وأساسية، وأهم هذه الإجراءات عملية التبليغ التي تعتبر أكبر معضلة تسهم في إطالة أمد التقاضي.

من هنا أصبح الإعتماد على التقنيات الحديثة أمرا ملحا، وهذا ما سايره المشرع في إطار مشروع قانون المسطرة المدنية في القسم الحادي عشر المتعلق برقمة المساطر والإجراءات القضائية.

إذ تنص المادة 627 من المشروع على أنه: " **يمكن لكل شخص ذاتي أو إعتباري من أشخاص القانون الخاص، أن يدلي عبر المنصة الإلكترونية بعنوان بريده الإلكتروني ورقم هاتفه، مرفوق بتصريح بقبول تبليغه جميع مساطر وإجراءات الدعوى وكافة الوثائق والمستندات.**

لا يعتد بأي تغيير في عنوان البريد الإلكتروني ورقم الهاتف لم يتم الإشعار به من طرف المعني بالأمر بالمنصة الإلكترونية. ".

---

[630] ظهير شريف رقم 1.06.23 صادر في 15 محرم 1427 (فبراير 2006) بتنفيذ القانون رقم 03.81 بتنظيم مهنة المفوضين، الجريدة الرسمية عدد 5400 بتاريخ فاتح صفر 1429 (2 مارس 2006)، ص: 559.

[631] . هذا الجهاز يسهم في بطء مسطرة التبليغ، وذلك بسبب قلة الموظفين بالمحاكم وكثرة المهام المنوطة بهم، وتزايد عدد القضايا والملفات، بالإضافة إلى ظروف العمل والوضعية المهنية والمادية لهذه الفئة، دون استبعاد تقصير بعض الموظفين وعد تقدير المسؤوليات الملقاة على عاتقهم، بل لا يمكن استبعاد حتى سوء النية من طرف بعض هؤلاء الموظفين وتواطؤهم مع بعض أطراف الدعوى بتسخير مؤسسة التبليغ للإسهام في إطالة أمد التقاضي.

كما تنص المادة 629 من نفس المشروع على ما يلي: **" مع مراعاة مقتضيات المادتين 626 و627 أعلاه، يوجه الاستدعاء بطريقة إلكترونية، فورا، إلى المدعي أو محاميه أو وكيل المدعي، حسب الحالة، كما يوجه إستدعاء ونسخة من المقال للطرف المدعى عليه وفق مقتضيات المواد من 81 إلى 87 أعلاه.**

بمجرد توجيه التبليغ إلى المعني بالأمر عبر حسابه الإلكتروني المهني المنصوص عليه في المادة 625 أعلاه، وإشعاره بذلك من خلال رسالة نصية، تصدر المنصة الإلكترونية إشعار بالتوصل. ".

الملاحظ من خلال المادتين أعلاه، أن المشروع وإن نظم التبليغ الإلكتروني، إلا أن اللجوء إليه يبقى مسألة رهينة بإدلاء . إدلاء إختياري . المراد تبليغه إلكترونيا عبر المنصة الإكترونية المخصصة لذلك بعنوان بريده الإلكتروني ورقم هاتفه، مما يعني بمفهوم المخالفة أن عدم الإدلاء بتلك المعطيات لا يتصور معه إمكانية التبليغ إلكترونيا.

وما يلاحظ أيضا ويثير الإستغراب في نفس الوقت إحالة المشروع إلى قواعد التبليغ العادية فيما يخص المدعى عليه، والتي طالما شكلت هذه القواعد نقطة ضعف في مؤسسة التبليغ، نظرا لكون معظم الإشكالات التي يثيرها التبليغ هي تلك المتعلقة بصعوبة تبليغ المدعى عليه.

بهذا التدخل التشريعي الذي أضفى طابع الشرعية على التبليغ الإلكتروني، وجعله من وسائل التبليغ القانونية إلى جانب الطرق الأخرى، قد يحقق فوائد عدة أهمها، إسهامه في فعالية الأداء القضائي، وحماية المعلومات المتعلقة بالأشخاص المبلغ إليهم، والعمل على معالجة موضوع التوقيع الإلكتروني من الناحية التقنية والقانونية، لأنه بدون ذلك لا نتصور نجاح عملية التبليغ الإلكتروني [632].

رابعا: ضبط صفة المبلغ إليه والدقة في تحديد مكان التسليم

بالرجوع إلى مقتضيات المشروع فإن صفة المبلغ إليه ومكان التسليم تختلف باختلاف طبيعته، حسب ما إذا كان شخص طبيعي أو شخص إعتباري.

بالنسبة للشخص الطبيعي، فإن الفقرة الأولى من المادة 84 من المشروع، فالتبليغ يكون صحيحا بتسليم الإستدعاء مرفقا بنسخة من مقال الدعوى إلى الشخص نفسه في موطنه الحقيقي أو المختار أو محل إقامته أو لكل شخص يسكن معه، أو في محل عمله أو بمقر المحكمة أو في أي مكان أخر يوجد فيه.

أما الشخص الإعتباري الخاضع للقانون الخاص أو العام، فالتبليغ يكون صحيحا بتسليم الإستدعاء لممثلها القانوني أو من يقوم مقامه بمقراتها، غير أن تبليغ الجماعات الترابية، يتم وجوبا بمقراتها داخل أوقات العمل الإداري، مع ضرورة تأشير رئيس المجلس المعني أو عند الإقتضاء تأشير المدير العام للمصالح أو مدير المصالح حسب الحالة [633].

ونظرا لكون المكلف بالتبليغ، قد يواجه مشكلة عدم العثور على الشخص المطلوب تبليغه في موطنه الحقيقي أو المختار أو محل إقامته، فقد خول له المشروع إمكانية تسليم الإستدعاء إلى من يثبت بأنه وكيله أو يعمل لفائدته أو يصرح بذلك، أو أنه من الساكنين معه من الأزواج أو الأقارب أو الأصهار ممن يدل ظاهرهم على أنهم بلغوا سن السادس عشر، على أن لا تكون مصلحة المعني في التبليغ متعارضة مع مصلحتهم [634].

في حالة رفض من له صفة تسلم التبليغ، ضمن المكلف بالتبليغ ذلك في شهادة التسليم، مع بيان هوية المعني ورقم البطاقة الوطنية للتعريف الإلكترونية أو ما يقوم مقامها، وإذا رفض المعني بالأمر التعريف بهويته ضمن المكلف بالتبليغ ذلك في الشهادة، مع إمكانية الإستعانة بالنيابة العامة عند الإقتضاء وبالوسائل الإلكترونية، وفي هذه الحالة يعتبر الإستدعاء مسلما

[632] . بوبكر بهلول، مسطرة التبليغ القضائي والتبليغ الالكتروني، سلسلة الإدارة القضائية، العدد الرابع، مكتبة دار السلام، الرباط 2005، ص: 112.

[633] . الفقرة الثانية والثالثة من المادة 84 من مشروع قانون المسطرة المدنية.

[634] . الفقرة الأخيرة من المادة 84 من مشروع قانون المسطرة المدنية.

ISSN:2509-0291

تسليما صحيحا ومنتجا لأثاره القانونية في اليوم العاشر الموالي لتاريخ الرفض الصادر عن من له الصفة في تسلم التبليغ وفقا لمقتضيات المادة 85 من المشروع.

ويحسب للمشروع أنه حاول إيجاد حل لمعضلة المبلغ إليه مجهول العنوان، ذلك أنه إذا تبين أن المدعى عليه مجهول بالعنوان الوارد في الإستدعاء أو إنتقل منه، يتم إعتماد المعلومات المتوفرة بقاعدة المعطيات المتعلقة بالبطاقة الوطنية للتعريف الإلكترونية، ويعتبر التبليغ صحيحا ومنتجا لأثاره القانونية [635].

على الرغم من أهمية الحلول التشريعية التي تم إقرارها بموجب مشروع قانون المسطرة المدنية، فإنها تحتاج إلى فعالية العنصر البشري الكفء والمتشبع بالقيم المهنية، وتمكينه من الوسائل المادية واللوجيستيكية الكفيلة بقيامه بهذه المهمة على أحسن وجه، ذلك ان الدراسات التقييمية المنجزة من طرف وزارة العدل حول واقع مؤسسة التبليغ إلى أهمية دور العنصر البشري في هذه المؤسسة الهامة، وخلصت هذه الدراسة إلى أنه إلى جانب التدخل التشريعي، يبقى من الأهمية بما كان إعطاء الأولوية للحد من معوقات التبليغ من خلال التدابير التالية:

.تزويد المحاكم بأعوان التبليغ، لأنه حتى مع إعطاء الأولوية للتبليغ بواسطة المفوض القضائي، فإن دور كتابة التبليغ يبقى قائما؛

.تزويد المحاكم بالوسائل المادية الكفيلة بضبط وتسريع إجراءات التبليغ؛

.تخصيص مكاتب للتنسيق مع المفوضين القضائيين؛

.تفعيل مراقبة إجراءات التبليغ التي يقوم بها المفوضين القضائيين أو أعوان المحكمة معلوماتيا؛

.تعزيز فرص التكوين بالنسبة للمكلفين بالتبليغ [636].

المطلب الثاني: نجاعة إجراءات سير الدعوى والتحقيق فيها

تشكل مرحلة سير الدعوى والتحقيق فيها المحك الحقيقي للمحكمة والأطراف، حيث أن المحكمة مدعوة لتفعيل النصوص وتطبيقها، والأطراف مدعوون لعرض مطالبهم، ليتحدد خلال هذه المرحلة مصير الإدعاءات، كل ذلك في إطار إجرائي قانوني وشكلي محدد لا سلطان فيه للإدارة [637].

وتمر الدعوى القضائية منذ رفع المقال حتى صدور المقرر القضائي وتنفيذه بمراحل يتم القيام خلالها بمجموعة من الإجراءات الكفيلة بالوصول إلى مقرر قضائي عادل، عبر تمكين الأطراف من الضمانات الأساسية للتقاضي، إلا أن الممارسة القضائية أبانت على أن هناك إجراءات تتسم بالبطء وتطويل أمد الفصل في النزاع.

وفي هذا الإطار وحتى تسهم هذه المرحلة في تحقيق قضاء عادل وفعال وقريب من المواطنين، عمل مشروع قانون المسطرة المدنية على توسيع صلاحيات القضاء في هذه المرحلة من جهة (الفقرة الأولى)، وترشيد إجراءات سير الدعوى من جهة ثانية (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: توسيع صلاحيات القاضي في إدارة الدعوى القضائية

إن الإرتقاء بإجراءات سير الدعوى والتحقيق فيها بما يحقق عدالة ناجعة يصل فيه المتقاضي إلى حقه بغير عنت وفي زمن قصير، يقتضي توسيع صلاحيات القاضي المدني خلال هذه المرحلة حتى يسهم إيجابيا في الفصل في النزاع داخل مدة زمنية معقولة، وذلك من خلال دعم مؤسسة العدالة التصالحية من جهة، وتعزيز الدور الإيجابي للقاضي في مجال التحقيق.

أولا: تعزيز الدور الايجابي للعدالة التصالحية

[635] .المادة 86 من مشروع قانون المسطرة المدنية.

[636] .إبراهيم الايسر، التبليغ: الصعوبات والطرق المعالجة، مرجع سابق، ص: 30.

[637] .زيد حوباي، أحكام التبليغ بين النظر الفقهي والعمل القضائي في القانون المغربي والمقارن، مطبعة امستيتون، الطبعة الأولى، سنة 2009، ص: 5.

مما لا شك فيه أن العدالة التصالحية تعرف إهتماما متزايدا على صعيد مختلف الأنظمة القانونية والمقارنة، وذلك لما توفره هذه الأخيرة من مرونة وسرعة في البت والحفاظ على سرية القضايا، وما تضمنه من مشاركة الأطراف في إيجاد الحلول لمنازعاتهم.

إن إستجابة المشرع المغربي لمبدأ العدالة التصالحية في القانون الإجرائي المدني، كان نتيجة لرغبته في تحديث ترسانته القانونية ودعم السلك القضائي الذي يعاني من أزمة خانقة، أمام التسارع المهول لأعداد القضايا المطروحة وقلة الموارد البشرية والمادية [638].

بالرجوع إلى مقتضيات مشروع قانون المسطرة المدنية، نجده قد جعل مسطرة الصلح إجبارية كإجراء أولي من في مجموعة من القضايا منها، القضايا الأسرية [639]، والإجتماعية [640]، وجعل الباب مفتوحا وإختياريا في مجموعة من القضايا، بدليل ما نصت عليه المادة 8 من المشروع على أنه: " **يمكن للمحكمة، تلقائيا أو بناء على طلب أحد الأطراف، أن تعرض الصلح عليهم، ولها في هذه الحالة أن تأمر بحضورهم شخصيا أو من يمثلهم بوكالة خاصة أو إنتداب، حسب الحالة.**

كما يمكن للمحكمة أن تسند إجراء الصلح إلى دفاع الأطراف أو المساعدين الإجتماعيين أو الأشخاص الذين تقدر المحكمة أنهم مؤهلون لهذه الغاية.

تسجل المحكمة الصلح الذي تم بين الأطراف بمقتضى حكم غير قابل لأي طعن ".

إن ما يحسب للمشروع في هذا المقتضى الجديد الذي وسع نطاق مسطرة الصلح القضائية لتشمل كل القضايا المدنية إلا ما دخل منه في إطار المنع [641]، أنه تدارك الفراغ الذي تركه قانون المسطرة المدنية الحالي، الذي يخلو من أي نص عام يخول للقاضي اللجوء إلى الصلح القضائي ولو على سبيل الإختيار، قبل متابعة إجراءات دعوى كيف ما كانت طبيعتها.

كما نسجل أيضا في هذا الصدد، الخطوة الإيجابية للمشروع من خلال إعطاء للمحكمة مكنة إسناد مهمة الصلح إلى دفاع الأطراف أو المساعدين الإجتماعيين أو الأشخاص الذين تقدر المحكمة أنهم مؤهلون لهذه الغاية، إذ بهذه الخطورة سيعرف الصلح إقبال مهم، ذلك أن نجاح الصلح متوقف على الإطمئنان بالمصالح والثقة فيه، والإقتناع بحياده ومصداقيته، بالإضافة إلى إطمئنان الأطراف إلى أنه في حالة فشل محاولة الصلح فلن يتضرروا بما راج أثناء تلك المحاولة من إفشاء بعض الأسرار أو الإعتراف ببعض الإلتزامات أو الحقوق، وهو ما لا يتحقق في حالة إسناد مهمة الصلح لقاضي الحكم [642].

وهكذا، فإن تبني مشروع قانون المسطرة المدنية الصلح القضائي كإجراء أولي وكوسيلة بديلة عن إجراءات الدعوى التقليدية، له آثار إيجابية على أداء العدالة، أبرزها:

. القضاء على البطء في البت في القضايا، إذ من آثار العدالة التصالحية على مستوى أجهزة العدالة، تحقيق سرعة إنهاء المنازعات، وإجتناب الإطالة في الدعوى حين رفعها إلى القضاء، وذلك لما تتطلبه المساطر القضائية التقليدية من إجراءات تتعلق بمرحلة التحقيق والمحاكمة، والقيام بمختلف الطعون التي يمكن أن تلحق المقررات الصادرة فيها، كما أن مسطرة الصلح تعفي القضاء والأطراف من إعداد وسائل الإثبات، وتفادي مشكل التبليغ، والإلتزام بالشكليات المسطرية، التي تجعل المتقاضين يعودان إلى نقطة الصفر في حالة عدم احترامها؛

---

[638] . عبد الرحيم الأمين، مرجع سابق، ص 408.

[639] . المادة 274 من مشروع قانون المسطرة المدنية.

[640] . المادة 314 من مشروع قانون المسطرة المدنية.

[641] . يراجع الفصل 1100 من ظهير بمثابة الالتزامات والعقود، الجريدة الرسمية (بالفرنسية) عدد 46 بتاريخ 12 شتنبر 1913، ص 78.

[642] . إن اسناد مهمة الصلح لقاضي الحكم يجعل الأطراف يتحفظون بل ويمتنعون عن تقديم بعض التنازلات، والبوح ببعض الأسرار، خوفا من انعكاس مواقفهم وتصريحاتهم أثناء المحاكمة بمشاركة نفس قاضي الصلح، الذي قد يطلع على أسرار ثم البوح بها أملا في الوصول إلى حل اتفاقي مرضي لرغبات الطرفين.

. الحسين بوقين، أسباب عدم نجاح مسطرة الصلح في النظام القضائي المغربي والوسائل الكفيلة بتفعيل هذه المسطرة أمام القضاء المدني، مجلة القضاء والقانون، العدد 149، سنة 2004، ص: 61.

. تخفيف العبء على المحاكم، حيث أن الصلح القضائي تجعل القضاء يركز مجهوده على القضايا الأساسية، إذ بات حجم المنازعات وكثرة القضايا يثقل كاهل القضاة ويؤثر على نوعية المقررات القضائية وجودتها وصدورها في أجل معقول.

ثانيا: تقوية الدور الإيجابي للقضاء في إجراءات تحقيق الدعوى

تشكل مرحلة التحقيق في الدعوى المرحلة الهامة في تحديد مصير القضية، حيث تثار فيه مناقشة الوسائل الواقعية والقانونية المدعمة لكل طلب ودفع، إذ يسعى كل خصم إلى إقناع القضاء بصحة إدعاءاته، وبتفنيد ادعاءات خصمه، بينما يسعى القاضي إلى الإلمام بتفاصيل النزاع والتأكد من مطابقتها للحقيقة، تسهيلا لمهمته في الفصل في النزاع داخل أجل مناسب.

وبالرجوع إلى مشروع قانون المسطرة المدنية، نجده نظم في الباب الثالث إجراءات التحقيق في الدعوى، وألزم المحكمة قبل أن تأمر بأي إجراء من إجراءات التحقيق أن تتأكد من شكليات قبول الدعوى [643]، حتى لا يتم هدر زمن الدعوى بسبب الخوض في التحقيق فيها والحال أصلا أن الدعوى غير مقبولة شكلا.

ويتمتع القاضي في مجال التحقيق في الدعوى بمجموعة من الصلاحيات، غير أن القاضي تعترضه في ذلك أحيانا إشكالات قانونية ومسطرية في ظل قانون المسطرة المدنية الحالي، تجعله عاجزا عن إدارة التحقيق بشكل يحقق عدالة ناجعة وفعالة.

وفي سبيل التغلب على هذه الإشكالات، عمل مشروع قانون المسطرة المدنية على تعزيز دور القاضي الإيجابي في التحقيق، ومكنه من مجموعة من الوسائل القانونية التي تسهم في تحقيق قضاء فعال وسريع وعادل، وتتمثل هذه الوسائل في ما يلي:

1. تخليص إجراءات التحقيق من بعض الشكليات

من الشكليات التي ينبغي أن تتخلص منها إجراءات التحقيق، تلك المرتبطة بإكراهات المسطرة الكتابية وما يترتب عليها من تقييد لصلاحيات القاضي المكلف بالتحقيق، وما يترتب على ذلك من بطء في سير إجراءات الدعوى نحو تصريفها في أجل معقول.

وإذا كان التحقيق في إطار المسطرة الكتابية يتسم بكونه يتم بتأن ودقة وضبط، خاصة في ما يتعلق بالقضايا التي تتميز بنوع من التعقيد، إلا أن ما يعاب عليه طابعه البيروقراطي وغير الشخصي وغلبة الشكلية، وما يستتبع ذلك من ضرورة إعتماد محام، لعدم قدرة الخصوم غالبا على مراعاة متطلبات المسطرة الكتابية، من إحترام شكليات معينة في الكتابة القانونية.

من هنا فإن إعتماد المسطرة الشفوية تفضل على نظيرتها الكتابية خاصة في القضايا البسيطة، نظرا لكونها تحقق الفصل في القضايا بسرعة وبدون بطء، وتتحقق فيها التواجهية والعلنية بشكل أفضل، ويسهل الإتصال المباشر بين القاضي والخصوم، وإن كان يعاب عليها عدم الدقة بحيث لا تعرف المحكمة ما هي مدعوة للبت يه [644]، وعليه لا يجب التشدد في إعتماد إحدى المسطرتين، حتى تتحقق الإستفادة من إيجابياتهما، خاصة وأنه يصعب الجزم بوجود مسطرة كتابية محضة، أو مسطرة شفوية محضة، وأن الواقع يؤكد أن هناك مسطرة يغلب فيها الطابع الكتابي، وأخرى يغلب فيها الطابع الشفوي.

وبالرجوع إلى مشروع قانون المسطرة المدنية نجده يتأرجح بين المسطرة الكتابية والشفوية، لكن الغالب هو إعتماد المسطرة الكتابية على حساب المسطرة الشفوية.

وهكذا فإن محاكم الدرجة الثانية ومحكمة النقض، تطبق أمامها المسطرة الكتابية، أما أمام محاكم الدرجة الأولى فتطبق قواعد المسطرة الكتابية [645]، غير أن المسطرة تكون شفوية أمام المحاكم الابتدائية في القضايا المحددة في المادة 96 من مشروع قانون المسطرة المدنية، وهي:

---

[643] . المادة 116 من مشروع قانون المسطرة المدنية.

[644] . محمد المجدوبي الادريسي، إجراءات التحقيق في الدعوى في قانون المسطرة المدنية المغربي، رسالة لنيل شهادة الدراسات العليا في القانون الخاص، جامعة محمد الخامس، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية الرباط أكدال، السنة الجامعية 1995.1996، ص: 250.

[645] . المادة 95 من مشروع قانون المسطرة المدنية.

. القضايا التي تختص المحاكم الابتدائية بالنظر فيها ابتدائيا وانتهائيا طبقا للمادة 30 أعلاه؛

. قضايا الزواج والنفقة واعداد بيت الزوجية والرجوع لبيت الزوجية والطلاق الإتفاقي وأجرة الحضانة وزيارة المحضون؛

. القضايا المتعلقة بالحالة المدنية؛

. القضايا الإجتماعية؛

. قضايا إستيفاء ومراجعة وجيبة الكراء؛

. القضايا الأخرى التي ينص عليها القانون.

الملاحظ من مقتضيات المادة أعلاه، أن المشرع أضاف قضايا الزواج والرجوع إلى بيت الزوجية وأجرة الحضانة إلى قائمة القضايا التي تكون فيها المسطرة شفوية، وفي المقابل حذف القضايا المتعلقة بالطلاق بإستثناء الطلاق الاتفاقي وقضايا التطليق من القضايا المطبقة فيها المسطرة الشفوية في ظل المادة 45 من قانون المسطرة المدنية الحالي، وإن كان المبتغى توسيع مجال المسطرة الشفوية أكثر مما تم، فإن الأمر من شأنه أن يسرع البت في الملفات الأسرية التي تعتبر ذات خصوصية، ويتعين تصريفها داخل أجل معقول.

تجدر الإشارة إلى أن أقسام قضاء القرب، تخلصت من إلزامية الطابع الكتابي للمسطرة وإجراءات التحقيق، نظرا لبساطة القضايا التي تنظر فيها، وفي هذا نصت المادة 329 من المشروع على انه: " **تطبق المسطرة الشفوية أمام قضاء القرب، وتكون مجانية ومعفاة من الرسوم القضائية بخصوص الطلبات المقدمة من طرف الأشخاص الذاتيين** ".

في الأخير نأمل أن يتجه المشرع في نهج توسيع نطاق المسطرة الشفوية، لكونها تتسم ببساطة الإجراءات وفعاليتها، وهي على عكس المسطرة الكتابية، لا تحتاج إلى المذكرات الكتابية التي أثبت الواقع أنها تستغرق الكثير من الوقت والمجهود، وتفتح باب التقاضي بسوء النية على مصراعيه.

2. تنظيم بعض الإجراءات غير المنظمة

جاء في المادة 117 من مشروع قانون المسطرة المدنية أنه: " **يمكن للمحكمة أو القاضي المقرر أو القاضي المكلف بالقضية، تلقائيا أو بناء على طلب أحد الأطراف، وقبل البت في جوهر الدعوى، الأمر بإجراء خبرة أو الوقوف على عين المكان أو البحث أو تحقيق خطوط أو أي إجراء من إجراءات تحقيق الدعوى، متى كان ذلك ضروريا أو مجديا** ".

إلى جانب هذا المقتضى القانوني، الذي فتح المجال أمام القضاء للقيام بأي إجراء يمكن أن يفيد في البحث والتحقيق، نجد المشرع في المشروع، نظم بعض إجراءات التحقيق التي لم تنظم في قانون المسطرة المدنية الحالي، مثل مؤسسة التقديم الجبري للمستندات، حيث وضح بشكل جلي ودقيق معالمها وقواعدها، والمسطرة الواجب إتباعها في حالة الإلتجاء إليها، وأولى أهمية على الجزاء المترتب عن الإمتناع عن تقديم المستند، وفي ذلك نصت المادة 122 من مشروع قانون المسطرة المدنية: " **إذا كان مستند من مستندات الإثبات يوجد بحوزة طرف في الدعوى أو الغير، أمكن للمحكمة أو القاضي المقرر أو القاضي المكلف بالقضية، ما لم يوجد مانع قانوني، الأمر بناء على طلب مكتوب من الطرف الآخر، بالإدلاء به داخل أجل معقول، تحت طائلة الحكم على على حائز المستند بغرامة تهديدية في حالة الرفض غير المبرر.**

بإستثناء شرط الكتابة، لا يخضع تقديم الطلب المشار إليه في الفقرة السابقة لأي شكلية محددة، كما لا يشترط فيه تحديد المستند المطلوب الإدلاء به سوى من حيث نوعه. ".

كما أن من إجراءات التحقيق الهامة التي يمكن أن تساعد القاضي إلى الوصول إلى حقيقة النزاع، نجد مؤسسة الحضور الشخصي للخصوم، هذه المؤسسة التي تمكن القاضي من الإجابة على الأسئلة التي يرغب في طرحها عليهم مباشرة وشخصيا.

والحضور الشخصي منظم بشكل محتشم في ظل قانون المسطرة المدنية الحالي[646]، حيث لم ينظم المشرع هذا الإجراء في الباب المتعلق باجراءات تحقيق الدعوى، ونفس التوجه سار عليه مشروع قانون المسطرة المدنية في الباب الثالث من المادة 116 إلى 172، مما يفتح النقاش حول مدى إمكانية اللجوء إلى هذا الإجراء من عدمه؟

نعتقد ان مشروع قانون المسطرة المدنية، يسمح بإمكانية اللجوء إلى هذا الإجراء، بالرغم من عدم تنظيمه ضمن إجراءات تحقيق الدعوى، لإعتبارين اثنين:

الأول: أن المادة 117 من المشروع، لم تحصر إجراءات التحقيق المنظمة، بدليل تصريحه بأنه يمكن الأمر بأي إجراء آخر من إجراءات التحقيق، وبالتالي فلس هناك ما يمنع من اللجوء إلى هذا الإجراء، لأن المنع لا يكون إلا بالقانون؛

الثاني: أن مشروع قانون المسطرة المدنية أشار إلى إجراء الحضور الشخصي صراحة في المادة 8 عند تنظيمه للصلح [647]، والمادة 359عند تنظيمه لإجراءات التحقيق أمام محاكم الدرجة الثنية [648].

هكذا فإن الأمر بالحضور الشخصي من الإجراءات المهمة التي يجب على المشرع تنظمه بمزيد من التدقيق والتوضيح، لأنه يوسع من صلاحيات القضاء وتبرز دوره الإيجابي في مجال التحقيق، وذلك عبر البحث والتنقيب عن كل ما يوصله إلى حقيقة النزاع ويساعده على إنهاء التحقيق في أقرب وقت ممكن.

3. توسيع نطاق الإثارة التلقائية للقاضي للوسائل والدفوع

إنطلاقا من مبدأ حياد القاضي، يذهب البعض إلى أنه ليس له أن يتخذ أي مبادرة في البحث عن وسائل الإثبات، وأن يقف موقفا سلبا من كلا الخصمين، فيما يتعلق بإثبات الدعوى، ولا يمكن أن يؤسس قناعته إلا على عناصر الإثبات التي أدلى بها الأطراف، ولا يمكنه أن يتدخل تلقائيا في البحث عن الحقيقة، ويبت في النزاع في حدود الإطار الذي حدده الأطراف [649].

لكن مع تطور القانون الوضعي، حدث تغيير في مبدأ حياد القاضي، ولم يعد يقصد به أن يقف القاضي موقفا سلبيا مع كلا الخصمين، وإنما يقف موقفا وسطا بين الإيجابية والسلبية [650]، فإذا كان النزاع المدني يهم بالدرجة الأولى مصالح المتقاضين، إلا أن الفصل فيه داخل مدة معقولة يرجع إلى القضاء، ولم يعد هذا الأخير مجرد حكم يعد الأخطاء ليعلن في النهاية تفوق أحد الأطراف، دون أي دور فعال ومؤثر له في الدعوى.

وعليه ينبغي منح القضاء دورا إيجابيا في النزاع، كي يتمكن من الوصول إلى الحقيقة، وذلك عبر إعطائه سلطات قانونية واسعة تتيح له مثل هذا الدور، ولا يجوز تبعا لذلك تجريد القاضي من نفوذ تسيير الدعوى، وجعل دوره سلبيا في النزاع لا يتخذ أية بادرة إجرائية للكشف عن الحقيقة، والوصول إلى هذه الأخيرة يتحقق بتوفير الإمكانيات لكل أطراف الخصومة لإقامة الدليل على وجود حقوقهم، ومبدئيا لا يمكن إدراك هذه الغاية إلا بجعل القاضي يقوم بدور إيجابي في الدعوى [651].

وبالرجوع إلى مشروع قانون المسطرة المدنية، تجد المشرع عزز شيء ما الدور الإيجابي للقاضي على مستوى إجراءات التحقيق، يبرز ذلك جليا من خلال منحه للمحكمة أو القاضي المقرر أو القاضي المكلف بالقضية الأمر تلقائيا بأي إجراء من من إجراءات الدعوى متى كان ذلك ضروريا أو مجديا [652]، وبهذه الصلاحية يسهم القضاء بشكل كبير في تحقيق عدالة ناجعة وفعالة.

---

[646] . تراجع الفصول 55 و334 و336 من قانون المسطرة المدنية.

[647] . جاء في المادة 8 من مشروع قانون المسرة المدنية على أنه: " يمكن للمحكمة، تلقائيا أو بناء على طلب أحد الأطراف، أن تعرض الصلح عليهم، ولها في هذه الحالة أن تأمر بحضورهم شخصيا أو من يمثلهم بوكالة خاصة أو انتداب، حسب الحالة. ".

[648] . تنص المادة 359 من مشروع قانون المسرة المدنية على أنه: " يمكن أن يؤمر بحضور الأطراف شخصيا أمام المستشار المقرر أو بغرفة المشورة أو بالجلسة العلنية ويحرر محضر بذلك. ".

[649] . عبد الرحيم الأمين، مرجع سابق، ص: 315.

[650] . عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء الثاني، (الاثبات .آثار الالتزام)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الثالثة، سنة 2000، ص: 31.

[651] . محمد المجدوبي الادريسي، مرجع سابق، ص: 257.

[652] المادة 117 من مشروع قانون المسطرة المدنية.

الفقرة الثانية: ترشيد إجراءات سير للدعوى

إن من أهم المبادئ التي يرتكز عليها القضاء العادل، مبدأ البت في النزاع داخل مدة مقولة، ذلك أن الفصل في الدعاوى بشكل ناجع من أهم الأسباب التي تدفع الناس إلى إستعمال حقهم في اللجوء إلى القضاء، وأن ظاهرة بطء التقاضي أخطر قيد على إستعمال هذا الحق، مما يقتضي وضع إجراءات دقيقة للتقاضي تساعد على تصريف القضايا في وقت مناسب، والحد من ممارسات إجرائية تساهم في طول أمد الفصل في النزاع، ونجمل الإجراءات التي جاء المشروع الجديد التي ستسهم بلا شك في تحقيق عدالة ناجعة وفعالة داخل اجل معقول:

أولا: تحديد الآجال الإجرائية

إن ظاهرة البطء في التقاضي، تشكل أخطر تهديد لمنظوماتنا القضائية، لذلك ينبغي التفكير جديا في حلول للحد من هذه الآفة، ومن بين هذه الحلول ضرورة تحديد أجال للقيام بإجراءات التقاضي، وهذه الآجال منه ما هو قضائي ومنها ما هو قانوني.

1. التحديد القضائي للآجال الإجرائية

إن الأصل في تحديد أجال التقاضي موكول للقاضي، كونه يملك سلطة تقديرية في تحديد مواعيد وآجال جل الإجراءات القضائية، فهو الذي يحدد تاريخ الجلسة، وهو الذي يحدد آجال تصحيح المساطر إذا وجد خلل في شروط التقاضي [653]، واتمام البيانات الناقصة في المقال [654]، وهو الذي يحدد أجل الردود على المقالات والمذكرات الدفاعية والمستندات، حيث يراعي ظروف كل قضية على حدة، ومضمون مذكرة الخصم.

وعليه تبقى المحكمة أو القاضي المقرر أو القاضي المكلف بالقضية، مطالبون بتحديد آجال قصيرة للإجراءات والحرص على احترام الخصوم لها، وتجنب منح المهل بدون سبب مقبول للدفاع، لأن المهل تأخذ ذريعة لتمطيط أمد التقاضي، مما يساعد في عدم إنتاج العدالة في مدة مناسبة ومعقولة.

فالقاضي في تحديده للآجال الإجرائية وتدبير الزمن القضائي، يجب أن يركن إلى ضميره وأمانته على إيصال الحقوق إلى مستحقيها في أقرب الأوقات، وبأيسر الطرق، فهو من صفته كإنسان ومواطن له ضمير حي، يشعر معه بقضايا المتقاضين، وأن بها مصالح معطلة، وحقوقا مداسة تنتظر الحل والإنصاف فيها الأرملة والمواطن الضعيف والقاصر، فلا ينظر إلى تلك القضايا التي أمامه على أنها مجرد ملفات جامدة، بل ينبغي أن يكون له الإحساس بمرارة الظلم، وبنعمة إقامة العدل والإنصاف، وله قلب كبير، يحب به غيره من بني وطنه، يشعر بثقل المسؤولية الملقاة على عاتقه كإنسان قبل كل شيء، يذوب في خدمة الغير ويتفانى في نصرة الحق [655].

2. التحديد القانوني للآجال الإجرائية

إذا كان الأصل في تحديد الآجال موكلا إلى اجتهاد القاضي، وهو أمر تؤثر فيه مجموعة من المؤثرات المرتبطة بشخصية القاضي، وظروف عمله، وعدد القضايا المعروضة عليه إلى غير ذلك من المؤثرات، فإن المشرع في الآونة الأخرة وفي سبيل إيجاد حلول لمشكل بطء العدالة [656]، حدد أجال لبعض القضايا.

---

[653]. المادة 11 من مشروع قانون المسطرة المدنية.

[654]. المادة 77 من مشروع قانون المسطرة المدنية.

[655]. محمد اللجمي، القضاء الاستعجالي بين سرعة الفصل وتوفير الضمانات، مجلة القضاء والتشريع، العدد 7، السنة 33 يوليوز 1991، ص: 40.

[656]. عبد الرحيم الأمين، مرجع سابق، ص: 321.

ISSN:2509-0291
مجلة القانون والأعمال الدولية
Revue internationale du droit des affaires
www.Droitetentreprise.com

بالإضافة إلى الآجال المحددة لبعض القضايا المنظمة في قوانين خاصة، مثل القضايا المتعلقة بالنفقة الذي حدد لها أجل شهر للبت فيها [657]، وأجل ستة أشهر للبت في دعوى الشقاق ودعوى التطليق [658]، والآجال الاسترشادية للبت في القضايا المحددة بموجب قرار المجلس الأعلى للسلطة القضائية [659].

نجد مشروع قانون المسطرة المدنية حدد آجال للقيام ببعض الإجراءات، من ذلك مثلا إلزامية إحالة القاضي المقرر القضية من جديد إلى الجلسة داخل أجل لا يتعدى شهرا واحدا [660]، وحدد أجل للبت في الدعوى برمتها، ومن ذلك مثلا الفصل فورا في القضايا الواردة في المادة 96 من المشروع، أي في القضايا التي تكون فيه المسطرة شفوية [661]، وتحديد أجل ثلاثين يوما للبت في القضايا المعروضة على قضاء القرب في حالة فشل الصلح بين الأطراف [662].

وإذا كان المشرع يهدف من خلال التحديد لآجال البت في القضايا، إلى إعطاء دفعة للإجراءات القضائية من أجل حسن سير العدالة، وتحميل كل الأطراف مسؤولية بطء التقاضي، ذلك أن تحديد آجال ملزمة للقاضي والمتقاضين على حد سواء، من شأنه أن يسهم بشكل إيجابي في ترشيد الزمن القضائي والقضاء على ظاهرة بطء التقاضي، وأقر بعض الجزاءات على عدم إحترام الأجل المحدد لإنجاز الإجراء [663]، فإن هناك آجال آخرى سواء تعلقت بالإجراءات أو بالبت في الدعوى بقيت بدون جزاء [664]، مما جعلها قواعد إجرائية تفتقد للإلزامية، ولا تجيد لتطبيق طريقا.

لهذا نأمل أن يتدارك ذلك مشروع قانون المسطرة المدنية المعروض على الغرفة الأولى للقراءة الثانية من خلال وضع جزاءات مالية وإجرائية على عدم إحترام الآجال الإجرائية، تجعل المحكمة والخصوم ودفاعهم يحترمون تلك الإجراءات، حتى يتم تصريف القضايا وفق الآجال المحدد لها.

ثانيا: التصدي لظاهرة التقاضي بسوء النية

تفرض قواعد العدالة والمنطق على كل شخص عند مباشرته للمطالبة بحق أن يحترم حقوق الآخرين، فلا يكفي أن يباشر حقا له، وإنما ينبغي أن يباشره بشكل مشروع، وطبقا لما يقرره القانون والواجب الأخلاقي [665]، فإذا كان لكل مواطن الحق في الولوج إلى القضاء للدفاع عن حقوقه [666]، فإن هذا الحق وككل الحقوق، يجب أن يمارس استنادا لقواعد حسن النية من غير شطط ولا تعسف ولا كيد.

وبالرجوع إلى مشروع قانون المسطرة المدنية، نجده قد نص كما هو الحال بالنسبة للقانون الجاري به العمل[667]، في المادة 10 على أنه: **" يجب على كل متقاضي أن يمارس حقه في التقاضي طبقا لقواعد حسن النية، وبما لا يعرقل حسن سير العدالة.**

---

[657] . المادة 196 من مدونة الأسرة.

[658] . المادتين 97 و113 من مدونة الأسرة

[659] . قرار المجلس الأعلى للسلطة القضائية عدد 1244.7 بتاريخ 21 دجنبر 2023 بتحديد الآجال الاسترشادية للبت في القضايا.

[660] . المادة 104 من مشروع قانون المسطرة المدنية.

[661] . المادة 98 من مشروع قانون المسطرة المدنية.

[662] . المادة 333 من مشروع قانون المسطرة المدنية.

[663] . كما هو الشأن مثلا بالنسبة للمادتين 45 و86 من مدونة الأسرة.

[664] . والأكثر من هذا أن المادة 2 من قرار المجلس الأعلى للسلطة القضائية عدد 1244.7 بتاريخ 21 دجنبر 2023 بتحديد الآجال الاسترشادية للبت في القضايا اعتبرت الآجال المحددة في هذا القرار مجرد آجال استرشادية ولا يترتب عليها أي أثر بالنسبة للدعوى.

[665] . محمد حلمي أبو العلا، مرجع سابق، ص: 63.

[666] . ينص الفصل 118 من الدستور: " حق التقاضي مضمون لكل شخص للدفاع عن حقوقه وعن مصالحه التي يحميها القانون ".

[667] . المادة 5 من قانون المسطرة المدنية.

وأكد المشرع في إطار القانون رقم 38.15 المتعلق بالتنظيم القضائي في المادة 37 منه على ضرورة ممارسة حق التقاضي بحسن نية، وبما لا يعرقل حسن سير العدالة.

يمكن للأطراف طلب التعويض عن التقاضي بسوء نية في المرحلة التي توجد عليها الدعوى، كما يمكنهم تقديم طلب التعويض بدعوى مستقلة. ".

إذا كان هذا المقتضى يكرس مبدأ حسن النية لدى أغلب المتقاضين، فإن الواقع أبان على وجود نفوس انطوت على سوء النوايا التي تحرك في الممارسة القضائية كثيرا من السلوكيات الإجرائية التعسفية بما يعوق سير الدعوى، ويستنفد وقتا وجهدا بغير طائل، وممارسة الحق مقرون بإحترام الواجب.

وبالرجوع إلى مشروع قانون المسطرة المدنية، نجده قد أعطى للقضاء الحق لكي يقرر في حق من يتقاضى بشكل كيدي، ما يستوجب الردع، حيث زاوج المشروع بين الغرامة والتعويض كجزاء للتقاضي بسوء النية، ومن تجليات تصدي المشروع لهذه الظاهرة، نجد عدة حالات على مستوى رفع الدعاوى، سواء كانت أصلية أو مضادة.

ففي المادة 166 من نفس المشروع، بموجبها يغرم من رفض طلبه المتعلق بالزور الفرعي بغرامة لفائدة الخزينة العامة تتراوح بين 10000 درهم 20000 درهم دون المساس بالتعويضات والمصاريف والمتابعات الجنائية.

ويغرم من رفض له مقال مخاصمة القضاة بغرامة بين 10000 درهم و50000 درهم لفائدة الخزينة العامة دون المساس بحق الأطراف في المطالبة بالتعويض عند الإقتضاء [668].

إن ما يمكن أن يقال على كل هذه المقتضيات رغم المؤاخذات المسجلة أعلاه، أنها قد تساهم في التصدي لظاهرة التقاضي بسوء النية التي عجز التشريع الحالي التصدي لها، وبالتالي فهذه المستجدات الإجرائية ستساعد القاضي إلى الإهتداء إلى وجه القضاء في الدعوى بما يساهم في تصريف القضايا داخل أجل معقول.

ثالث: التحكم في طرق الطعن

إذا كان الطعن في المقررات القضائية حقا دستوريا وضمانة من ضمانات المقرر العادل، فإنه في المقابل لا ينبغي أن يكون هو الأصل، وأن يتسم بالاستثنائية، ولا يلجأ إليه إلا الشخص الذي يرى أنه حرم من بعض حقوقه المسطرية، حتى لا يصبح إجراء روتينيا ومؤديا إلى مزيد من تطويل أمد النزاع وبطء العدالة وحرمان صاحب الحق من التمتع بحقه واستغلاله.

وفي سبيل التوفيق بين ما توفره طرق الطعن من إيجابيات [669]، وما تحمله من سلبيات، حاول مشروع قانون المسطرة المدنية جعل الإستفادة من هذا الحق وممارسته في حدود معقولة وبضوابط دقيقة، تهدف إلى المزيد من تقليص اللجوء إلى الطعن في المقررات القضائية، وترشيد مساطر ممارستها، وقد تجلى ذلك من خلال ما يلي:

1. عدم قابلية الطعن في المقررات القضائية في بعض القضايا

إذا كان المبدأ يقضي بقابلية المقررات القضائية للمراجعة عبر طرق الطعن القانونية، فإن المشرع خرج عن هذا المبدأ في بعض القضايا، بالنظر إلى طبيعتها أو أهميتها أو قيمتها، واعتبرها غير قابلة لأي طعن، ومن ذلك:

- عدم قابلية الإجراءات التي يتخذها المستشار المقرر في مراحل التحقيق في القضية لجعلها جاهزة للبت فيها لأي طريق من طرق الطعن [670]؛
- الأحكام التمهيدية لا يمكن استئنافها إلا في وقت واحد مع المقررات القضائية الفاصلة في الموضوع، وضمن نفس الآجال [671]؛
- الحكم الذي بموجبه يتم الاشهاد على محضر إثبات الإتفاق، في نزاعات الشغل، لا يقبل أي طعن ما لم يكن هناك سبب مشروع [672]؛

---

[668]. المادة 425 من مشروع قانون المسطرة المدنية.

[669]. من ضمنها تعزيز ثقة المتقاضين في مؤسسات العدالة.

[670]. المادة 358 من مشروع قانون المسطرة المدنية.

[671]. المادة 105 من مشروع قانون المسطرة المدنية.

[672]. المادة 316 من مشروع قانون المسطرة المدنية.

. الصلح القضائي الذي تم بين الأطراف بمقتضى حكم، يكون هذا الحكم غير قابل للطعن بموجب المادة 8 من مشروع قانون المسطرة المدنية؛

. عدم قابلية بعض القضايا للطعن بالنقض، وهي الطلبات المتعلقة بإستفاء واجبات الكراء والتحملات الناتجة عنه، وبمراجعة الوجيبة الكرائية [673]؛

. عدم قابلية أحكام قضاء القرب للطعن، وذلك وفق ما تقضي به المادة 333 من مشروع قانون المسطرة المدنية [674].

2. الرفع من الحد القيمي لممارسة بعض أنواع الطعن

عمل مشروع قانون المسطرة المدنية على رفع الحد القيمي لممارسة بعض أنواع الطعون في بعض أنواع القضايا، ومن ذلك:

. خفض الحد القيمي للطعن بالاستئناف في القضايا المدنية المحددة قيمة مطالبها من 20.000 درهم [675] إلى أكثر من 10.000 درهم [676]؛

. رفع الحد القيمي للطعن بالنقض في القضايا المدنية من 20.000 درهم [677] إلى 30.000 درهم [678].

الملاحظ مما سبق أن الحد القيمي لممارسة الطعن النقض، قد تم رفعه إلى درجة قد يمس بحق الأشخاص في استيفاء كافة درجات التقاضي، مع ما يترتب عن ذلك من مس بحق الأشخاص في الدفاع عن عن حقوقهم ومصالحهم، مع العلم أن المشروع شرع غرامات على التقاضي بسوء النية في كافة درجات التقاضي، وبالتالي فالحكم بالغرامات في حالة التعسف في التقاضي كاف لردع الطعون الزائدة والكيدية [679]، لذلك يفضل التخفيض من الحد القيمي لممارسة الطعن بالنقض كما تهو الشأن بالنسبة للاستئناف.

3. التقليص من آجال الطعن

إن تقليص آجال الطعن، يرمي في مجمله إلى ترشيد زمن الدعوى، بما يساعد في تصريفها داخل أجل معقول، لهذا عمد مشروع قانون المسطرة المدنية إلى تقليص بعض آجال الطعون، في مقدمتها الطعن بالاستئناف في الأحكام الصادرة عن محاكم الدرجة الأولى، حيث إن حافظ على 30 يوما [680] يبتدئ من تاريخ التبليغ وفق مقتضيات الفقرة الثانية من المادة 204 من المشروع [681]، فقد تم تقليص أجل الطعن بالاستئناف في الأمر الذي لا يستجيب للطلب الذي يهدف إلى الحصول على أمر مستعجل، من 15 يوما [682] إلى 7 أيام من تاريخ النطق به حسب ما نصت عليه المادة 225 من مشروع قانون المسطرة المدنية.

أما أجل الطعن بالتعرض، فقد تم رفعه ليصبح 15 يوما من تاريخ التبليغ [683]، بعد ما كان 10 أيام في ظل قانون المسطرة المدنية الحالي [684]، في وقت كان بالإمكان التقليص من آجل هذا الطعن، ولما لا توحيدها، لأن تسريع وثيرة العدالة يحتم ضبط إجراءات الطعن والتقليص في آجالها ما أمكن ذلك.

---

673. المادة 375 من مشروع قانون المسطرة المدنية.

674. غير أنه يمكن تقديم طلب إلغاء الحكم إذا توفرت إحدى الحالات المنصوص عليها في المادة 32 من مشروع قانون المسطرة المدنية.

675. الفصل 19 من قانون المسطرة المدنية.

676. المادة 30 من مشروع قانون المسطرة المدنية.

677. الفصل 353 من قانون المسطرة المدنية.

678. المادة 375 من مشروع قانون المسطرة المدنية.

679. المصطفى الرميد، مشروع قانون المسطرة والتراجعات المنكرة، مداخلة ألقيت في الندوة العلمية تحت عنوان: " مشروع قانون المسطرة المدنية وسؤال الاصلاح، المنظمة من طرف قطاع المحامين لحزب التقدم والاشتراكية، بتاريخ 7 نونبر 2024 بالرباط.

680. المادة 134 من قانون المسطرة المدنية.

681. مع مراعاة الاستثناءات الواردة في المادة 204 من المشروع.

682. الفصل 148 من قانون المسطرة المدنية.

683. المادة 200 من مشروع قانون المسطرة المدنية.

684. الفصل 130 من قانون المسطرة المدنية.

ويحسب للمشرع في مشروع قانون المسطرة المدنية، أنه حدد آجال الطعن بتعرض الغير الخارج عن الخصومة في سنة ابتداء من صدور المقرر القضائي المطعون فيه [685]، ونفس الأجل حدد لممارسة الطعن بإعادة النظر [686].

أما بخصوص أجل الطعن بالنقض، فلم يقع عليه أي تغيير، وحدد في 30 يوما من تاريخ تبليغ المقرر المطعون فيه [687].

رابعا: منظور جديد لنظام التصدي

سعيا من المشرع للتحكم في طرق الطعن، تضمن مشروع قانون المسطرة المدنية مستجدات مهمة، تهم نظام التصدي سواء أمام قضاء الموضوع أو امام قضاء النقض.

1. تصدي قضاء الموضوع

في الفصل 146 من قانون المسطرة المدنية الحالي، ألزم المشرع محكمة الاستئناف، التصدي للبت في موضوع النزاع إن هي أبطلت أو ألغت الحكم المستأنف وكانت القضية جاهزة، وقد أثار شرط الجاهزية إشكالات عديدة على مستوى العمل القضائي، خاصة ما يتعلق بحجية القرار الاستئنافي القاضي بالإلغاء في حالة عدم جاهزية الدعوى للبت فيها والإرجاع لمحكمة الدرجة الأولى للبت من جديد، ومدى قابلية هذا القرار للطعن بالنقض [688].

وبالرجوع إلى مشروع قانون المسطرة المدنية، خاصة المادة 221 منه، يكون المشرع قد وضع حدا لما يعتري تصدي محاكم الاستئناف في القانون الحالي من نواقص، وذلك من خلال إلزام محاكم الدرجة الثانية إذا ما أبطلت أو ألغت الحكم المطعون فيه، أن تتصدي له في الجوهر في جميع الأحوال حتى ولو لم تكن القضية جاهزة.

2. تصدي قضاء النقض

سعيا من المشرع لتصريف القضايا في أجل معقول دون إطالة وبطء جاء بمستجد مهم في مشروع قانون المسطرة المدنية، أعاد بموجبه حق محكمة النقض في الحالة التي يتم نقض مقرر قضائي كليا أو جزئيا، أن تتصدى للبت في القضية عند توفر الشرطين التاليين:

- أن يكون الطعن بالنقض قد وقع للمرة الثانية؛
- أن تتوفر على جميع العناصر الواقعية التي تبتت لقضاة الموضوع [689].

خاتمة:

في الختام، وفي خضم النقاش الجاري في الأوساط القانونية، حول مشروع قانون المسطرة المدنية، بشأن بعض مقتضياته التي اعتبرت مسا خطيرا بجوهر حق التقاضي أو الحق في اللجوء إلى القضاء، كحق ومبدأ دستوري، بل وكمبدأ عام يسمو حتى على القواعد الدستورية، عاش مع الإنسانية قبل الدساتير والمواثيق والإعلانات الدولية، منذ عرفت تنظيمها في مجتمع مدني نبذ منطق القوة كطريقة لحماية الحق والدفاع عنه.

ينبغي التأكيد على أن إصدار المقررات القضائية داخل أجل معقول، يجب أن يبقى الهدف الأساسي الذي تؤدي إلى تحقيقه جميع الإصلاحات الإجرائية في المجال القضائي، دون المساس بطبيعة الحال بحق التقاضي وضمانات المحاكمة العادلة، ذلك أن كفاءة الأنظمة القضائية عبر العالم، أصبحت تقاس بمدى قدرتها على حسم النزاعات في مدة معقولة وبأيسر السبل.

---

[685]. المادة 347 من مشروع قانون المسطرة المدنية.

[686]. المادة 403 من مشروع قانون المسطرة المدنية.

[687]. الفصل 358 من قانون المسطرة المدنية

. المادة 380 من مشروع قانون المسطرة المدنية.

[688]. للتفصيل أكثر، يراجع: محمد صابر، مدى الزامية القرار الاستئنافي القاضي بالإلغاء والارجاع لمحكمة الدرجة الأولى وقابليته للطعن بالنقض، مجلة المحامي، العدد 65، ص: 9 وما بعدها.

[689]. المادة 391 من مشروع قانون المسطرة المدنية.

من هذا المنطلق، كان المشرع في إطار هذه المبادرة التشريعية، حريصا إجرائيا للتصدي لكل ما من شأنه أن يساعد في بطء إجراءات التقاضي، التي جرت على العدالة الكثير من الانتقادات، خاصة في عصر السرعة والعقول الإلكترونية، لأنها تعكس بسلبياتها على حسن سير العدالة وترسم انطباعا سيئا في نفوس المتقاضين والمستثمرين.

لائحة المصادروالمراجع:

. محمد حلمي أبو العلا، البطء في التقاضي الأسباب والحلول، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية 2015.

. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء الثاني، (الاثبات . آثار الالتزام)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الثالثة، سنة 2000.

. خالد أبو الوفا محمد، بطء التقاضي في الخصومة دراسة تحليلية تطبيقية في قانون المرافعات المدنية والتجارية، مكتبة الإسكندرية.

. بوبكر بهلول، مسطرة التبليغ القضائي والتبليغ الالكتروني، سلسلة الإدارة القضائية، العدد الرابع، مكتبة دار السلام، الرباط 2005.

. عبد الرحيم الأمين، عدالة القرب بالقرب محاولة في وضع المقومات وتقييم الحصيلة، مطبعة المعارف الجديدة الرباط، الطبعة 2014.

. زيد حوبابي، أحكام التبليغ بين النظر الفقهي والعمل القضئي في القانون المغربي والمقارن، مطبعة امستيتون، الطبعة الأولى، سنة 2009.

. محمد المجدوبي الادريسي، إجراءات التحقيق في الدعوى في قانون المسطرة المدنية المغربي، رسالة لنيل شهادة الدراسات العليا في القانون الخاص، جامعة محمد الخامس، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية الرباط أكدال، السنة الجامعية 1996.1995.

. الحسين بوقين، أسباب عدم نجاح مسطرة الصلح في النظام القضائي المغربي والوسائل الكفيلة بتفعيل هذه المسطرة أمام القضاء المدني، مجلة القضاء والقانون، العدد 149، سنة 2004.

. محمد اللجمي، القضاء الاستعجالي بين سرعة الفصل وتوفير الضمانات، مجلة القضاء والتشريع، العدد 7، السنة 33 يوليوز 1991.

. محمد صابر، مدى الزامية القرار الاستئنافي القاضي بالإلغاء والارجاع لمحكمة الدرجة الأولى وقابليته للطعن بالنقض، مجلة المحامي، العدد 65.

. قرار المجلس الأعلى للسلطة القضائية عدد 1244. 7 بتاريخ 21 دجنبر 2023 بتحديد الآجال الاسترشادية للبت في القضايا.

. إبراهيم الايسر، التبليغ: الصعوبات والطرق المعالجة، عرض قدم في إطار الحوار الوطني الشامل والعميق لإصلاح العدالة، 2012.

. المصطفى الرميد، مشروع قانون المسطرة والتراجعات المنكرة، مداخلة ألقيت في الندوة العلمية تحت عنوان: " مشروع قانون المسطرة المدنية وسؤال الإصلاح، المنظمة من طرف قطاع المحامين لحزب التقدم والإشتراكية، بتاريخ 7 نونبر 2024 بالرباط.

الدور الإيجابي للقاضي في ضوء مشروع قانون المسطرة المدنية

The Positive Role of the Judge in Light of the Draft Civil Procedure Code

العلاوي عثمان

طالب باحث بسلك الدكتوراه

عضو منتدى الباحثين بوزارة الاقتصاد والمالية

ملخص:

يعد مشروع قانون المسطرة المدنية الجديد محطة تشريعية هامة في مسار الإصلاح التشريعي بالمغرب، في سياق المستجدات القانونية التي شهدتها البلاد في السنوات الأخيرة. وقد تضمن هذا القانون مستجدات تشريعية هامة شملت مختلف الإجراءات القضائية المرتبطة بالدعوى، بدءًا من مرحلة تقييدها وصولًا إلى صدور الحكم فيها وتنفيذه. وفي هذا السياق، سعى المشروع إلى تعزيز دور القاضي داخل قانون المسطرة المدنية، من خلال منحه صلاحيات واسعة لتمكينه من أداء دور رائد في مراقبة الإجراءات القضائية وترشيدها، والحد من محاولات المماطلة والتسويف التي تعيق سير العدالة. ويهدف هذا التوجه إلى تجاوز العراقيل التي تعترض سير العملية القضائية في بلادنا، مع زيادة الثقة في قطاع العدالة. وعليه، يشكل موضوع الدور الإيجابي للقاضي في ضوء مشروع قانون المسطرة المدنية مجالًا محوريًا لفهم هذه المستجدات وتقييمها بشكل شامل.

Abstract:

The new Civil Procedure Code project is an important legislative milestone in the process of legal reform in Morocco, within the context of the legal developments the country has witnessed in recent years. This law includes significant legislative changes that affect various judicial procedures related to lawsuits, starting from the registration phase to the issuance of a ruling and its enforcement.

In this context, the project aims to strengthen the role of the judge within the Civil Procedure Code by granting them broad powers to enable them to play a leading role in overseeing and streamlining judicial procedures, and limiting attempts at delays and procrastination that hinder the course of justice.

This approach aims to overcome the obstacles that impede the judicial process in our country, while increasing confidence in the justice sector. Therefore, the topic of the positive role of the judge in light of the Civil Procedure Code project is a key area for understanding and comprehensively evaluating these developments

الكلمات المفتاحية:

القاضي، مشروع قانون المسطرة المدنية، العدالة الإجرائية، أجل البت في القضايا.

مقدمة:

إن أداء القاضي لوظيفته السامية المتمثلة في تحقيق العدالة وحماية حقوق الأفراد والجماعات وحرياتهم وأمنهم القضائي، كما نص على ذلك الفصل 118 من الدستور، يعتمد بشكل أساسي على وجود ترسانة تشريعية متكاملة وذات جودة قانونية. فالقاضي لا يمكنه أداء وظيفته بكفاءة وفعالية إلا إذا كانت النصوص القانونية واضحة ومتكاملة.

ومن هذا المنطلق، جاء مشروع قانون المسطرة المدنية[690] الجديد بمستجدات هامة أريد من خلالها توفير إطار قانوني مرن وشامل يتيح للقاضي سلطة واسعة في توجيه إجراءات التقاضي وتعديلها بما يضمن سير العدالة بشكل فعال. مانحا إياه دورًا جديدًا يتسم بالفعالية والمرونة في إدارة القضايا. فلم يعد القاضي مجرد طرف محايد يستقبل الدفوعات وينطق بالحكم في نهاية الدعوى، بل أصبح له دورًا أكثر تطورًا في توجيه الإجراءات القضائية وتنظيم سيرها.

ولا شك أن هذه الصلاحيات، يجب أن تتم في إطار الاحترام التام للضوابط الدستورية وعلى رأسها احترام حقوق الدفاع وضمانات المحاكمة العادلة. فالقاضي، مهما كانت سلطاته في إدارة الدعوى، يجب أن يوازن بين تحقيق العدالة وسلامة الإجراءات، مراعيًا في الوقت ذاته حقوق الأطراف في تقديم دفاعهم وحججهم بطريقة عادلة وشفافة.

ومن هذا المنطلق، تبرز أهمية الموضوع، إذ أن التوسيع من صلاحيات القاضي في إدارة الدعاوى المدنية قد يؤثر على الحقوق والمبادئ الدستورية المكفولة للمتقاضين.

وبالتالي يطرح السؤال التالي: **كيف يمكن للقاضي من خلال أدواره الجديدة أن يوازن بين حقوق الدفاع وضمانات المحاكمة العادلة، من جهة، وبين ضرورة البت في القضايا داخل أجل معقول، من جهة أخرى؟**

وللإحاطة بهذا التساؤل سوف نقسم هذا الموضوع وفق ما يلي:

المبحث الأول: الضوابط الدستورية والقانونية الناظمة لتدخل القاضي في الدعوى المدنية.

المبحث الثاني: الدور الإيجابي للقاضي في الدعوى المدنية وفق مشروع قانون المسطرة المدنية.

المبحث الأول: الضوابط الدستورية والقانونية الناظمة لتدخل القاضي في الدعوى المدنية

يتقيد القاضي أثناء تطبيقه للقانون وبته في النزاعات بين الأفراد، بعدة مبادئ دستورية تهدف إلى ضمان المساواة بين المتقاضين وتطبيق القانون بشكل عادل.

وتشمل هذه المبادئ، التزام القاضي بمبدأ الحياد **(المطلب الأول)** والسهر على ضمان حقوق الدفاع والبت داخل أجل معقول**(المطلب الثاني)** وتشكل هذه المبادئ ضمانة في يد المتقاضين لضمان تدخل القاضي بما يتماشى مع حقوقهم الدستورية.

المطلب الأول: الالتزام بمبدأ الحياد

يعد حياد القاضي ضمانة دستورية أساسية لفائدة المتقاضين ومعيارا لقياس مدى التزام القاضي بتطبيق القانون على قدم المساواة.

والبحث في موضوع الحياد يقتضي أولا التعرف على مفهومه **(الفقرة الأولى)** قبل البحثفي نطاقه **(الفقرة الثانية).**

الفقرة الأولى: تحديد مفهوم الحياد

[690]. أثار مشروع قانون رقم 23.02 المتعلق ب المسطرة المدنية في المغرب جدلاً واسعًا في الساحة القانونية، حيث اعتبره البعض مخالفًا للمبادئ الدستورية. وقد تم تنظيم عدة ندوات لمناقشة البنود المثيرة للجدل في المشروع، حيث عبر عدد من المحامين والقانونيين عن اعتراضاتهم عليه. وفي خطوة تصعيدية، قررت جمعية هيئات المحامين بالمغرب مقاطعة المحاكم، ودخلت في إضراب مفتوح احتجاجًا على بعض التعديلات في المشروع، خاصة تلك التي تمس بحقوق الدفاع وحق المتقاضين في الوصول إلى العدالة.

وقد صادق مجلس النواب على مشروع قانون المسطرة المدنية بتاريخ 23 يوليوز 2024 وتمت إحالته على مجلس المستشارين بتاريخ 24 يوليوز 2024 حيث لا زال هذا المشروع قيد الدراسة لحد الأن.

للمزيد من التفاصيل راجع:

. المصطفى الرميد، مشروع قانون المسطرة المدنية جيد يحتاج إلى تعديل، مقال منشور بالموقع الإلكتروني " بديل " بتاريخ 13 نونبر 2024.

. عبد اللطيف وهبي، مشروع قانون المسطرة المدنية بين المشروعية الدستورية والنسق القانوني، مقال منشور بالموقع الرسمي لحزب الأصالة والمعاصرة، بتاريخ 20 يوليوز 2024.

ISSN:2509-0291

يعد حياد القاضي وتجرده من الضمانات الأساسية لحسن التقاضي، وأحد المبادئ الدستورية التي كرسها دستور سنة 2011[691].
وأكد عليها مشروع قانون المسطرة المدنية من خلال المادتين الأولى والثانية [692].

ويقصد بحياد القاضي على المستوى الفني، أن يكون القاضي سلبيا بالنسبة للخصوم مجردا عن الهوى والميل والتأثر بالمصالح والعواطف الشخصية. فالحياد يعني أن ينظر القاضي في الدعوى دون أن يتحيز لمصلحة أحد أطرافها. أو ضد مصلحته، مستهدفا إنزال حكم القانون على وقائعها [693].

وقد عرفت المادة 6 من مدونة الأخلاقيات القضائية[694] مبدأ الحياد والتجرد بالقول " يقصد بالحياد والتجرد أداء الوظائف القضائية طبقا للوقائع المعروضة ووفقا للقانون، دون أي تحيز أو تحامل أو محاباة اتجاه أي طرف من أطراف الدعوى، وعدم اتخاذ أي موقف من شأنه التشكيك في سير إجراءات الدعوى ومصداقيتها، والتحرر من القناعات الإيديولوجية والثقافية أو العقائدية أو الفلسفية عند البت فيها".

وإعمالا لهذا المبدأ، أقر القانون مجموعة من الضوابط والآليات الضامنة لحياد القاضي وتجرده من جهة، وسن مسطرة لإثارة مسؤولية هذا الأخير المدنية عن الاقتضاء من جهة أخرى[695].

وتتمثل هذه الضوابط في إقرار ثلاث صور لتنحية القاضي أو المحكمة من النظر في الدعوى، وهي التنحي لعدم الصلاحية العامة[696]، التنحي لوجود حالة من حالات التجريح[697]، والإحالة من أجل التشكك المشروع أو الأمن العام أو حسن سير العدالة[698].

وغالبا ما يقع الخلط بين حياد القاضي واستقلاله، بالرغم من أن لكل منهما، معناه وأبعاده الخاصة.

فاستقلال القاضي معناه، ممارسة القاضي لمهمته القضائية دون الخضوع لأي ضغط أو تلقي أي أوامر
أو تعليمات من أي جهة كانت، ما عدا ضميره المهني والتزامه بالتطبيق العادل للقانون، وقواعد العدالة والإنصاف المتعارف عليها دوليا، والتزام قضاة النيابة العامة بالتعليمات الكتابية القانونية الصادرة عن السلطة التي يتبعون لها[699].

---

[691].نص دستور المملكة المغربية في فصله 117 على ما يلي " يتولى القاضي حماية حقوق الأشخاص والجماعات وحرياتهم وأمنهم القضائي، وتطبيق القانون".
.راجع كذلك المادة 3 من القانون رقم 15-38 يتعلق بالتنظيم القضائي الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 38.22.1 صادر في 30 من ذي القعدة 1443(30 يونيو 2022).
في النظام القانون الدولي، نم تكريس مبدأ الحياد بشكل صريح في عدة صكوك دولية أهمها المادة 6.1 من الاتفاقية الأوربية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية، وكذا المادة 14.1 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والمادة 47.2 من ميثاق الحقوق الأساسية للاتحاد الأوربي التي نصت على حق الافراد في محاكمة عادلة أمام قاض مستقل ومحايد.

- Pierre Nihoul. L'indépendance et l'impartialité du juge.p 202 .

[692].راجع المادة الأولى والثانية من مشروع قانون رقم 23.02 المتعلق المسطرة المدنية.

[693].الدكتور الطيب برادة، إصدار الحكم المدني وصياغته الفنية في ضوء الفقه والقضاء، المملكة المغربية وزارة العدل المعهد الوطني للدراسات القضائية، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، الصفحة 109.

[694].الجريدة الرسمية عدد 6967 بتاريخ 24 رجب 1442 (08 مارس 2021) ص 1796. أصدر المجلس الأعلى للسلطة القضائية بالمملكة المغربية مدونة الأخلاقيات القضائية، وقد تضمنت هذه المدونة جملة من القواعد التي يتعين على القضاة التقيد بها، مع التنصيص على بعض التطبيقات العملية الموضحة لها،وذلك انسجاما مع المادة 106 من القانون التنظيمي المتعلق بالمجلس الأعلى للسلطة القضائية. لمزيد من التفصيل راجع بهذا الخصوص، عبد الرزاق الجباري الكاتب العام ل " نادي قضاة المغرب"، مدونة " الأخلاقيات القضائية " وسؤال المنهج المعتمد في إعدادها؟ !، مجلة المحاكم المغربية، العدد 177، ص 13.

[695].راجع الفصل 290 و391 من قانون المسطرة المدنية، والمادة 418 من مشروع قانون المسطرة المدنية.

[696].

[697].راجع الفصول 295 على 299 من قانون المسطرة المدنية والمواد

[698].راجع الفصل 353 من قانون المسطرة المدنية.

[699].راجع المادة 8 من مدونة الأخلاقيات القضائية.

ISSN:2509-0291

أما حياد القاضي، فيقصد به أن يقف القاضي موقفا سلبيا من كلا الخصمين فيما يتعلق بإثبات الدعوى،فليس له بناء حكمه إلا على الأدلة والادعاءات التي طرحت أمامه، فهو مقيد بما يقدمه الخصوم عن وقائع حيث لا يجوز له تغيير السبب، وأدلة هذه الوقائع، وفقا لما حدده قانون الإثبات، وطبعا ليس له القضاء بعلمه[700].

ومعنى ذلك، الحياد يمارس أثناء المحاكمة ويظهر في تعامل القاضي مع أطراف النزاع، حيث يجب أن يكون القاضي موضوعيا وغير متحيز. أما الاستقلال يمارس على مستوى أوسع، حيث يضمن عدم خضوع القاضي لأي ضغوط أو تدخلات من السلطة التنفيذية أو أي جهة أخرى.

وعلى العموم، يعتبر استقلال القاضي شرطا أساسيا لحياده، فلا يمكن للقاضي أن يكون محايدا إذا كان خاضعا لضغوط أو تأثيرات خارجية[701].

الفقرة الثانية: تحديد نطاق الحياد

تقتضي المبادئ العامة لقانون المسطرة المدنية التزام قاضي الموضوع الحياد في مواجهة الخصوم. وينتج عن ذلك أنه يحرم عليه تغيير طلباتهم بالزيادة أو بالنقصان.

وتعتبر القاعدة السالفة جوهرية ومن النظام العام، ومتعلقة بحقوق الدفاع في نفس الوقت، ومن تم فقد ينتج عن خرقها، نقض الحكم لخرق القواعد الجوهرية للإجراءات أو لخرق حقوق الدفاع[702]. ذلك أن إثارة النزاع بصفة تلقائية من طرف المحكمة وخروجها عن حدود ولايتها واختصاصها، وتدخلها في النزاع بشكل يفقدها الحياد يؤدي حتما إلى إهدار العدالة والخروج عن المبدأ الذي يقضي بأنه لا يجوز للشخص أن يكون خصما وحكما. ولأجله فإن دور المحكمة محكوم بمبدأ الحياد في الخصومة المدنية، بحيث لا يجوز لها أن تغير من عناصرها أو تضيف إليها أو تحكم بغير ما طلب منها، وهو ما يجعل دورها سلبيا[703].

ومن هذا المنطلق، نص المشرع المغربي في الفصل الثالث من قانون المسطرة المدنية[704] على ما يلي " يتعين على المحكمة أن تبت في حدود طلبات الأطراف ولا يسوغ لها أن تغير تلقائيا موضوع أو سبب هذه الطلبات وتبت دائما طبق للقوانين المطبقة على النازلة ولو لم يطلب الأطراف ذلك بصفة صريحة".

كما أكد مشروع قانون المسطرة المدنية[705] على هذه القاعدة في فصله الثالث عشر" تبت المحكمة في حدود طلبات الأطراف، وفق التكييف القانوني السليم للوقائع المعروضة عليها، وطبق القوانين المطبقة على النازلة، ولو لم يطلب الأطراف ذلك بصفة صريحة .

لا يمكن للمحكمة أن تغير تلقائيا موضوع طلبات الأطراف أو سببها، ما لم يوجد نص قانوني يسمح لها بذلك، أو يتعلق الأمر بقضايا ذات صلة بالنظام العام ."

---

[700]. ماجدة حبيبي، دور القاضي المدني في الدعوى المدنية بين مبدأ التصرف وحماية مختلف المصالح الرائجة، رسالة لنيل دبلوم الماستر في الدراسة الميتودولوجية لقانون الالتزام التعاقدي والعقار، جامعة سيدي محمد بن عبد الله كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية فاس، السنة الجامعية 2011/2009، ص 24.

[701]. Pierre Nihoul .L'indépendance et l'impartialité du juge.p221

.تميز محكمة حقوق الإنسان الأوربية بين بعدين أساسين للحياد:

الحياد الذاتي: يتعلق بالحالة الذهنية للقاضي، بمعنى أنه يجب ألا يكون للقاضي أي تحيز أو حكم مسبق شخصي تجاه القضية أو الأطراف المعنية=

الحياد الموضوعي: يتعلق بهيكل وتكوين الهيئة القضائية، حتى لو لم يظهر القاضي أي تحيز شخصي، قد تنشأ حالات يمكن أن تثير شكوكا موضوعية بشأن حياده، مثل الحالات التي يكون فيها القاضي قد تعرض لعناصر القضية قبل المحاكمة أو إذا كان قد مارس وظيفة أخرى متعلقة بالدعوى.

[702]. الدكتور محمد الكشبور، رقابة المجلس الأعلى على محاكم الموضوع في المواد المدنية، محاولة للتمييز بين الواقع والقانون، الطبعة الأولى 1422.2001، الصفحة 473 و474.

[703]. سمير أيتأرجدال،الدفع بعدم الاختصاص وفق القوانين الإجرائية المدنية في التشريع المغربي .دراسة مقارنة .مطبعة المعارف الجديدة .الرباط، الطبعة الأولى 2020، ص 400.

[704]. قانون المسطرة المدنية كما تم تغييره وتتميمه بموجب القانون رقم 35.10 كما صادق عليه الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.74.447 الصادر في 11 من رمضان 1394 الموافق ل (28 شتنبر 1974) الصادر بتنفيذه ظهير شريف رقم 1.11.149 بتاريخ 16 رمضان 1432 الموافق ل 17 أغسطس 2011. الجريدة الرسمية عدد 5975 بتاريخ 5 شتنبر 2011 ص 4687.

[705]. مشروع قانون رقم 23.02 يتعلق بالمسطرةالمدنية كما صادق عليه مجلس النواب.

وتعزيزا لذلك اعتبر المشرع المغربي خرق قاعدة "البت في حدود طلبات الأطراف" سببا من أسباب الطعن بإعادة النظر حيث نص الفصل 402 من قانون المسطرة المدنية "يمكن أن تكون الأحكام التي لا تقبل الطعن بالتعرض والاستيناف موضوع إعادة النظر ممن كان طرفا في الدعوى أو ممن استدعي بصفة قانونية للمشاركة فيها وذلك في الأحوال الآتية مع مراعاة المقتضيات الخاصة المنصوص عليها في الفصل 379 المتعلقة بمحكمة النقض.

1.إذا بت القاضي فيما لم يطلب منه أو حكم بأكثر مما طلب أو إذا أغفل البت في أحد الطلبات؛ ..."

وهذا راجع أساسا لنظرية أن الدعوى هي ملك الخصوم وهو ما يفرض على القاضي أن يبت في النزاع في حدود الإطار الذي حدده الأطراف، أي بالاعتماد على الوقائع التي يستندون إليها في طلباتهم ودفاعاتهم، فالقاضي يفصل بين المتقاضين على ضوء ما يدلون به من حجج وما يتمسكون به من دفوعات دون حاجة إلى البحث عن أدلة أخرى أو السعي لإتمام ما كان ناقصا منها. وبالتالي فالمتقاضي يحتاج إلى قاضي ينصفه من خصمه ولا يحتاج إلى قاضي يحميه من نفسه ومن غلطاته[706].

وقد أكد العمل القضائي في أكثر من مناسبة على مبدأ البت في حدود طلبات الأطراف، حيث جاء في قرار لمحكمة النقض[707] ما يلي " تبت المحكمة في حدود الطلبات المقدمة إليها ولا يجوز لها تغييرها أو تحويرها تلقائيا عملا بمقتضيات الفصل الثالث من قانون المسطرة المدنية".

وورد في قرار آخر لمحكمة النقض[708] ما يلي" بمقتضى الفصل 3 من قانون المسطرة المدنية يتعين على المحكمة أن تبت في حدود طلبات الأطراف ولا يسوغ لها أن تغير تلقائيا موضوع أو سبب هذه الطلبات، والثابت من وثائق الملف وبالأخص المقال الافتتاحي للدعوى أن المطلوب التمس بموجبه الحكم على الطالب بإصلاح الدرج الرخامي المكسور بمدخل الإقامة، والمحكمة لما قضت على الطالب بأدائه لفائدة المطلوب مبلغ قيمة إصلاح الدرج المذكور دون طلب منه، تكون خرقت الفصل المشار إليه وعرضت قراراها للنقض بهذا الخصوص".

غير أن التساؤل الجوهري الذي يطرح في هذا السياق، يتعلق أساسا بنطاق الحياد المفروض على القضاة وأبعاده، فهل الحياد هو أن يتخذ القاضي موقفا سلبيا تجاه الخصومة وأطرافها. أم أن له أبعادا أخرى تتجاوز هذا التصور؟

اعتبر الدكتور إدريس العلوي العبدلاوي بأن موقف القاضي وإن كان يقوم أساسا على مبدأ الحياد إزاء دعاوى الخصوم إلا أن المشرع قد أعطاه سلطة محدودة في إدارة الدعوى واستكمال عناصر الإقناع. لأن الأخذ بمبدأ الحياد على إطلاقه يقعد بالقاضي في حالات كثيرة عن أن يصل إلى الحقيقة. ومن أجل هذا خول المشرع للقاضي سلطات معينة في تسيير الدعوى واستكمال الأدلة[709].

ومن جهة أخرى اعتبر البعض، أن القضاء مرفق عام ومن الطبيعي أن يتدخل القاضي في تسيير الخصومة. لأن الحياد لا يعني الجمود والسلبية، باعتبار أن السلبية تتنافى والوظيفة القضائية التي ترمي إلى تحقيق العدالة والمساواة بين أفراد المجتمع. ولهذا فلا بد من الاستغناء عن فلسفة القاضي " مكتوفي اليدين" وضرورة إخراجه من دوره السلبي نحو منح القاضي دورا إيجابيا في النزاع كي يتمكن من الوصول إلى الحقيقة القضائية[710].

تعزيزًا لهذا التوجه، كانت التجربة الفرنسية سبّاقة إلى تبني مقاربة أكثر ديناميكية لدور القاضي في الإجراءات المدنية. وقد جاء ذلك بناءً على دراسة أُجريت بطلب من وزير العدل الفرنسي "دومينيك بيربان"، تحت إشراف رئيس المحكمة الكبرى بباريس "جان

---

[706].فارس علي عمر، راسم محمد صبري، دور القضاء المدني في تحقيق العدالة الإجرائية، المجلة الأكاديمية لجامعة نوروز، ص 36.

[707].قرار محكمة النقض رقم 90 صادر بتاريخ 02 فبراير 2023 في الملف المدني رقم 2022/4/1/2055، منشور بالموقع الإلكتروني للمجلس الأعلى للسلطة القضائية.

[708].قرار محكمة النقض عدد 180 صادر بتاريخ 10 مارس 2022 في الملف المدني عدد 2021 /10/1/2361، منشور بالموقع الإلكتروني للمجلس الأعلى للسلطة القضائية.

[709].الدكتور إدريس العلوي العبدلاوي، وسائل الإثبات في التشريع المدني المغربي، مطبعة فضالة/ المحمدية 1977، ص 37 و 40.

[710].فارس علي عمر، راسم محمد صبري، مرجع سابق، ص 36 و 37.

كلود ماجندي". خلصت هذه الدراسة إلى أن العدالة تُعدّ خدمة عامة، مما يبرر ويُشرعن تدخل القاضي النشط في إدارة القضية، بدلاً من الاكتفاء بدور المتفرج[711].

كما أكد التقرير أن فكرة أن النزاع المدني "ملك خالص للأطراف" باتت غير متماشية مع فلسفة المحاكمة المدنية الحديثة. فهذه الأخيرة تتأثر بـ مبادئ القانون الأوروبي، وخاصة معايير "المدة الزمنية المعقولة"، التي تهدف إلى ضمان سرعة الفصل في النزاعات، دون المساس بحقوق الدفاع.

هذا التوجه يعكس الحاجة إلى تحقيق توازن دقيق بين فعالية القضاء وضمانات المحاكمة العادلة، بحيث يصبح القاضي مسؤولًا ليس فقط عن تطبيق القانون، بل أيضًا عن تسريع وتيرة الإجراءات بما يحقق المصلحة العامة.

ولهذا، جاء مشروع قانون المسطرة المدنية الجديد بعدد من المقتضيات التي تهدف إلى تعزيز الدور الإيجابي للقاضي في تدبير مجريات الدعوى، مع توسيع صلاحياته بما يساهم في تيسير البت في النزاعات بشكل أكثر كفاءة وفعالية.(وهو ما سيشكل موضوع الدراسة في المبحث الثاني)

ورغم هذا التوسيع في سلطات القاضي، فإن المشروع حرص على المحافظة على مبدأ الحياد، حيث تظل مسؤولية القاضي مقتصرة على ضمان حسن سير الدعوى وتسريع وتيرتها، دون المساس بمبدأ عدم التحيز بين الخصوم. هذه المقاربة تهدف إلى تحقيق توازن دقيق بين فعالية العدالة وضمانات المحاكمة العادلة، وفقًا لأحكام القانون ومبادئ العدالة المنصفة.

المطلب الثاني: السهر على احترام حقوق الدفاع والأجل المعقول في المحاكمة المدنية.

يشكل كل من الأجل المعقول **(الفقرة الثانية)** وحقوق الدفاع **(الفقرة الأولى)** أحد أهم المبادئ الدستورية، التي يتعين على القضاة السهر على التقيد بها.

الفقرة الأولى: السهر على ضمان احترام حقوق الدفاع

ارتقى دستور المملكة المغربية لسنة 2011 بحقوق الدفاع إلى مصاف الحقوق الدستورية التي يتعين على القضاة الالتزاموالتقيد بها أثناء ممارسة وظائفهم القضائية.

هكذا نص الفصل 120 من الدستور " **لكل شخص الحق في محاكمة عادلة وفي حكم يصدرداخل أجل معقول.**

حقوق الدفاع مضمونة أمام جميع المحاكم".

وأكد مشروع قانون المسطرة المدنية على هذه القاعدة في فصله 13 الذي جاء فيه " **تبت المحكمة في حدود طلبات الأطراف، وفق التكييف القانوني السليم للوقائع المعروضة عليها، وطبق القوانين المطبقة على النازلة، ولو لم يطلب الأطراف ذلك بصفة صريحة .لا يمكن للمحكمة أن تغيرتلقائيا موضوع طلبات الأطراف أوسببها، ما لم يوجد نص قانوني يسمح لها بذلك، أو يتعلق الأمر بقضايا ذات صلة بالنظام العام**".

ومن القواعد الأساسية المتعلقة بحقوق الدفاع، والتي يعتبر خرقها سببا موجبا للطعن بالنقض، نذكر استدعاء الأطراف بصفة قانونية[712]، وعرض الحجج التي يدعم بها الخصم دفاعه على الطرف الأخر، وطلب إجراء تحقيق للتأكد من ثبوت واقعة ما،

---

[711] -Jean-Claude Magendie Président du tribunal de grande instance de Paris , CÉLÉRITÉ ET QUALITÉ DE LA JUSTICE LA GESTION DU TEMPS DANS LE PROCÈS , Rapport au Garde des Sceaux - 15 juin 2004 .

[712] جاء في قرار لمحكمة النقض:

" من المقرر أن عدم استدعاء الأطراف قبل الحكم يشكل خرق الحقوق الدفاع وهو حالة من حالات خرق قاعدة مسطرية يوجب النقض، والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما بتت في القضية على النحو الجاري به منطوق قرارها دون استدعاء الطاعن، تكون قد خرقت قاعدة مسطرية".

.قرار محكمة النقض عدد 234 صادر بتاريخ 11 أبريل 2017 في الملف المدني عدد 2015/4/1/4186.

.هشام بابا، قانون المسطرة المدنية في ضوء قرارات محكمة النقض، الطبعة الأولى 2024، مطبعة دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع، الرباط، ص 12.

وإجراء الخبرة بحضور الأطراف[713]، وتبليغ القضايا المتعلقة بالنيابات الشرعية إلى النيابة العامة، ونظر الدعوى من هيئة قضائية أخرى غير تلك التي سبق لها أن أصدرت الحكم عند إحالة القضية من طرف المجلس الأعلى على نفس المحكمة بعد النقض، ووجوب احترام الأجل الفاصل بين يوم تسليم الاستدعاء واليوم المعين للحضور[714]، وإجراءات تبليغ الحكم الصادر في النزاعات ما دام أن ذلك التبليغ يرتب آثارا في غاية الأهمية[715].

وانسجاما مع ذلك، فإن حقوق الدفاع ترتبط ارتباطا وثيقا بحق التقاضي، بحيث تدور وجودا وعدما مع هذا الحق. كما أنه لا يمكن تصور حق التقاضي بدون حقوق الدفاع. فهي إذن لازمة ضرورية لحسن سير العدالة.

ويعتبر القضاء الساهر الأول والأساسي لاحترام حقوق الدفاع في المحاكمة المدنية، وذلك من خلال السلطات الممنوحة له بموجب القانون، والتي تمكنه من مراقبة مدى احترام هذه الحقوق خلال سير الإجراءات القضائية.

وبقدر ما يعد القضاء الجهة المسؤولة عن ضمان احترام حقوق الدفاع، فإنه في بعض الحالات قد يكون هو نفسه مصدرا لانتهاك هذه الحقوق[716]، وذلك في حالة تطبيقه الخاطئ للقانون الإجرائي.

وعلى هذا الأساس اعتبر المشرع المغربي الخرق المسطري المتعلق بحق الدفاع وعدم الجواب على الدفوع ووسائل الدفاع من أسباب الطعن بالنقض[717].

ومن ناحية أخرى، يعتبر الخرق الخطير لقاعدة مسطريةتشكل ضمانة أساسية لحقوق الأطراف وحرياتهممن طرف القاضي خطأ جسيما يستلزم معه المساءلة المهنية[718].

ومقابل ذلك، هناك بعض الإخلالات المسطرية، التي وإن كانت تشكل خرقا للقانون الإجرائي فإنها لا تؤثر على حقوق الدفاع، ولا تعد سببا موجبا للنقض، مثل:

_ أن مجرد الأخطاء المادية لا تشكل سببا للنقض، ولا تأثير لها على سلامة القرار المطعون فيه، إذا تبقى قابلة للإصلاح من طرف المحكمة المصدرة له ولا تتعلق بالخرق الجوهري لقاعدة مسطرية أضر بأحد الأطراف المنصوص عليه ضمن أسباب النقض في الفصل 359 من ق م م.

_ إن عدم الإشارة إلى موطن أو محل إقامة وصفة المستأنف وحرفة المستأنف عليه، في كل من مقال الاستئناف والحكم المطعون فيه لا يشكل خرقا مسطريا يستوجب النقض ما دام أنه لم يترتب عنه أي نزاع في هوية الطرفين ولم يتضرر منه الطاعن[719].

---

[713] جاء في قرار لمحكمة النقض:

" لما ثبت أن الخبير المنتدب لإنجاز الخبرة استدعى الطاعنة المشغلة بمكتب دفاعها وأرجعت شهادة التسليم بملاحظة (رفض الاستلام نيابة عن الشركة). وأن هذا الاستدعاء لا يلزم طالبة النقض ما دامت هذه الأخيرة لم تستدع بموطنها الحقيقي المضمن بأوراق الملف، ومن ثم فإن الخبرة التي أجريت على الضحية تكون قد تمت في غيبتها وجاءت مخالفة لمقتضيات الفصل 63 من ق م م"

. قرار محكمة النقض عدد 459 صادر بتاريخ 18 فبراير 2015 في الملف الاجتماعي عدد: 1389/ 5/ 1/ 2014.

. هشام بابا، مرجع سابق، ص 117.

[714] جاء في قرار لمحكمة النقض:

. " تبليغ بالحضور للجلسة العلنية، وجوب احترام الأجل الفاصل بين يوم تسليم الاستدعاء واليوم المعين للحضور."

. قرار محكمة النقض عدد 155 مؤرخ في 2022/02/24 ملف مدني عدد 2021/9/1/408.

. المركز الوطني للدراسات القانونية، التبليغ في ضوء العمل القضائي لمحكمة النقض، مجلة القضاء المدني، الطبعة الأولى 2024، مطبعة الأمنية الرباط، ص 98.

[715] الدكتور محمد الكشبور، مرجع سابق، ص 410 و 411.

[717] راجع الفصل 359 من قانون المسطرة المدنية والمادة 381 من مشروع قانون المسطرة المدنية.

[718] راجع المادة 97 من النظام الأساسي للقضاة.

[719] سعيد زياد، الوسيط في النقض المدني، الطبعة الأولى 2023، مطبعة المعارف الجديدة / الرباط، ص 176 و 177.

ولا شك أن البحث في موضوع احترام حقوق الدفاع يقتضي بالضرورة تسليط الضوء على دور محكمة النقض بصفتها الضامن الأول لهذه الحقوق، وذلك من خلال آلية الرقابة القانونية الموكولة إليها ، والتي تهدف إلى تصحيح الأخطاء القانونية وضمان حسن تطبيق القواعد الإجرائية المتعلقة بحقوق الدفاع.

وكثيرة هي الاجتهادات القضائية الصادرة عن محكمة النقض التي كرست هذا الدور، من ذلك:

_ جاء في قرار لمحكمة النقض[720] " يعد نقصانا في التعليل عدم الالتفات إلى دفوع الأطراف وحججهم ايرادا وردا بجواب سائغ، فالمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما لم تلتفت لما تم التمسك به وبحث قيمته القانونية من زاوية صلته بموضوع النزاع المعروض أمامها بالنظر لما قد يكون له من تأثير على وجه قضائها، واكتفت بالإشارة إلى نتيجة الخبرة مع التأكيد على أن أسباب الاستئناف غير منتجة دون بيان موقفها مما أثير أمامها، تكون قد جعلت قرارها ناقص التعليل الموازي لانعدامه وعرضته للنقض".

وورد في قرار آخر لمحكمة النقض[721] " يعتبر القرار المطعون فيه خارقا لمقتضيات الفصل 441 من قانون المسطرة المدنية عرضة للنقض. حين اعتمد في قضائه بعدم قبول استيناف الطاعنين للحكم الابتدائي المبلغ للقيم، على شهادة كاتب الضبط المسلمة يوم بداية التعليق (2003/11/17) في اللوحة المعدة لهذا الغرض بالمحكمة، ما دامت تلك الشهادة لا تفيد أن التعليق باللوحة دام ثلاثين يوما حتى تضفي على الحكم الصبغة النهائية، كما هو منصوص عليه بالفصل المذكور.

الفقرة الثانية: البت داخل أجل معقول[722].

يعد البت داخل أجل معقول مطلبا أساسيا لتحقيق النجاعة القضائية،وآلية جوهرية لتكريس ضمانات المحاكمة العادلة، ومؤشرا مهما لقياس جودة العدالة وفعالية النظام القضائي. وأحد أهم الأسباب التي تدفع الناس إلى استعمال حقهم في اللجوء إلى القضاء، ذلك أن بطء المساطر وطول أمد الفصل في الدعاوى يشكل أخطر قيد على استعمال حق التقاضي[723].

وعلى هذا الأساس، ارتقى دستور المملكة المغربية بمبدأ الأجل المعقول إلى مصاف المبادئ والحقوق الدستورية. كما عمل مشروع قانون رقم 23. 02 المتعلق بالمسطرة المدنيةلقانون المسطرة المدنية على ترجمة إرادة المشرع الدستوري فيما يتعلق بضرورة بت القضاء داخل أجل معقول، حيث ورد التنصيص على هذا المبدأ في الفصل الثاني من مشروع ق م م[724].

---

[720].قرار محكمة النقض عدد 3/407 صادر بتاريخ 2022/06/14، في الملف المدني عدد 2020/3/1/4669، منشور ب:
.النشرة المتخصصة لمحكمة النقض الجزء الثاني، العدد 14، مطبعة الأمنية حسان الرباط، ص 20.

[721].قرار محكمة النقض عدد 2342 المؤرخ في 2008/6/18 في الملف المدني عدد 2006/1/1/3139، منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى، عدد 71، مطبعة الأمنية الرباط، 2009، ص 94.

[722].يستمد مبدأ البت داخل أجل معقول أساسه القانوني والمرجعي من الدساتير الوطنية والمواثيق الدولية والاتفاقيات المتعلقة بحقوق الإنسان والحريات الأساسية التالية:
.الفصل 120 من دستور المملكة المغربية الصادر سنة 2011 الذي جاء فيه" لكل شخص الحق في محاكمة عادلة، وفي حكم يصدر داخل أجل معقول..."
.المادة 45 و97 من القانون التنظيمي المتعلق بالنظام الأساسي للقضاة.
.المادة 75 من القانون التنظيمي المتعلق بالمجلس الأعلى للسلطة القضائية.
.المادة 09 و14 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية.
.المادة 06 من المعاهدة الأوربية لحقوق الإنسان
.المادة 08 من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان

[723].الدكتور عبد الرحيم الأمين، عدالة القرب بالمغرب محاولة في وضع المقومات وتقييم الحصيلة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة سيدي محمد بن عبد الله كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، شعبة القانون الخاص، السنة الجامعية 2013/2012، ص 361.
.لمزيد من التفصيل راجع:
.تيسير إجراءات التقاضي في التشريعات العربية، المؤتمر السنوي السابع للجمعية العلمية لكليات الحقوق العربية.
.نبيل إسماعيل عمر، الهذر الإجرائي واقتصاديات الإجراء، دار الجامعة الجديدة للنشر، الطبعة الأولى 1999.

[724].نص الفصل الخامس من مشروع قانون المسطرة المدنية لأول مرة على ما يلي " يجب على القاضي أن يصدر حكمه داخل أجل معقول".

ومن جهة أخرى، خصص المجلس الأعلى للسلطة القضائية للأجل المعقول أهمية بالغة ضمن مخططاته الإستراتيجية الهادفة إلى الارتقاء بفعالية ونجاعة العدالة. وقد تكرس ذلك من خلال إصدار المجلس لدورية تهم الآجال الاسترشادية للبت في القضايا، كمؤشر استرشادي وآلية تساعد على تدبير أمثل للزمن القضائي، بشكل لا يؤثر على الضمانات المسطرية المقررة لفائدة الأطراف ولا يمس بشروط المحاكمة العادلة وحقوق الدفاع.

ويستلزم البت داخل أجل معقول، ترشيد زمن التقاضي وعقلنة الإجراءات القضائية المهدة لإصدار الأحكام، بما يضمن الشفافية ويحفز على احترام الآجال القانونية. كما يتطلب ذلك توظيف الوسائل التكنولوجية الحديثة، مثل رقمنة الملفات، وعقد الجلسات عن بُعد، واعتماد الإخطارات الإلكترونية، مما يساهم في تسريع الإجراءات، تخفيف العبء على المحاكم، وتقليص التكاليف المترتبة على المتقاضين.

وتجدر الإشارة إلى أن القاضي يتحمل المسؤولية الأساسية في البت في القضايا المعروضة عليه داخل آجال معقولة، ويُحاسب على ذلك في إطار المسؤولية المهنية، رغم تعدد المتدخلين في المراحل السابقة لإصدار الحكم، مثل كتاب الضبط، الخبراء، أو المحامون وأطراف الخصومة. **غير أن هذه المسؤولية المهنية تطرح تساؤلًا أعمق حول إمكانية مساءلة الدولة عن التأخر في إصدار الأحكام داخل الآجال المعقولة، خاصة إذا كان التأخير راجعًا إلى اختلالات في بنية النظام القضائي أو سوء تسيير مرفق العدالة؟**

أتيحت الفرصة أمام القضاء المغربي للتعرض لهذا الإشكال بمناسبة تقديم أحد المواطنين لدعوى إدارية أمام المحكمة الإدارية بالرباط[725]، والتي خلصت لقاعدة مفادها " الأجل الافتراضي للبت في القضايا .تجاوزه .عدم وجود خرق سافر لإجراءات التقاضي مسؤولية الدولة _ لا ".

وعلى خلاف هذا التوجه، اعتمد مجلس الدولة الفرنسي موقفًا مغايرًا، حيث أقر بمسؤولية الدولة في حالة التأخر عن إصدار الأحكام القضائية. وقد تبلور هذا الاتجاه في حكمهاالشهير الصادر بتاريخ 28 فبراير 2002، في الدعوى التي قدمها السيد "**Magiera**"[726] حيث ألزم مجلس الدولة الفرنسي الدولة بتعويض المتقاضي عن طول إجراءات التقاضي، مستندًا في ذلك إلى مقتضيات المادة 6-1 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، التي تنص على حق الأفراد في محاكمة عادلة في أجل معقول".

وفي الختام، تجدر الإشارة إلى أن مشروع قانون المسطرة المدنية قد أولى اهتمامًا بالغًا لمسألة الزمن القضائي، وسخر مختلف الوسائل التي من شأنها تسريع البت في القضايا. كرقمنة الإجراءات القضائية، وترشيد طرق الطعن، وتنظيم الوساطة والصلح. غير أن التساؤل يظل مطروحًا: هل ستنجح البنود الجديدة لهذا المشروعحين دخوله حيز التنفيذ في تحقيق الهدف المنشود، المتمثل في تقليص مدد التقاضي وضمان فعالية أكبر في الأداء القضائي[727]؟ !.

---

[725]. حكم المحكمة الإدارية بالرباط عدد 1650 صادر بتاريخ 2017/05/02 في الملف رقم 78/ 2017/7112.

. عبد الهادي طالبي، ترشيد زمن القضائي، مجلة الإسماعيلية للدراسات القانونية والقضائية، العدد الثاني .شتنبر 2019، ص 09.

[726]. تعود وقائع القضية إلى رفع السيد Magieraدعوى قضائية أمام المحكمة الإدارية الفرنسية، حيث استغرقت المحكمة سبع سنوات وستة أشهر لإصدار الحكم في قضية لا تنطوي على تعقيدات خاصة. اعتبر السيدMagieraأن هذا التأخير المفرط تسبب له في أضرار معنوية ونفسية، فطالب بتعويض عن الضرر الذي لحق به.

قضت محكمة الاستئناف الإدارية في باريس بتعويضه بمبلغ 30,000فرنك فرنسيعن الضرر المعنوي. وأكد مجلس الدولة الفرنسي في حكمه الصادر بتاريخ 28فبراير2002هذا القرار، معتمدًا على المادة 1-6من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، التي تضمن الحق في محاكمة عادلة في أجل معقول. كما استند المجلس إلى الاجتهاد الصادر عن محكمة ستراسبورغ لحقوق الإنسان، ولا سيما في قضية Kudlaضد بولندا، التي أكدت على ضرورة أن يتمكن المتقاضون من المطالبة بتعويض في حالة تجاوز الأجل المعقول دون الحاجة لإثبات "خطأ جسيم" من جانب القضاء.

. راجع بهذا الخصوص، ايثار موسى، مدى جواز التعويض عن التأخر في إصدار الأحكام القضائية، مقال منشور بالموقع الإلكتروني " استشارات قانونية مجانية"، بتاريخ 13 شتنبر 2018.

[727]. للمزيد من التفصيل راجع:

. عرض تقديمي لمشروع قانون رقم 23. 02 المتعلق بالمسطرة المدنية أمام لجنة العدل والتشريع وحقوق الإنسان بمجلس النواب.

ISSN:2509-0291

المبحث الثاني: الدور الإيجابي للقاضي في الدعوى المدنية وفق مشروع قانون المسطرة المدنية.

حظي دور القاضي في مشروع قانون المسطرة المدنية بمكانة متميزة عبر مختلف مراحل القضية، بدءا من رفع الدعوى إلى إصدار الحكم والإشراف على تنفيذه، حيث تم تعزيز صلاحيته عبر مختلف هذه المراحل لضمان تسريع الإجراءات القضائية وإصدار الأحكام داخل آجال معقولة.

وفي هذا المبحث، سنناقش مظاهر الدور الإيجابي للقاضي على مستوى سير الدعوى **(المطلب الأول)**ثم دوره على مستوى إجراءات التحقيق**(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول: الدور الإيجابي للقاضي على مستوى سير الدعوى

خول مشروع قانون المسطرة المدنية للقاضي صلاحيات مهمة، سواء على مستوى مراقبة الاختلالات الشكلية التي تعتري مقالات الخصوم **(الفقرة الأولى)** أو على مستوى اقتراح حل النزاع عن طريق الوسائل البديلة لحل النزاعات **(الفقرة الثانية)**.

الفقرة الأولى: دور القاضي في مر اقبة الاخلالات الشكلية وإشعار الأطراف بتصحيحها.

خول مشروع قانون المسطرة المدنية للقاضي صلاحيات مهمة في مراقبة الإخلالات الشكلية التي قد تعتري المقالات الافتتاحية المقدمة من المتقاضين أمام المحاكم. ومن أهم الإخلالات الشكلية التي يتدخل القاضي لإشعار الأطراف بتصحيحها:

1_ الدور الإيجابي للقاضي في إطار المادة 11 من مشروع ق م م.

تعتبر الصفة والأهلية والمصلحة شروط أساسية لصحة التقاضي، ورد النص عليهما في المادة 11 من مشروع قانون المسطرة المدنية التي جاء فيها " لا يصح التقاضي إلا ممن له الصفة والأهلية والمصلحة لإثبات حقوقه".

وحسب الفقرة الثانية والثالثة من المادة المذكورة أعلاه، يثير القاضي انعدام الصفة والأهلية والمصلحة وينذر الأطراف بتصحيح المسطرة داخل أجل يحدده، وهذا يجعل القاضي ملزما بالتثبت من توفر هذه الشروط. ومن الناحية العملية يتم ذلك عن طريق تضمين هذا الإشعار في محضر الجلسة، ويمنح للمدعي أجل يخضع للسلطة التقديرية للقاضي، فإذا قام بتصحيح المسطرة، اعتبرت الدعوى كأنهما أقيمت بشكل صحيح ويتم الاستمرار في باقي إجراءات الدعوى، أما إذا مر الأجل الممنوح له دون أن يقوم بإثبات صفته، فإن ذلك يترتب عليه عدم قبول الدعوى، وهذا ما أكده حكم صادر عن قسم قضاء الأسرة بالمحكمة الابتدائية بوجدة الذي جاء فيه " وحيث إن دفاع الجهة المدعية تخلف عن الحضور،وسبق إشعاره بتصحيح المسطرة لكنه لم يقم بذلك، وحيث بناء على ذلك تكون الدعوى غير مستقيمة شكلا ولهذه العلة تصريح بعدم قبولها ..."[728]

والملاحظ أن عنصر الصفة يثار تقريبا في غالبية القضايا المعروضة على القضاء، خاصة المتعلقة بالإيجار والاستحقاق. وفي أحوال كثيرة جدا تأتي هذه الإثارة كمحاولة لإبعاد المناقشة عن مسارها السليم، لذلك كان لا بد أن يتدخل المجلس الأعلى -محكمة النقض حاليا – ليوضح ماهية الصفة في التقاضي وليعرف بها ويحدد مفهومها.

وهكذا، وفي معرض جوابه عن وسيلة نقض، جاء فيها أن المدعي لم يثبت له هذه الصفة ...، رد المجلس الأعلى على ذلك بقوله " أن المدعي ادعى لنفسه باعتباره صاحب الحق المطالب به، وهو ما يجعله ذا صفة لرفع الدعوى... وما استدل به الطرفان من مستندات، إنما يتعلق بموضوع الحق، وينصرف إلى إثباته، ولا علاقة له بصفة الادعاء الثابتة للمدعي حسبما ذكر[729]".

وفي الختام، يتضح أن **الصفة والأهلية والمصلحة** تشكل شروط أساسية لصحة التقاضي، حيث منح مشروع قانون المسطرة المدنية للقاضي صلاحية إثارة غياب هذه الشروط تلقائيًامعإنذار الأطراف بتصحيح المسطرة . ولا شك أن هذه الآلية تهدف إلى

---

[728] محمد اللوز، الدور الإيجابي للقاضي في الدعوى المدنية، بحث نهاية التكوين، فترة التدريب 2017/2015، المملكة المغربية وزارة العدل والحريات المعهد العالي للقضاء، ص 13.

[729] نور الدين لبريس، نظرات في قانون المسطرة المدنية، مطبعة الأمنية- الرباط، الطبعة الأولى 2012، ص 12.

للمزيد من التفصيل راجع:

.عبد الكريم الطالب، الشرح العملي لقانون المسطرة المدنية، دراسة في ضوء مستجدات مسودة مشروع 2018، مطبعة النجاح الجديدة- الدار البيضاء، الطبعة الثانية عشر 2024.

.جواد أمهمول، المرجع العملي في قانون المسطرة المدنية، دار الأفاق المغربية، مطبعة الأمنية – الرباط، بدون ذكر تاريخ الطبع.

تعزيز فعالية الإجراءات القضائية، وضمان عدم تعطيل الفصل في النزاعات بسبباخلالات شكلية يمكن تداركها. وقد أكدت محكمة النقض على ضرورة التمييز بين إثبات الصفة، الذي يخص حق التقاضي، وإثبات موضوع الحق، مما يكرس وضوحًا أكبر في تطبيق القواعد الإجرائية وضمان العدالة.

2- الدور الإيجابي للقاضي في إشعار الأطراف بتصحيح مقال الدعوى أو الطعن.

يمثل مقال الدعوى الأساس الذي تُفتتح به الخصومة المدنية، ونظرًا لأهميته البالغة، نظمه المشرع في المادة 77 من مشروع قانون المسطرة المدنية. حيث منح بموجبه للقاضي صلاحيات واسعة لتعزيز دوره الإيجابي، حيث يحق له إشعار الأطراف أو وكلائهم بتدارك البيانات الناقصة أو المستبعدة، والإدلاء بنسخ المقال الكافية والمستندات الداعمة، وذلك داخل أجل يحدده تحت طائلة عدم القبول.

وفي حالة خلو مقال الدعوى من التوقيع، يخول المشروع للقاضي صلاحية إنذار المعني بالأمر لتدارك الخلل خلال أجل محدد، مع ترتيب جزاء عدم القبول إذا لم يتم التصحيح.

وينطبق هذا الإجراء أيضًا على مقالات الطعن بالاستئناف والنقض، حيث منح المشروع لقاضي الدرجة الثانية وقاضي النقض دورًا إيجابيًا في مراقبة الإخلالات الشكلية، مع تمكينهما من إنذار الأطراف لتصحيحها. وهكذا نصت المادة 217 من المشروع على ما يلي:

" ينذر المستشار المقرر، عند الاقتضاء، الطرف المستأنف باستكمال البيانات الشكلية غير التامة أو التي وقع إغفالها داخل أجل يحدده تحت طائلة عدم القبول.

في حالة عدم توقيع المقال ينذر المستشار المقرر الطرف أو الوكيل أو المحامي بتصحيح المسطرة داخل أجل يحدده تحت طائلة الحكم بعدم القبول...".

ونصت المادة 377 على ما يلي " ... في حالة عدم توقيع المقال يوجه إنذارا للمحامي أو للطاعن شخصيا، حسب الحالة، مع منحه أجلا تحدده المحكمة لتصحيح المسطرة تحت طائلة الحكم بعدم القبول بعد انصرام الأجل دون استجابة...".

وتجدر الإشارة إلى أن قانون المسطرة المدنية الحالي يمنح صلاحية إثارة الإخلالات الشكلية المتعلقة بمقال الدعوى لقاضي الدرجة الأولى فقط، دون أن يشمل ذلك قاضي الاستئناف أو النقض.

غير أن مشروع قانون المسطرة المدنية الجديد جاء بمستجد مهم، حيث وسّع هذه الصلاحية لتشمل قاضي الدرجة الأولى، وقاضي الاستئناف، وقاضي النقض، مما يعزز الدور الإيجابي للقضاء في مراقبة صحة المقالات وتصحيح الإخلالات الشكلية على مختلف درجات التقاضي، بهدف ضمان البت في النزاعات بشكل أكثر فعالية وإنصافًا.

3- الدور الإيجابي للقاضي في مراقبة قواعد الاختصاص.

الاختصاص أو ولاية القضاء هو سلطة الحكم بمقتضى القانون في خصومة معينة، ويقابله عدم الاختصاص وهو فقدان هذه السلطة، ويقال تختص المحكمة بالنزاع، ويقال أن لها ولاية أو ليس لها ولاية للفصل فيه.[730]

ولما كانت المحكمة الواحدة لا تستطيع مباشرة وظيفة القضاء في كل ربوع الدولة، فإنه يصبح من الضروريات أن يتألف التنظيم القضائي من محاكم متباينة في النوع، ومنتشرة في جميع أنحاء المملكة. من هنا كان من اللازم على المشرع أن يقوم بتوزيع الاختصاصات بشكل يحدد ولاية كل محكمة على حدة[731].

ولا شك أن الغاية من وراء هذا التنظيم هو تمكين المتقاضين من ممارسة حق التقاضي بشكل سليموبأقل تكلفة.

[730].الدكتور احمد أبو الوفا، المرافعات المدنية والتجارية، منشأة المعارف بالإسكندرية،الطبعة الثانية عشرة، ص 251.

[731].سمير أيتأرجدال، الدفع بعدم الاختصاص وفق القوانين الإجرائية المدنية في التشريع المغربي .دراسة مقارنة .م س ، ص 20.

ومن هذا المنطلق، عزز مشروع قانون المسطرة المدنية من صلاحيات القاضي في مراقبة قواعد الاختصاص، وهكذا نصت المادة 27 من مشروع قانون المسطرة المدنية على ما يلي " تثير محكمة الدرجة الأولى أو القسم المتخصص بالمحكمة الابتدائية، عدم الاختصاص النوعي تلقائيا...

يجب على المحكمة أو القسم المتخصص بالمحكمة الابتدائية البت، بموجب حكم مستقل في الدفع بعدم الاختصاص النوعي. داخل أجل (08) أيام من تاريخ اثارته.

لا يقبل الحكم الصادر برفض الدفع أي طعن إلا مع الحكم الصادر في الجوهر

إذا قضت المحكمة أو القسم المتخصص بعدم الاختصاص النوعي، أحيلت القضية بقوة القانون إلى المحكمة المختصة داخل أجل أقصاه (08) أيام ودون مصاريف، ويجب على الجهة المحال إليها القضية البت فيها.

لا يمكن إثارة الدفع بعدم الاختصاص النوعي لأول مرة أمام محاكم الدرجة الثانية إلا بالنسبة للأحكام الغيابية. وفي هذه الحالة إذا قضت محكمة الدرجة الثانية بإلغاء الحكم وصرحت بعدم الاختصاص النوعي، تحال القضية بقوة القانون ودون مصاريف إلى المحكمة المختصة داخل الأجل المنصوص عليه أعلاه.

لا يقبل القرار الصادر عن محكمة الدرجة الثانية أي طعن.

لا يمكن إثارة الدفع بعدم الاختصاص النوعي لأول مرة أمام محكمة النقض".

وقد توخى من وراء هذا التنظيم تقييد إثارة الدفع بعدم الاختصاص النوعي وترشيده طرق ممارسته والبت فيه. حتى يتم التركيز على جوهر القضايا بدل المنازعات الإجرائية المرتبطة بالاختصاص.

وتجدر الإشارة في الختام. بأن مشروع قانون المسطرة المدنية، قد تميز بتخصيصه أحكام مستقلة لكل من الدفع بعدم الاختصاص النوعي والدفع بعدم الاختصاص المحلي، بما يعكس إدراك المشرع لأهمية التفرقة بينهما على المستويين القانوني والوظيفي، وهكذا خصص المشروع المادة 27 للدفع بعدم الاختصاص النوعي، بالنظر لطبيعته المرتبطة بالنظام العام. أما الدفع بعدم الاختصاص المحلي فقد خصص له المشروع مادة مستقلة أخرى[732]، تبرز طبيعته الإجرائية المرتبطة بمصلحة الأطراف، وليس بالنظام العام وقد قيدت إمكانية إثارته بالمرحلة الأولية من النزاع، أي قبل أي دفاع في الجوهر مع اعتباره دفعا قابلا للتنازل إذا لم يثر في الوقت المحدد.

الفقرة الثانية: دور القاضي في تشجيع الوسائل البديلة لحل النزاعات

1- إمكانية عرض الصلح على الأطراف

نصت المادة 8 من مشروع قانون المسطرة المدنية على ما يلي " يمكن للمحكمة تلقائيا، أو بناء على طلب أحد الأطراف، أن تعرض الصلح عليهم، ولها في هذه الحالة أن تأمر بحضورهم شخصيا أو من يمثلهم بوكالة خاصة أو انتداب، حسب الحالة.

كما يمكن للمحكمة أن تسند إجراء الصلح إلى دفاع الأطراف أو المساعدين الاجتماعيين أو الأشخاص الذين تقدر المحكمة أنهم مؤهلون لهذه الغاية.

تسجل المحكمة الصلح الذي تم بين الأطراف بمقتضى حكم غير قابل لأي طعن".

ويشكل الصلح وسيلة فعالة لإنهاء الخصومة، ووضع حد للنزاع في أقصر الآجال وبأقل التكاليف، ويرسخ ثقافة الحوار والتسامح، وينمي العلاقات الاجتماعية والعائلية ويحافظ على أواصر المودة ويحقق الأمن والاستقرار على مستوى العائلة والمجتمع بصفة عامة.

واعتبارا لأهمية الصلح، فإن التشريعات والقوانين الحديثة تنص عليه، وتحيل عليه وجوبا أو جوازا بالنسبة لبعض القضايا.

[732] راجع المادة 28 من مشروع قانون المسطرة المدنية.

وهكذا فإن قانون الالتزامات والعقود المغربي خصص بابا فريدا في القسم التاسع للصلح (من المواد 1098 إلى 1116)، حيث عرفه بأنه " عقد بمقتضاه يحسم الطرفان نزاعا قائما أو يتوقعان قيامه، وذلك بتنازل كل منهما للأخر عن جزء مما يدعيه لنفسه، أو إعطائه مالا معينا أو حقا[733]".

وعليه فإن المادة 8 من مشروع قانون المسطرة المدنية، تعكس توجهًا إيجابيًا نحو تعزيز الصلح كآلية بديلة لحل النزاعات في النظام القضائي المغربي، وذلك من خلال توفير إطار قانوني مرنيعزز من قدرة الأطراف على الوصول إلى حلول توافقية دون الحاجة إلى اللجوء للمحاكم.

2- دعوة الأطراف إلى حل النزاع عن طريق الوساطة.

تنص المادة 9 من مشروع قانون المسطرة المدنية على ما يلي " يمكن للمحكمة أن تدعو الأطراف إلى حل النزاع عن طريق الوساطة، فإذا قبلوا منحتهم أجلا معقولا للإدلاء بنتيجة هذه الوساطة.

تسجل المحكمة الاتفاق الذي تم بين الأطراف بمقتضى حكم غير قابل لأي طعن".

وقد نظم المشرع المغربي الوساطة الاتفاقية بموجب ظهير شريف رقم 1.22.34 صادر في 23 من شوال 1443) الموافق ل 24 ماي 2022) بتنفيذ القانون رقم 95.17 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية[734].

وهكذا نصت المادة 86 من القانون السالف الذكر على ما يلي " يجوز للأطراف، ألجل تجنب نزاع أو تسويته، الاتفاق على تعيين وسيط يكلف بتسهيل إبرام صلح ينهي هذا النزاع".

ويمكن تعريف الوساطة بأنها " المساعي التي يقوم بها شخص محايد بين أطراف النزاع ومحاميهم من أجل الوصول إلى حل ودي لهذا النزاع".

والوساطة أنواع: فهي إما اتفاقية، أو قضائية، أو قانونية.

فالوساطة الاتفاقية هي التي يتفق عليها الطرفان من غير ان يكون هناك أي نزاع أمام المحكمة، وفيها يتوجه الطرفان مباشرة إلى الوسيط المتفق عليه، إما في عقد سابق أو عقد لاحق بعد نشوب النزاع.

أما الوساطة القانونية تكون عندما يكون هناك نص قانوني ينص على إحالة الطرفين على الوساطة قبل المرور إلى مرحلة المحاكمة.

وبالنسبة للوساطة القضائية، فهي التي تتم بناء على إحالة من القضاء.. حيث تكون الوساطة في هذه الحالة جزءًا من الإجراء القضائي، ويمكن للمحكمة أن تحدد الوسيط أو الجهة المختصة بإجراء الوساطة.

وعلى العموم يعد هذا التوجه الإصلاحي خطوة هامة نحوتوسيع صلاحيات القاضي في إدارة المنازعات القضائية بطرق أكثر فعالة وأقل تكلفة. من خلال تفعيل الوسائل البديلة لحل المنازعات، كالصلح والوساطة.

المطلب الثاني: الدور الإيجابي للقاضي على مستوى إجراءات التحقيق في ضوء مشروع ق م م.

الإثبات[735] هو العملية التي يسعى من خلالها الأطراف في النزاع إلى تقديم أدلة وحجج قاطعة لدعم مزاعمهم أو ادعاءاتهم أمام القضاء. حيث إن الإثبات هو جوهر العملية القضائية، و الأساس الذي يستند إليه القاضي في إصدار حكمه لصالح الطرف الذي قدم أدلة أقوى وأكثر إقناعًا. لذا يتعين على من يدعي وجود حق له عند الآخرين إثبات الواقعة مصدر الحق.

---

[733].ذ محمد سلام، دور الطرق البديلة لحل النزاعات في إصلاح القضاء وتأهيله لمواجهة تحديات العولمة، مقال منشور بمجلة الملحق القضائي عدد، 37، مطبعة دار السلام بالرباط، 1979، ص 27 و28 و 29.

[734].الجريدة الرسمية عدد 7099 بتاريخ 13 ذو القعدة 1443 الموافق ل 13 يونيو 2022 ص .3579.

[735].وتنقسم قواعد الإثبات، إلى قواعد موضوعية تنظم محل الإثبات والوسائل المعتمدة فيه وتحدد شروط قبولها ومدى حجيتها في الإثبات وتضبط توزيع عبء الإثبات بين أطراف الدعوى، وقواعد شكلية تنظم الإجراءات الواجب إتباعها عند إعمال دليل من الأدلة في إثبات النزاع المعروض على القضاء.

.للمزيد من التفصيل راجع:

ولكن هذا العبء المكلف به الخصم، لا يعني أن يقف القاضي مكتوف اليد منحسرا دوره في تلقي الأدلة والبراهين دون أن يمارس دورا فعالا إزاءها، لهذا اتجهت التشريعات الحالية نحو العمل على زيادة فاعلية دور القاضي في عملية الإثبات متخذة خطوات جدية بسن قوانين لتحقيق هذا الهدف[736].

ولبيان هذا الدور والسلطة التي يتمتع بها القاضي في عملية الإثبات المنظمة بموجب قانون المسطرة المدنية. سنقسم هذا المطلب لفقرتين، سنتحدث في **(الفقرة الأولى)** عن دور القاضي في إجراءات التحقيق، ونخصص **(الفقرة الثانية)** للحديث عن الدور الإيجابي القاضي في بعض وسائل التحقيق.

الفقرة الأولى: سلطة القاضي في إجراءات التحقيق في ضوء مشروع قانون المسطرة المدنية.

خول مشروع قانون المسطرة المدنية للقاضي في مرحلة التحقيق صلاحيات واسعة، ورد التنصيص عليها في المواد 116 و 117 و 118.

ويمكن حصر هذه الصلاحيات فيما يلي:

1_ سلطة القاضي في اتخاذإجراءات للتحقيق

يتمتع القاضي في مرحلة الأمر بإجراءات التحقيق بسلطات حقيقية تمكنه من إبراز دوره التتبعي في تسيير مسطرة التحقيق، حيث إن القاضي له الصلاحية الكاملة لقبول أو رفض طلب الخصوم بالأمر بأحد إجراءات التحقيق العادية. ولقد أبرز مشروع قانون المسطرة المدنية سلطة القاضي بهذا الشأن بكلمة " يمكن "[737] والتي استهل بها المادة 116 من مشروع ق م م والتي جاء فيها " يمكن للمحكمة أو القاضي المقرر أو القاضي المكلف بالقضية، تلقائيا أو بناء على طلب أحد الأطراف، وقبل البت في جوهر الدعوى، الأمر بإجراء خبرة أو الوقوف على عين المكان أو البحث أو تحقيق خطوط أو أي إجراء من إجراءات تحقيق الدعوى، متى كان ذلك ضروريا أو مجديا..."

وللقاضي كذلك سلطة الأمر بإجراءات التحقيق بصفة تلقائية ولو لم يطلب الأطراف ذلك، حيث إنه في بعض الحالات لا يكتفي بتقديم الأطراف لأدلتهم وحججهم للحكم في الدعوى، وإنما يسعى كذلك إلى البحث عن الأدلة بواسطة أوامر بإجراءات التحقيق يصدرها من تلقاء نفسه.

2_ سلطة القاضي في استبدال أو تعديل أو الاستغناء عن إجراءات التحقيق

للقاضي الحرية المطلقة في التصرف في إجراءات التحقيق، فله أن يقوم بتعديل الأمر الذي أصدرهوذلك عن طريق توسيع نطاقه، كإضافة مهام جديدة للخبير إذا كان الأمر يتعلق بالخبرة، وله أن يستبدل إجراء التحقيق بآخر كاستبدال تحقيق الخطوط بالأمر بالحضور الشخصي[738]

_ الدكتور بن سالم أوديجا، سلطة القاضي في الإثبات في المادة المدنية، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة محمد الخامس/ كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية أكدال _ الرباط، السنة الجامعية 2014 _ 2015.

.الدكتور عبد الحميد أخريف، بعض ملامح دعوى المسؤولية المدنية في الفقه الإسلامي، مجلة القانون والاقتصاد، جامعة سيدي محمد بن عبد الله كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، العدد 14. 1997.

[736].الدكتور محمد علي خليل الطعاني، سلطة القاضي في توجيه سير إجراءات الخصومة المدنية، دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة، الطبعة الأولى 2009، ص 141.

[737].محمد المجدوبي الإدريسي، إجراءات التحقيق في الدعوى في قانون المسطرة المدنية المغربي، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا في القانون الخاص، مطبعة الكاتب العربي دمشق، الطبعة الأولى 1996، ص 50.

[738].الدكتوران محمد الكشبور و عبد الرحمان دريوش، سلطة محكمة الموضوع في الأمر بتحقيق الخطوط كإجراء من إجراءات التحقيق في الدعوى المدنية، مقال منشور بمجلة المناهج، عدد مزدوج 8/7 – 2005، ص 13 و 14.

مثلما أن له أن يغير إجراء التحقيق المطلوب بإجراء آخر متى ارتأى فيه فائدة لحسم الخصومة، وهو ما أكدته محكمة النقض في عدة قرارات صادرة عنها. أهمها:

_ قرار محكمة النقض عدد 2940 بتاريخ 1993/11/10 " إن الوقوف على عين المكان من طرف المحكمة إجراء من إجراءات التحقيق تقوم به المحكمة من تلقاء نفسها أو بطلب أحد الأطراف لتستبين موقع العقار وتكون فكرة شاملة عن النزاع، فإذا استبان لها ذلك واستجمعت عناصر النزاع فلا عليها إذن إن لم تقم بالمعاينة أو الخبرة ولو طلب منها متى كان قضاؤها مستساغا[739]".

3_ سلطة القاضي في الأمر بتقديم المستندات

تعزيزا لدور القاضي على مستوى إجراءات التحقيق خولت المادة 122 من مشروع قانون المسطرة المدنية للقاضي، سلطة الأمر بتقديم مستند من مستندات الإثبات إذا كان في حوزة أحد أطراف الخصومة أو في حوزة الغير ، وذلك بناء على طلب كتابي من طرف صاحب المصلحة، حيث نصت المادة 122 على ما يلي " إذا كان مستند من مستندات الإثبات يوجد بحوزة طرف في الدعوى أو الغير، أمكن للمحكمة أو القاضي المقرر أو القاضي المكلف بالقضية، ما لم يوجد مانع قانوني، الأمر بناء على طلب مكتوب من طرف الأخر ، بالإدلاء به داخل أجل معقول، تحت طائلة الحكم على حائز هذا المستند بغرامة تهديدية في حالة الرفض غير المبرر...".

ومقابل هذه الصلاحيات الجديدة الممنوحة للقاضي في ضوء مشروع قانون المسطرة المدنية، فقد وضع المشروع كذلك ضوابط قانونية يتعين على القاضي التقيد بها أثناء إشرافه على عملية التحقيق في الدعوى المدنية، حيث تشكل هذه الضوابط آليات فعالة في خدمة إجراءات تحقيق الدعوى المدنية.

وأبرز هذه الضوابط ما يلي:

- التأكد أولا من شكليات قبول الدعوى(المادة 116 من مشروع ق م م)
- أن تكون إجراءات التحقيق مفيدة أو مجدية في النزاع (المادة 117 من مشروع ق م م)

الفقرة الثانية: سلطة القاضي في تنفيذ إجراءات التحقيق

أعاد المشرع المغربي تنظيم إجراءات التحقيق في المادة 117 من مشروع قانون المسطرة المدنية، التي تقابلها المادة 55 من قانون المسطرة المدنية.

وقد أورد المشروع تعددا لإجراءات التحقيق بقوله " يمكن للمحكمة أو يمكن للمحكمة أو القاضي المقرر أو القاضي المكلف بالقضية، تلقائيا أو بناء على طلب أحد الأطراف، وقبل البت في جوهر الدعوى، الأمر بإجراء خبرة أو الوقوف على عين المكان أو البحث أو تحقيق خطوط أو أي إجراء من إجراءات تحقيق الدعوى، متى كان ذلك ضروريا أو مجديا..."

وخول المشروع صلاحيات مهمة للقاضي في تنفيذ هذه الإجراءات قصد الوصول للحقيقة القضائية والبت في القضايا المعروضة التي تتطلب إجراءا من إجراءات التحقيق.

ويصنف الفقه إجراءات التحقيق إلى نوعين رئيسيين:

- إجراءات الإخبار أو إجراءات مساعدة لإجراءات التحقيق، وهي الخبرة ومعاينة الأماكن،
- إجراءات تقديم وسائل الإثبات، وهي الأبحاث، اليمين، تحقيق الخطوط والزور الفرعي، والأمر بتقديم المستندات، والحضور الشخصي.

[739]. الدكتور بن سالم أوديجا، مرجع سابق، ص 96 و97.

وسينصب بحثنا في هذا السياق على دور القاضي على مستوى إجراءات الإخبار، بالنظر إلى أن وظيفة القاضي تبرز بشكل جلي في هذا النوع من إجراءات التحقيق.

أولا.سلطة القاضي في تنفيذ إجراءات الخبرة

أعاد مشروع قانون المسطرة المدنية تنظيم الخبرة كإجراء من إجراءات التحقيق في المواد 123 إلى 130 التي تقابل الفصول 59 إلى 66 من قانون المسطرة المدنية الحالي[740].

ومنح مشروع قانون المسطرة المدنية للقاضي دورا محوريا في تنفيذ هذا الإجراء سواء من خلال تعيين الخبير المكلف بالقيام بالتحقيق أو مراقبته أو تقديم توضيحات حول النقط محل الخبرة.

ومتى أنجزت الخبرة تبقى للقاضي السلطة الكاملة في حسن التعامل معها بما يراه مناسبا وكفيلا بإصدار الحكم الفاصل في الخصومة موضوع الخبرة، فله بصفته _ خبير الخبراء _ الخيارات الآتية[741]:

1. أن يأخذ بتقرير الخبرة المنجزة كليا أو جزئيا فيعتمده في حكمه الصادر في النازلة متى اقتنع به وبرأي الخبير .
2. أن يستبعدها من دائرة وسائل الإثبات المعتمدة في الملف.
3. أن يأمر بخبرة ثانية أو بخبرة مضادة مع صلاحية إرجاع تقرير الخبرة للخبير لاستكمال ما شابه من نقص. (المادة 128 من مشروع قانون المسطرة المدنية).
4. الأمر باستدعاء الخبير للجلسة لتقديم الإيضاحات اللازمة (المادة 124 من مشروع ق م م)
5. أن يأمر باستبدال الخبير المنتدب تلقائيا أو بناء على طلب أطراف الدعوى. (126 من مشروع ق م م).

ثانيا: سلطة القاضي في القيام بالمعاينة.

نظم مشروع قانون المسطرة المدنية المعاينة كإجراء من إجراءات التحقيق في المواد 131 إلى 134 التي تقابلها المواد67 إلى 70 من قانون المسطرة المدنية.

وعلى خلاف باقي إجراءات التحقيق، فإن المعاينة إجراء يباشره القاضي بصفة شخصية ومباشرة، وهي وسيلة إثبات ناجعة وفعالة لوقوفه على حقيقة النزاع بصورة قد لا تتيسر له من مجرد الاطلاع على الأوراق. كما أن المعاينة تعوض الخبرة في غالب القضايا وتسفر عن نتائج ممتازة للتقدير وتتوافق مع باقي إجراءات التحقيق سيما فيما يتعلق بالأبحاث الشيء الذي يسهل معه على الشهود الإدلاء بتوضيحاتهم[742].

ونصت المادة 133 من مشروع قانون المسطرة المدنية على سلطة المحكمة في الاستماع عند الاقتضاء في المعاينة إلى أشخاص معينين في محاضر، وإجراؤها بحضورهم، متى كانت هناك فائدة تبرر ذلك.

خاتمة:

ختامًا، يمكن القول بأن مشروع قانون المسطرة المدنية الجديد تجاوز الدور التقليدي للقاضي واتجه لمنحه دورًا جديدًا يتماشى مع التحولات التشريعية العالمية، من خلال توسيع صلاحياته في توجيه الإجراءات القضائية. ويهدف هذا التوجه إلى النهوض

---

[740]. الدكتور عبد الحميد أخريف، محاضرات في قانون المسطرة المدنية، السنة الجامعية 2011/ 2012.

[741]. الدكتور بنسالم أوديجا، مرجع سابق، ص 107 و 108.

للمزيد من التفصيل راجع:

. محمد مصطفى الريسوني، الخبرة القضائية والحجية القانونية، مقال منشور بمجلة الملحق القضائي، العدد 30، أكتوبر 1995.

. محمد لديدي، المسطرة المنظمة لمهام الخبير، مقال منشور بمجلة الملحق القضائي، العدد 30 أكتوبر 1995.

[742]. أدولف ريبلوط، المسطرة المدنية في شروح، ص 70.

بقطاع العدل وتحقيق فعالية أكبر في تسريع البت في القضايا مع الحفاظ على حقوق الأطراف، مما يساهم في تعزيز الثقة في النظام القضائي المغربي.

لائحة المراجع:

- **مراجع باللغة العربية**

❖ **المؤلفات:**

1. محمدالكشبور، رقابة المجلس الأعلى على محاكم الموضوع في المواد المدنية، محاولة للتمييز بين الواقع والقانون، الطبعة الأولى 1422.2001.

2. سميرأيتأرجدال، الدفع بعدم الاختصاص وفق القوانين الإجرائية المدنية في التشريع المغربي. دراسة مقارنة. مطبعة المعارف الجديدة. الرباط، الطبعة الأولى 2020.

3. هشام بابا، قانون المسطرة المدنية في ضوء قرارات محكمة النقض، الطبعة الأولى 2024، مطبعة دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع، الرباط.

4. سعيد زياد، الوسيط في النقض المدني، الطبعة الأولى 2023، مطبعة المعارف الجديدة / الرباط، ص 176 و177.

5. الدكتور إدريس العلوي العبدلاوي، وسائل الإثبات في التشريع المدني المغربي، مطبعة فضالة/ المحمدية 1977.

6. نبيل إسماعيل عمر، الهذر الإجرائي واقتصاديات الإجراء، دار الجامعة الجديدة للنشر، الطبعة الأولى 1999

7. نور الدين لبريس، نظرات في قانون المسطرة المدنية، مطبعة الأمنية- الرباط، الطبعة الأولى 2012، ص 12.

8. عبد الكريم الطالب، الشرح العملي لقانون المسطرة المدنية، دراسة في ضوء مستجدات مسودة مشروع 2018، مطبعة النجاح الجديدة- الدار البيضاء، الطبعة الثانية عشر 2024.

9. جواد أمهمول، المرجع العملي في قانون المسطرة المدنية، دار الأفاق المغربية، مطبعة الأمنية – الرباط، بدون ذكر تاريخ الطبع.

10. الدكتور احمد أبو الوفا، المرافعات المدنية والتجارية، منشأة المعارف بالإسكندرية،الطبعة الثانية عشرة. دون ذكر السنة.

11. الدكتور محمد علي خليل الطعاني، سلطة القاضي في توجيه سير إجراءات الخصومة المدنية، دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة، الطبعة الأولى 2009.

❖ **الرسائل الجامعية:**

1. عبد الرحيم الأمين، عدالة القرب بالمغرب محاولة في وضع المقومات وتقييم الحصيلة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة سيدي محمد بن عبد الله كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، شعبة القانون الخاص، السنة الجامعية 2013/2012.

2. بن سالم أوديجا، سلطة القاضي في الإثبات في المادة المدنية، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة محمد الخامس/ كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية أكدال _ الرباط، السنة الجامعية 2014 _ 2015.

3. محمد المجدوبي الإدريسي، إجراءات التحقيق في الدعوى في قانون المسطرة المدنية المغربي، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا في القانون الخاص، مطبعة الكاتب العربي دمشق، الطبعة الأولى 1996.

4. ماجدة حبيبي، دور القاضي المدني في الدعوى المدنية بين مبدأ التصرف وحماية مختلف المصالح الرائجة، رسالة لنيل دبلوم الماستر في الدراسة الميتودولوجية لقانون الالتزامالتعاقدي والعقار، جامعة سيدي محمد بن عبد الله كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية فاس، السنة الجامعية 2011/2009.

❖ **المقالات:**

1. الدكتور عبد الحميد أخريف، بعض ملامح دعوى المسؤولية المدنية في الفقه الإسلامي، مجلة القانون والاقتصاد، جامعة سيدي محمد بن عبد الله كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، العدد 14. 1997.
2. محمد الكشبور وعبد الرحمان دريوش، سلطة محكمة الموضوع في الأمر بتحقيق الخطوط كإجراء من إجراءات التحقيق في الدعوى المدنية، مقال منشور بمجلة المناهج، عدد مزدوج 8/7 – 2005.
3. عبد الهادي طالبي، ترشيد زمن القضائي، مجلة الإسماعيلية للدراسات القانونية والقضائية، العدد الثاني. شتنبر 2019، ص 09.
4. عبد الرزاق الجباري الكاتب العام ل " نادي قضاة المغرب"، مدونة " الأخلاقيات القضائية " وسؤال المنهج المعتمد في إعدادها؟!، مجلة المحاكم المغربية، العدد 177.
5. محمد سلام، دور الطرق البديلة لحل النزاعات في إصلاح القضاء وتأهيله لمواجهة تحديات العولمة، مقال منشور ب مجلة الملحق القضائي عدد، 37، مطبعة دار السلام بالرباط، 1979.

❖ **مجلات قانونية:**

1_ مجلة القضاء المدني، مطبعة الأمنية الرباط، الطبعة الأولى 2024
2_ المجلة الأكاديمية لجامعة نوروز. دون ذكر السنة والعدد.
3_ مجلة القانون والاقتصاد، العدد 14. 1997.
4_ مجلة قضاء المجلس الأعلى، عدد 71، مطبعة الأمنية الرباط، 2009
4_ مجلة الملحق القضائي عدد، 37، مطبعة دار السلام بالرباط، 1979.
5_ بمجلة المناهج، عدد مزدوج 8/7 – 2005

❖ المواقع الإلكترونية:

1_ الموقع الإلكتروني بديل.
2_ الموقع الإلكتروني استشارات قانونية مجانية
3_ الموقع الإلكتروني الرسمي لحزب الأصالة والمعاصرة.

- **مراجع باللغة الفرنسية:**

1-Jean-Claude Magendie Président du tribunal de grande instance de Paris , CÉLÉRITÉ ET QUALITÉ DE LA JUSTICE LA GESTION DU TEMPS DANS LE PROCÈS , Rapport au Garde des Sceaux - 15 juin 2004.

2_ Pierre Nihoul .L'indépendance et l'impartialité du juge

ISSN:2509-0291

جامعة الحسن الأول سطات
كلية العلوم القانونية و السياسية
مختبر البحث قانون الأعمال

التوجهات الحديثة لتطوير العدالة الجنائية بالمغرب "القانون الجنائي الإداري كنموذج"

Contemporary Trends in the Reform of Criminal Justice in Morocco: Administrative Criminal Law as a Case Study

Alami Hassan حسن علمي

طالب باحث في سلك الدكتوراه

ملخص:

التوجهات الحديثة لتطوير العدالة الجنائية بالمغرب، تشمل إدماج القانون الجنائي الإداري كآلية لتعزيز تدخل الأداة السياسة الجنائية، وإن كان ذلك بشكل ضمني، إذ يهدف هذا التوجه إلى معالجة الجرائم البسيطة من قبيل المخالفات، من خلال توفير إطار قانوني يوازن بين المساءلة وحماية الحقوق، ويتميز القانون الجنائي الإداري بخصائص تميزه عن القانون الجنائي التقليدي، حيث يركز على الإصلاح والتدابير الوقائية بدل العقوبات الزجرية فقط، كما يعكس هذا التطور التزام المغرب بالتوافق مع المعايير الدولية في مكافحة الجرائم ذات الأثر المحدود من جهة واحترامه وتوفيره لحقوق الأفراد من جهة أخرى.

Résumé :

Les orientations modernes pour le développement de la justice pénale au Maroc incluent l'intégration du droit pénal administratif comme un mécanisme visant à renforcer implicitement l'intervention de l'outil de la politique pénale. Cette orientation vise à traiter les infractions mineures, telles que les contraventions, à travers un cadre légal équilibrant responsabilité et protection des droits. Le droit pénal administratif se distingue par des caractéristiques propres, mettant l'accent sur la réforme et les mesures préventives plutôt que sur des sanctions répressives. Cette évolution reflète l'engagement du Maroc à s'aligner sur les normes internationales dans la lutte contre les infractions à impact limité tout en respectant et garantissant les droits des individus.

المقدمة

تُشكل العدالة الجنائية ضمانة أساسية لحماية الحقوق والحريات، فهي تسعى إلى فرض سيادة القانون عبر ملاحقة الجريمة والحد من آثارها، مع تحقيق التوازن بين الردع والإصلاح، هذا التوازن يعزز الأمن القانوني والاجتماعي، إذ يرسخ الثقة في المؤسسات القضائية ويخلق بيئة مستقرة تدعم التنمية المستدامة، لذا، تبقى العدالة الجنائية ركيزة أساسية لدولة الحق والقانون[743].

وفي هدا السياق، تشهد المنظومة الجنائية المغربية تحولات عميقة استجابة للتغيرات الاجتماعية والاقتصادية والتشريعية، إلا أنها تواجه تحديات كبيرة، مثل بطء الإجراءات القضائية وارتفاع معدل الجرائم المستحدثة، كما أن العولمة القانونية فرضت الحاجة إلى التكيف مع المعايير الدولية، هذه التحديات تدفع نحو تطوير أساليب جديدة لتدبير العدالة الجنائية، من بينها تبني القانون الجنائي الإداري كأداة فعالة للتعامل مع الجرائم ذات الطابع البسيط.

يُعد القانون الجنائي الإداري نموذجاً مبتكراً يجمع بين الصرامة الجنائية والمرونة الإدارية، مما يتيح معالجة الجرائم ذات الطبيعة الإدارية بسرعة وكفاءة، إذ يساهم هذا النهج في تخفيف الضغط على القضاء مع ضمان حماية المصالح العامة، كما ينسجم مع التوجهات الدولية الرامية إلى تحديث العدالة الجنائية، من خلال تعزيز وتوسيع نطاق الحقوق والحريات، مما يعزز مكانته كأداة حديثة لتحقيق العدالة في المغرب، فتطور القانون الجنائي الإداري يعكس استجابة المنظومة المغربية للتحديات الراهنة، ويؤكد على ضرورة التجديد لضمان عدالة أكثر فعالية وشمولية.

[743]-الشافعي، أحمد فتحي، العدالة الجنائية وأثرها على الأمن الاجتماعي، القاهرة: دار النهضة العربية، دون ذكر الطبعة، سنة 2018، ص.ص 67-76.

يقصد بالقانون الجنائي الإداري سلطة الإدارة في فرض جزاءات بدلا من المحكمة الجنائية، على غير الخاضعين لها والمتعاملين معها، فيخرج من نطاق القانون الجنائي الإداري العقوبات التأديبية التي تفرضها الإدارة على الموظفين التابعين لها، والعقوبات التي تفرضها على المتعاقدين معها، فالمقصود هنا هو سلطة الإدارة في توقيع عقوبات على جمهور المواطنين، الأمر الدي يتماثل فيه القانون الجنائي الإداري مع القانون الجنائي التقليدي، كما أن هده العقوبات لا تشمل العقوبات السالبة للحرية، ولكن تنحصر في العقوبات المالية والحرمان من الحقوق والامتيازات[744].

وقد ظهر القانون الجنائي الإداري، في إطار التشريعات الأوروبية استجابةً للتحديات التي صاحبت توسع دور الدولة وتدخلها في الحياة العامة، فألمانيا تعد من الدول الرائدة في هدا المجال، إد تمثل هذا التطور في **قانون المخالفات الإدارية (OWiG)** لعام 1968، الذي فصل بين الجرائم الجنائية التقليدية والمخالفات الإدارية، مما أتاح معالجة الأخيرة بآليات إدارية أخف وطأة، في إيطاليا كدلك، ظهرت ملامح مماثلة في قوانينها الإدارية، حيث اعتمدت على تصنيف المخالفات التي لا تصل إلى مستوى الجرائم، مع فرض عقوبات إدارية بدلًا من الجنائية، يعكس هذا التطور رغبة التشريعات في تخفيف العبء عن القضاء الجنائي مع الحفاظ على النظام العام، عبر تنظيم أطر قانونية مرنة وفعّالة لمعالجة الانتهاكات التي تمس مصالح قليلة الأهمية، هذا النهج ألهم العديد من الدول في تطوير قوانينها المحلية[745].

ومع أن فكرة القانون الجنائي الإداري لازالت مجهولة في تشريعات عديدة إلا أن بدورها موجودة، فالتشريع المغربي لا يتوفر على نظام خاص بالقانون الجنائي الإداري، إلا أنه يمكن أن نلمس ملامحه في إطار القوانين الخاصة، خصوصا التي تعنى بتنظيم مجالات تقنية، والتي تأخد في التوسع بشكل ملحوظ لتشمل مجالات عدة من قبيل البيئة والمجال الجمركي والمنافسة.

بدلك، تكمن أهمية البحث في استكشاف هدا النظام القانوني الجديد، والدي يعالج نظاما وسطا بين القانون الجنائي والقانون الإداري بغرض معرفة المزايا التي يقدمها والنقائص التي تعتريه، تمهيدا لبحث إمكانية اعتماده أم لا، ثم ما هي الحلول التي يمكن أن يقدمها للعدالة الجنائية المغربية.

وفي نفس التوجه، تظهر أهمية الموضوع إدا ما أدركنا أن عددا من الدول تتبنى هدا النظام، من قبيل ألمانيا سويسرا وإيطاليا، وأن دولا كثيرة أخرى تتضمن نصوصا متفرقة تسمح للإدارة بتوقيع عقوبات لتفادي الإجراءات الجنائية، تحقيقا لمبدأ التدخل الجنائي بالحد الأدنى.

وفي ظل الأهمية المثارة التي يكتسيها الموضوع، وبغية التدقيق في الموضوع وجمع أبرز عناصره، في سيبل تبيان معالم القانون الجنائي الإدارة لنخلص إلى تحديد أدواره الحديثة في إطار عدالة جنائية حديثة، فإن الموضوع يطرح إشكالية جوهرية تتمثل في:

كيف يمكن يساهم القانون الجنائي الإداري في تطوير العدالة الجنائية بالمغرب؟

وللإجابة على الإشكالية السالفة الدكر فإننا نقسم موضوعنا وفقا للتقسيم التالية:

المحور الأول: مفهوم وأسس القانون الجنائي الإداري

المحور الثاني: دور القانون الجنائي الإداري في تطوير العدالة الجنائية بالمغرب

المحور الأول: مفهوم وأسس القانون الجنائي الإداري

يشكل الزجر الإداري بمعناه العقابي بالمعايير الجنائية فلسفة حديثة على الميدان العقابي، فطالما اقترنت صلاحيات الإدارة بالعقاب في إطار موظفيها بمناسبة المخالفات والأخطاء التي يمكن أن يرتكبونها في إطار مهامهم، وبهذا لا يسعنا أن نتقدم في دراسة موضوع "القانون الجنائي الإداري" بصفته مجال قانوني حديث، ومقاربته من زاوية العدالة الجنائية وما يمكن أن يقدمه لها في إطار التجربة المغربية دون أن نفكك المقصود بـ "القانون الجنائي الإداري" **أولا**"، ثم بالموازاة مع هدا التأصيل فإن هدا النظام

[744]-غنام محمد غنام، القانون الجنائي الإداري والصعوبات التي تحول دون تطوره "القسم الأول والثاني"، مجلة الحقوق، مجلد 18، عدد2، سنة 1994، ص 285.

[745]-غنام محمد غنام، القانون الجنائي الإداري والصعوبات التي تحول دون تطوره "القسم الأول والثاني"، مرجع سابق، ص.ص 286-287.

القانوني ينطوي على أهداف ومرتكزات بفلسفة مغايرة عما هو معتاد في إطار القانون الجنائي التقليدي **"ثانيا"**، وبين هدا وداك يطرح سؤال حول ملامح هدا القانون في إطار التشريع المغربي **"ثالثا"**.

أولا: مفهوم القانون الجنائي الإداري:

1-تعريف القانون الجنائي الإداري وخصائصه

القانون الجنائي الإداري هو فرع من القانون، يتمركز عند تقاطع القانون الإداري والقانون الجنائي، ويهدف إلى حماية النظام العام من خلال تجريم أفعال معينة تخل بالضوابط التنظيمية التي يمكن أن تضعها الإدارة، وتفرض عقوبات على مرتكبيها[746].

يتميز هذا الفرع بعدة خصائص، أبرزها الطابع الوقائي والتنظيمي، حيث لا يقتصر على العقوبة بل يهدف إلى ردع المخالفات المستقبلية، كما يتسم بالتداخل بين المبادئ الإدارية والعقوبات الجنائية، مما يجعله أداة فعالة للإدارة لتحقيق غاياتها التنظيمية، يبرز أيضًا الدور المحوري للإدارة، التي تمارس سلطاتها في رصد المخالفات وفرض العقوبات الإدارية، مع إمكانية اللجوء إلى القضاء في حالات معينة، بالإضافة إلى ذلك، تتسم العقوبات في القانون الجنائي الإداري بالخفة والمرونة مقارنة بالعقوبات الجنائية التقليدية، حيث تشمل غرامات مالية أو إيقاف نشاط مؤقتا، بدلاً من العقوبات السالبة للحرية، إد يسعى هذا القانون لتحقيق التوازن بين حماية النظام العام وضمان حقوق الأفراد[747].

2-تمييز القانون الجنائي الإداري عن القانون الجنائي التقليدي

يتميز القانون الجنائي الإداري عن القانون الجنائي العام من حيث الطبيعة والأهداف وآليات التطبيق، فالقانون الجنائي الإداري يركز على حماية النظام العام من خلال فرض عقوبات على مخالفات تنظمها قواعد إدارية، ويعتمد بشكل رئيسي على تدخل الإدارة لرصد المخالفات وفرض العقوبات، مثل الغرامات الإدارية أو سحب الترخيص، بالمقابل، يهدف القانون الجنائي العام إلى حماية القيم الأساسية للمجتمع مثل الحق في الحياة والملكية والأمن، ويركز على العقوبات التي تطال الحريات الشخصية، كالسجن أو الغرامات الجنائية، ويُدار بشكل رئيسي عبر السلطة القضائية[748].

كما يتميز القانون الجنائي الإداري بالمرونة في العقوبات وطابعها الوقائي أكثر من الزجري، بينما يتسم القانون الجنائي العام بالصرامة والطابع الزجري لحماية حقوق الأفراد والجماعات. إضافة إلى ذلك، يكون تطبيق القانون الجنائي الإداري عادةً في إطار مخالفات أقل جسامة بحيث يشمل حماية المصالح التي تعتبر بمثابة كماليات مجتمعية، مقارنة بالجرائم التي ينظمها القانون الجنائي العام التي تنصب على مصالح جوهرية[749].

ثانيا: أهداف القانون الجنائي الإداري والمرتكزات:

1-التوازن بين الردع والعقلنة

يشكل التوازن بين الردع والعقلنة جوهر القانون الجنائي الإداري، بحيث يسعى إلى تحقيق فعالية العقوبات دون التضحية بمبادئ العدالة والشفافية، ويهدف الردع إلى حماية النظام العام من خلال معاقبة المخالفات بوسائل رادعة تمنع تكرارها، كالغرامات الإدارية أو إلغاء التراخيص، مما يضمن احترام القواعد التنظيمية، كما تقوم العقلنة على تقييد استخدام العقوبات بشكل مفرط، مع اعتماد معايير تضمن التناسب بين المخالفة والعقوبة، وتجنب الإضرار غير المبرر بحقوق الأفراد أو المصالح الاقتصادية[750].

---

[746]-عادل زكي، القانون الجنائي الإداري: دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، الطبعة الأولى، سنة 2018، ص 87.

[747]-محمد عبد الرحمن، النظام القانوني للعقوبات الإدارية، دار النهضة العربية، الطبعة الثالثة، 2020، ص 145.

[748]-Yves Gaudemet, Droit administratif, LGDJ, 22e édition, 2016, p. 421.

[749]-Jean Pradel, Droit pénal général, Cujas, 18e édition, 2019, p. 95.

[750]- Philippe Cossalter, Le droit administratif et les sanctions, Dalloz, 3e édition, 2020, p. 233.

يتم تحقيق هذا التوازن من خلال مراعاة عدة عوامل، أبرزها خطورة المخالفة، وطبيعة النشاط الإداري المتأثر، ومدى أهمية حماية الصالح العام، كما يساهم تدخل القضاء العادي عند الطعن في القرارات العقابية في تعزيز هذا التوازن، من خلال مراقبة مدى احترام الإدارة للشرعية وتناسب العقوبات، بالتالي، يجمع القانون الجنائي الإداري بين الكفاءة الإدارية وحماية الحقوق الأساسية للأفراد، مما يعكس ديناميكية تلائم تطور المجتمع وتنوع احتياجاته[751].

2-حماية المصالح العامة من خلال القواعد الإدارية

للقانون الجنائي الإداري دور محوري في حماية المصالح العامة للأفراد من خلال توفير إطار قانوني يوازن بين احتياجات النظام العام وحماية الحقوق الفردية، يتجلى هذا الدور في فرض عقوبات على المخالفات التي تهدد تنظيم المجتمع، مثل التعدي على البيئة أو الإخلال بقواعد السلامة العامة. تهدف هذه العقوبات إلى ردع الأفراد والجهات المخالفة، مما يسهم في تعزيز الالتزام بالقوانين التنظيمية التي تصب في مصلحة الجميع[752].

إضافةً إلى ذلك، يسهم القانون الجنائي الإداري في ضمان الشفافية والعدالة في تعامل الأفراد مع الإدارة، حيث تلتزم الأخيرة بفرض العقوبات وفق معايير محددة تضمن عدم التعسف، كما يتيح للأفراد الطعن في القرارات العقابية أمام القضاء العادي، مما يعزز حماية حقوقهم، فهذا النظام يسمح بحماية المصالح الجماعية، مثل الصحة العامة والبيئة، من خلال إجراءات مرنة وفعّالة تتجنب التعقيدات القضائية الطويلة التي قد تتسم بها الإجراءات الجنائية التقليدية[753].

ثالثا: التشريعات الوطنية ذات الطابع الجنائي الإداري:

يعد القانون الجنائي الإداري في التشريع المغربي أداة رئيسية لحماية المصالح العامة وضمان الامتثال للقوانين التنظيمية في مجالات حيوية كحماية البيئة والمنافسة[754]، ولكن السمة التي تطبع القانون الجنائي الإداري في هاته القوانين هي الضمنية، لأن التشريع المغربي لا يتضمن على نظام قائم الذات مستقل للزجر الإداري، فهو حاضر كممارسة وليس كمفهوم.

مثلا في مجال البيئة، يبرز قانون رقم 12-03 المتعلق بدراسات التأثير على البيئة، والذي يتضمن عقوبات جنائية وإدارية تهدف إلى ردع الأفعال التي تضر بالبيئة، مثل التصريف غير المشروع للمواد الملوثة، تعتمد هذه التشريعات على مزيج من الغرامات المالية وإجراءات تصحيحية فورية لضمان الوقاية من المخاطر البيئية والحد من تأثيرها السلبي على المجتمع.

أما في مجال المنافسة، فيتجسد الطابع الجنائي الإداري في القانون رقم 12-104 المتعلق بحرية الأسعار والمنافسة، يهدف هذا القانون إلى حماية السوق من الممارسات المنافية للمنافسة، مثل الاحتكار والاتفاقات السرية بين الشركات، يخول القانون مجلس المنافسة صلاحية فرض غرامات مالية وإجراءات تصحيحية على المخالفين، مما يحقق التوازن بين الردع والعقلنة دون المساس بحرية النشاط الاقتصادي[755].

تتميز هذه التشريعات بالمرونة والفعالية مقارنة بالقانون الجنائي التقليدي، حيث تتيح للإدارة العامة أو الإدارة المستقلة، مثل إدارة الجمارك أو مجلس المنافسة، التدخل الفوري لمعالجة المخالفات دون الحاجة إلى إجراءات قضائية طويلة، بذلك تعكس التشريعات المغربية ذات الطابع الجنائي الإداري التزام الدولة بحماية المصالح العامة، مع مراعاة خصوصيات القطاعات التي تنظمها.

المحور الثاني: دور القانون الجنائي الإداري في تطوير العدالة الجنائية بالمغرب

---

[751]- Jean Rivero, Les grands principes du droit administratif, LGDJ, 12e édition, 2018, p. 187.

[752]- Jacques Petit, Droit pénal administratif, Dalloz, 5e édition, 2017, p. 142.

[753]-Jean-Bernard Auby, Les régulations publiques et le droit administratif, LGDJ, 4e édition, 2019, p 210.

[754]-محمد الكشبور، القانون الإداري المغربي: دراسة تحليلية، دار النجاح الجديدة، 2015، ص 289.

[755]-عبد العزيز توفيق، قانون المنافسة وحماية المستهلك بالمغرب، مطبعة المعارف الجديدة، الطبعة الثانية، 2020، ص 156.

ارتفع في السنوات الأخير هاجس بحث سبل حديثة للرقي بمنظومة العدالة وتفادي الإكراهات التي تعطل تحقيق غاياتها، وفي هدا السياق، يمكن أن يسهم القانون الجنائي الإداري بلعب دور مهم في تطوير العدالة الجنائية بالمغرب، عبر تعزيز فعالية المؤسسات الإدارية في مكافحة الجرائم البسيطة، وتحقيق الردع والإصلاح، كما يدعم التنسيق بين الأجهزة القضائية والإدارية لضمان سيادة القانون وحماية الحقوق، بما يكفل تحسين فعالية العدالة الجنائية **"أولا"**، وفي المقابل هدا التوجه يتماشى والتوجهات المعاصرة الدولية التي تطبع منطق العدالة الجنائية المعاصرة **"ثانيا"**، إلا أن فلسفة القانون الجنائي الإداري لازالت حديثة في إطار التشريع المغربي الأمر الدي يضع أمام تبنيها عدد من الصعوبات التي ينبغي تجاوزها **"ثالثا"**.

أولا: إسهام القانون الجنائي الإداري في تحسين فعالية العدالة الجنائية:

1-تسريع الإجراءات وتقليل العبء على القضاء الجنائي التقليدي

يلعب القانون الجنائي الإداري دورًا مهما في تسريع الإجراءات وتقليل العبء على القضاء الجنائي، من خلال تمكين الجهات الإدارية من فرض عقوبات على المخالفات الإدارية بشكل مباشر دون الحاجة إلى المرور عبر المساطر القضائية الطويلة والمعقدة، وتُعد هذه الآلية فعالة، خاصة في التعامل مع المخالفات التي لا ترتقي إلى مستوى الجرائم الجنائية الجسيمة، مثل المخالفات البيئية، أو تلك الماسة بالسكينة العامة، مما يضمن معالجة المخالفات بسرعة وفالية بفعالية[756]، إد بدلك يتحقق نوع من العدالة الناجزة، في إطار التوازن بين تحقيق المصلحة العامة في الكشف عن الجريمة، وحماية حقوق الإنسان في مواجهة أجهزة إنفاد القانون.

علاوة على ذلك، يقلل القانون الجنائي الإداري من الضغط على القضاء الجنائي التقليدي، إذ يتيح لهذا الأخير التركيز على القضايا الجنائية الأكثر تعقيدًا وخطورة، من خلال لعب دور تصفية الجرائم التي لا تتطلب بطبيعتها عقوبة جنائية، على سبيل المثال، منح صلاحيات مباشرة لمجلس المنافسة أو وكالات حماية البيئة لفرض العقوبات الإدارية يخفف العبء عن المحاكم للنظر في هاته المخالفات التقنية، مع ضمان رقابة لاحقة على قرارات هذه الهيئات عبر القضاء الإداري أو العادي[757]، فهذا التوجه يعزز أيضًا مبدأ التناسب، حيث يمكن تعديل العقوبات الإدارية لتتلاءم مع خطورة المخالفة وظروفها دون المساس بالضمانات القانونية للأفراد.

2-تعزيز الكفاءة الإدارية في التعامل مع الجرائم ذات الطابع الإداري

يقوم القانون الجنائي الإداري بشكل مباشر على تعزيز الكفاءة الإدارية في التعامل مع الجرائم ذات الطابع الإداري، ودلك من خلال تمكين السلطات الإدارية من اتخاذ إجراءات عقابية تتسم بالسرعة وبساطة الإجراءات،[758] إد تعتبر تقوية القدرات المؤسساتية للإدارة من العناصر الأساسية لممارسة مهامها بكفاءة عالية، ولنجاحها في تطبيق العقاب في ظل القانون الجنائي الإداري، يتطلب الأمر تطوير وبناء هياكل إدارية قوية، وكدا تجاوز القصور التي تعرفه بعضها.

وفي نفس السياق، يُعزز منطق القانون الجنائي الإداري أيضًا من قدرة الإدارة على ممارسة الرقابة الاستباقية، فقواعده تمنحها هاته الصلاحية، حيث يمكنها التدخل فور اكتشاف المخالفات، مما يمنع تفاقم الضرر، كما يوفر هذا النظام مرونة في تحديد العقوبات، خصوصا الغرامات المالية، بما يتناسب مع خطورة المخالفة وظروفها.

---

[756]-محمود عبد الكريم، "دور القانون الإداري في تحسين النظام العدلي"، مجلة الدراسات القانونية والإدارية، العدد 15، 2020، ص 73.

[757]-عبد الله السالمي، "القانون الإداري الجنائي في الأنظمة الحديثة"، مجلة القضاء والإدارة، العدد 22، 2019، ص 112.

[758]-أحمد القادري، "الكفاءة الإدارية في مواجهة الجرائم الإدارية"، مجلة القانون العام والإدارة، العدد 10، 2020، ص 88.

من جهة أخرى، يضمن هذا القانون رقابة لاحقة من القضاء الإداري أو العادي حسب الحالة على القرارات العقابية الصادرة من الإدارة، مما يعزز من مصداقية وكفاءة الإدارة في التعامل مع الجرائم الإدارية، مع الحفاظ على حقوق الأفراد. بالتالي، يُعد القانون الجنائي الإداري أداة حيوية لتحسين الأداء العقابي وتحقيق العدالة بطرق مرنة وسريعة[759].

ثانيا: انسجام القانون الجنائي الإداري مع التوجهات الدولية:

1-المقارنة مع تجارب دول أخرى

يشهد القانون الجنائي الإداري حضورًا متزايدًا في التشريع المغربي، بشكل غير مباشر، حيث يركز على حماية المصالح الخاصة من خلال قوانين قطاعية – كما أشرنا – مثل قانون البيئة (12-03) وقانون المنافسة (104-12)، القانون الجمركي...، إذ يعتمد المغرب على إطار قانوني يمزج بين العقوبات الإدارية، مثل الغرامات وسحب التراخيص، والرقابة القضائية لضمان احترام حقوق الأفراد، ومع ذلك، لا يزال الإطار التنظيمي المغربي بحاجة إلى تطوير لتعزيز المرونة والفعالية، خاصة في مجال الرقابة والتنسيق بين الجهات الإدارية والقضائية[760].

في التجربة الإيطالية مثلا، يُعد القانون الجنائي الإداري متقدمًا، حيث يعتمد على مبدأ تفويض السلطات الإدارية لفرض العقوبات مع ضمان الرقابة القضائية من المحاكم الإدارية والعادية، ويُبرز النموذج الإيطالي أهمية الاعتماد على سلطات إدارية مستقلة، مثل هيئة المنافسة والسوق، التي تمتلك صلاحيات واسعة للتحقيق وفرض العقوبات، مما يُحقق سرعة في معالجة المخالفات، ودلك في إطار مراعات مبدأ التناسب بين العقوبة وخطورة المخالفة لضمان تحقيق العدالة[761].

أما التجربة الألمانية، فتتميز بدقة التصنيف بين الجرائم الجنائية والمخالفات الإدارية(*Ordnungswidrigkeiten*) ، مما يُتيح معالجة المخالفات الإدارية من خلال عقوبات مالية وإدارية محددة دون اللجوء للقضاء الجنائي، إلا عند الضرورة. كما يُبرز النموذج الألماني أهمية الرقمنة في تسريع الإجراءات وتعزيز الشفافية[762].

يمكن للمغرب الاستفادة من هذه التجارب بتبني نهج أكثر شمولية، يتضمن إنشاء هيئات مستقلة، مثل مجلس بيئي دائم، واعتماد تقنيات رقمية لتسريع رصد المخالفات، كما يمكن تعزيز التناسب بين العقوبات والمخالفات، مما يحقق عدالة أكثر كفاءة وفعالية.

2-مدى تو افق القانون الجنائي الإداري مع معايير العدالة الجنائية الحديثة

يتوافق القانون الجنائي الإداري مع العديد من معايير العدالة الجنائية الحديثة، خاصةً تلك المتعلقة بالفعالية والشفافية والتناسب، والبساطة والسرعة، ولكنه يثير أيضًا بعض التحديات المتعلقة بضمانات حقوق الأفراد.

فمن حيث الفعالية، يعزز هذا القانون سرعة الاستجابة، من خلال منح السلطات الإدارية صلاحيات مباشرة لفرض عقوبات دون الحاجة إلى إجراءات قضائية مطولة، هذا يتماشى مع معيار العدالة الجنائية الحديثة المتمثل في تأخير اللجوء للقضاء وجعله هو الحل الأخير لمواجهة الجريمة، في سبيل تحقيق العدالة الناجزة، وتحقيق المحاكمة في الأجل المعقول، كما أن الرقابة القضائية اللاحقة على القرارات الإدارية توفر ضمانة إضافية ضد التعسف، مما ينسجم مع معايير الشفافية والمساءلة[763].

أما على صعيد التناسب، يتيح القانون الجنائي الإداري مرونة في تحديد العقوبات وفقًا لخطورة المخالفة والظروف المحيطة بها، مما يحقق العدالة الجنائية التكيفية، وهي أحد المبادئ الحديثة التي تدعو إلى مراعاة خصوصيات كل حالة، ومع ذلك، يواجه

---

[759]-سعاد محمد، "دور القانون الإداري الجنائي في تحديث الإدارة العمومية"، مجلة الدراسات الإدارية والقانونية، العدد 7، 2019، ص 67.

[760]-محمد أمين الرافعي، القانون الإداري المغربي: دراسة مقارنة، دار النشر المغربية، 2021، دون دكر الطبعة، ص 205.

[761]-Giuseppe Conte, Diritto amministrativo sanzionatorio, Giuffrè Editore, 2018, p. 133.

[762]-Klaus Tiedemann, Ordnungswidrigkeitenrecht und Verwaltungsstrafrecht, Springer, 2019, p. 97.

[763]-مصطفى الناجي، العدالة الجنائية في القانون المغربي، دار النشر المغربية، 2020، دون دكر الطبعة، ص 154.

القانون تحديًا في ضمان تحقيق مبدأ الفصل بين السلطات، حيث تُمارس الإدارة أدوارًا تشريعية وتنفيذية، مما قد يهدد حقوق الدفاع في بعض الحالات[764].

لتعزيز التوافق مع معايير العدالة الجنائية الحديثة، يمكن تطوير هذا القانون من خلال تقنين الإجراءات بشكل أوضح لضمان حقوق الأفراد، وزيادة الاعتماد على الرقمنة لتوفير الشفافية، وتقليص احتمالات التعسف الإداري. بذلك، يمكن تحقيق توازن أكثر شمولية بين كفاءة الإدارة وضمان حقوق الأفراد[765].

ثالثا: تحديات و آفاق التطوير القانون الجنائي الإداري بالمغرب:

1-التحديات القانونية والعملية في تطبيق القانون الجنائي الإداري

تواجه عملية تطبيق واعتماد القانون الجنائي الإداري في المغرب مجموعة من التحديات القانونية والمؤسساتية والواقعية التي تحد من فعاليته كأداة لتحقيق النظام العام وحماية المصالح العامة.

على المستوى القانوني، يكمن التحدي الأساسي في غياب إطار تشريعي شامل ومنسق يحدد بوضوح نطاق القانون الجنائي الإداري ويضع قواعد دقيقة لتطبيق العقوبات الإدارية، يعتمد النظام الحالي على نصوص متفرقة في قوانين قطاعية مختلفة، مما يخلق صعوبات في تحقيق الانسجام التشريعي وضمان عدم التداخل مع القانون الجنائي العام، إضافة إلى ذلك، يبرز ضعف التحديد الدقيق للعلاقة بين السلطة الإدارية والسلطة القضائية، مما يثير تساؤلات حول مدى احترام مبدأ الفصل بين السلطات، وضبط الحدود الفاصلة والنطاق الخاص بكل واحد القضاء والإدارة[766].

أما على المستوى المؤسساتي، فإن عدم كفاية الموارد البشرية والتقنية لدى الجهات الإدارية المشرفة على تطبيق القانون يشكل تحديًا رئيسيًا، ينعكس ذلك في ضعف آليات رصد المخالفات، وتأخر إصدار العقوبات أو تنفيذها، مما يقلل من الأثر الردعي للقانون، كما أن غياب هيئات مستقلة ذات صلاحيات موسعة في مجالات معينة، يُضعف القدرة على تطبيق القانون بفعالية[767].

وعلى المستوى الواقعي، يواجه القانون الجنائي الإداري تحديات تتعلق بوعي الأفراد والمؤسسات بالقواعد الإدارية والعقوبات المترتبة على مخالفتها، ضعف الإلمام بهذه القوانين، إلى جانب الانتقائية أحيانًا في تطبيقها، يؤدي إلى تقليل ثقة الأفراد والمؤسسات في النظام القانوني ككل، علاوة على ذلك، تعيق البيروقراطية الإدارية والإجراءات الطويلة تنفيذ القانون بشكل فعال، مما يخلق فجوة بين النصوص القانونية وواقع تطبيقها[768].

لتجاوز هذه التحديات، يجب على المغرب العمل على صياغة إطار قانوني متكامل يعزز التناسق التشريعي، مع تحسين القدرات المؤسساتية للإدارة من خلال تأهيل الموارد البشرية وتوفير الأدوات التقنية اللازمة. كما يجب تعزيز التوعية القانونية لدى المواطنين لضمان الامتثال الطوعي وتقوية دور الرقابة القضائية لحماية حقوق الأفراد.

2-مقترحات لتجويد المنظومة وتحقيق أهداف العدالة الجنائية

آفاق تبني القانون الجنائي الإداري في المغرب واعدة، إذ يمكن أن يقدم إضافة نوعية على مستوى العدالة الجنائية من خلال تحقيق التوازن بين حماية النظام العام وضمان الفعالية الإدارية، بالنظر إلى التجارب المقارنة، كالتجربتين الألمانية والإيطالية، يظهر أن اعتماد هذا القانون بشكل مستقل يساعد في معالجة المخالفات الإدارية بسرعة وفعالية، مما يخفف العبء عن القضاء الجنائي التقليدي ويتيح له التركيز على الجرائم الأكثر جسامة، فمن شأن تبني هذا الإطار أن يعزز مبدأ التخصص،

---

[764]-Jean Rivero, Les principes modernes de la justice pénale administrative, LGDJ, 2018, p. 92.

[765]-أحمد عبد العال، "معايير العدالة الجنائية الحديثة"، مجلة القانون والإدارة، العدد 25، 2019، ص 67.

[766]-عبد اللطيف الحافيظي، التنظيم القانوني للعقوبات الإدارية في المغرب، دار السلام، 2021، دون ذكر الطبعة، ص 134.

[767]-محمد الزهري، "إشكاليات تطبيق القانون الجنائي الإداري بالمغرب"، مجلة العلوم القانونية والإدارية، العدد 18، 2020، ص 89.

[768]-Jean-Claude Bonichot, Droit pénal administratif et défis institutionnels, LGDJ, 2019, p. 147.

حيث يمكن إنشاء هيئات مستقلة ذات صلاحيات واسعة تتولى رصد المخالفات وفرض العقوبات، مثل السلطات الإدارية مختصة بالبيئة أو في تنظيم الأسواق[769].

ومن أبرز الأوجه الإيجابية التي يمكن أن يقدمها القانون الجنائي الإداري تعزيز الكفاءة الإدارية، إذ يتيح للإدارة فرض العقوبات بشكل فوري، مما يساهم في الوقاية من الأضرار التي قد تنجم عن المخالفات الإدارية، كما أن طبيعة العقوبات، مثل الغرامات الإدارية أو سحب التراخيص، توفر مرونة وتناسبًا مع خطورة المخالفة، ما يجعلها أكثر عدالة، علاوة على ذلك، يعزز القانون الجنائي الإداري مبدأ الردع الخاص والعام بطرق أقل كلفة وتعقيدًا مقارنة بالقضاء التقليدي[770].

التجربة الألمانية، التي تعتمد على تصنيف المخالفات الإدارية ضمن إطار *Ordnungswidrigkeitenrecht*، تقدم نموذجًا يحتذى به للمغرب، حيث يتم تقنين الجرائم الإدارية بشكل مستقل، مع منح صلاحيات واضحة للإدارة ورقابة لاحقة من القضاء، أما النموذج الإيطالي، فيبرز أهمية الرقابة المؤسسية من خلال وكالات مستقلة تُسهم في ضمان الحيادية والشفافية في تطبيق العقوبات[771].

يمكن للمغرب الاستفادة من هذه التجارب عبر تعزيز التشريعات القطاعية وتوحيدها في إطار قانون جنائي إداري متكامل، مع تطوير المؤسسات الإدارية والقضائية لضمان التفاعل الفوري مع المخالفات، كما يمكن تعزيز الرقمنة لتسهيل الإجراءات وزيادة الشفافية، مما يعزز ثقة المواطنين في النظام القانوني.

الخاتمة

عموما، يمكن أن يشكل القانون الجنائي الإداري رافدًا حديثًا لتطوير العدالة الجنائية بالمغرب، حيث يتيح معالجة أكثر كفاءة ومرونة للمخالفات الإدارية، متجاوزًا التعقيدات الإجرائية للقانون الجنائي التقليدي، يُظهر هذا النظام قدرة على التوفيق بين تحقيق العدالة وضمان سرعة التدخل الإداري لحماية النظام العام، ما يجعله خيارًا استراتيجيًا لدعم الإصلاحات التشريعية والمؤسساتية في المغرب.

استنتاجات:

1. يعزز القانون الجنائي الإداري الفعالية الإدارية من خلال تمكين السلطات من معالجة المخالفات بسرعة مع تقليل الضغط على القضاء التقليدي.
2. يوفر هذا النظام توازنًا بين العقوبات الرادعة والمرنة بما يحقق مبدأ التناسب مع خطورة المخالفة.
3. تعد الرقابة القضائية على العقوبات الإدارية ضمانة أساسية لحماية حقوق الأفراد ومنع التعسف الإداري.
4. المغرب لا يزال بحاجة إلى إطار قانوني موحد للقانون الجنائي الإداري يعزز التناسق التشريعي ويقترب من النماذج المقارنة المتقدمة.

مقترحات:

1. صياغة قانون إطار متكامل ينظم القانون الجنائي الإداري ويوضح نطاقه وآلياته، مستفيدًا من التجارب المقارنة.
2. تعزيز استخدام الرقمنة لتسريع إجراءات الرصد والتطبيق وضمان الشفافية في معالجة المخالفات.
3. تنظيم حملات توعوية لتعريف المواطنين والمؤسسات بمقتضيات القانون الجنائي الإداري لضمان الامتثال الطوعي.

لائحة المراجع

المراجع باللغة العربية:

[769]-محمد الأمين الحسين، العدالة الإدارية: رؤية حديثة، دار النهضة العربية، 2021، دون ذكر الطبعة، ص 178.

[770]-Giuseppe Conte, Diritto amministrativo sanzionatorio, Giuffrè Editore, 2018, p. 215.

[771]-Klaus Tiedemann, Ordnungswidrigkeitenrecht und Verwaltungsstrafrecht, Springer, 2019, p. 132.

الكتب:

1-عادل زكي، *القانون الجنائي الإداري: دراسة مقارنة*، دار الفكر الجامعي، الطبعة الأولى، 2018.

2-محمد عبد الرحمن، *النظام القانوني للعقوبات الإدارية*، دار النهضة العربية، الطبعة الثالثة، 2020.

3-محمد الكشبور، *القانون الإداري المغربي: دراسة تحليلية*، دار النجاح الجديدة، 2015.

4-عبد العزيز توفيق، *قانون المنافسة وحماية المستهلك بالمغرب*، مطبعة المعارف الجديدة، الطبعة الثانية، 2020.

5-محمد أمين الرافعي، *القانون الإداري المغربي: دراسة مقارنة*، دار النشر المغربية، 2021، دون ذكر الطبعة.

6-مصطفى الناجي، *العدالة الجنائية في القانون المغربي*، دار النشر المغربية، 2020، دون ذكر الطبعة.

7-عبد اللطيف الحافيظي، *التنظيم القانوني للعقوبات الإدارية في المغرب*، دار السلام، 2021، دون ذكر الطبعة.

8-محمد الأمين الحسين، *العدالة الإدارية: رؤية حديثة*، دار النهضة العربية، 2021، دون ذكر الطبعة.

9- الشافعي، أحمد فتحي، العدالة الجنائية وأثرها على الأمن الاجتماعي. القاهرة: دار النهضة العربية، دون ذكر الطبعة، سنة 2018.

المقالات:

1-غنام محمد غنام، القانون الجنائي الإداري والصعوبات التي تحول دون تطوره "القسم الأول والثاني"، مجلة الحقوق، مجلد 18، عدد 1، سنة 1994.

2-محمود عبد الكريم، "دور القانون الإداري في تحسين النظام العدلي"، *مجلة الدراسات القانونية والإدارية*، العدد 15، 2020.

3-عبد الله السالمي، "القانون الإداري الجنائي في الأنظمة الحديثة"، *مجلة القضاء والإدارة*، العدد 22، 2019.

4-أحمد القادري، "الكفاءة الإدارية في مواجهة الجرائم الإدارية"، *مجلة القانون العام والإدارة*، العدد 10، 2020.

5-سعاد محمد، "دور القانون الإداري الجنائي في تحديث الإدارة العمومية"، *مجلة الدراسات الإدارية والقانونية*، العدد 7، 2019.

6-أحمد عبد العال، "معايير العدالة الجنائية الحديثة"، *مجلة القانون والإدارة*، العدد 25، 2019.

7-محمد الزهري، "إشكاليات تطبيق القانون الجنائي الإداري بالمغرب"، *مجلة العلوم القانونية والإدارية*، العدد 18، 2020.

مراجع باللغة الفرنسية:

1-Yves Gaudemet, *Droit administratif*, LGDJ, 22e édition, 2016.

2-Jean Pradel, *Droit pénal général*, Cujas, 18e édition, 2019.

3-Philippe Cossalter, *Le droit administratif et les sanctions*, Dalloz, 3e édition, 2020.

4-Jean Rivero, *Les grands principes du droit administratif*, LGDJ, 12e édition, 2018.

5-Jacques Petit, *Droit pénal administratif*, Dalloz, 5e édition, 2017.

6-Jean-Bernard Auby, *Les régulations publiques et le droit administratif*, LGDJ, 4e édition, 2019.

7-Giuseppe Conte, *Diritto amministrativo sanzionatorio*, Giuffrè Editore, 2018.

8-Klaus Tiedemann, *Ordnungswidrigkeitenrecht und Verwaltungsstrafrecht*, Springer, 2019.

9-Jean Rivero, *Les principes modernes de la justice pénale administrative*, LGDJ, 2018.

10-Jean-Claude Bonichot, *Droit pénal administratif et défis institutionnels*, LGDJ, 2019.

11-Giuseppe Conte, *Diritto amministrativo sanzionatorio*, Giuffrè Editore, 2018.

12-Klaus Tiedemann, *Ordnungswidrigkeitenrecht und Verwaltungsstrafrecht*, Springer, 2019.

المسؤولية المدنية للمحكم في ظل القانون رقم 95.17 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية

حسن شوكري

باحث في سلك الدكتوراه في القانون الخاص

كلية العلوم القانونية والاجتماعية والاقتصادية بفاس

إبراهيم ناس لحسن

محامٍ بهيئة فاس، باحث في سلك الدكتوراه في القانون الخاص

كلية العلوم القانونية والاجتماعية والاقتصادية بفاس

ملخص:

يهدف هذا البحث الى تسليط الضوء على إمكانية مسائلة المحكم في إطار المسؤولية المدنية ضمن القانون رقم 95.17 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية، حيث ثار النقاش حول طبيعة المسؤولية المدنية للمحكم، وذلك راجع بالأساس إلى عدم التحديد الدقيق لطبيعة المهمة التحكيمية واختلاف النظريات حول هذه الأخيرة، إضافة إلى ذلك حتى النظام المغربي عرف هشاشة في التنظيم القانوني لهذه المسؤولية، الأمر الذي وضعنا أمام نقاش حاد بين الباحثين حيث هناك من اعتبرها مسؤولية عقدية، والبعض الاخر اعبرها مسؤولية تقصيرية.

توصل البحث الى عدة نتائج أهمها: في الشق المتعلق بطبيعة المسؤولية المدنية للمحكم في قانون المغربي، خلصنا إلى أن هناك تضاربا بين الفقهاء حول تحديد طبيعة المسؤولية المدنية للمحكم، بين اتجاه يقول بأنها عقدية وبين الاتجاه القائل بأنها مسؤولية تقصيرية، أما من وجهة نظرنا فإن المسؤولية المدنية للمحكم تستند بالأساس لما سميناه بعقد "التعيين" أو "التنصيب"، وبالتالي فهي مسؤولية عقدية من هذا الجانب، كما يمكن أن نتصور قيام المسؤولية التقصيرية كما أشرنا سابقا.

في الجانب المتعلق بصور الخطأ التحكيمي خلصنا إلى أن كثرة الالتزامات الملقاة على عاتق المحكم والتي تتعدد مصادرها بين مصدر قانوني ومصدر عقدي وآخر أخلاقي، وبالتالي تتعدد صور الخطأ التحكيمي بتعدد هذه المصادر.

خلصنا إلى أن طبيعة التزامات المحكم تدور بين الالتزامات ببذل عناية والالتزامات بتحقيق نتيجة، ذلك حسب طبيعة الالتزام الذي تم خرقه.

Abstract:

This research aims to shed light on the possibility of holding arbitrators accountable under civil liability within the framework of Law No. 95.17 related to arbitration and conventional mediation. The debate has arisen regarding the nature of the arbitrator's civil liability, mainly due to the lack of a precise definition of the nature of the arbitral mission and the differing theories surrounding it. Moreover, the Moroccan legal system shows a degree of fragility in regulating this type of liability, which has led to intense discussion among scholars. Some view it as contractual liability, while others consider it tortious liability.

The research reached several key findings, the most important of which concerns the nature of the arbitrator's civil liability under Moroccan law. We found a divergence among legal scholars: one group argues that it is contractual, while another believes it is tortious. From our perspective, the arbitrator's civil liability is primarily based on what we refer to as a contract of "appointment" or "designation," thus making it contractual in nature. However, tort liability may also arise, as previously mentioned.

With regard to the forms of arbitral fault, we concluded that the numerous obligations imposed on arbitrators stem from legal,

contractual, and ethical sources, which means that the types of arbitral faults vary according to these different sources.

We also concluded that the nature of the arbitrator's obligations fluctuates between obligations of means and obligations of result, depending on the nature of the obligation that was breached.

مقدمة:

شكل موضوع التحكيم أحد أهم الموضوعات القانونية التي حظيت باهتمام تشريعي وفقهي وقضائي يعكس عمق التطور الذي عرفته القواعد القانونية في هذا المجال، حيث أن تعدد وتنوع الأنشطة الاقتصادية بمفهومها الواسع، وتسارع وتنوع آلياتها المبتكرة من قبل العقلية المبدعة لرجال الأعمال بالخصوص، أفضى إلى نشأة أشكال جديدة من المنازعات تتطلب تعاملا خاصا، وبشكل يتجاوز أغلب الانتقادات التي ظلت توجه لجهاز قضاء الدولة، الأمر الذي أدى إلى عودة قوية لمجموعة من الوسائل التي كان بعضها مستخدما[772]، وتم تطويره ليلائم الطبيعة الخاصة والجديدة للمعاملات الاقتصادية.

وفي ظل المواكبة التشريعية للتطورات التي تعرفها التجارة سواء منها الوطنية و الدولية واستكمالا لمشوار الانخراط الفعلي لبلادنا في الانفتاح والسعي لرفع كل الحواجز المعيقة للاستثمار[773]، وكذا استجابة للعديد من المرجعيات الأساسية التي تشكل خارطة الطريق ونقطة الانطلاق من بينها التعليمات الملكية السامية الواردة في الخطاب الملكي ليوم 20 غشت 2009، والذي أكد فيه جلالته على ضرورة تطوير الطرق القضائية البديلة كالوساطة والتحكيم والصلح، أضف إلى ذلك التوصيات التي خلص إليها واضعو الميثاق الوطني لإصلاح منظومة العدالة بخصوص تشجيع اللجوء إلى الوساطة والتحكيم والصلح لحل النزاعات، تم إصدار قانون رقم 95.17[774] الخاص بالتحكيم والوساطة الاتفاقية وفق منظور جديد حاول من خلاله المشرع تجاوز العديد من الإشكاليات التي كانت تواجه تنزيل المقتضيات القانونية للتحكيم خاصة على الوطني.

لكن إذا كان المشرع قد تدخل لتنظيم" مؤسسة التحكيم " في حد ذاتها(ما يتعلق بكيفية اللجوء إليه والمسطرة المتبعة فيه وصولا إلى إصدار مقرر التحكيمي وكيفية تنفيذه)، إلا أنه أغفل جانبا لا يقل أهمية عن المؤسسة في حد ذاتها، وهو المتعلق بالشخص الذي يحرك نظام التحكيم من جموده إلى حركته، فالمركز القانوني للمحكم في القانون المغربي وكذا القوانين المقارنة يعرف هشاشة في التنظيم، فلم نجد المشرع قد عرف المقصود " بالمحكم" ، ولم يتحدث عن طبيعة المهمة التي يقوم بها ولا عن حقوقه إلا فيما نذر،775 رغم أن المحكم من أهم عناصر التحكيم فهو الذي تدور حوله خصومة التحكيم، وبقدر دقة المحكم ومهارته تكون سلامة إجراءات التحكيم وصحة الحكم الصادر، بل إن العملية التحكيمية برمتها تبقى لسيقة بالشخص المحكم.

وتنطوي هذه المداخلة على إشكالية حقيقية تتجلى فيما يلي:

أين تتجلى تمظهرات المسؤولية المدنية للمحكم في القانون المغربي على ضوء القانون رقم 95.17؟

وعليه سنتحدث من خلال هذه المداخلة عن طبيعة المسؤولية المدنية للمحكم في (المحور الأول)، على أن يتم التخصيص في (المحور الثاني) للحديث عن (الأركان قيام المسؤولية المدنية).

المحور الأول: طبيعة المسؤولية المدنية للمحكم

772 - إلهام علالي: "واقع وآفاق التحكيم التجاري الدولي بالمغرب"، لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، جامعة محمد الخامس كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية سلا، 2008-2009، ص: 1.

773 - غسان رباح: "التحكيم في عقود الاستثمار بين الدولة والمستثمر الأجنبي وفقا لأحكام المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار في واشنطن"، منشورات زين الحقوقية، 2008، ص: 2.

774 القانون الصادر بتاريخ 13.06.2022 والذي دخل حيز التنفيذ 14.06.2022 بعد اليوم الموالي لنشره بالجريدة الرسمية عدد 3579 بتاريخ 2022/06/13.

775 - إبراهيم ناس لحسن، المسؤولية المدنية للمحكم في ضوء القانون المغربي، رسالة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص، جامعة سيدي محمد بن عبد الله، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، سنة 2020-2021، ص1.

ISSN:2509-0291
مجلة القانون والأعمال الدولية
Revue internationale du droit des affaires
www.Droitetentreprise.com

أثير نقاش حول طبيعة المسؤولية المدنية للمحكم، وذلك راجع بالأساس إلى عدم التحديد الدقيق لطبيعة المهمة التحكيمية واختلاف النظريات حول هذه الأخيرة، إضافة إلى ذلك حتى النظام المغربي عرف هشاشة في التنظيم القانوني لهذه المسؤولية، الأمر الذي وضعنا أمام نقاش حاد بين الباحثين حيث هناك من اعتبرها مسؤولية عقدية (الفقرة الأولى)، فيحين أسسها البعض على قواعد المسؤولية التقصيرية (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: المسؤولية العقدية

صارت جل التشريعات الحديثة المتعلقة بالتحكيم الدولي والداخلي على وجود عقد المحكم وأطراف النزاع ويكون المحكم ملزما بتنفيذه، وهذا ما أدى بالبعض إلى تأسيس دعوى المسؤولية ضد المحكم على الأرضية التعاقدية، وهذا ما أكده الفقيه René Daviالذي أقر أن المسؤولية ضد المحكم يجب أن تثار من خلال العقد الذي يجمعه بالأطراف، فالمحكم حسب الفقيه مسؤول في الحالات التي لا ينفذ فيها العقد أو في حالة تنفيذه تنفيذا معيبا[776]، من هنا تبرز خصوصية المسؤولية العقدية للمحكم بالنظر إليها من زاويتين، الأولى ما هو التكييف القانوني السليم لهذا العقد؟ على أن نقف في النقطة الثانية عن التكييف الذي نؤيده من خلال استجلاء خصائص هذا العقد (ثانيا).

أولا: تكييف عقد الرابط بين المحكم والأطراف

ذهب الفقه في هذا الصدد إلى مناحي شتى:

1-عقد الوكالة: أخذا بعين الاعتبار أن المحكم يستمد ولايته من الإرادة المشتركة للخصوم[777]، قد يبدو من وهلة الأولى أن الأمر يتعلق بعقد وكالة، حيث عرفت المادة 879 من ق.ل.ع.م الوكالة بأنها عقد بمقتضاه يكلف شخص شخصا آخر لإجراء عمل مشروع لحسابه، ويسوغ إعطاء الوكالة أيضا لمصلحة الموكل والوكيل أو لمصلحة الموكل والغير بل لمصلحة الغير وحده، إلا أن هذه الخاصية المشتركة لا تكفي للقول أن هذا العقد هو عقد وكالة، فالدارس لأحكام هذه الأخيرة سيكتشف قصورها عن تفسير دور المحكم وعلاقته بالأطراف[778]، فالقواعد العامة تملي بأن من حق الموكل عزل وكيله في أي وقت، غير أن الأمر لا ينطبق على المحكم الذي لا ينبغي عزله ولو من طرف الإرادة التي عينته إلا إذا كانت هذه الإرادة مشتركة في ذلك، كذلك أن الوكيل لا يمكنه العمل باسمه مباشرة إلا بإذن موكله ورضاه وفي حدود ما وضع له من قيود[779]. إلا أن المحكم يتمتع باستقلالية تامة في أداء عمله ولا يخضع لتعليمات الموكل، فحتى الاجتهاد القضائي الفرنسي رفض هذا التكييف حينما أبطل الحكم التحكمي صادرا عن الوكلاء ولم يعتبره تحكيما[780]، إذن يتضح من خلال هذه الانتقادات أنه يصعب القول بأن العقد الرابط بين المحكم والأطراف هو عقد وكالة، مما جعل البعض يبحث عن نظام أخر كما هو الشأن بالنسبة لجانب من الفقه الذي اعتبر المحكم خبيرا.

2- خبير: يعد الخبير من أعوان القضاء إذ أنه يقوم بتقديم المشورة الفنية والرأي العلمي المتخصص في المسألة المعروضة على القاضي، وتتميز مهمة الخبير بأنها تنصب على مسألة واقعية ذات طبيعة فنية بحتة.[781]

قد يبدو أن وجه الشبه بين المحكم والخبير يكمن في أن كلاهما ليس عضوا في الجهاز القضائي للدولة، وأن كلاهما يخضع عند ممارسة مهمته لواجب الحياد والاستقلالية، مع ذلك فإن أوجه الاختلاف [782] تبقى حاضرة بينهما والمتمثلة فيما يلي:

---

[776] - إبراهيم ناس لحسن، م س، ص 62.

[777] - محمد حسن العكلة، مسؤولية المحكم، طبعة الأولى، منشورات حلبي الحقوقية، سنة 2018، ص 34.

[778] - ابراهيم ناس لحسن، م س، ص 63

[779] - محمد محمود القدري، التحكيم في ضوء أحكام الشريعة الاسلامية، الطبعة الأولى، مطبعة دار الضميري للنشر والتوزيع، السنة 2012، ص 158.

[780] - قرار أورده ابراهيم ناس لحسن، م س، ص 63

[781] - محمد حسن العلكة، م س، ص 39

[782] - ابراهيم ناس لحسن، م س، ص 65

رأي الخبير قاصر على المسائل الواقعية دون القانونية، في حين نجد المحكم يمتد إلى المسائل الواقعية والقانونية، كما أن رأي المحكم يفرض على الخصوم[783] بينما رأي الخبير لا يعدو أن يكون استئناسيا، أيضا إن المحكم يصدر حكمه مقيدا بالأوضاع والمهل والإجراءات المقررة في قانون التحكيم، بينما يكتب الخبير تقريرا ولا يتقيد بالإجراءات والمواعيد المقررة في الإثبات، كما يجوز الطعن في حكم المحكمين بينما لا يجوز الطعن في قرار الخبرة.[784]

وتجدر الإشارة إلى أن هناك قرار للمجلس الأعلى اعتبر المحكمين مجرد خبراء، حيث جاء فيه "إن المحكمين مجرد خبراء يمارسون مهنتهم الحرة، وليسوا منتصبين لتولي مهام القضاء حتى يكون لهم أن يحكموا باسم جلالة الملك وإنما يستمدون صلاحياتهم من إرادة الطرفين اللذان اتفقا مسبقا على اللجوء للتحكيم بدل القضاء."[785]

ومن وجهة نظر نرى أن القرار المذكور قد أخطأ في تحديد الطبيعة القانونية للمهمة التحكيمية لأنه ليس هناك أي مقتضى قانوني يعتبر المحكم خبيرا.

3- عقد الصلح: عرف المشرع المغربي الصلح في الفصل 1098 من ق.ل.ع.م والذي نص على أن "الصلح عقد بمقتضاه يحسم الطرفان نزاعا قائما أو يتوقيان قيامه، وذلك بتنازل كل منهما للأخر عن جزء مما يدعيه لنفسه أو بإعطائه مالا معينا أو حقا".

ويلتقي التحكيم والصلح لكونهما آليتين قانونيتين للتسوية الودية للنزاع الحال أو المحتمل، بالإضافة إلى ذلك أن كل منهما هو عقد رضائي يستند إلى إرادة طرفي النزاع، كما أنهما يتفقان في إنهاء النزاع بين طرفين[786]، لكن التحكيم يختلف عن الصلح في أن حل النزاع في التحكيم يتم بقرار ملزم من المحكم ،في حين نجد أن حل النزاع في الصلح لا يكون بقرار ملزم من الناحية المبدئية إلا إذا حرره قاضي حيث يضفي عليه صبغة الإلزام بخطابه عليه كما أن الصلح يقتضي تنازل من الطرفين عن جزء من حقه، أما التحكيم فيعطي الحق بكامله لصاحبه. هذا ناهيك على أن التحكيم قد يأخذ وظيفة الصلح فيما يسمى "التحكيم بالصلح"، فحتى في هذه الحالة يلقى على عاتق المحكم مهمة تطبيق قواعد العدالة والإنصاف بقرار ملزم، كما أن عقد الصلح لا يقبل الطعن بأي طريقة من الطرق المقررة للأحكام.

4- عقد مستقل: فالقول بأن هذا العقد هو عقد هجين "Sui generis" لا يعني أنه لا يمكن تحديد طابعه القانوني أو أنه يختلف من تحكيم لآخر، فهذا العقد مستقر منذ زمن بعيد من قبل الممارسات التحكيمية من جهة ومن قبل قواعد بعض الأنظمة الوطنية، حتى أن هذا العقد وبالنظر لخصوصيته أصبح من العقود المسماة[787] بموجب الظاهرة المعبر عنها من قبل المتخصصين في القانون بقانون التخصص المتنامي للعقود الخاصة.

فليس هناك إشكال في كون هذا العقد يتمتع بأحكام خاصة حيث اتفق الفقه على ذلك وحدد أثاره، إلا أن الاختلاف بينهم يظهر في المصطلح المناسب، وذلك لتميزه عن اتفاق التحكيم المبرم بين الخصوم، فالبعض منهم اطلقوا عليه تسمية عقد التحكيم " contrat d'arbitrage"، إلا أن الأمر قد يختلط باتفاق التحكيم الذي قد يكون عبارة عن شرط أو عقد التحكيم[788]، مما جعل البعض يطلق عليه مصطلح" عقد المحكم" "contrat d'arbitre" لكن هذه التسمية تركز على شخص المحكم وتبعد الطرف الثاني في العقد وهم الخصوم، ليرى الآخرون أن التسمية المناسبة هي" عقد التنصيب" أو" عقد التعين" "contrat d'investiture"، وهذا المصطلح يبدو هو الأقرب للعقد الرابط بين المحكم وأطراف النزاع باعتباره عقدا مستقلا عن اتفاق التحكيم[789]،وعليه يمكن أن

---

[783] - حسين فريجة، التحكيم بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، مجلة الحقيقة، العدد 18، ص 234

[784] - محمد حسن العلكة، م س، ص 38

[785]- قرار المجلس الأعلى رقم 1765 بتاريخ 07 يوليوز 1992، ذكره محمد الحبيب، القضاء والتحكيم- أي صيغة بديلة للنهوض بالوظيفة القضائية، دراسة مقارنة- الطبعة الأولى، سنة 2016، ص 70

[786] - حسين فريجة، م س، ص 236

[787]- ابراهيم ناس لحسن، م س، ص 66

[788]- تنص المادة 2 من فقرة الثانية من القانون رقم 95.17 " يكتسي اتفاق التحكيم أو شرط التحكيم".

[789] - عصنون عبد الكريم، م س، ص 101

نستنتج أن العقد الرابط بين المحكم والأطراف لا يمكن اعتباره بأي حال من الأحوال عقد نظمت أحكامه مسبقا في أحكام الشريعة العامة، نظرا لخصوصيته وهو ما جعلنا نستقر على فكرة أن هذا العقد مستقل واخترنا التسمية الأقرب إلى المعنى وهي "عقد التنصيب" أو "عقد التعيين".

ثانيا: مميزات عقد التعين او التنصيب

1- عقد رضائي: يتم تصنيف العقود من حيث الصيغة[790] إلى عقود رضائية وعقود شكلية، هذه الأخيرة يتدخل المشرع ويحيط إرادة الأطراف بشكلية معينة توجب إفراغ العقد في القالب القانوني المعمول له ،عكس العقود الرضائية التي تمتاز بمجرد تلاقي القبول والإيجاب ليبرم العقد دون شكليات أخرى، وعقد التعيين أو التنصيب من العقود الرضائية ذلك لأن المشرع لم ينظم أحكامه بصفة محددة، فالأصل كما هو معروف هو الرضائية والاستثناء هو الشكلية، لكن برجوع إلى التشريع المغربي نجده لم يفرد لهذا العقد اسما خاصا وذلك راجع إلى الهشاشة بلا شك و إلى الفراغ التشريعي، حيث انعكس هذه المرة على مستوى غياب تنظيم العقد الرابط بين المحكم والأطراف المتخاصمة[791]، إلا أنه برجوع الى القانون المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية نجد أحد المواد تشير إلى هذا العقد بطريقة غير مباشرة الفي المادة 30 الفقرة الثانية منه حيث نصت على " يثبت قبول مهمة كتابة بالتوقيع على الاتفاق التحكيم أو بتحرير وثيقة الشروع في المهمة " ،فقبول المهمة هو العقد الذي يربط بين المحكم وأطراف النزاع ،لكن ما يثير التساؤل في هذه الفقرة أن المشرع نص على ضرورة إفراغ إرادة المحكم في شكل مكتوب ،فهل هذا يعني أن هذا العقد هو عقد شكلي؟

يجب التمييز بين الكتابة "كشكلية انعقاد" وبين الكتابة " كشكلية إثبات" ولا شك أن هذه الأخيرة هي المقصودة في هذه الفقرة لأن المشرع لم يرفق جزاء البطلان على تخلفها وهو ما لا يوجد في هذا الفصل.

2-عقد ملزم الجانبين: بموجب هذا النوع من العقود تنشأ الالتزامات المتقابلة في ذمة كل من المحكم والخصوم، والالتزام الجوهري الذي وقع على عاتق المحكم هو تنفيذ اتفاق التحكيم المبرم بين الخصوم والمتمثل في إصدار حكم في النزاع، ويقابل هذا الالتزام التزام الخصوم المتمثل في تمكين المحكم من أداء التزاماته بما في ذلك تقديم المستندات المتعلقة بدفاعهم قبل انقضاء مدة التحكيم القانونية أو الاتفاقية[792].

3-عقد المعاوضة: عقود المعارضة تقابلها العقود التبرعية، وأهم خاصية تتميز بها هذه الأخيرة أن المتعاقد لا يأخذ مقابلا لما يعطيه، عكس عقود المعاوضة حيث أن الأطراف تعطي مقابلا ماديا لما يحصلون عليه من الخدمة المقدمة من قبل المحكم، ثم أنه لا شيء يمنع من أن يكون عقد التعيين أو التنصيب " عقدا تبرعيا. [793]

4- عقد غير مسمى: ويقابل هذا الأخير العقد " العقد المسمى" الذي أعطاه المشرع اسما معينا ويتم تنظيمه بين الناس في تعاملهم، أما العقد الغير المسمى فهو الذي لم يتم تنظيمه فلم يعطيه المشرع اسما معينا فيبقى خاضعا من حيث انعقاده وأثاره للقواعد العامة المقررة في الشريعة العامة، ولعل السبب في عدم تنظيم هذا العقد بنصوص قانونية خاصة هو اختزال " عقد التعيين" أو " التنصيب" غالبا في اتفاق التحكيم مما يستتبع ظهور "اتفاق التحكيم" دون عقد التعيين[794].

5-عقد مؤقت: أي أنه عقد له بداية وله نهاية، وما بين هذه وتلك يجب على المحكم أن يفحص المستندات والوثائق ويستمع لأقوال الأطراف ثم أن ينتهي إلى المداولة وإصدار الحكم ليقدم نسخة من هذا الأخير لكل طرف.

---

[790]- عبد القادر العرعاري، نظرية العقد، دار الأمان، الطبعة الثالثة، الرباط 2013، ص 35.

[791]- ابراهيم ناس الحسن، م س، ص 68

[792] عصنون عبد الكريم، م س، ص 95

[793] سماح حسين الوحش، المسؤولية المدنية للمحكم، شهادة لنيل شهادة الماستر جامعة القدس، كلية الدراسات العليا، سنة 2015، ص 54.

[794] ابراهيم ناس لحسن، م س، ص 70.

6-عقد تبعي: لا يقوم هذا العقد إلا بالارتكاز على عقد آخر أما العقد الأصلي فإنه عقد قائم بذاته، وأهم صفة تميز "العقد التبعي" أنه يتبع " العقد الأصلي" في قيامه وانقضائه[795]، ومن هذا المنطلق فإن هذا العقد الذي سميناه "بعقد التعيين" لا يقوم بذاته، بل لابد أن يكون تابعا لعقد سابق يبنى عليه، ومنه فإننا لا نستطيع أن نبرم "عقد التعيين" دون وجود اتفاق التحكيم، من هنا يمكن أن نستنتج أنه لقيام المسؤولية العقدية للمحكم لابد من توافر بعض الشروط:

-عقد صحيح بين المحكم والمحتكمين.

-إخلال بهذا العقد ووجود ضرر.

ومن بين الأمثلة على ذلك حتى تتضح الرؤية هو عدم احترام المحكم المدة الاتفاقية للتحكيم والتي حددها أطرف النزاع[796]، وقد تكرس هذا الالتزام على أنه من الالتزامات العقدية وذلك بقرار من محكمة الاستئناف الفرنسية[797]، والتي أقرت بأن عدم احترام المحكمين لمدة التحكيم دون طلب من المحكمة تمديد الأجل حتى ينتهوا من مهمتهم يجعل الهيئة التحكيمية ملزمة بتحقيق نتيجة، خاصة وأن المدة المتفق عليها للنظر في النزاع كانت طويلة.

الفقرة الثانية: المسؤولية التقصيرية

بعد أن حددنا المسؤولية العقدية فإن دائرة المسؤولية التقصيرية لا تحتاج إلى بيان، حيث أنها تقوم كلما لم يتم الإخلال بالتزام عقدي وهو ما يسمى "بعدم الإضرار بالغير"، ومن حالات التي تتحقق فيها المسؤولية التقصيرية للمحكم، حالة كون الاتفاق الذي يربط المحكم بالأطراف باطلا بطلانا مطلقا لتخلف أحد أركانه الجوهرية. كما أنها تتحقق أيضا في حالة عدم وجود عقد بين الطرفين بذلك فهي تعتبر استثناء من الأصل، حيث أن المحكم لا يختلف عن أرباب المهن الأخرى في موضوع المسؤولية المدنية.

وعليه فالمسؤولية التقصيرية للمحكم تقوم على خطأ يرتكبه هذا المحكم وينتج عنه ضرر للغير وللأطراف، حيث تتصور المسؤولية في الحالات التالية والمتعلقة أساسا بالمرحلة السابقة على التعاقد (أولا) ثم بعد ذلك حالة الإضرار بالغير (ثانيا)، كما يمكن أيضا أن نتصور قيام المسؤولية في حالة الخطأ الشخصي الجسيم -حالة الغش (ثالثا).

أولا: طبيعة المسؤولية المدنية للمحكم في المرحلة السابقة على التعاقد

الأصل في هذه المرحلة أنها لا ترتب أثرا قانونيا بين الأطراف، حيث يحق لأي منهما التراجع عن إبرام العقد تحت مسمى "مبدأ الحرية التعاقدية"، ولكن في بعض الحالات قد تكون مرحلة المفاوضات قد قطعت أشواطا مهمة قد تصل إلى حد الوقوف عند حافة التعاقد فيمتنع أحد المتعاقدين عن إتمام العقد فيسبب ذلك ضررا للطرف الأخر الذي قد تتعدد صور تضرره كتضييع فرصة الأموال التي أنفقها خلال هذه المرحلة ففي هذه الحالات تقوم مسؤولية الطرف المخل، لكن السؤال المطروح ما هي طبيعة هذه المسؤولية هل هي عقدية أم تقصيرية؟

وللإجابة على هذا السؤال لا بد من الرجوع إلى النظريتين التاليتين:

-نظرية المسؤولية العقدية: يدافع على هذه النظرية الأستاذ "أهرنج " الذي يرى أن الخطأ الذي يقع أثناء إبرام العقد سواء حال دون انعقاده أو أدى إلى بطلانه، أو أنه كان قابلا للإبطال وتقرر بطلان (كما هو الحال بالنسبة للتدليس الذي يقدم عليه المحكم، أو أنه كان ناقص الأهلية، أو أنه رفض التعاقد بعدما اطلع على وقائع النزاع، وأخذ يدرسها لمدة طويلة ليتراجع عن البث في النزاع) ففي مجموع هذه الحالات فإن ذلك يشكل خطأ عقديا حسب "أهرنج".[798]

---

[795] ينص الفصل 1150 " كل الأسباب التي يترتب عليها بطلان الالتزام الأصلي وانقضائه يترتب عليها انتهاء الكفالة".

[796] عبد السلام الادريسي، مسؤولية المحكم الدولي، رسالة المحاماة، العدد 2017، 38، ص 24

[797] Cour D'appel D'Orléans ،13 avril 2017, N DE RG 06/00806

[798] - محمود جمال الدين زكي، مشكلات المسؤولية المدنية، ج الأول في ازدواج المسؤولية أو وحدة المسؤولية المدنية مسألة الخيرة، مطبعة جامعة القاهرة، سنة 1978، ص 119.

-**نظرية المسؤولية التقصيرية**: يرى الفقهاء المعاصرون بأن طبيعة المسؤولية المدنية الناتجة عن المرحلة السابقة على التعاقد هي ذات طابع تقصيري[799]، وأن حقيقة نظرية "أهرنج " نشأت في أحضان القانون الروماني الذي لم يكن يعرف مبدأ عاما للمسؤولية التقصيرية، يمكن تطبيقه على الأخطاء التي تقترن بما يعوق إبرام العقد، أو تؤدي إلى بطلانه والحال أنه لم يعد لها مبرر في القانون المعاصر[800].

ومن وجهة النظر فإننا نتفق مع النظرية الثانية وذلك لأن قوام المسؤولية العقدية هي العقد، وفي حالة عدم وجود عقد فإن الأمر يحول إلى تطبيق قواعد المسؤولية التقصيرية، لذلك فالمحكم الذي يرتكب خطأ خلال المرحلة السابقة على التعاقد فإنه يساءل وفق قواعد مسؤولية التقصيرية (كما لو أبطل "عقد التعيين أو التنصيب" وكان السبب في ذلك هو المحكم، كما لو كان هذا الأخير ناقص الأهلية ومع ذلك تقدم للاضطلاع بالمهمة، أو كان محكوما عليه بواسطة حكم نهائي لإدانته بأحد الأفعال المخلة بالشرف أو صفات الاستقامة أو الآداب العامة عملا بأحكام المادة 11 من القانون رقم 95.17، ففي هذه الحالة لاشك أن المحكم سيتسبب في أضرار حقيقية للأطراف المتنازعة والتي بذلت في ذلك جهد والمقابل مادي.

ثانيا: إصابة الغير بضرر جراء عملية التحكيم

يمكن أن تثور المسؤولية التقصيرية للمحكم في حالة وقوع ضرر للغير، هذا الأخير وفق ما هو متعارف عليه هو الذي لم يرتبط بالمحكم والأطراف بعلاقة عقدية.

وقد جاء قرار لمحكمة النقض الفرنسية[801]، الذي اعتبر الغير شخص خارجي عن المدعى عليه في دعوى المسؤولية المدنية، ويمكن أن نتصور إمكانية مساءلة المحكم من طرف الغير حينما يتناول الحكم الصادر عن المحكم شخصا أخر غير أطراف " اتفاق التحكيم"، كأن يحكم في مجال مملوك لغير الأطراف المحتكمة، فيقضي به لأحدهما[802].

وهناك من الفقه من فسر" اتفاق التحكيم" تفسيرا ضيقا، لكن في بعض الحالات قد يتم تمديد اتفاق التحكيم للغير بناء على بعض الأليات القانونية، " كحوالة الحق" أو في صورة مجموعة العقود أو مجموعة الشركات.[803] لكن ما يهمنا من هذه الصورة مدى إمكانية تحقق المسؤولية المدنية للمحكم تجاه الغير لأنه قضى بتمديد شرط التحكيم إليه؟

فالإجابة على هذا التساؤل ليس بالأمر الهين ما دام القضاء بدوره تائه في مسألة تمديد شرط التحكيم حيث نجد اتجاهين:

الاتجاه الأول: يقضي بتمديد شرط التحكيم وبهذه المناسبة، فإن القضاء المغربي تطرق لهذه المسألة ذلك أن التوقيع على اتفاق التحكيم ليس هو التعبير الوحيد عن إرادة الأطراف[804]، وإنما هناك وسائل أخرى لاستنتاج هذه الإرادة كما هو الشأن بالنسبة للمشاركة في تنفيذ العقد أو فسخه.[805]

الاتجاه الثاني: الذي يرفض تمديد شرط التحكيم للغير استنادا على علة مفادها أن الاتفاقات الخاصة بالتحكيم يتعين تأويلها تأويلا ضيقا في حالة شك، وبالتالي فإن أي اتفاق على وجهة غير قضائية يجب أن يكون صريحا، وإن تمديد اتفاق التحكيم إلى عقد لم يدرج فيه ذلك الاتفاق من شأنه أن يقلص من حقوق الأطراف في اللجوء إلى محاكم الدولة[806].

---

[799] - توفيق فهمي، المسؤولية المدنية في فترة المفاوضات السابقة على التعاقد في القانون المغربي – دراسة تحليلية نقدية-، طوب باريس- الطبعة الأولى، الرباط سنة 2012، ص 187.

[800] - محمود جمال الدين زكي، م س، ص 134

[801] قرار محكمة النقض الفرنسية بتاريخ 2002/12/04، رقم 114623، أورده ابراهيم ناس لحسن، م س، ص 83.

[802] محمد حسن العكلة، م س، ص 54.

[803] أحمد كويسي، نطاق شرط التحكيم من حيث الأشخاص، ندوة طرق البديلة لتسوية المنازعات، يومي 4 و 5 أبريل فاس، منشورات المعلومات القانونية والقضائية، العدد 2، 2004، ص 153.

[804] قرار

[805] Maya chakarji, le rayonnement de la clause compromissoire : étude comparée de droit français et de libanais, master en droit privé, université paris il panthéon – Assas , année universitaire 2018-2019, p 69

[806] أحمد كويسي، م س، ص 159.

أمام هذه الآراء المتباينة فقد يصعب الجزم قولا أن الغير له حق إمكانية مساءلة المحكم حينما يجره إلى نظام التحكيم، ولكن في المقابل إذا قضت المحكمة بعدم إمكانية تمديد شرط التحكيم للغير، هذا الأخير الذي تضرر نتيجة هذا الفعل على مستوى المصاريف المادية وضياع الوقت وربما الحكم عليه بمبالغ مالية ضخمة، في حين أنه غير معني أصلا بشرط التحكيم فإننا نقول في هذه الحالة أنه يحق للغير مساءلة المحكم وفق قواعد المسؤولية التقصيرية نتيجة خطأ المحكم المتمثل في عدم التحديد الدقيق لنطاق شرط التحكيم من حيث الأشخاص[807].

ثالثا: الخطأ الجسيم والغش

كما هو معلوم فإن أي غش من المتعاقد، أو ارتكابه لخطأ جسيم يستوجب تطبيق قواعد المسؤولية التقصيرية وليس قواعد المسؤولية العقدية، وهو ما يعرف في ق. ل. ع. م " بالجرم" الذي يشكل الجريمة المدنية " الغش" وشبه الجرم " الذي يعرف" بالخطأ الجسيم".[808]

إذا كان الغش قد يسهل إثباته نتيجة ظروف وملابسات القضية، فإن الخطأ الجسيم قد أثار نقاشا واسعا بخصوص المعايير المعتمدة للقول بأنه خطأ جسيم[809]، وقد عرفته محكمة النقض الفرنسية بأنه هو الذي يرتكب تحت خطأ لا يمكن لشخص حريص على التزاماته أن يرتكبه.

لك السؤال المطروح، في حالة قيام المحكم بخطأ جسيم هل يجب عليه التعويض؟

هناك بعض القرارات القضائية التي ألزمت المحكم بالتعويض عن الخطأ الجسيم، خاصة وأن هذه الأخيرة متفقة على أن الأخطاء الموجبة لمسائلة المحكم تنحصر في الخطأ الجسيم و الغش وكذا التدليس.

وبتتبع القرارات القضائية الفرنسية بهذا الخصوص، نجدها لازالت متشبثة بنفس الاتجاه الذي أوردناه أعلاه، فآخر ما صدر عن محكمة النقض الفرنسية[810] بهذا الخصوص تدور وقائعه حول تعيين أحد المحكمين الذي كان يعمل محاميا في نزاع يتعلق بالميدان العمراني حيث ادعى أحد الأطراف أن المحكم بالرغم من قلة خبرته في مجال الفن المعماري فإنه لم ينتدب خبيرا لتقييم الأعمال الفنية المتعلقة بالمباني، ورفض ذلك أساسا فرفع الطرف المتضرر دعوى مسؤولية المدنية على المحكم المذكور فأجابت محكمة النقض قائلة "لا يمكن مساءلة المحكم سواء مدنيا أو تأديبيا(المسألة التأديبية هنا أساسها أنه يمارس مهنة المحاماة فالتمس المدعي من المحكمة متابعة تأديبيا كذلك لأنه أخل بقواعد ممارسة المهمة) بسبب الوقائع المرتكبة في إطار ممارسة وظائفهم القضائية وذلك ما لم يتعلق الأمر بوجود خطأ شخصي مع الغش أو التزوير أو الخطأ الجسيم."

نفس التعليل اعتمدته المحكمة[811] نفسها سنة 2018 حيث قالت " بأن المسؤولية المدنية للمحكم لا يمكن أن تقوم إلا في مواجهة الخطأ الشخصي المتمثل في الغش، أو التزوير أو الخطأ الجسيم..."

إن كانت معظم القرارات التي ذكرناها في هذا المحور لم ترتب المسؤولية التقصيرية مباشرة، ولكنها على الأقل تعترف بأن الأخطاء الجسيمة والغش تدخل ضمن كنف الأخطاء الموجبة للمسؤولية، ومن بين القرارات القضائية القليلة التي رتبت المسؤولية التقصيرية على المحكم نجد قضية ANNAHOLD[812]، حيث عابت محكمة النقض تبعية المحكم للطرف الخصم في النزاع فحسبته خطأ جسيما، فأسست مسؤوليته على الفصل 1382 من ق.م الفرنسي الذي يؤسس لقواعد المسؤولية التقصيرية.

---

[807] إلهام المودان، سلطات المحكم في خصومة التحكيم، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة محمد الخامس-الرباط-، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية أكدال، سنة 2014-2015، ص 141.

[808] أنظر الباب الثالث من ق.ل.ع.م، والمعنون بالالتزامات الناتجة عن الجرائم وأشباه الجرائم " المواد 77 إلى 106".

[809] ابراهيم ناس لحسن، م س، ص 85.

[810] Cour Cass, Cham Civl1. Audience Public, jeudi 10 octobre 2019, N de pourvoir : 18- 2166.

[811] Cour Cass, Civil cham 1, 28 mars 2018, N 15 16 - 909

[812] قرار محكمة باريس 1995/10/12، أورده العيساوي حسين، الحصانة القضائية للمحكم بين الاطلاق والتقييد، دراسة مقارنة، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، العدد 8، 2017، ص 373

قبل الانتهاء من هذا المحور تجدر الإشارة إلى بعض الحالات المرتبطة بخصوصية المهمة التحكيمية والتي من بينها:

-طبيعة المسؤولية المدنية للمحكم حالة تعيينه من قبل المحكمة المتخصصة.

إذا كان المشرع قد ترك للطرفين الحرية في اختيار هيئة التحكيم تأكيدا لمبدأ الثقة[813]، فإنه في حالة وجود هيئة تحكيمية فإن الطرفين المتخاصمين يعين كل منهما محكمه على أساس أن المحكم الثالث أو ما يسمى "بالمحكم المرجح" يتم تعيينه من المحكمين المعينين من الأطراف، لكن في بعض الحالات لا يسير الأمر بهذه الليونة فقد لا يتفوق المحكمين في اختبار المحكم الثالث هنا نص المشرع على مسطرة معينة يجب اتباعها، وهي على الشكل التالي: إذا لم يتفق المحكمان المعنيان على اختيار المحكم الثالث خلال 15 يوما التالية لتاريخ تعيين أخر محكم، تولى رئيس المحكمة المختصة تعيينه بناء على طلب من أي الطرفين[814]، ولنفترض جدلا أن المحكم هو من ارتكب خطأ يوجب المسؤولية المدنية تجاه الطرف المتضرر، فالمحكم المعين قضائيا لم يوقع على عقد "التعيين" أو "التنصيب"، وإنما هو معين "بأمر من رئيس المحكمة" مما يجعل مسؤوليته تقوم على أساس قواعد المسؤولية التقصيرية، حيث لا وجود لعقد ينظم التزامات المحكم المعين[815].

- طبيعة المسؤولية المدنية للمحكم في حالة تعيينه بواسطة مركز للتحكيم المؤسساتي:

أهم ما يميز هذا النوع من التحكيم أن الأطراف تتعاقد مع المركز، ويسمى بعقد تنظيم التحكيم Contrat D'organisation de L'arbitrage وهذا هو العقد الأول، ليتم الانتقال إلى المرحلة الثانية والتي تجمع بين المحكم والمركز التحكيمي ويسمى "بعقد التعاون التحكيمي"[816] « Contrat Collaboration Arbitrage »

فالمركز يختار المحكم أو يثبت تعيينه بعد مراقبة مؤهلاته، لنخلص إلى أن الأطراف لا تكون لها علاقة مباشرة مع المحكم أو الهيئة في حالة التعدد، ففي حالة اقتراف المحكم أو الهيئة لخطأ ما تثور طبيعة المسؤولية المدنية في هذه الحالة.

من وجهة النظر مادام أن الأطراف) أي المحكمين والخصوم)لم تربطهم علاقة عقدية مباشرة، فإن القواعد الواجبة الاتباع هي قواعد المسؤولية التقصيرية، طالما اختار المتضرر متابعة المحكم أو الهيئة في إطار قواعد المسؤولية الشخصية، دون المركز التحكيمي الذي يمكن رفع دعوى المسؤولية التقصيرية عن فعل الغير في مواجهته إذا توفر شروطها.

المحور الثاني: أركان قيام المسؤولية المدنية

لكي تقوم المسؤولية المدنية للمحكم فإنه يقضي بالضرورة توافر أركان المسؤولية المدنية بصفة عامة نظرا لأهمية هذه الأخيرة في مجال التحكيم، لذلك سنتناولها في ثلاث نقاط أساسية وهي الخطأ التحكيمي (الخطأ التحكيمي) ثم ركن الضرر إذ لا مجال للحديث عن المسؤولية المدنية دون وجود ضرر الذي يشكل حجر الزاوية في هذه المسؤولية (الفقرة الثانية) ثم سنتناول العلاقة السببية بين الخطأ والضرر (الفقرة الثالثة).

الفقرة الأولى: الخطأ التحكيمي

نظرا لكون أن أول ركن لقيام المسؤولية المدنية للمحكم هم "الخطأ" ونظرا لأهميته فإننا سنتحدث عن صور الخطأ التحكيمي، لأنه يمكن أن يأخذ عنوانا آخر هو "التزامات المحكم" حيث نجد أغلب الدراسات الفقهية[817] أخذت بهذا العنوان أي "التزامات المحكم"، لكن في وجهة النظر فإن الالتزامات هي حقيقة تأخذ شكلا آخر أي عند الإخلال بها تشكل خطأ تحكيميا، حيث

---

[813] عصنون عبد الكريم، م س، ص 39

[814] أنظر المادة 23 الفقرة الثالثة من القانون رقم 95.17.

[815] ابراهيم ناس لحسن، م س، ص 87.

[816] عصنون عبد الكريم، م س، ص 89

[817] محمد حسن العكلة، م س، ص 78

نجد البعض لم يفقه ذلك مما جعلهم يتحدثون عن التزامات المحكم في محور منفرد و يتحدثون عن الخطأ المحكم في محور أخر ولاشك أن هذا تكرار ليس إلا.ومن تم فإن صور الخطأ التحكيمي تتحدد بحسب الالتزامات الملقاة على عاتقه وهي على الشكل التالي:

أ-خطأ المحكم الناتج عن عدم إصدار الحكم التحكيمي في أجله

هنا يجب التمييز بين "الأجل الاتفاقي"، و "الأجل القانوني" للقيام بالمهمة المسندة للمحكم، المشرع المغربي تطرق إلى هذه المسألة في المادة 46 حيث نص على ما يلي " إذا لم يحدد اتفاق التحكيم للهيئة التحكيمية أجلا لإصدار الحكم التحكيمي، فإن مهمة المحكمين تنتهي بعد مضي ستة أشهر على اليوم الذي قبل فيه آخر محكم مهمته".

إذن يتضح من خلال هذا الفصل، أن الأطراف لهم صلاحية تحديد الأجل للقيام بالمهمة التحكيمية وفي حالة غياب هذا الشرط فإننا نلجأ للآجال القانوني وهو ستة أشهر.

أما في حالة انقضاء اجل التحكيم المحدد اتفاقا او قانونا سواء كان ميعادا أصليا أم بعد طلب تمديده فنجد نفس المادة في فقرتها الثانية نص على أنه " يمكن تمديد الأجل الاتفاقي أو القانوني بنفس المدة إما باتفاق الأطراف، وإما من لدن الرئيس بناء على طلب من أحد الأطراف أو من الهيئة التحكيمية".

وإذا صدر الحكم المنهي للخصومة التحكيمية خارج الأجل وكان ذلك بسبب خطأ المحكم سواء بانشغاله أو بعدم تفرغه لمهمة التحكيم[818]، فإن ذلك يشكل خطأ تحكيميا يوجب المساءلة ومن ثم يحق للأطراف الرجوع عليه بالتعويض، اما إذا كان انقضاء المدة يرجع لخطأ الأطراف وحدهم كما لو تقاعس أحدهم على تقديم الوثائق المطلوبة منه فإنه لا يمكن متابعة المحكم وفق القواعد المسؤولية المدنية وبالتالي فإن ذلك لا يشكل خطأ تحكيميا.

وقد جاء في قرار لمحكمة الاستئناف بالدار البيضاء[819] بأن عدم احترام المدة القانونية لإصدار المقرر التحكيمي يشكل خطأ تحكيميا يأخذ صورة عدم تنفيذ الالتزام الملقى عليه، حيث جاء في إحدى حيثيات هذا القرار " وحيث يتضح مما ذكر بأن المستأنف عليه أي المحكم يكون بذلك مخلا بالتزاماته و مماطلا في تنفيذه لانصرام أجل إصدار الرأي المعلل المحدد في 2013/03/30، دون أن يكون قد اصدره أو وضع مقرره التحكيمي وبلغه للمستأنفة يبقى ملزما بإرجاع ما تقاضاه من مبالغ في إطار القيام بإنجاز المقرر تحكيمي، من ثم الاستجابة للطلب بعد إلغاء الحكم المستأنف الذي جانب الصواب

ت- خطأ المحكم نتيجة عدم الحفاظ على السرية

يعتبر مبدأ السرية في الدعوى التحكيمية من مقتضيات التحكيم ومميزاته وهو من أهم الالتزامات الأساسية الواقعة على عاتق المحكم بمجرد عرض النزاع عليه، ولعل هذا هو الذي جعل المحتكمين يلجؤون إلى التحكيم بدل القضاء الذي يتميز بعلانية الجلسات، وبالتالي فهو أساس مسائلة المحكم عند إخلاله بهذا الالتزام[820].

وهذا ما أخذ به المشرع المغربي في المادة 31 من القانون 95.17 حيث ألزم المحكم بكتمان السر المهني تحت طائلة المتابعة الجنائية وفق القانون الجنائي.

والالتزام بالسرية يجب أن يؤخذ بمفهومه الواسع، حيث أن هذا الالتزام يشمل المحافظة على سرية الوقائع والمستندات، بالإضافة إلى المحافظة على سرية المداولات.[821]

وما يجب الإشارة إليه أن التزام المحكم بالسرية سواء تعلق الأمر بجلسات التحكيم، أو سرية المداولات فهو لا يقتصر فقط على مرحلة الخصومة، وإنما يمتد إلى ما بعد صدور الحكم التحكيمي.

ث-خطأ المحكم المرتبط بعدم تسبيب الحكم التحكيمي

---

[818] محمد حسن العكلة، م س، ص 87.

[819] قرار محكمة الاستئناف بالدار البيضاء، صادر بتاريخ 2014/07/14، العدد 2014/01/496، رقم 5799، غير منشور.

[820] بحار عبد الرحيم، القضاء التجاري والمنازعات التجارية، ط الأولى، مطبعة النجاح الدار البيضاء، سنة 2012، ص 23.

[821] محمد حسن العكلة، م س، ص 102.

ISSN:2509-0291

تلتزم هيئة التحكيم المكلفة بالفصل في النزاع بتسبب حكم التحكيم الصادر عنها في النزاع موضوع اتفاق التحكيم[822]، وعليه بالرجوع إلى العديد من التشريعات المتعلقة بالتحكيم نجدها تنص على ضرورة تسبيب الحكم التحكيمي أي يجب أن يكون الحكم التحكيمي معللا، حيث نصت على أنه في حالة غياب التسبيب فإن مصير ذلك العقد هو البطلان، ومن ضمن هذه التشريعات نجد التشريع المغربي حيث أخذ بهذا الالتزام في المادة 51 في فقرتها الثانية حيث جاء فيها" يجب أن يكون الحكم التحكيمي معللا ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك في اتفاق التحكيم، أو كان القانون الواجب التطبيق على مسطرة التحكيم لا يشترط التعليل"، إذن فالأصل أن جميع الأحكام التحكيمية يجب أن تكون معللة ما لم يتفق على خلاف ذلك أو أن يكون القانون الذي حكم إجراءات التحكيم لا يسمح بالتعليل. وقد صدرت العديد من القرارات القضائية التي اعتبرت الحكم ناقص التعليل من بينما ما جاء في القرار للمجلس الأعلى آنذاك " إن الحكم الذي لم يتعرض لوقائع القضية ولا للإجراءات المتخذة يكون ناقص التعليل[823]".

ونلاحظ من خلال النص القانوني الذي يؤطر الالتزام بتسبيب الحكم أنه قد استعمل صيغة الوجوب (يجب) للدلالة على قيمة المعطى الذي يزكي ضمانات المحتكمين، كما يتبين أن تسبيب الحكم يعد من الالتزامات المهمة التي تقع على عاتق المحكم، وفي حالة الإخلال به يشكل ذلك خطأ تحكيميا يعطي للأطراف أو الطرف المتضرر إمكانية رفع دعوى المسؤولية المدنية ضد المحكم.

ج-خطأ المحكم بعدم الالتزام بالحياد والاستقلالية:

بالرجوع القواعد المنظمة التحكيم الداخلي نجد الجانب الإجرائي في المادة 33 من القانون رقم 95.17 على أنه "تحدد الهيئة التحكيمية إجراءات مسطرة التحكيم التي تراها مناسبة، مع مراعاة هذا القانون دون أن تكون ملزمة بتطبيق القواعد المتبعة لدى المحاكم ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك في اتفاق التحكيم". أما فيما يتعلق بالقانون الموضوعي فنجد أساسه في المادة 45 من القانون المذكور أعلاه حيث نصت على أنه " تطبق هيئة التحكيم على موضوع النزاع القواعد القانونية التي اتفق عليها الأطراف".

وعليه يمكن أن نستنتج أن المشرع أعطى لهيئة التحكيم السلطة لاختيار القانون المسطري فيما يتعلق بالتحكيم الداخلي ما لم يتفق على خلاف ذلك، أما على مستوى الموضوعي فقد منح المشرع الأطراف مباشرة اختيار القانون الذي سيحكم النزاع.

خ-خطأ المحكم نتيجة عدم احترامه لمكان التحكيم ولغته

بالرجوع الى المادة 33 من الفقر الثانية من القانون95.17 نجد المشرع منح للأطراف الحرية الاتفاق على اختيار المكان التحكيم سواء داخل المغرب أو خارجه، أما في حالة عدم اتفاق على مكان التحكيم من قبل الأطراف حددت الهيئة التحكيمية مكان التحكيم، كما نجد المشرع المغربي في نفس القانون رقم 95.17 أن يتم التحكيم باللغة العربية ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك، أو تحدد هيئة التحكيم لغة أو لغات أخرى[824].

فإذا كانت إرادة الطرفين قد لجأت إلى تحديد مقر ولغة التحكيم في اتفاق التحكيم لماذا يخالف المحكم هذه الإرادة؟ إلا إذا كان قاصدا الإضرار بأحد الطرفين مثلا " لو اختارت الأطراف المتنازعة مكانا لإجراء عمليات التحكيم، إلا أن المحكم ومحاباة منه لأحد الطرفين قرر أن يمارس مهامه التحكيمية في بلد آخر حتى يحكم قانون هذا الأخير النزاع، فمخالفة المحكم لإرادة الأطراف هو بمثابة قرنية مفترضة على سوء نية المحكم قابلة لإثبات العكس.

---

[822] محمود السيد عمر التحيوي، التحكيم بالقضاء والتحكيم مع التفويض بالصلح، منشاة المصاريف بالإسكندرية، سنة 2002، ص 136.

[823] قرار المجلس الأعلى، رقم 93، صادر بتاريخ 1980/02/12، الملف الشرعي عدد 73450، ورد عن ابراهيم ناس لحسن، م س، ص 106.

[824] نصت المادة 34 من القانون رقم 95.17 على أنه "يجري التحكيم باللغة العربية، مالم يتفق الأطراف على غير ذلك.

- تسري للغة التحكيم على البيانات والمراسلات والمذكرات المكتوبة والوثائق والمستندات والحجج والمرافعات الشفهية والجلسات الاجتماعية، وعلى كل حكم أو قرار أو أمر تصدره الهيئة التحكمية، مالم ينص إتفاق الأطراف أو قرار هذه الأخيرة على خلاف ذلك.

وأخيرا بعد عرض أهم الأخطاء التي يمكن أن يقع فيها المحكم والتي هي عبارة عن التزامات ملقاة على عاتقه، فمجرد إخلاله بها يرتب مسؤولية مدنية في مواجهته، وهذه الالتزامات إما أن يكون أساسها إرادة الأطراف أو القانون أو بالاستناد إلى الضمير الأخلاقي للمحكم، ومن ثم يصعب تصنيف هذه الالتزامات في خانة واحدة[825]، حتى على مستوى طبيعة هذه الالتزامات تختلف بحسب ما إذا كانت ببذل عناية أم بتحقيق نتيجة.

حيث يعود من وراء التفرقة بين هذين الالتزامين مسألة الإثبات، فإذا تم خرق التزام ببدل عناية فإن الدائن في هذه الحالة ملزم بإثبات خطأ المحكم الناجم عن تقصيره في القيام بمهامه، أما إذا كان خرق التزام بتحقيق نتيجة، فلا يقع على عاتقه الاثبات بل يلقى على عاتق المدين الذي يبقى مسؤولا مسؤولية مفترضة، وعندما نقول مسؤولية مفترضة أي لا حاجة لنا لإثبات الخطأ، مادام أن النتيجة المتوخاة لم تتحقق بعد.

الفقرة الثانية: الضرر

يعرف الضرر بأنه الأذى الذي يصيب المضرور في حقه أو في مصلحة مشروعة سواء في حياته أو جسده أو ماله أو مشاعره[826]، فالضرر هو الركن الثاني لقيام المسؤولية المدنية نظرا لعدم وجود نصوص قانونية خاصة تنظم طبيعة الضرر في مجال المسؤولية المدنية تجاه المحكم، لذلك سندرس هذا الركن وفق القواعد العامة، هذه الأخيرة يؤطرها الفصل 98 من ق.ل.ع الذي عرف الضرر التقصيري بأنه " الضرر في الجرائم وأشباه الجرائم هو الخسارة التي لحقت المدعي فعلا والمصروفات الضرورية التي اضطر أو سيضطر إلى إنفاقها لإصلاح نتائج الفعل الذي ارتكب أضرار به، وكذلك ما حرم من نفع في دائرة الحدود العادية لنتائج هذا الفعل".

كذلك الفصل 264 من نفس القانون الذي عرف الضرر العقدي بأنه هو "ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب متى كانا ناتجين مباشرة من عدم الوفاء بالالتزام".

وقد اكد القضاء المغربي على ضرورة توفر شرط الضرر لاستحقاق التعويض، حيث جاء في قرار مجلس الأعلى سابقا "إذا كان الفصل 263 من ق.ل.ع يعترف بمبدأ حق الدائن في التعويض في حالة عدم وفاء المدين بالتزام أو تأخر في الوفاء به، فإن الفصل 264 من الظهير نفسه يجعل هذا التعويض مقابلا للخسارة التي لحقت الدائن والكسب الذي فاته، وعليه لا مجال للحكم بالتعويض متى قررت محكمة الموضوع بكامل سلطاتها التقديرية أن الدائن لم يصب بأي ضرر وبالتالي عناصر من مسائل القانون التي تخضع لرقابة المجلس الأعلى عكس تقدير التعويض الذي يعتبر من مسائل التي لا تخضع فيها لرقابة المجلس الأعلى"[827].

وهناك شروط معنية يجب توفرها في الضرر(أولا)،لكي يتمكن أطراف النزاع بالمطالبة بالتعويض كذلك هناك عدة أنواع للضرر، فإذا نظرنا من حيث أصله فهو يقسم إما لضرر مادي أو معنوي، وإذا نظرنا إليه من زاوية حصوله نتيجة الفعل الخاطئ فهو ضرر مباشر وضرر غير مباشر، وإذا درسناه من حيث علم إرادة المتعاقدين فيقسم إلى ضرر متوقع وغير متوقع (ثانيا).

أولا: شروط الضرر

-الضرر الحال والضرر المحقق الوقوع في المستقبل: فالأول هو الضرر الذي وقع فعلا، أما الثاني فهو الذي وقعت أسبابه وتراخت نتائجه إلى المستقبل.

وما يهمنا في هذا الإطار هو صور هذين الضررين في مجال المسؤولية المدنية للمحكم، فبالنسبة للضرر الأول نعطي مثالا على ذلك في حالة تنحي المحكم بدون سبب جدي بعد قبوله المهمة التحكيمية، أما بالنسبة النوع الثاني مثلا كما في حالة رفض المحكم سماع الشهود في النزاع مما يغير من مسار الخصومة.

---

[825] ابراهيم ناي لحسن م س، ص 121.

[826] محمد حسن العكلة، م س، ص 26

[827] قرار صادر عن المجلس الأعلى (سابقا) محمكة النقض حاليا، بتاريخ 12 فبراير 1963، حكم مدني عدد 104، أوردته كوثر العبدي، المسؤولية المدنية للمحكم في التحكيم التجاري الدولي، بحث لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص، جامعة سيدي محمد بن عبد الله بفاس، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، سنة 2020-2021، ص 76.

أما الضرر المحتمل فهو الضرر الذي لا يكون قد تحقق بالفعل ولا هو محقق الوقوع في المستقبل فهذا النوع من الضرر لا يستوجب التعويض، من صوره مثلا غياب المحكم أو أحد أعضاء الهيئة عن الحضور لبعض الجلسات بصورة متتالية، في هذه الحالة يوجب احتمال أن ينتهي أجل إصدار الحكم دون صدوره.

- ❖ أن يكون الضرر شخصيا:

أي أن المضرور هو الوحيد الذي من حقه المطالبة بالتعويض.[828]

- ❖ أن يكون الضرر مباشرا:

بالرجوع إلى العديد من النصوص القانونية نجدها تطرقت لهذا الشرط كالفصل 77 من ق.ل.ع الذي نص " إذا ثبت أن ذلك الفعل هو السبب المباشر في حصول الضرر"، وكذلك الفصل 264 من نفس القانون الذي جاء فيه"... متى كانا ناتجين مباشرة عن عدم الوفاء بالالتزام".

وعليه يخرج من دائرة التعويض الأضرار الغير المباشرة سواء تعلق الأمر بالمسؤولية العقدية أو التقصيرية[829]، وبالتالي يجب أن يكون الضرر نتيجة مباشرة للفعل الخاطئ الصادر عن المحكم، وفي إطار الضرر المباشر الذي قلنا بأنه يعوض عنه في المسؤوليتين العقدية والتقصيرية، فإنه في هذه الأخيرة يتم عن التعويض عن الضرر المباشر المتوقع وغير المتوقع، أما في إطار المسؤولية العقدية فلا يتم التعويض سوى عن الضرر المتوقع، وقد رأى البعض[830] سبب هذا الاختلاف في كون أن مضمون ونطاق التزامات الأطراف في الإطار العقدي يكون محددا مسبقا عكس ما عليه في المسؤولية التقصيرية.

3- أن يكون الضرر متعلقا بمصلحة مشروعة يحميها القانون:

أي يجب أن يكون هناك اعتداء على مصلحة أطراف النزاع ويكون جديرا بالحماية من قبل القانون، فإذا تم المساس بهذا الحق التزم المحكم بتعويض الأطراف[831]،أما إذا كان ضرر المحكم مرتبط بالتزام لا يحميه القانون لعدم مشروعيته، كما لو أصدر المحكم حكمه في النزاع بين طرفين أساسه تجارة المخدرات ففي هذه الحالة اتفاق الأطراف يكون محله باطلا.

ثانيا: أنواع الضرر

الضرر يتخذ ثلاثة صور حيث يمكن أن ضررا ماديا أو معنويا أو جسديا، وسنتحدث فقط على نوعين الأولين، لأنهما هما اللذان يمكن تصور وقوعهما في إطار التحكيم.

-المادي: الضرر

يقصد بالضرر المادي الضرر الذي يصيب الشخص في ذمته المالية أو في جسمه ومن تطبيقات هذا الضرر على مستوى التحكيم، كما لو تكبدت الأطراف المتنازعة مصاريف ونفقات باهظة في التحكيم، إضافة إلى ضياع الجهد والوقت، حيث يصدر الحكم التحكيمي معيبا بسبب خطأ المحكم[832].

-الضرر المعنوي

ذلك الضرر الذي يصيب الشخص في شعوره أو عاطفته، ويتمثل الضرر الأدبي في مجال التحكيم في الآلام الذي يمكن أن يتعرض لها الأطراف أو أحدهما نتيجة خطأ المحكم الذي أصاب الخصم في نفسيته، ويمكن أن نتصور ذلك كما هو الشأن إذا عمد المحكم إلى إفشاء اسرار الأطراف المحتكمة.[833]

---

[828] محمد حسن العكلة، م س، ص 27.

[829] ابراهيم ناس لحسن، م س، ص 134.

[830] ابراهيم ناس لحسن، م س، ص 134.

[831] مروان مبتسم، المسؤولية المدنية للمحكم، رسالة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص، جامعة سيدي محمد بن عبد الله، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية - فاس، السنة الجامعية، 2016-2017، ص 77.

[832] ابراهيم ناس لحسن، م س، ص 135.

[833] مروان مبتسم، م س، ص75.

ISSN:2509-0291

الفقرة الثالثة: العلاقة السببية

لا يكفي لقيام مسؤولية المحكم أن يكون هناك خطأ في المسؤولية العقدية وفعل ضار في المسؤولية التقصيرية، بل يشترط أيضا أن يكون الضرر الذي لحق بالأطراف ناشئا عن الخطأ أو الفعل الضار الذي صدر عن المحكم حيث لتحقق المسؤولية المدنية للمحكم لا بد من توافر علاقة سببية بين الخطأ والضرر، ومقتضى ذلك أن يكون الضرر نتيجة الخطأ.

والعلاقة السببية هي تلك الرابطة التي تربط الخطأ بالضرر رابطة نتيجة أي أنها تجعل الضرر نتيجة للخطأ، بمعنى آخر إنها تعني إثبات أن الضرر الذي أصاب المضرور كان بسبب خطأ المحكم وأن الخطأ المذكور هو الذي أحدث الضرر، كما تعد ركنا من أركان المسؤولية المدنية سواء كانت عقدية أو تقصيرية، والعلاقة بهذا المعنى هي علاقة تفيد ضرورة تعاقب أمرين بحيث إن تحقق أو انعدام الأمر الأول يؤدي إلى تحقق أو انعدام الأمر الثاني، فالأمر يطلق عليه السبب (خطأ المحكم) والثاني يطلق عليه النتيجة (الضرر الذي أصاب الأطراف)، إلا أنه لا يكفي أن يكون التعاقب زمنيا فحسب بل يشترط فيه أن يكون تعاقبا موضوعيا فالسبب إذن يسبق النتيجة ويؤدي إليها[834].

ولدراسة العلاقة السببية بين خطأ المحكم والضرر الذي أصاب المحتكمين، سنقسم الدراسة إلى أهم نظريات العلاقة السببية، حيث سنتحدث عن نظرية تعادل الأسباب (اولا) ثم سنتحدث عن نظرية السبب المنتج (ثانيا).

أولا: نظرية تعادل الأسباب

ترى هذه النظرية أن الضرر يحدث نتيجة أخذ وتفاعل العديد من الأسباب، حيث إذا تخلف أحدهما فإن الضرر لا يقع، ومن بين مؤسسي هذه النظرية) ستيوارت ميل) وبعده (فون فيوري) والذي يرى أن السبب ما هو إلا مجموعة من القوى التي ساهمت في إحداث الظاهرة وأن السببية ما هي إلا علاقة ضرورية بين السبب والأثر، والسبب هو أمر ضروي لتحقيق الأثر[835].

إذن يمكن تعريفها بأنها كل سبب له دخل في إحداث الضرر مهما كان بعيدا يعد من الأسباب التي أحدثته، فجميع الأسباب التي تدخلت في إحداث الضرر تكون أسباب متكافئة، وتطبيقا لذلك وحسب هذه النظرية فإن اجتماع خطأ المحكم مع القوة القاهرة يثير مسؤولية المحكم كاملة ولا يستطيع التخلص منها، لأن خطأه كان من بين الأسباب التي تضافرت في إحداث الضرر[836].

ثانيا: نظرية السبب المنتج

يقصد بالنظرية السبب المنتج الأخذ فقط بالسبب المنتج وحده في إحداث الضرر وإهمال الأسباب العارضة، ويتضح من هذه النظرية انها تميز بين السبب المنتج أو الفعال إلي يحدث الضرر وبين السبب العارض وأن كان سببا في إحداث الضرر بصورة استثنائية مع السبب الفعال، حيث تعتد بالأول ولا تقيم اعتبارا للثاني.

وإذا انعدمت العلاقة السببية فلا مجال للمطالبة بالتعويض[837]، وهو ما أقره كل من الفصلين 77 والفصل 264 من ق.ل.ع، حينما قررا أن الخطأ الذي يسبب ضررا هو الذي يوجب التعويض.

خاتمة:

في الأخير يمكن ان نستنتج على أن المسؤولية المدنية للمحكم في القانون المغربي، لا بد ننطلق من تحديد طبيعة القانونية المهمة التحكيمة التي تعتريها بعض الغموض في هذا القانون، من خلال عرض بعض النظريات التي تعرضت لهذه الأخيرة، حيث أن هناك نقاش لابد من فهمه في عمقه حتى يتسنى لنا معرفة المسؤولية المدنية للمحكم هذا من جهة، ومن جهة أخرى خلصنا أنه

---

[834] مروان مبتسم، م س، ص 78.

[835] كوثر العبدي، م س، ص 81.

[836] مروان مبتسم، م س، ص 79.

[837] هشام السناح، مسؤولية البنك مانح الاعتماد، رسالة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص، جامعة سيدي محمد بن عبد الله – فاس- كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، 2016-2017، ص 84.

هناك تضاربا بين الفقهاء حول تحديد هذه المسؤولية حيث هناك إتجاه يقول بأنها مسؤولية عقدية، والأخر يقول بأنها مسؤولية تقصيرية. إلا أنه في وجهة النظر على أن مسؤولية المدنية للمحكم تستند على ما سميناه "بعقد التعين "، وبالتالي فهي مسؤولية عقدية من هذا الجانب، كما يمكن أن نتصور قيام المسؤولية التقصيرية في الحالات المذكورة أعلاه.

هيئة كتابة الضبط بين إشكالية الإستقلالية و سؤال الإصلاح على ضوء قانون التنظيم القضائي الجديد 38.15

The Court Registry: Navigating the Challenge of Independence and the Question of Reform in Light of the New Judicial Organization Law 38.15

الباحث : هشام رياض

باحث بسلك الدكتوراه، جامعة محمد الخامس،

كلية العلوم القانونية و الاقتصادية و الاجتماعية السويسي _ الرباط _

ملخص:

يعد دستور 2011 الذي شكل ثورة حقيقية المفصل الأساسي نحو التفكير في إعادة تغيير مجموعة من القوانيين والتشريعات بما فيها القوانين المتعلقة بالقضاء و بتنظيم المسؤولية القضائية والعمل القضائي بالمغرب،كما نص الدستور على مجموعة من المبادئ منها استقلال السلطة القضائية ، وهو ما تم أجرأته عمليا من خلال تحيين الترسانة القانونية التي تنظم عمل المحاكم تماشيا مع ما جاء في الدستور، والتي كان أخرها قانون التنظيم القضائي 38.15 الذي جاء لتعديل مجموعة من المواد التي تؤطر عمل الموارد البشرية بالإدارة القضائية، كما جاء ليعزز من استقلالية السلطة القضائية، وهاته الأخيرة كانت محطة نقاش و اراء و أسئلة حول مدى استقلاليتها عن السلطة التنفيذية، وهو ما ستعرج عليه هذه المقالة المقتضبة التي تحاجج إشكالية هذه الإستقلالية بالإضافة إلى تحديد الإختصاصات فيما يتعلق بالإشراف و تدبير عمل الجهاز الذي يشكل جزء كبير من جسم العدالة و المتمثل في هيئة كتابة الضبط، والأثار المترتبة عن هذا التداخل بين هاتين السلطتيين، والمنعكسة سلبا على تطوير و تعزيز عمل هذه الهيئة بما فيها المنظومة القضائية ككل.

The 2011 Constitution, which marked a true revolution, serves as a fundamental milestone for reconsidering a series of laws and legislations, including those related to the judiciary and the organization of judicial accountability and judicial work in Morocco. The Constitution established several principles, including the independence of the judiciary, which has been practically implemented through the updating of the legal framework governing the work of courts in line with constitutional provisions. The most recent of these updates is Judicial Organization Law 38.15, which amends several articles that govern human resources management within the judiciary and enhances the independence of the judicial authority. This topic has been the subject of debate and inquiry concerning the extent of its independence from the executive branch. This brief article will address the issue of this independence, as well as delineate the competencies related to the supervision and management of the body that constitutes a significant part of the justice system, represented by the registry. It will also examine the implications of the overlap between these two authorities, which negatively affects the development and enhancement of the work of this body, including the judicial system as a whole.

مقدمة

أكيد أن قانون التنظيم القضائي بالمغرب ليس وليد اليوم وانما مر من مجموعة من المراحل بداية من مرحلة الإستقلال الى أأن تم إقرار التنظيم القضائي سنة 1974 وما تلاه من التعديلات التي طرأت على هذا القانون الا ان جاء التعديلي الدستوري لسنة 2011 الذي اعتبر ثورة دستورية بالمغرب .

ومن المعلوم أن هذا التعديل الدستوري قدم لنا ملامح جيدة على مستوى التنظيم القانوني للمغرب ، وجاء بمستجدات تهم بالأساس النهوض بمنظومة العدالة بما فيها استقلال السلطة القضائية، هاته الأخيرة فرضت على المشرع المغربي أن يحاول التجاوب معها و يعزز نشاط مساره التشريعي.

وهو ما تم أجرأته من خلال إصدار قانون التنظيم القضائي 38.15 الجديد الذي يسير في هذا الإتجاه، و الذي رسخ واتى بمستجدات مهمة، تهم أساسا تنظيم و تدبير عمل المحاكم ،كما أن هذا القانون جاء بمواد تأصل لعمل جهاز كتابة الضبط، و المتمثلة في المادة 19، التي عرف فيها هيئة كتابة الضبط، بالإضافة الى المواد الأخرى (المادة 7 و المادة 8 ...)، و هذا التأصيل لهيئة كتابة الضبط لابد أن يلازمه هيكلة إدارية تسير على نهجها، فأصبح من الضروري بعد صدور التنظيم القضائي أن تطرأ تغييرات جوهري على الهيكلة الإدارية لمحاكم المملكة تواكب المستجدات التي اتى بها هذا القانون

خصوصا و أن الهيكلة الإدارية الحالية تعود بنا الى سنة 1979 بشأن التنظيم الهيكلي لجهاز لكتابة الضبط و الذي ميز بتقسيم هذا الجهاز الى جهازين ، من جهة هناك جهاز كتابة الضبط برئاسة المحكمة ومن جهة ثانية هناك جهاز كتابة الضبط بالنيابة العامة وهذه الهيكلة الجديد لهذا الجهاز نص عليها كذلك قانون التنظيم القضائي الجديد وذلك في مادته 22.

ومن هذا المنطلق فقانون التنظيم القضائي الجديد و الذي رغم ما اتى به من مستجدات لتجويد منظومة العدالة، فلا زال يعرف اختلالات متعلقة أساسا بهيئة كتابة االضبط و التي أاثارت نقاس واسعا وأراء مختلفة حول مسألة مبدأ استقلالية هذه الهيئة عن السلطة القضائية من جهة ومن جهة أخرى خضوع الموظفون الإداريون المنتمون لهذه الهيئة للسلطة التنفيذية من جهة أخرى، وهذا النقاش على مستوى الممارسة الواقعية لعمل وتبعية هيئة كتابة الضبط، دفعنا لمناقشة بعض النقط وتحليلها من خلال الرجوع لمقتضيات هذا قانون المتعلق بالتنظيم القضائي الجديد والوقوف عند مكامن الضعف التي تعتريها هذه المقتضيات في أفق تعديلها وفق ما يتماشى مع عمل جهاز كتابة الضبط بالمحاكم .

بناء على الأرضية الإشكالية سنحاول تأطير الموضوع بإشكالية عامة تتمحور **حول مدى اعتبار قانون التنظيم القضائي الجديد بالمغرب، ضامنًا لإستقلالية هيئة كتابة الضبط، في ظل التحديات المرتبطة بإزدواجية وتبعية الموظفين للسلطة التنفيذية والقضائية فيما يتعلق بالإشراف و المراقبة الإدارية و المالية؟، وماهي أبرز الأسس و المداخل الأساسية لتعزيز فعاليتها؟**

و لمناقشة هذه الإشكالية وتوضيحها وجب الإنطلاق من محور أول **يمس موقع كتابة الضبط وسؤال تبعية على ضوء قانون التنظيم القضائي الجديد 38.15**، وننتهي بمحور ثاني حول **المرتكزات الأساسية لتعزيز فعالية هيئة كتابة الضبط.**

المحور الأول: قانون التنظيم القضائي 38.15، قراءة في إشكالات هيئة كتابة الضبط

فبالرجوع الى النظام الأساسي لهيئة كتابة الضبط فقد بين بجلال تبعية موظفي هذه الأخيرة وخضوعهم للسلطة الحكومية المكلفة بالعدل ، هذا الوضوح يشرح طبيعة هذه التبعية المقصودة من الإشراف والمراقبة الإدارية و المالية، وما تنطوي عليه من دلالات هذا المفهوم من محددات ترتبط بالأساس بالترقية ، التقييم، التكوين التعيين، التوظيف ....إلخ، فمجمل هذه المهام المتعلقة بالوضعية النظامية للموظف تظل من صميم مهام المسؤول الإداري على اعتبار أن النظام الأساسي للوظيفة العمومية نظم هذه الإختصاصات بشكل واضح ومفصل ، بيد أنه فيما يخص المهام الموسومة بالصبغة القضائية المزاولة من قبل موظفي هيئة كتابة الضبط بإعتبارهم من مساعدي القضاء يخضعون في أداء هذه المهام لإشراف ومراقبة المسؤول القضائي أبرزها، ما يتعلق بالأعمال الإدارية شبه القضائية في مرحلة ما قبل الحكم، مثل تلقي ملف الدعوى، تحرير محضر بذلك، وتقييده في سجل خاص، بالإضافة إلى تسليم وصل بالوثائق والمرفقات إلى المدعي، ثم إحالة الملف إلى رئيس المحكمة المعنية. كما تشمل مهام هيئة كتابة الضبط الأعمال القضائية بعد نظر قاضي الموضوع في جوهر النزاع وأصل الحق. ففي مرحلة ما بعد الحكم، تتولى الهيئة مسؤولية تبليغ الإستدعاءات والإنذارات والأوامر والأحكام، وتنفيذها، فضلاً عن القيام بإجراءات التسيير القضائي، مثل الحراسة على العقارات

أو الأراضي الفلاحية أو الأصول التجارية. كما تتعامل مع إجراءات صعوبات المقاولات، سواء خلال مرحلة التسوية القضائية أو التصفية، بالإضافة إلى حضور الجلسات الرسمية وتحرير محاضرها. وضبط بعض الإجراءات المتعلقة بالمهن الحرة

لدى فمن خلال الأعمال القضائية السالفة الذكر والتي توضح بجلال بأن الشأن القضائي اختصاص تنفرد به السلطة القضائية المتمثلة في رؤساء المحاكم الإبتدائية أو الرؤساء الأولون لدى محاكم الإستئناف ولدى محاكم الاستئناف التجارية للجهاز القضائي للقضاء الجالس، بالإضافة إلى رؤساء قضاة النيابة العامة في شخص رؤساء وكلاء العامون للملك لدى محاكم الإستئناف ولدى محاكم الإستئناف التجارية وفي شخص رؤساء الوكلاء العامون لدى المحاكم الابتدائية.

يعكس هذا التوجه ، ما ورد في المادة 103 من قانون التنظيم القضائي، والتي تنص على أن "الوكلاء العامين لدى محاكم الإستئناف يمارسون، في حدود اختصاصهم، سلطتهم ومراقبتهم على كافة قضاة النيابة العامة وموظفي كتابة الضبط وضباط وأعوان الشرطة القضائية."

عند تحليل هذه المادة، نجد أنها تتوافق تمامًا مع المقتضيات القانونية المتعلقة بقضاة النيابة العامة وضباط وأعوان الشرطة القضائية، بإستثناء وضعية موظفي كتابة الضبط. فالمهام. التي يؤديها موظفو كتابة الضبط تقتصر على مهام مكتبية وإدارية بحتة، ولا تحمل أي طابع ضبطي أو ولائي.

إضافة إلى أن مقتضيات قانون التنظيم القضائي في بابه الثاني من القسم الثالث تحدث بشكل واضح عن الإشراف القضائي على المحاكم سواء ذلك المتعلق برئاسة المحكمة أو المتعلق بالنيابة العامة وهو تأكيد واضح على استبعاد التام للمهام ذات الصبغة الإدارية و المحاسبتية عن مجال تدخل السلطة القضائية خصوصا تلك المرتبطة بمهام كتابة الضبط

يمكن أن نؤكد إذن من خلال تفحصنا و قراءتنا لمقتضيات كل من مشروع قانون التنظيم القضائي و الصيغة الجديدة له، على ضرورة إعادة النظر فيه لا سيما أنه تم اغفال فيه التوازن بين السلطتين من خلال عدد الهيئات التي أنشأها المشروع أو التي احتفظ بها للسلطة القضائية، مثل اللجان ومكتب المحكمة والجمعية العامة. في المقابل، هناك غياب تام لأي هيئة تابعة للسلطة الحكومية المكلفة بالعدل تكون موازية ومتعاونة. كما يقتصر الأمر على وجود منصب مسير إداري للمحكمة، الذي يخضع لسلطة معينة وينضبط لأخرى، مما يعكس عدم التكامل المطلوب بين هاتين السلطتين.

ومن جهة أخرى، يتناول قانون التنظيم القضائي الجديد 38.15 موضوع تنظيم العمل الإداري والمالي و القضائي داخل المحاكم بالإضافة إلى تفتيش ومراقبة المسير الإداري وموظفي كتابة الضبط كمسألة مشتركة بين السلطة القضائية والسلطة الحكومية المكلفة بالعدل، دون أن يجعل من تفتيش ومراقبة القضاة هو الاخر موضوعا مشتركا بينهما، كل ذلك في مواده من 100 إلى 105، وهو التوجه الذي لا يتماشى تماما مع مبادئ الفصل الأول من الدستور، الذي يتطلب معالجة شاملة دون تجزئة. إذ يجب إما تبني رؤية متكاملة تسمح للسلطتين بمراقبة وتفتيش كل من القضاة والموظفين، أو تفعيل الفصل الدستوري بحيث تقتصر مسؤولية مراقبة وتفتيش التسير و التدبير الإداري لموظفي كتابة الضبط على السلطة الحكومية المكلفة بالعدل فقط، مع ضمان ممارسة تلك السلطة لصلاحياتها بشكل كامل وفقًا للقانون، وفي مناخ من الإستقلالية التامة ودون أي تدخل من السلطة القضائية.

بالإضافة الى ذلك نجد أن المادة 18 من قانون 38.15 المتعلق بالتنظيم القضائي الجديد، قد ميزت بين وظائف، هناك وظائف يمارسها موظفي هيئة كتابة الضبط تحت سلطة ومراقبة وزير العدل وتحت إشراف المسؤولين الإداريين والقضائيين وهناك وظائف قضائية تتسم بالشأن القضائي يمارسها تحت السلطة المباشرة للمسؤلين القضائين، وهذا التميز خلق لنا إشكال حول مسألة التفتيش، وهنا نتساءل : **هل يحق للمفتشية العامة للشؤون القضائية بصفتها الجهاز الأعلى في التفتيش القضائي أن تفتش موظف كتابة الضبط فيما يتعلق بالمهام القضائية؟ وهل يحق لها إن امتد تفتيشها إلى تفتيش المهام الإدارية و المالية؟ في حين أن المفتشية العامة لوزارة العدل وحتى القانون المنظم للتنظيم القضائي الجديد كان حاسما واعتبرها تشرف وتفتش**

ما هو إداري ومالي. وعلى اعتبار كذلك أن مقتضيات القانون 38.21 الصادر في 28 غشت 2022 في مواده من 18 إلى 20 قد نظمت التفتيش التسلسلي القضائي للمفتشية العامة للشؤون القضائية كما سمته المادة 18 بالتفتيش اللامركزي القضائي، ولم يتم ذكر التفتيش الإداري و المالي.

كما أن المادة 19 و المادة 21 تبين بجلاء التداخل بين السلطتين القضائية والتنفيذية في تولي الإشراف و التدبير الإداري و المالي لهيئة كتابة الضبط والتي تعتبر وحدة موحدة تتكون من موظفين يعملون تحت سلطة ومراقبة وزير العدل ويمارسون مهامهم تحت سلطة مباشرة للمسؤولين القضائيين (المادة 19)، وتتولى وزارة العدل الإشراف المالي و الإداري على المحاكم بتنسيق وتعاون مع المسؤولين القضائيين بما لا يتنافى مع استقلالية السلطة القضائية (المادة 21) بالإضافة الى ذلك يتولى الكاتب العام مهام التسيير و التدبير الإداري بالمحكمة وضبط مختلف مصالح كتابة الضبط ومصالح المحاسبة و الاشراف على موظفي هيئة كتابة الضبط العاملين بها، وهو يخضع لسلطة و مراقبة وزارة العدل و يمارس مهامه تحت السلطة المباشرة للمسؤولين القضائيين

من خلال تحليل هذه المادتين يتبين أن كتابة الضبط تخضع لسلطتين مستقلتين عن بعضهما تخضع لسلطة قضائية وفي نفس الوقت لسلطة تنفيذية ، فهم يخضعون من جهة لمراقبة وزارة العدل الذي يمثله الكاتب العام ورؤساء المصالح على مستوى اللامركزي ، وفي الوقت ذاته هم خاضعون لسلطة مباشرة لمسؤولين قضائيين،

التداخل فهو ما يطرح إشكالية في تدبير هذه الهيئة فإذا ما تحدثنا عن الخضوع لوزير العدل فهو خضوع مؤطر بقانون أساسي عام للوظيفة العمومية وهناك نظام أساسي كذلك لموظفي كتابة الضبط لسنة 2011 و الذي اتي بمقتضيات تخص تدبير عمل هذه الهيئة ، بما فيها سلطة المراقبة من رئيس الإدارة سواء على مستوى التقييم ، التعيين، الترقية و أيضا في مجال المخالفات و التأديب.

و السؤال المطروح هنا ،نجد أن هذه الهيئة تعمل تحت سلطة قضائية كذلك و بالتالي فأي إطار قانوني لهذه السلطة، هل هي سلطة مطلقة لا يؤطرها أي قانون ،وهل يمكن أن نقول بأن المسؤول القضائي لديه كامل الصلاحية في ممارسة هذه السلطة دون أي ضابط أو حد قانوني .

فالمشرع هنا إذن كان عليه أن يفصل في المهام الموكولة لهذه السلطة القضائية ويبين حدودها . و عليه فإن هذا التداخل والإزدواجية بين السلطات القضائية والإدارية إذن يعكس التعقيد الهيكلي للنظام القضائي علاوة على عدم استقلالية هيئة كتابة الضبط السالفة الذكر، عن سلطة القضاء الجالس،(قضاة الحكم أو المسؤول عن دراسة وفص النزاعات) وكذلك تبعية هيئة كتابة النيابة العامة

للسلطة القضائية الواقف(النيابة العامة) هذه العلاقة تقيّد قدرة الهيئتين على أداء مهامهما بكفاءة وموضوعية ويستدعي ضرورة تعزيز التنسيق والفاعلية في أداء هذه المكونات الحيوية.

على ضوء ما سبق ، تبرز الحاجة الملحة إلى إعادة تقييم قانون التنظيم القضائي الجديد، من خلال التأكيد على استقلالية هيئة كتابة الضبط وتحديد أدوارها كإختصاصات منصوص عليها قانونيًا. وينبغي أيضًا تحديد صلاحيات رؤساء كتابات الضبط بدقة، لضمان عدم تداخل المسؤوليات مع جهات قضائية أخرى دون مبرر قانوني، مما يعكس رغبة غير مبررة في الهيمنة على اختصاصات هيئة يُفترض بها أن تتمتع بالإستقلالية، كما هو الحال في العديد من الدول الديمقراطية التي تضع قيمة كبيرة على احترام المؤسسات.

إن غياب استقلالية كتابة الضبط سيؤدي إلى عدم استقرار القطاع بالشكل المطلوب، وستكون هذه التبعية سببًا لظهور عدد من المشكلات في مختلف المجالات. وهذا من شأنه أن يؤثر سلبًا على استقلالية القضاء ذاته، مما يعيق تحقيق العدالة ويضعف الثقة في النظام القضائي ككل.

ووفقًا للنظام الأساسي الخاص بهيئة كتابة الضبط فهي تابعة للسلطة الحكومية المكلفة بالعدل، مما يفتقر إلى أي مبرر لإخضاعها لسلطة أخرى. وهو ما تم تكريسه كذلك في مقتضيات الدستور و على وجه الخصوص الفصل 87 منه ، وكذا الظهير الشريف رقم 1.58.008 بتاريخ 24 فبراير 1958. لذا فإن طرح فك الإرتباط عن السلطة القضائية يستند إلى ضرورة أداء كل سلطة لمهامها في إطار من التنسيق والتوازي والإحترام المتبادل، مع مراعاة المصلحة العامة وخدمة المتقاضين. كما ينبغي الإلتزام بالمبدأ الدستوري الذي يربط المسؤولية بالمحاسبة، لضمان فعالية النظام القضائي.

وكما هو معروف، فإن المهمة الأساسية المنوطة بالقضاة تتمثل في الفصل في النزاعات وإصدار الأحكام في الخصومات المعروضة عليهم. ولا يمتد نطاق عملهم إلى الأمور التدبيرية، إذ إن هذا الدور مُعهد إلى الإدارة القضائية، أو بعبارة أدق، إلى رجل الإدارة.

وإذا كان من الواضح أنه لا يكفي لضمان استقلالية كتابة الضبط أو الإدارة القضائية مجرد التنصيص على ذلك في النظام الأساسي لهذه الهيئة، بل يجب أيضًا تكريس هذه الإستقلالية في جميع النصوص التي تتعلق بكتابة الضبط وتنظم عملها.

إن التحديد الدقيق للإختصاصات سيتيح في المقابل للإدارة القضائية تحديد طبيعة المسؤوليات بعيدا عن التداخل غير المرغوب فيه في تحمل المسؤوليات والعواقب المحتملة، و التي ستنعكس سلبا على السير العادي للإدارة القضائية التي حملت على عاتقها خدمة المرتفقين وتوفير مناخ من المرونة في العمل وديناميةإيجابية في إطار هيكلة محكمة للإدارة القضائية.

كما يجب ربط العلاقة والتي ينبغي أن تجمع بين المسؤول الإداري والمسؤول القضائي في شكل تعاون و تنسيق وتكامل وليس علاقة رئاسة وتبعية. مما يستوجب كذلك وضع إطار قانوني شامل ومنظم ومحدد للمهام و المسؤوليات المنوطة بهيئة كتابة الضبط يشمل التوصيف الدقيق والحصري لمختلف اختصاصاتها. واعتماد مرجعية للوظائف و الكفاءات في عملها.

علاوة على ذلك فإن ارتباط الإدارة القضائية برئاسة السلطة القضائية يضعف من دور مؤسسة رئيس كتابة الضبط، مما يؤدي إلى تقويض هيبتها وفقدانها للكثير من صلاحياتها. في العديد من الحالات، يؤدي هذا الوضع إلى تشتت المسؤوليات، حيث يجد الموظف نفسه أمام عدة جهات يُمكن أن يُخاطبها، خاصة عند حدوث مشكلات أو أخطاء مهنية تتطلب المتابعة والتأديب.

على ضوء ماسبق فإن التفكير في إصلاح وتأهيل عمل هذه الهيئة يجب أن يرتكز على ضمان استقلاليتها عن التدخلات غير المرغوب فيها من السلطات القضائية والتنفيذية، مما يسهم في تعزيز الثقة في النظام القضائي ككل. لدى من خلال هذه الإصلاحات، التي سنحاول الإشارة إلي البعض منها في المحور الثاني يمكن أن تعزز من عمل هذه الهيئة وبالتالي تقديم خدمات وتحقيق متطلبات المرتفقين وفق رؤية شاملة لقضاء عادل وفعال، يضمن حقوق المواطنين جميعا دون إستثناء.

المحور الثاني : مقومات تأهيل كتابة الضبط: نحو أداء متميز و إستقلال قضائي

بعد الحديث عن الإختلالات التي تعرفها هيئة كتابة الضبط على ضوء قانون التنظيم القضائي الجديد، وبما أنها تعد من الدعائم الأساسية للعدالة في النظام القضائي، حيث تؤدي دورًا محوريًا في تنظيم الإجراءات القضائية وضمان سيرها بشكل سلس وفعال. ومع التحديات المتزايدة التي تواجهها و تواجه النظام القضائي، أصبح من اللازم تأهيلها وأضحى ضروريا لتحقيق أداء متميز واستقلالية حقيقية لها . و من أبرز مقومات تأهيلها وتعزيز فعاليتها :

- **أولا : في الحاجة إلى توصيف الإختصاصات كالية لتحسين الأداء**

إذا كانت شروط الولوج إلى مهنة كتابة الضبط في المغرب قد تغيرت مع توالي السنوات من خلال التحاق الموظفين الجدد بمهامهم ضمن سلالم دنيا بشواهد علمية متوسطة، فإن الولوج إلى مهنة كتابة الضبط باتت اليوم تستقطب موظفين ذووا التكوين القانوني والإداري و المعلوماتي العالي بناء على شواهد عليا بإختصاصات ومهام مختلفة ومتعددة، وهو ما يشكل تحديا كبيرا في ظل غياب الدليل المرجعي للوظائف والكفاءات الذي سيخول المهام المناسبة للإطار الوظيفي المناسب لكل الموظفين بهيئة كتابة الضبط.

فإذا ما أردنا أن نميز اليوم بين منتدب قضائي من الدرجة الثانية وكاتب الضبط، بل وعون جلسة ،فإن الفرق لا يعدو أن يكون فرقا في الاجر الشهري فقط وهذا الأمر إنعكس سلبا وبشكل كبير على عطاء موظفي وموظفات كتابة الضبط، ناهيكم عن النظرة الدونية التي لازال البعض ينظر بها الى أطر وموظفي كتابة الضبط وهي نظرة موروثة عن زمن السيبة وزمن انعدام تقدير المسؤولية.

- **ثانيا : في سبيل توحيد هيئة كتابة الضبط: نحو تعزيز استقلالية السلطة القضائية**

فقد بات توحيدها أمرا ضروريا، ووضع حد لإزدواجية كتابة الضبط بالرئاسة وثانية خاصة بالنيابة العامة،وذلك بتجميعها في كتابة ضبط واحدة على صعيد كل محكمة، واعتبار رئيس كتابة الضبط رئيسا واحدا داخل المحكمة، ويتبع في تسلسله الإداري لمديرية كتابة الضبط التي بات من الضروري إحداثها داخل الوزارة الوصية و الغرض من استقلالية كتابة الضبط وتوحيدها هو تحقيق مجموعة من الأهداف المتمثلة في :

- تعزيز استقلالية السلطة القضائية التي تتبع للمجلس الأعلى للسلطة القضائية وذلك وفق المبدأ الدستوري الذي يضمن فصل السلط.
- تكريس استقلالية كتابة الضبط بإعتبارها جهازا تنفيذيا عن السلطة القضائية، على اعتبار أن كتابة الضبط والتي تشكل جزءًا أساسيًا من النظام القضائي، تتولى مسؤوليات إدارية وتنظيمية تساهم في سير العدالة. ومع ذلك، فإن استقلالية كتابة الضبط تعني أنها يجب أن تعمل بشكل مستقل عن أي تأثيرات أو ضغوطات من السلطة القضائية أو أي جهة أخرى، مما يعزز نزاهتها وفعاليتها. فتكريس هذه الإستقلالية يعني وضع آليات قانونية وإدارية تضمن أن كتابة الضبط تستطيع أداء مهامها بحرية، دون تدخلات يمكن أن تؤثر على قراراتها أو أدائها. بذلك، يتم ضمان تقديم خدمات قضائية عالية الجودة وتعزيز الثقة في النظام القضائي بشكل عام
- ضرورة تحقيق الفعالية والسرعة في العمل القضائي والإداري عبر تبسيط الإجراءات. يتكرر عمل كتابة الضبط في النيابة العامة مع عمل كتابة الضبط في الرئاسة، مما يسبب إهدار الوقت والموارد. لذا، من المهم تحسين التنسيق بين الكتبتين وتسهيل بعض الجوانب لضمان معالجة القضايا بشكل أكثر كفاءة.

في محصلة القول يمكن أن نؤكد على أنه رغم الجهود المبدولة من الوزارة الوصية للنهوض بمنظومة العدالة عبر سن تشريعات و قوانين جديدة، والتي كان اخرها قانون التنظيم القضائي الجديد 38.15 إلا أنه تعتريه بعض النواقص والإختلالات، و من أبرزها إشكالية استقلال هيئة كتابة الضبط التي مازالت محطة أنظار كل الفاعلين في الحقل العدلي، مما يستوجب إصلاحات حقيقية تشمل تعزيز القوانين التي تحمي هذه الإستقلالية بالإضافة الى توفير بيئة عمل خالية من الضغوطات التي قد تتعرض لها هذه الهيئة.

لائحة المراجع المعتمدة

- القوانين و المواد و الفصول
- قانون التنظيم القضائي الجديد 38.15 الصادر في 30 يونيو 2022 ، نشر بالجريدة الرسمية ، عدد 7108 - 14 ذو الحجة 1443(14 يوليو 2022
- المواد 18،19،20 قانون التنظيم القضائي الجديد
- المواد 100،101،103،104،105 من قانون التنظيم القضائي الجديد

- القانون رقم 38.21 المتعلق بالمفتشية العامة للشؤون القضائية ، الصادر 2 غشت 2021 وذلك في الجريدة الرسمية عدد 7009الموافق ل 22 ذو الحجة 1442
- المقالات
- أحمد أولاد عيسى، مقال حول هيئة كتابة الضبط وسؤال الإستقلالية ، منشور على الموقع https://www.akhbarona.com/mobile/writers/146252.html تم الاطلاع عليه بتاريخ 29 شتنبر 2024 على الساعة 16 زولا
- عبد الله عصفوري، منتدب قضائي، مقال حول الإدارة القضائية بين التبعية و الإشراف ومبدأ فصل السلط منشور على موقع : https://www.elkanounia.com/2020/06/Articles9.html?m=1
- الدكتور أبو القاسم الطيبي، مداخلة في إطار الندوة الخاصة بقراءة مشروع قانون التنظيم القضائي 38.15 واهم مستجداته، يمكن الإطلاع على الندوة على الموقع التالي https://www.youtube.com/watch?v=zv638B-53K4
- هشام راشد، الطريق إلى استقلالية كتابة الضبط،قراءة نقدية في مشروع يتعلق بالتنظيم القضائي بالمملكة.
- الأستاذ عبد الله الزوين، دور الموارد البشرية لكتابة الضبط في تأهيل وإصلاح العدالة، مداخلة بالندوة الجهوية الثانية للحوار الوطني حول إصلاح منظومة العدالة بالمحكمة الإبتدائية بسوق اربعاء، الغرب ، منشورة بمجلة الإشعاع

ISSN:2509-0291

المداولات القضائية من خلال ورش إصلاح منظومة العدالة

Judicial deliberations through justice system reform project

يحيى الحيمر

باحث بسلك الدكتوراه كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية الدار البيضاء-عين الشق

ملخص:

كان لصدور القانون 38.15 المتعلق بالتنظيم القضائي دور هام في استكمال مشروع إصلاح منظومة العدالة في العديد من مقتضياته، خاصة المادة 16 منه، فلأول مرة في قانون التنظيم القضائي نصَّ المشرع على إمكانية القاضي المداول مخالفةَ الأغلبية عن طريق الإدلاء برأي يعارضها فيما استقرت عليه، وهذا ما يسمى بالرأي المخالف، ويجد أصوله الأولى خارج المنظومة القانونية المغربية، حيث ابتدئ طريقه وفق طرازٍ إنجليزي، ثم اتسع نطاقه فاندمج في مجموعة من النظم القانونية الأجنبية، وحين انصهاره فيها كان يتأثر بالمبادئ الأولى التي امتاز بها النظام الذي تبناه، فأحاطه المشرع المغربي بالسرية، لأنه مبدأ عام وأساسي في نظام القضاء المغربي، وهذا أمر حاولت هذه المداخلة نقده، على اعتبار أن رأي القاضي المخالف وإن كان معبرا عن موقف الأقلية إلا أنه قد يصبح في كثير من الأحيان رأيَ المحكمة فيما بعد، أو يصبح الرأي المعتمد من قِبَلِ محكمة النقض عند رقابتها على محكمة الموضوع.

Abstract:

The promulgation of Law No. 38.15 on Judicial Organization marked a pivotal milestone in the broader reform of Morocco's justice system, notably through its Article 16. For the first time in the history of Moroccan judicial legislation, the law expressly acknowledged the right of a deliberating judge to depart from the majority by issuing a dissenting opinion. This procedural innovation—commonly referred to as the "dissenting opinion"—has its intellectual roots beyond the Moroccan legal tradition. Originating in the English common law system, it gradually found its way into various foreign jurisdictions, adapting in each case to the foundational principles of the host legal culture.

Yet, while introducing the dissenting opinion, the Moroccan legislator opted to preserve its confidentiality, invoking the overarching and deeply entrenched principle of secrecy that characterizes the Moroccan judiciary. This choice, however, warrants critical examination. As this study contends, a dissenting opinion—though by nature an expression of the minority view—may, in certain instances, anticipate the position later embraced by the court itself, or even inform the reasoning ultimately adopted by the Court of Cassation when exercising its review over lower court decisions.

مقدمة

إن المحاكم عند دراستها لقضية معينة لا تُكَوِّنُ رأيها دفعة واحدة، بل تأخذ الوقت اللازم لفهم الدعوى وتحديد مآلها، ويحصل ذلك خلال المداولات القضائية، إذ ينحصر شاغلها في تأمل الحل النهائي في حالة القضاء الفردي، أو التشاور بشأنه عبر تقليب الرأي وإجالة النظر فيه في حالة القضاء الجماعي، وفي كلتا الحالتين، لا يعدو الرأي أن يكون عبارة عن موقف شخصي من القاضي المختص، وعند الاستقرار على نتيجة نهائية ينتقل هذا الرأي من كونه مجرد رأي ذاتي إلى صيرورته مقررا قضائيا.

وقد كان لصدور القانون 38.15 المتعلق بالتنظيم القضائي دور هام في استكمال مشروع إصلاح منظومة العدالة في العديد من مقتضياته، فقد أتى من حيث تصنيف أقسامه وتبويب مواده ببنية تختلف اختلافا كاملا عما كان معهودا في ظهير 1974 الذي جرى نسخه بالقانون 38.15. وأفرد للمداولات القضائية ثلاث مواد هي المادة 15 (وجوب تحرير

الحكم قبل النطق به) والمادة 16 (كيفية التصويت خلال المداولة) والمادة 17 (منع قضاة النيابة العامة من حضور المداولات).

وقضى المشرع بأن المداولات تصدر بتصويت له وجهان: فإما أن يتفق القضاة جميعا حول مصير الحكم فيكون ذلك إجماعا، وإما أن يتفق بعض القضاة، ويختلف البعض الآخر، فتنشأ عن هذه الحالة فئتان: **فئة الأغلبية وفئة الرأي المخالف**، ويكون التصويت في هذه الحالة من نصيب الأغلبية، وهو ما عبر عنه المشرع في مستهل المادة 16 بقوله: "تصدر أحكام قضاة هيئة القضاء الجماعي بالإجماع أو الأغلبية".

وتجدر الإشارة إلى أنه ولأول مرة في قانون التنظيم القضائي ينصُّ المشرع على إمكانية القاضي المداول مخالفةَ الأغلبية عن طريق الإدلاء برأي يعارضها فيما استقرت عليه. وهو يجد أصوله الأولى خارج المنظومة القانونية المغربية، حيث ابتدئ طريقه وفق طرازٍ إنجليزي، ثم اتسع نطاقه فاندمج في مجموعة من النظم القانونية الأجنبية، وحين انصهاره فيها كان يتأثر بالمبادئ الأولى التي امتاز بها النظام الذي تبناه، فأحاطه المشرع المغربي بالسرية، لأنه مبدأ عام وأساسي في نظام القضاء المغربي، وهذا أمر حاولت هذه المداخلة نقده، على اعتبار أن رأي القاضي المخالف وإن كان معبرا عن موقف الأقلية إلا أنه قد يصبح في كثير من الأحيان رأيَ المحكمة فيما بعد، ومستقر التوجه القضائي الذي تسير على هديه بعد حين.

ويقوم الرأي المخالف على فكرة الاختلاف التي تقتضي التسليم بتباين الأفهام لدى قضاة الأحكام، فكل قاض ينتقل من طور المناقشات إلى طور المداولات بفهمٍ للقضية قد لا يكون متوافقا مع فهم قاض آخر.

لذا فإن الإشكال الذي سيؤطر هذه الدراسة يمكن صياغته على النحو الآتي: **كيف يتحدد النظام القانوني للمداولة القضائية؟ وكيف يسوغ للرأي المخالف أن يؤدي دورا فعالا في سياق ورش إصلاح منظومة العدالة؟**

وجوابا عنه، سيقع تقسيم الموضوع إلى مبحثين يتوزعان على الشكل التالي:

- ✓ **المبحث الأول: القواعد الإجرائية للمداولة القضائية**
- ✓ **المبحث الثاني: الرأي المخالف**

المبحث الأول : القواعد الإجرائية للمداولة القضائية

سيقع تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين يتم في أولهما تناول المداولة القضائية من منظور موقعها من المسار الإجرائي، ثم من منظور الهيئة القضائية التي تكونها.

المطلب الأول: المداولة القضائية في علاقتها بالمسار الإجرائي للدعوى

قبل الخوض في موقع المداولات القضائية من المسار الإجرائي سيجري تناول المصطلح من باب الراد به ثم ينتقل بعد ذلك إلى دراسة السياق الإجرائي الذي يندرج تحته.

الفقرة الأولى: مفهوم المداولات القضائية

يلاحظ في الوضع التشريعي الراهن، غياب تعريف قانوني منضبط لهذا المفهوم، وأقوال الفقهاء في ذلك تميل غالبا إلى ترجيح ارتباط المداولة القضائية بتشكيلة المحكمة، إذ تجد ركيزتها في القضاء الجماعي، وهو ما يتوافق مع موارد اللغة واستعمالات الكلمة، فتداول الرأي يستلزم أمرين، بل ركنين، هما كثرة **المنخرطين وَوجود رأي موحَّد** يكون هو الرأي المستقر عليه، والذي ينقلب إلى حكم قضائي معبر عن توجه المحكمة في قضية بعينها. **فأي معنى للمداولات القضائية نجده عند المشرع المغربي أوكان الأقرب إلى استعماله في إطاره؟**

بالارتكاز على القانون رقم 38.15 المتعلق بالتنظيم القضائي يلاحظ أنه وضع ضوابط وقواعد للمداولات القضائية

لم تكن واردة من قبل في الظهير المنسوخ، فجاء ذكرها بلفظ "تصدر أحكام قضاة هيئة القضاء الجماعي بالإجماع أو بالأغلبية بعد دراسة القضية والتداول فيها سرا" (المادة 16) و "لا يحضر قضاة النيابة العامة مداولات هيئة قضاة الأحكام" (المادة17).

والظاهر من هذه الاستعمالات أن التوظيف التشريعي لمصطلح المداولة القضائية قد يوحي للباحث أنه استُعمِلَ حصرا وَوَقْفًا على هيئة الحكم الجماعية، والحال أن هذا الرأي فيه نظر حينما نصله بما جاء في المادة 97 من النظام الأساسي للقضاة، فهذه المادة تمنع خرقَ سرية المداولات، ولكي يتماشى فهمنا للمداولة القضائية مع مجموع هذه النصوص، من الجائز افتراض وجود معنيين أو بالأحرى سياقين من سياقات استعمال مصطلح المداولة القضائية:

أ- **السياق الإجرائي**: فيه يرد مفهوم المداولات القضائية بمعنى تبادل الآراء بين قضاة هيئة الحكم الجماعي، ولا يتعلق هذا المعنى بمن هو منفرد في قضائه، وتجدر الإشارة إلى أن كلا النصين الخاصين بمشروع قانون المسطرة المدنية 02.23 ومسودة المسطرة الجنائية قد نبه فيهما المشرع لأهمية التفرقة بين القضاء الجماعي والقضاء الفردي، ولئن كان القانون هو الإرادة القائمة النافذة التي تبنى عليها الأحكام القضائية، فإن مشاريع القوانين ومسوداتها هي الإرادة المستقبلية التي يمكن من خلالها تَنَبُّؤُ أو توقع ما ستكون عليه الخطوة التشريعية الموالية.

ب- **السياق المهني أو سياق أخلاقيات المهنة:** فيه تستعمل كلمة المداولات بمعنى خاص، وتكون أعمَّ من السياق السابق، ومثاله مبدأ الحفاظ على سرية المداولات، والذي يترتب عنه نهيٌ موجه لكل قضاة الأحكام، مهما كان نمطُ تلك الهيئة القضائية[838].

هكذا كان التوظيف التشريعي، أما بالنسبة للتوظيف القضائي، فيظهر في نمطٍ من التعبير الذي دأبت عليه المحاكم، والذي يمكن من خلاله التدليل على ما إذا كانت التشكيلة القضائية جماعية أو منفردة: فمثلا حين تستعمل المحكمة تعبير **"حجز القضية للتأمل[839]"** فهذا يعني تلقائيا أن التشكيلة فردية، وحين تستعمل جملة " **حجز القضية للمداولة[840]"** فحَتْمًا تكون التشكيلة جماعية، ولم يظهر من خلال ما تم العثور عليه من سالف اجتهاد المحاكم استعمالٌ قضائيٌ خارجٌ عن هذين النمطين من التعبير.

الفقرة الثانية: السياق الإجرائي للمداولة القضائية

تتوسط المداولات القضائية لحظتان إجرائيتان هما لحظة المناقشات ولحظة النطق بالحكم، وهي تتموضع بعد الأولى وقبل الثانية، ومن سماتها أن مباشرتها تؤذن بقرب نهاية المسار الإجرائي للدعوى، والتي تُعَدُّ كتلةً من الإجراءات الموصلة لصدور الحكم[841]، وأن اختتامها به محققٌ للهدف المرتجى من كل عمل قضائي وهو إضفاء الحماية القضائية على المراكز القانونية موضوع النزاع[842].

وبناء على هذه الاعتبارات، يترتب عن لزوم تموضع المداولة القضائية بعد ختم المناقشات، عدة نتائج أوردها في النقاط الآتية:

أ- **عدم جواز إجرائها قبل ختم باب المناقشات**: يمكن أن يتم هذا الاختتام إما صراحة أو ضمنا، ففي الحالة الأولى تصدر المحكمة قرارا صريحا تأمر فيه بقفل باب المرافعة، وقد جرى اصطلاح "حجز القضية للمداولة" كمرادف لختم باب

[838] يمكن في هذا المعنى الاطلاع على مدونة الأخلاقيات القضائية. الجريدة الرسمية عدد 6967 – 24 رجب 1442 (8مارس 2021). ص 1796.

[839] قرار محكمة النقض رقم 296/2022، بتاريخ 19-04-2022، ملف عدد 4486/1/5/2020 متواجد بموقع محكمة النقض

[840] قرار محكمة النقض رقم 453/2017، بتاريخ 12-09-2017، ملف 4060/1/8/2016. نشرة قرارات محكمة النقض، الغرفة المدنية، العدد 33، ص94-95.

[841] نبيل اسماعيل عمر، الوسيط في الطعن بالاستئناف في المواد المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، 2000. ص15-25.

[842] م.س ، ص20.

المناقشات[843]، وقد يكون قرار قفل باب المناقشات ضمنيا بأن ينتج عن قيام المحكمة بتقرير المداولة أو تحديد جلسة للنطق بالحكم دون أن تجيز تقديم أي مستند أو ايداع أي مذكرة خلال الأجل المحدد للنطق بالحكم[844]، ولا يخفى بأن باب المناقشات يبقى مفتوحا حال تصريح المحكمة لأطراف النزاع بجواز تقديم ما يعن لهم داخل ميعاد تضربه لهم، وفي هذه الحالة لا يكون باب المناقشات مفتوحا إلا في الحدود التي تقيده بها المحكمة في إطار سلطتها التقديرية التي لا معقب لها[845].

ب- **عدم اعتبار قرار المحكمة بختم المناقشات حكما بمعناه الضيق:** اختلف الفقهاء والشراح في طبيعة القرار الذي يصدر عن المحكمة في هذا السياق، وانقسم الباحثون فيه إلى ثلاثة آراء: لا يَعُدُّ أولها قرار غلق المناقشات حكما قطعيا وللمحكمة النزول عنه إما تلقائيا أو بناء على طلب أحد الخصوم[846]، بينما يعده الرأي الثاني قرارا ولائيا لا يقيد المحكمة، وقد قوبل هذا الموقف بالرفض لتخلف شروط العمل الولائي في هذه الحالة[847]، وهناك رأي ثالث اعتمده الأستاذ نبيل اسماعيل عمر، وبموجبه يكون قرار ختم المناقشات بمثابة عمل من أعمال الإدارة القضائية[848].

والرأي الذي يتبناه القضاء المغربي يُفضي إلى ترجيح الرأي الأول، **إذ جاء في أحد قرارات محكمة النقض عدد 624 بتاريخ 9 ماي 2019** إلى " أن البيّن من القرار المطعون فيه ومحضر الجلسة أن المحكمة أدرجت الملف بالجلسة العلنية المنعقدة التي تخلف عن حضورها الطرفين فاعتبرت القضية جاهزة **للمداولة في إطار الصلاحية المخولة** لها بمقتضى الفصل333 من قانون المسطرة المدنية بعد أن توفرت لها جميع المعطيات الأساسية للبت في الملف[849]".

ت- **ختم باب المناقشات يؤدي إلى انتقال الدعوى من سيادة الخصوم إلى سيادة المحكمة.** بيان وجه هذا الانتقال يستدعي الحديث عن مدى إمكانية الخصوم معاودة الاتصال بالدعوى، وقد يتبادر إلى الذهن التساؤل الآتي: *هل تُلزم المحكمة بقبول طلب الخصم بإخراج القضية من المداولة وإعادة فتح باب المناقشات؟*

أجابت محكمة النقض عن هذا التساؤل في **قرارها عدد 3/2022 بتاريخ 4 يناير 2022** حينما قضت بأن : "إن المحكمة غير ملزمة بإخراج الملف من المداولة إذا ما اعتبرت القضية جاهزة للبت فيها، سيما وأن الطلب قدم مجردا مما يبرر الإخراج لإعادة المناقشة، كما أنها غير ملزمة بمناقشة حجة طالب التحفيظ، إذا لم يعزز المتعرض ادعاءه بمقبول[850]".

ث- **عدم جواز سماع المحكمة أي طرف من أطراف النزاع بعد ختم باب المناقشات إلا بحضور الطرف.** مما يؤيد هذا المبدأ العام ما قررته محكمة النقض في قرارها الصادر تحت عدد 148/2022، بتاريخ 2022-03-08: "البيّن من محاضر الجلسات أن المحكمة حجزت القضية للمداولة ومددت لعدة جلسات بسبب حالة الطوارئ الصحية المعلن عنها في البلاد لتقرر إخراجها من المداولة قصد مكاتبة رئيس مصلحة كتابة الضبط لدى المحكمة الابتدائية لموافاتها بشهادة التسليم المتعلقة بملف تبليغ الحكم الابتدائي. وبعد تنفيذ الإجراء، **أدرجت القضية بالجلسة وتم حجزها للمداولة**

---

[843] قرار صادر عن محكمة النقض 278/2015، بتاريخ 19-02-2015، ملف جنحي عدد 8086/6/8/2014، نشرة قرارات محكمة النقضة – الغرفة الجنائية-العدد 20، سنة 2015، ص64-69. متواجد بموقع محكمة النقض.

[844] فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني، ط 1، دار الفكر العربي، القاهرة. 1986-1987، ص476.

[845] أمال الفزايري، المداولة القضائية. منشأة المعارف الاسكندرية، 1990، ص34.

[846] وجدي راغب، مبادئ الخصومة المدنية: دراسة تأصيلية لقواعد الخصومة في قانون المرافعات، دار الفكر العربي للطباعة والنشر، 1978. ص 330

[847] أحمد أبو الوفا، نظرية الأحكام في قانون المرافعات، دار المطبوعات الجامعية-الإسكندرية 2007، ص 63.

[848] نبيل اسماعيل عمر، سلطة القاضي التقديرية في المواد المدنية والتجارية: دراسة تحليلية وتطبيقية، دار الجامعة الجديدة، 2008. ص 462: "والقرار الصادر بقفل باب المرافعة لا يعتبر حكما لأنه لا يفصل في نزاع، كذلك لا يعتبر عملا ولائيا لأن مفترضات العمل الولائي تختلف في هذه الحالة، وإنما يعتبر هذا القرار عملا من أعمال الإدارة القضائية.

[849] قرار محكمة النقض عدد 624 بتاريخ 9 ماي 2019، ملف إداري عدد 901/4/1/2019. متواجد بموقع محكمة النقض. يُنظر كذلك : قرار محكمة النقض عدد 4/2021 بتاريخ 07-01-2021 ، ملف عدد 1094/4/1/2019. متواجد بموقع محكمة النقض.

[850] قرار محكمة النقض، عدد 3/2022 بتاريخ 4 يناير 2022، ملف 4894/1/1/2019. متاح بموقع محكمة النقض.

دون إعلام دفاع الطاعنة بالجلسة التي أدرجت فيها القضية لإبداء دفوعه على شهادة التسليم المذكورة والتي هي معتمدها في القرار، مما تكون معه قد خرقت حقوق الدفاع وعرضت قرارها للنقض[851]".

ج- يجوز للمحكمة إما تلقائيا أو بطلب من الخصوم أن تقرر إعادة فتح المناقشات من جديد.

المطلب الثاني: المداولة القضائية في علاقتها بالهيئة القضائية

ليست كل هيئةِ حكمٍ مالكةً لصلاحية البت في قضية ما، بل لا بد أن تستجمع من الشروط ما تستكمل به ولايتها لنظر الدعوى وإصدار حكمٍ فيها، وتحقُّق ذلك رهين بتوافر مجموعة من العوامل الحاسمة في تعيين الهيئة القضائية. كما تمتاز هيئة المداولات بمجموعة من الخصائص التي تجعل من التداول القضائي حقا حصريا لها

تقوم التشكيلة الداخلية للمحكمة على فكرة أساسية مفادها استحضار أن هيئة الحكم التي تعد من أركان المداولة القضائية، تقوم من حيث تعيينُها على البنية الداخلية للمحكمة، أو بعبارة أخرى، يكون التقسيم الإداري للمحكمة مؤثرا من حيث صحة الهيئة القضائية أو بطلانها، وبالتبع، يكون مؤثرا على سلامة المداولة القضائية في مجملها أو فسادها.

لبيان ذلك، سيقع تحليل بنية المحكمة الابتدائية العادية اعتمادا على قانون التنظيم القضائي 38.15:

تتألف المحاكم الابتدائية ذات الولاية العامة من غرف وأقسام، وقد جاء في أحد التعاريف أن الغرفة هي "وحدة هيكلية أصغر من القسم وأقل درجة منه، يسند إليها نظر نوع معين من القضايا، في إطار التوزيع الداخلي للعمل بالمحكمة، غير أنه يمكنها نظر بقية القضايا المعروضة على الغرف الأخرى[852]". ومما يستفاد من نص المادة 45 ق.تن.ق:

1. اشتمال المحكمة الابتدائية على غرف مصنفة حسب نوع القضايا وعددها ست غرف: **غرف مدنية، غرف زجرية، غرف عقارية، غرف تجارية، غرف اجتماعية، غرفة لقضاء القرب.**
2. اشتمال المحكمة الابتدائية على غرف تابعة للأقسام تدعى غرف القسم.
3. اشتمال المحكمة الابتدائية على أقسام متخصصة : قسم قضاء الأسرة، وقسم متخصص بالقضاء الإداري، وقسم متخصص بالقضاء التجاري.
4. مبدأ الفصل عند النظر في القضايا المدنية والزجرية.
5. الإحالة التلقائية أو المبنية على طلب بعدم اختصاص هيئة حكم بالبت فيما هو راجع إلى اختصاص هيئة أخرى.

وربط هذه المادة بسياق المداولة القضائية يرتب النتائج الآتية :

1. هيئة الحكم التابعة لغرفة مصنفة لها صلاحية البت في باقي الغرف المصنفة الأخرى.
2. هيئة الحكم التابعة لغرفة مصنفة ليست لها صلاحية البت في ما هو من اختصاص الأقسام.
3. هيئة الحكم التابعة لقسم متخصص لها صلاحية البت في سائر القضايا المعروضة على هذا القسم المتخصص.
4. هيئة الحكم التابعة لقسم متخصص ليست لها صلاحية البت في اقضايا المعروضة على قسم متخصص آخر.
5. هيئة الحكم التابعة لغرفة قسم متخصص لها صلاحية البت في القضايا العروضة على غرف نفس القسم المتخصص التي تنتمي إليه.
6. هيئة الحكم التابعة لغرفة قسم متخصص ليست لها صلاحية البت في القضايا المعروضة على غرف الأقسام

[851] " قرار محكمة النقض عدد 148/2022، بتاريخ 08-03-2022، ملف عدد 728/2/1/2021، متواجد بموقع محكمة النقض.

[852] محمد نعناعي، الشرح العملي لقانون التنظيم القضائي 38.15، مكتبة الرشاد سطات ط1. 2022.، ص 185.

المتخصصة الآخرى.

7. هيئة الحكم التابعة لغرفة قسم متخصص ليست لها صلاحية البت في القضايا المعروضة على غرفة مصنفة.

المبحث الثاني: الرأي المخالف

سيتم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين نتناول في أولهما القواعد القانونية المنظمة للرأي المخالف ثم نعرض بعد ذلك لنقد التصور التشريعي الحالي له.

المطلب الأول: التأصيل القانوني للرأي المخالف

يقوم الرأي المخالف على مبدأ سرية المداولات ويقتضي أن يتوخى القاضي المخالف عدم التعبير عن رأيه بشكل قد يفصح من خلاله عن مواقف غيره من القضاة أو يشير ولو بشكل عرضي إلى النتيجة التي أسفر عنها التصويت النهائي، ويلتزم القضاة منذ تعيينهم بكتمان ما يجري بغرفة المداولة بوصفها سرا مهنيا قد يعرّض مخالفه للمتابعة الجنائية والتأديبية، وتجدر الإشارة إلى أن سرية المداولات محاطة بالحماية الجنائية بناء على نص الفقرة 1 من الفصل 446 من مجموعة القانون الجنائي، كما أنها محاطة بالحماية التأديبية بناء على صريح المادة 97 من النظام الأساسي للقضاة.

ويهدف هذا المبدأ إلى الحفاظ على حياد الهيئة القضائية المكلفة بالبت في قضية معينة، ويترتب عن ذلك ضمان عدم كشف مواقف القضاة وهويتهم خلال المناقشة وأثناء التصويت[853]، ويطال نطاق تطبيقه سائر أنواع الدعاوى، ويتموضع من ناحية الدورة الإجرائية بين غلق باب المناقشات وما قبل النطق بالحكم، وخلال هذا الحيز الزمني يبسط هذا المبدأ مفاعيله وقواعده المانعة[854].

وهكذا يتبين أن أُسَّ هذا المبدأ ينبني على هاجس المشرع في ضمان الاستقلالية المطلقة لقضاة الأحكام، ولعل ذلك هو ما دعاه - في القانون 38.15 إلى أن يحيط رأي القاضي المخالف بالسرية وينيطه بشكليات صارمة قد يترتب عن خرقها ارتكاب الخطأ الجسيم.

ويتأيد هذا الطرح بقراءة الصياغة الواردة بالمادة 16 التي كرست بشكل واضح مبدأ السرية لما ابتدأت به مقتضياتها، فنصت على أن دراسة القضايا **والتداول فيها سرا** هو المفترض الأول الذي ينبغي أن يقع اعتباره قبل أن تصدر هيئة الحكم الجماعي قضاءها[855].

إن الفكرة التي بنيت عليها صياغة هذه المادة تستدعي إجالة النظر في آثارها، فهي تفترض ثلاثة أمور فيما يتصل بالرأي المخالف:

- **حق القاضي الذي يخالف رأي الأغلبية في أن يعبر عن اختلافه.**
- **منع رأي القاضي المخالف من أن يتم نشره بأي وسيلة من الوسائل.**
- **بقاء رأي القاضي المخالف سرا لمدة 10 سنوات.**

وتثير الفقرة الأخيرة من المادة 16 ثلاث ملاحظات أساسية، لعل أهمها أن حفظ رأي القاضي المخالف لمدة عشر

---

[853] الصوفي، أحمد سمير محمد ياسين، وقحطان عزيز محسن. "قاعدة سرية المداولة القضائية : دراسة مقارنة". مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، مج 10، ع38. 2021. ص504-529.

[854] MONTAGNIER (Gabriel) (dir.), 15ème édition, Dalloz, 2005, GUILLIEN (Raymond), VINCENT (Jean), *Lexique des termes juridiques*, GUINCHARD (Serge), Paris, p.386.

[855] المادة 16 ق.تن.ق :

"تصدر أحكام قضاة هيئة القضاء الجماعي بالإجماع أو بالأغلبية، بعد دراسة القضية والتداول فيها سرا، وتضمن وجهة نظر القاضي المخالف معللة، بمبادرة منه، في محضر سري خاص موقع عليه من قبل أعضاء الهيئة، يضعونه في غلاف مختوم، ويحتفظ به لدى رئيس المحكمة المعنية بعد أن يسجله في سجل خاص يحدث لهذه الغاية،ولا يمكن الاطلاع عليه من قبل الغير إلا بناء على قرار من المجلس الأعلى للسلطة القضائية.

يحتفظ بالمحضر المذكور لمدة عشر سنوات من تاريخ إنجازه، ويعتبر الكشف عن مضمونه، بأي شكل كان، خطأ جسيما."

سنوات يثير مسألة مآل ذلك المحضر بعد مرور تلك المدة الزمنية، هل سيتم الكشف عنه أم سيتم إتلافه أم سيتم إيداعه بالأرشيف؟ وهل من حق القاضي المخالف أن يطلب سحب رأيه وإتلافه بعد أن أدلى به؟

وتتمثل الملاحظة الثانية في الجدوى من حفظ رأي القاضي المخالف عشر سنوات، ومن المبررات التي استدعت الأنظمة القانونية الأجنبية إلى إجازة الرأي المخالف اعتباره وسيلة لتطوير القانون وأداة يستكشف بها رجل القانون الجانب الواقعي لصناعة الحكم القضائي، وواسطة للأجيال القانونية اللاحقة من أجل دراسة فعالة للآراء القضائية، ولا أجد أيا من هذه المبررات حاضرة عند تفقد المادة16، فالمشرع أجاز التعبير عن الرأي المخالف في نفس الوقت الذي ألزم فيه إخفاءه وعدم إبداءه!

أما الملاحظة الثالثة فهي تتعلق بمفهوم الغير، ولبيان المراد به ينبغي أولا معرفة الأشخاص الذين يعرفون أساسا وجود رأي مخالف خلال المداولات، وهم قضاة الحكم فقط، ولا يمكن افتراض أن رئيس المحكمة على علمٍ بهوية القاضي المخالف لأن المادة 16 لا تتطلب إمضائه، بل تقتضي في المحضر أن يجيء موقعا من أعضاء هيئة الحكم فقط وموضوعا بغلاف مختوم، وهكذا يتبين أن هذا الغير الذي له حق طلب المحضر السري لن يكون سوى هيئة الحكم نفسها ، إذ لا يمكن تصور أن شخصا لم يشارك في المداولات سيعلم بوجود رأي مخالف، ومن المتناقضات أيضا، أن مفهوم الغير بهذا المعنى يحيل على الطرف الذي شارك في صنع الحكم القضائي، فكيف يمكن للطرف أن يكون غيرا في قضية كان فاعلا فيها؟

وباستجماع هذه الملاحظات يتبين اضطراب التصور التشريعي لنظام الرأي المخالف، وغموض العديد من الأفكار التي تتفرع عن مقتضياته.

من أجل ذلك يُطرح تعديل مبدأ السرية عند إقامة المقارنة بين القضاء الجماعي والقضاء الفردي[856]، وأساس هذا المبدأ ينبني على أن إخفاء هوية آراء القضاة أثناء المداولات فيه حماية لهم وتعزيز لاستقلالهم، وقد تبين فيما سبق أن المشرع المغربي عندما سمح للقضاة بالتعبير كتابة عن آرائهم المخالفة ومنعهم من نشرها، **فإنه لم يخرج عن النطاق الضيق لقاعدة السرية.**

وتأسيسا على الملاحظات السابقة، يتبين أن مبدأ سرية المداولات في صيغتها الحالية لا يتوافق مع نظام الرأي المخالف، وأن حل هذا الإشكال سيأتي من اعتماد أحد المقترحين:

- أن يسمح المشرع للقضاة بالإدلاء بالرأي المخالف ونشره مع عدم الكشف عن هويتهم.
- أن يسمح المشرع للقضاة بالإدلاء بالرأي المخالف وبنشرها مع الكشف عن هوية أصحابها.

وعلى صعيد آخر، سيساعد القاضي برأيه هذا على تسهيل فهم الحكم وتطوير القاعدة القانونية مستقبلا[857]، فهو يجد نفسه في بيئة عملية تزخر بالإشكالات القانونية، لذا سيكون ملزما بمقاربتها ودراستها أثناء نظره فيما يعرض له من القضايا، فيلزم من هذا أن كل قاض فهو بالضرورة فقيه، لكن ليس كل فقيه قاضيا[858]، وهذه النتيجة تُذَكِّرُ بحالة القانون الإداري الذي كان وليد العمل القضائي، فزيادة على دورهم القضائي، مارس القضاة دورا فقهيا كذلك، كان الداعي الأول لنشوء فرع القانون الإداري كشعبة من شعب القانون العام[859] ، وهكذا يتبين أن الدور الفقهي لا يتنافى مع الوظيفة القضائية، لأنهما عنصران متكاملان وأساسيان في الحياة المهنية للقاضي.

المطلب الثاني: نقد التصور التشريعي الحالي للرأي المخالف

[856] Anne Langenieux-Tribalat, Les opinions séparées des juges de l'ordre judiciaire français, Thèse de doctorat en droit, Universite De Limoges, 2007. p.220

[857] Esmein adhémar, la jurisprudence et la doctrine, RTDciv, 1902, p11.

[858] Chevallier (Jacques), Les interprètes du droit, La doctrine juridique, PUF, 1993, Paris, p.268

[859] عبد الكريم حيضرة، القانون الإداري المغربي-النشاط الإداري، ط4، دار الآفاق المغربية، 2022، ص15 وما يليها.

بناء على ما سبق، لا يعبر الرأي المخالف عن توجه المحكمة بل رأي شخصي للقاضي المداول، وهو يساهم بشكل هام في تكوين فكر قانوني ذي طبيعة قضائية إلى جانب الفكر القانوني الأكاديمي، ولكي يسهل على القاضي التعبير عنه يجدر بالمشرع تحصينه لئلا يستعمل هذا الرأي ضده، ويمكن تحقيق ذلك عبر وسيلتين هما إصلاح مبدأ السرية، ثم رفع السرية عن رأي القاضي المخالف.

1. **إصلاح مبدأ سرية المداولات**

تُفتتح المداولة بالمناقشات وتبادل الآراء، وتُختتم بالتصويت النهائي حول الحكم القضائي، وليس من شأن الرأي المخالف أن يكشف عن آراء القضاة، فبقاء ذلك طي الكتمان هو مما لا يمكن إعادة النظر فيه، لذا لا ينبغي اعتبار نشر الرأي المخالف خرقا لقاعدة السرية، وذلك لسببين رئيسيين:

- **السبب الأول :** ما تفرضه قاعدة السرية أن كل ما يصدر عن القضاة من مناقشات وحجج وجدالات وشكوك ينبغي أن لا يطلع عليها أحد غيرهم، وهذا يحفظ الهيئة المتداولة من أي مساس خارجي قد يطال استقلاليتها، فيُستثنى الرأي المخالف من مبدأ السرية لأنه، أولا، رأي شخصي للقاضي، وثانيا، لأن رأي القاضي المخالف لن يكون له أثر على الحكم النهائي، إذ سينشر في ورقة مستقلة، كما أن تحريره لن يكون من شأنه كشف تقنيات التصويت وآراء باقي القضاة المداولين[860]، فهي تظل سرية كقاعدة عامة[861].
- **السبب الثاني :** المستقر عليه في التشريع المغربي أن طريقة التصويت أثناء المداولات هي الإجماع أو الأغلبية، ومن فروع قاعدة السرية عدم الكشف عن التصويت النهائي للقضاة، وهكذا يمنع على كل من كان خارج قاعة المداولة أن تكون له معرفة بالموقف النهائي لبعض القضاة المداولين، والواقع أن الرأي المخالف قد يعطي إشارة مباشرة للمنحى الذي اتخذه القاضي المخالف خلال التصويت النهائي، لكنه لا يكون كاشفا لمواقف غيره من القضاة، وبذلك يمكن القول بأن الرأي المخالف لا يخرق مبدأ السرية مادام يحافظ على سرية مواقف باقي القضاة المداولين[862].

2. **رفع السرية عن رأي القاضي المخالف**

من ضروريات علنية الرأي المخالف رفع السرية عنه، فلئن كان يسمح للقضاة، في الملتقيات العلمية، بالتعبير عن مواقفهم الخاصة في قضايا سبق لهم أن شاركوا فيها، فلا داعي لإخفاء آرائهم بذريعة خرق السرية، فالقاضي عندما يعرب عن رأيه، فهو يقوم بذلك بعد ختم المداولات[863]، وبذلك لا يجوز مواجهته بخرق السرية، لأن نطاق المبدأ قاصر على فترة ما قبل النطق بالحكم لا بعده، فكل رأي وقع الإدلاء به قبل صدور الحكم يمنع إيداعه لأن فيه دلالة على المنحى الذي يسلكه أحد القضاة خلال المداولات[864].

المراجع المعتمدة:

المراجع العربية

1. **الظهير الشريف رقم 1.22.38** بتنفيذ القانون رقم 38.15 المتعلق بالتنظيم القضائي. الجريدة الرسمية، عدد 7108 – 14 ذو الحجة 1443 (14 يوليوز 2022). ص 4568.
2. **مدونة الأخلاقيات القضائية**. الجريدة الرسمية عدد 6967 – 24 رجب 1442 (8مارس 2021).

860 LAURIN (Yves), L'opinion séparée des juges de la Cour européenne des droits de l'homme, GP 5 janvier 1993, doctrine, p.12-13

861 Anne Langenieux-Tribalat,Op Cit, p2 60

862 Ibid, p.261

863 LAURIN (Yves), L'opinion séparée des juges de la Cour européenne des droits de l'homme, Op.Cit, p.12-13

864 ANCEL (Jean-Pierre), Une opinion dissidente in La création du droit par la jurisprudence, Mélanges en l'honneur de Jacques BORE, Dalloz, 2007, Paris, p. 5

3. **أحمد أبو الوفا**، نظرية الأحكام في قانون المرافعات، دار المطبوعات الجامعية الاسكندرية. ط 2007.
4. **أمال الفزايري**، المداولة القضائية: دراسة تأصيلية مقارنة بين النظام القضائي المصري السعودي الفرنسية الإيطالي. منشأة المعارف الاسكندرية، 1990.
5. **الصوفي، أحمد سمير محمد ياسين، وقحطان عزيز محسن**. "قاعدة سرية المداولة القضائية : دراسة مقارنة". مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، مج 10، ع38. 2021.
6. **عبد الكريم حيضرة**، القانون الإداري المغربي-النشاط الإداري، ط4، دار الآفاق المغربية، 2022
7. **فتحي والي**، الوسيط في قانون القضاء المدني، ط 1، دار الفكر العربي، القاهرة. 1986-1987.
8. **محمد نعناعي**، الشرح العملي لقانون التنظيم القضائي 38.15، مكتبة الرشاد سطات ط1. 2022.
9. **نبيل اسماعيل عمر**، الوسيط في الطعن بالاستئناف في المواد المدنية والتجارية، الوسيط في الطعن بالاستئناف في المواد المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، 2000.
10. **نبيل اسماعيل عمر**، سلطة القاضي التقديرية في المواد المدنية والتجارية: دراسة تحليلية وتطبيقية، دار الجامعة الجديدة، 2008.
11. **وجدي راغب**، مبادئ الخصومة المدنية: دراسة تأصيلية لقواعد الخصومة فى قانون المرافعات، دار الفكر العربى للطباعة والنشر, 1978.

المراجع الأجنبية

1. **ANCEL (Jean-Pierre),** Une opinion dissidente in La création du droit par la jurisprudence, Mélanges en l'honneur de Jacques BORE, Dalloz, 2007, Paris.
2. **Anne Langenieux-Tribalat**, Les opinions séparées des juges de l'ordre judiciaire français, Thèse de doctorat en droit, Universite De Limoges, 2007.
3. **Chevallier (Jacques),** Les interprètes du droit, La doctrine juridique, PUF, 1993, Paris, p.268
4. **Esmein adhémar,** la jurisprudence et la doctrine, RTDciv, 1902.
5. **GUILLIEN (Raymond), VINCENT (Jean),** Lexique des termes juridiques, GUINCHARD (Serge), MONTAGNIER (Gabriel) (dir.), 15ème édition, Dalloz, 2005, Paris.
6. **LAURIN (Yves),** L'opinion séparée des juges de la Cour européenne des droits de l'homme, GP 5 janvier 1993, doctrine.
7. **LAURIN (Yves),** Le secret du délibéré, D. 2007, Entretien.

نظام تنفيذ الأحكام الأجنبية في المغرب - على ضوء قانون 61.19 -

The system for implementing foreign judgments in Morocco

-Law 61.19-

دة. فردوس القاسمي

باحثة في العلوم القانونية والسياسية جامعة سيدي محمد بن عبد الله

ملخص:

من المعروف أن الأحكام الصـــادرة عن محاكم دولة معينة تنفذ داخل حدود تلك الدولة عملا بمبدأ الســـيادة، غير أن هذا المبدأ وإن ســـارت عليه الدول لفترة طويلة من الزمن فإن موقفها يتغير مع تطور وتعدد العلاقات القانونية بين أفراد الدول المختلفة، وظهور الكثير من الاعتبارات الداعية إلى الاعتراف بآثار الأحكام الأجنبية، باعتبار تنفيذها اعتراف بحقوق مكتســبة بالخارج، وقد مرت هذه العملية من تطورات وأنظمة قانونية، كنظام المراجعة ثم بعد ذلك ثم تبني نظام المراقبة، وهي أنظمة تؤدي في نهاية المطاف إلى إعطاء الحكم الأجنبي ما يسمى الأمر بالتنفيذ.

وبحكم انفتاح المغرب على محيطه الدولي لأسباب تاريخية وجغرافية وسياسية واقتصادية، فإن ذلك يخلق أوضاعا قانونية تمس العلاقات التجارية والأسرية للمواطنين المغاربة بالخارج، فكان لابد للمشرع المغربي أن يتدخل عبر آليات قانونية توازن بين حقوق الأفراد والحفاظ على مبدأ سيادة الدولة المغربية، لذلك سمح بتنفيذ الأحكام الأجنبية بعد تذييلها بالصيغة التنفيذية من طرف المحاكم المغربية، وذلك بعد مراقبتها والتأكد من أنها لا تمس بمقومات المجتمع المغربي.

It is known that the judgments issued by the courts of a particular country are enforced within the borders of that country in accordance with the principle of sovereignty. However, although this principle has been followed by countries for a long period of time, their position changes with the development and multiplicity of legal relations between individuals of different countries and the emergence of many considerations calling for recognition of the effects of foreign judgments, considering their implementation as recognition of rights acquired abroad. This process has gone through developments and legal systems, such as the review system and then the adoption of the monitoring system, which are systems that ultimately lead to giving the foreign judgment what is called an execution order.

Given Morocco's openness to its international environment for historical, geographic, and economic reasons, this creates legal situations that affect the commercial and family relations of Moroccan citizens abroad. The Moroccan legislator had to intervene through legal mechanisms that balance the rights of individuals and preserve the principle of the sovereignty of the Moroccan state. Therefore, it allowed the implementation of foreign judgments after they were endorsed with the executive formula by Moroccan courts, after monitoring them and ensuring that they do not affect the components of the Moroccan society.

الكلمات المفتاحية:

الحكم الأجنبي، القانون الدولي الخاص، نظام التنفيذ، تذيل الأحكام بالصيغة التنفيذية ، النظام العام الدولي، القضاء الأجنبي، العلاقات الدولية.

مقدمة:

يعتبر التشريع مظهرا من مظاهر السيادة، ولذلك فالأصل هو أن كل دولة تصدر تشريعاتها ليعمل بها في نطاق سيادتها، إلا أنه نظرا لتطور العلاقات الدولية والتقدم العلمي وسهولة المواصلات في إطار هذا العالم الذي أصبح قرية صغيرة، فإنه ترتب على ذلك - بالنسبة لكل دولة - أن بعض رعاياها يصبحون خارج نطاق سلطتها الإقليمية لانتقالهم للإقامة في دول أخرى لسبب

أو لآخر، ومقابل ذلك تحل فوق ترابها مجموعة من مواطني دولة أخرى يخرجون عن نطاق السلطة الإقليمية لهذه الأخيرة، وهو ما يترتب عليه ظهور إشكالات قانونية تتجاوز نطاق الدولة الواحدة، خاصة في العلاقات التي تجمع بين أطراف من جنسيات مختلفة كما في الزواج المختلط[865].

ومن أجل حماية الحقوق المكتسبة للأفراد بمقتضى الأحكام الصادرة من القضاء الأجنبي لابد من الاعتراف لها بآثارها خارج حدود الدولة التي أصدرته، دون أن يعتبر إنقاصا لسيادة الدولة المعترفة بهذه الآثار، وبهذا فالاعتراف بآثار الأحكام الأجنبية هو أمر لابد منه في عصرنا الحديث، لذلك عملت أغلب التشريعات على الاعتراف بآثار الأحكام الأجنبية غير أن هذا الاعتراف ليس مطلقا وإنما يخضع لنوع من الرقابة.

وقد اختلفت التشريعات في أسلوب ونطاق مراقبة الحكم الأجنبي لمنحه الصيغة التنفيذية، فمنها من يتبع نظام المراجعة الذي يقوم على مراجعة الدعوى والتأكد من صحة الحكم الأجنبي من حيث ثبوت الوقائع وتكييفها وتطبيق القانون، ليقررالأمر بالتنفيذ أو رفضه، ومنها من يأخذ بنظام المراقبة الذي يكتفي فقط من التأكد من توافر الحكم الأجنبي على الشروط الموضوعية والشكلية اللازمة حتى يعطي لهذا الحكم القوة التنفيذية من خلال منحه الصيغة التنفيذية[866]، وهو ما أخذ به المشرع المغربي.

وفي هذا السياق فقد عملت المملكة المغربية على تنظيم مسطرة تذييل الأحكام والعقود الأجنبية بالصيغة التنفيذية من خلال قانون المسطرة المدنية في الفصول 430 و431 و432 وكذا من خلال المادة 128 من مدونة الأسرة، إضافة إلى ما تتضمنه العديد من الاتفاقيات الدولية والثنائية التي أبرمتها المملكة المغربية، كإتفاقية نيويورك لسنة 1960 المتعلقة باستيفاء واجب النفقة في الخارج[867]، والاتفاقية المتعلقة بحالة الأشخاص والأسرة وبالتعاون القضائي بين المملكة المغربية والجمهورية الفرنسية[868].

وهذا، وتجاوبا من المشرع مع انشغالات الجالية المغربية بالخارج وما يواجهها من إكراهات على مستوى تذييل الأحكام والعقود الأجنبية ، تم تعديل الفصل 430 [869] من قانون المسطرة المدنية، خدمة لهذه الفئة التي أحاطها دستور المملكة بعناية تليق بها، ومن تجليات هذه العناية مثالا ما جاء في الفصل 16 من الدستور الذي يجعل من التزامات الدولة العمل على حماية الحقوق والمصالح المشروعة للمواطنات والمواطنين المغاربة المقيمين في الخارج.

ومن هنا تظهرالأهمية التي يكتسيها تذييل الأحكام الأجنبية بالصيغة التنفيذية والتي تتجلى في الآثار التي يخلفها تنفيذ حكم أجنبي في دولة أخرى غير الدولة المصدرة له ، ذلك أن تنفيذ حكم أجنبي هو في الواقع اعتراف بحقوق مكتسبة في الخارج ومظهر من مظاهر سيادة الدولة، إلا أن هذه الحقوق المكتسبة في الخارج بموجب حكم أجنبي لا يمكنها أن تنتج آثارها داخل بلد آخر إلا إذا تم تذييلها بالصيغة التنفيذية، التي تعطي للحكم قوة وتجعله قابلا للتنفيذ في دولة أخرى غير تلك التي صدر عنها .

وعليه فهذا الموضوع يطرح اشكالية جوهرية هامة تتجلى في:

---

[865] عبد السلام زوير:" تذييل الأحكام والعقود الأجنبية الصادرة بإنهاء العلاقة الزوجية بالصيغة التنفيذية"، مقال منشور بمجلة قضاء الأسرة العدد 5/4 عدد مزدوج 2009، ص: 80

[866] ويقصد بمنح الصيغة التنفيذية إعطاء الأحكام الأجنبية القوة التنفيذية للتطبيق و التنفيذ على تراب الدولة المراد سلوك مسطرة التنفيذ فوق أراضيها، إذ بدون إخضاع الحكم الأجنبي لهذه المسطرة فلن يكون له أي اعتبار على أرض تلك الدولة فتذييل الحكم الأجنبي بالصيغة التنفيذية هو في الواقع تكريس لحقوق مكتسبة في الخارج ومظهر من مظاهر سيادة الدولة التي سينفذ ذلك الحكم فوق ترابها، وقد حصل شبه إجماع دولي على الانخراط في هذا المفهوم بمعنى أن جل التشريعات حرصت على أن تشترط لأجل تنفيذ الأحكام والعقود الاجنبية على أراضيها ضرورة الحصول على قرار قضائي من محاكمها الوطنية يسمح لهذه الأحكام و تلك العقود الأجنبية بان تكون لهما نفس الحجية و قوة التنفيذ على أراضيها وذلك تطويعا و تليينا لصلابة مبدأ سيادة الدولة وتعايشا مع المنتظم الدولي وتفعيلا للاتفاقيات الدولية أو الاتفاقيات الثنائية التي تبرمها الدول في هذا الشأن

[867] ظهير شريف رقم 1.59.338 بتاريخ 10 ربيع الثاني1379 الموافق 13 أكتوبر 1959 الذي تضمن المصادقة على انخراط المغرب في الاتفاقية المتعلقة باستفاء واجب النفقة في الخارج، المضاءة بنيويورك في 20 يونيو 1959، المنشورة بالجريدة الرسمية، عدد 2467، بتاريخ 7 شعبان 1379 الموافق 5 فبراير 1960 ص: 387

[868] ظهير شريف رقم 1.83.197 صادر في 14 نوفمبر 1986 بنشر الاتفاقية المتعلقة بحالة الأشخاص والأسرة وبالتعاون القضائي بين المملكة المغربية والجمهورية الفرنسية الموقعة بالرباط في 10 أغسطس 1981 ، الجريدة الرسمية عدد 3910 الصادرة بتاريخ 07 أكتوبر 1987

[869] تم تغيير وتتميم الفصل 430 ، بمقتضى القانون رقم 61.19 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.19.118 بتاريخ 7 ذي الحجة 1440 (9) أغسطس (2019)، الجريدة الرسمية عدد 6807 بتاريخ 5897 24 ذو الحجة 1440 (26) أغسطس (2019)، ص:5897

ISSN:2509-0291
مجلة القانون والأعمال الدولية
Revue internationale du droit des affaires
www.Droitetentreprise.com

ماهي الإجراءات القانونية الواجبة اتباعها أمام المحاكم المغربية ليصبح الحكم الأجنبي قابل للتنفيذ على التراب المغربي ؟

ومعالجة هذه الإشكالية تتطلب منا اتباع التقسيم التالي:

المحور الأول: الإجراءات المسطرية لتذييل الأحكام الأجنبية بالمغرب

المحور الثاني: رقابة القاضي الوطني على تذييل الحكم الأجنبي

المحور الأول: الإجراءات المسطرية لتذييل الأحكام الأجنبية بالمغرب

إن تذييل الأحكام الأجنبية في المغرب عبارة عن دعوى جديدة تقام أمام المحاكم الابتدائية، والتي تتطلب توفر مجموعة من الشروط الخاصة في الحكم المراد تذييله **(أولا)**، إضافة إلى سلوك مسطرة التذييل التي تفتتح برفع طلب للمحكمة الابتدائية للحصول على الصيغة التنفيذية **(ثانيا)**.

أولا: شروط تذييل الأحكام الأجنبية في المغرب

حدد قانون المسطرة المدنية مجموعة من الشروط الواجب توفرها في الحكم الأجنبي قبل أن تمنح له الصيغة التنفيذية من لدن القاضي المغربي، وهو ما نص عليه الفصل من قانون المسطرة المدنية 430 الذي جاء فيه : "لا تنفذ في المغرب الأحكام الصادرة من المحاكم الأجنبية إلا بعد تذييلها بالصيغة التنفيذية من طرف المحكمة الابتدائية الموطن أو محل إقامة المدعى عليه أو لمكان التنفيذ عند عدم وجودها.

يجب على المحكمة التي يقدم إليها الطلب أن تتأكد من صحة الحكم واختصاص المحكمة الأجنبية التي أصدرته، وأن تتحقق أيضا من عدم مساس أي محتوى من محتوياته بالنظام العام المغربي".

وحسب المقتضيات التي جاء بها هذا الفصل فإن مختلف الأحكام الصادرة عن المحاكم الأجنبية لا يمكن تنفيذها فوق التراب المغربي إلا إذا كانت مشمولة بالأمر بالتنفيذ من طرف القاضي المغربي، أي بعد تذييلها بالصبغة التنفيذية بعد أن يقدم طلب من طرف صاحب المصلحة في التنفيذ، لكن وحسب الفقرة الثانية من الفصل السابق يجب على القاضي الوطني وقبل أن يأمر بتنفيذ الحكم الأجنبي أن يتحقق من مجموعة الشروط التالية.

✓**صحة الحكم الأجنبي:**

لم يحدد المشرع المغربي المقصود من هذا الشرط وهو ما ترك مجالا للفقه لمحاولة تحديد مضمونه، وفي هذا الإطار يرى جانب من الفقه [870] أن صحة الحكم الأجنبي تقضي أن يحترم قانون مسطرة البلد الذي صدر فيه الحكم وأن يطبق كذلك قانون الموضوع فيه، وهو ما يعني أن الحكم الأجنبي المراد تذييله يجب أن يكون صحيحا من الناحية الشكلية والموضوعية، وتبعا لأصحاب هذا الرأي يجوز مثلا التمسك بالبطلان أمام المحكمة الوطنية كلما تعلق الأمر بأسباب البطلان في القانون الأجنبي الذي طبقته المحكمة مصدرة الحكم.

في حين يرى فقه آخر [871] أن مفهوم الحكم الأجنبي يقتضي أن يكون الحكم صحيحا من الناحية الشكلية فقط، أي أن مراقبة القضاء المغربي لهذه الصحة تنصب فقط على الجانب المسطري دون الموضوعي، وعليه فالمقصود بمراقبة صحة الحكم مراقبة القضاء المغربي للقواعد الشكلية الأساسية المتعارف عليها بين مختلف الدول، والتي من شأن خرقها أن يؤدي إلى الإضرار بأحد الأطراف كما هو الشأن بالنسبة لاحترام حقوق الدفاع [872].

---

[870] إبراهيم بحماني:"تنفيذ الأحكام الأجنبية فيالمغرب"، مقال منشوربمجلة القضاء والقانون، العدد 148، ص:77

[871] موسى عبود: "الوجيز في القانون الدولي الخاص المغربي، المركز الثقافي العربي"، الطبعة الأولى أكتوبر1994، ص: 341

[872] سفيان ادريوش:"كيف نقرأ مقتضيات تنفيذ الأحكام الأجنبية على ضوء المادة 128 من مدونة الأسرة"، الندوة الوطنية المنعقدة بكلية الحقوق بوجدة يومي 18/17 فبراير 2005، تحت عنوان مدونة الأسرة عام من التطبيق الحصيلة والآفاق، منشورات مجموعة البحث والقانون والأسرة، سلسلة الندوات العدد الأول، ص:225

ويمكن القول بأن الرأي الثاني هو الأقرب إلى الصواب، على اعتبار أن مراقبة القاضي المغربي لصحة الحكم الأجنبي من الناحية الموضوعية تفرض عليه أن يتأكد من أن المحكمة الأجنبية المصدرة للحكم طبقت القانون الموضوعي المشار إليه بمقتضى قاعدة الإسناد في الدولة التي تحكم باسمها تطبيقا سليما [873]، الأمر الذي يستوجب على القاضي الذي ينظر في دعوى التذييل أن يكون مطلعا على قانون الدولة الأجنبية التي أصدرت الحكم، وهو أمر صعب تطبيقه من الناحية العملية.

✓ **اختصاص المحكمة الأجنبية:**

بالرجوع إلى مضمون الفصل 430 من قانون المسطرة المدنية نجده ينص على أنه يجب على المحكمة التي يقدم إليها طلب الحصول على الأمر بتنفيذ الحكم الأجنبي أن تتأكد من اختصاص المحكمة الأجنبية التي أصدرته، والسؤال الذي يطرح هنا ما المقصود باختصاص المحكمة، هل هو وجوب كونها مختصة وفقا لقواعد الاختصاص الدولي؟ أم أنها يجب أن تكون مختصة وفقا لقواعد الاختصاص الداخلي؟

إن الجواب عن هذا السؤال يتنازعه رأيين ، فالرأي الأول يرى أصحابه[874] أن تحديد اختصاص المحكمة التي أصدرت الحكم المراد تنفيذه يجب أن يتم وفقا لقواعد الاختصاص المقررة في قانون الدولة التي صدر الحكم عن محاكمها، في حين أن الرأي الثاني[875] يرى أن مجرد مخالفة الحكم الأجنبي لقاعدة من قواعد الاختصاص الداخلي لا يحول دون إمكانية الأمر بتنفيذه، إذ العبرة بالاختصاص الداخلي.

أما فقهاء القانون الدولي الخاص المغربي يرون أن المقصود بالاختصاص في المادة 430 من قانون المسطرة المدنية هو الاختصاص القضائي الدولي لمحاكم الدول الأجنبية التي صدر الحكم عنها [876].

وبالرجوع إلى التوجه القضائي وخاصة محكمة النقض نجدها نصت في إحدى ك2قراراتها [877] التي حددت فيه الشروط الواجب توفرها في الحكم لمنحه الصيغة التنفيذية مايلي: "... إنه لإعطاء الصيغة التنفيذية من طرف المحاكم المغربية لحكم أجنبي يتعين أن تكون المحكمة مصدرته مختصة حسب قواعد تنازع الاختصاص القضائي الدولي، ومختصة حسب قواعد اختصاصها الداخلي، وأن تكون طبقت قواعد المسطرة المعمول بها أمامها تطبيقا صحيحا، وأن يكون الحكم الصادر عنها أصبح نهائيا، وأن لا يمس أي محتوى من محتوياته بالنظام العام، وهي مقتضيات تم احترامها في النازلة الماثلة، وتزكيها مقتضيات الفصلين 430 و 431 من ق م م التي لا يوجد من بين ما تشترطه ضرورة وجود اتفاقية قضائية بين الدولة التي صدر الحكم عن محاكمها والدولة التي سينفذ الحكم داخل نفوذها الترابي...".

وعليه تكون محكمة النقض قد رفعت اللبس الذي كان يعتري مفهوم شرط المحكمة الأجنبية المختصة، فالمقصود من هذا الشرط إذن أن تكون المحكمة الأجنبية مختصة وفقا لقواعد الاختصاص الداخلية والدولية، أي أن تكون مختصة وفقا للاختصاص الدولي وأن تكون مختصة كذلك وفقا لقواعد للإختصاص الداخلي لبلدها.

✓ **عدم مساس الحكم الأجنبي بالنظام العام المغربي**

---

[873] شوقي نجيب:" الأحكام القانونية المتعلقة بتنفيذ الحكم الأجنبي وفق قواعد مدونة الأسرة"، مقال منشور بمجلة رسالة الدفاع، العدد 5، دجنبر 2004، ص:19

[874] هشام علي صادق:"تنازع الاختصاص القضائي الدولي"، مطبعة الانتصار الاسكندرية 2001، ص:337

[875] عكاشة محمد عبد العال: "القانون الدولي الخاص، الجنسية المصرية، الاختصاص القضائي الدولي، تنفيذ الأحكام الأجنبية "، دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية، ص:602 ومابعدها

[876] ابراهيم بحماني:"تنفيذ الأحكام الأجنبية في المغرب"، مرجع سابق، ص:75

[877] قرارمحكمة النقض عدد 1/50 المؤرخ في 2014/01/28 ملف تجاري عدد 2012/1/3/654 منشور بالموقع الإكتروني https://2u.pw/Ape7lcV تم الإطلاع بتاريخ 16/12/2024 على الساعة دقيقة 15:26

ISSN:2509-0291

يعتبر شرط عدم مخالفة الحكم الأجنبي للنظام العام من المبادئ المكرسة في جميع التشريعات، بحيث لا يجوز تنفيذ الحكم الأجنبي إذا كانت أحكامه تتعارض والأسس التي يقوم عليها النظام العام في الدولة المراد تنفيذ الحكم فيها، فالنظام العام هو صمام الأمان الذي يعتمد عليه لحماية الأسس الجوهرية التي تقوم عليها دولة القاضي[878].

وأمام غموض مصطلح النظام العام حاولت الاجتهادات الفقهية رفع اللبس عن هذا المصطلح وإعطائه تعريفا دقيقا، لذا تعددت المحاولات الفقهية لتعريفه حيث عرفه البعض "سلاح للدفاع ضد قانون أجنبي واجب التطبيق إذا ظهر تعارض فحواه أو مضمونه مع المفاهيم العامة لدولة القاضي المراد تطبيقه فيه" [879]، في حين عرفه آخرون[880] " ذلك الدفع الذي يراد به استبعاد القانون الأجنبي الواجب التطبيق بشأن علاقة قانونية معينة، وإحلال القانون الوطني محله، نظرا لاختلاف الحكم الوارد في كل منهما في هذا الصدد اختلافا جوهريا، أو لعدم التكافؤ القانوني بين تشريع ينفي هذا الشأن".

ثانيا: مسطرة رفع دعوى التذييل الحكم الأجنبي

ترفع دعوى تذييل الأحكام الأجنبية بالصيغة التنفيذية بمقال افتتاحي طبقا للقواعد العامة، أمام المحكمة المختصة نوعيا ومكانيا وفق شكليات معينة تتطلبها هذا النوع من الدعاوى.

أ تقديم مقال افتتاحي:

إن دعوى التذييل كما هو الشأن بالنسبة لجميع الدعاوى ترفع بواسطة مقال افتتاحي موقع عليه من طرف المدعي أو وكيله أو بواسطة تصريح يدلي به المدعي شخصيا طبقا للفصل 31 من قانون المسطرة المدنية، ويجب أن يتضمن المقال مجموعة من البيانات المنصوص عليه في الفصل 32[881] من قانون المسطرة المدنية.

أما بخصوص الأحكام المتعلقة بانتهاء العلاقة الزوجية يقدم الطلب في شكل مقال استعجالي، تؤدى عنه الرسوم القضائية المحددة في 100 درهم بصندوق المحكمة، ويرفق المقال بالوثائق التي نص عليها الفصل 431 من قانون المسطرة المدنية باستثناء إذا وجدت مقتضيات مخالفة لذلك في الاتفاقيات الدبلوماسية.

ب المحكمة المختصة في تذييل الأحكام الأجنبية بالصيغة التنفيذية

1- **الاختصاص النوعي**: من أهم التعديلات التي جاء بها قانون 61.19 أنه أسند اختصاص البت في طلبات تذييل الأحكام الأجنبية القاضية بإنهاء العلاقة الزوجية بالطلاق أو بالتطليق أو بالخلع أو بالفسخ، لرئيس المحكمة الابتدائية، حيث أصبح هذا الأخير يختص بالنظر في طلبات تذييل الأحكام المتعلقة بإنهاء العلاقة الزوجية ، في حين يختص قسم قضاء الأسرة بالنظر في باقي الأحكام والعقود الأجنبية المتعلقة بقضايا الأسرة، أما الأحكام الأجنبية الأخرى يرجع الإختصاص فيها لمحكمة الموضوع لا لقضاء الاستعجال.

---

[878] فردوس القاسمي: " دور النظام العام في حماية العلاقات الأسرية -الزواج الطلاق- في إطار القانون الدولي الخاص المغربي"، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية جامعة سيدي محمد بن عبد الله فاس، السنة الجامعية 2023- 2024، ص:164

[879] ممدوح عبد الكريم حافظ عرموش:" القانون الدولي الخاص، الكتاب الثاني: تنازع القوانين" دار الفكر الجامعي الاسكندرية، الطبعة الأولى 1999، ص: 119

[880] سامي بديع منصور:" الوسيط في القانون الدولي الخاص"، دار العلوم العربية لبنان الطبعة الأولى، 1994، ص :120

[881] ينص الفصل 32 من قانون المسطرة المدنية على :"يجب أن يتضمن المقال أو المحضر الأسماء العائلية والشخصية وصفة أو مهنة وموطن أو محل إقامة المدعى عليه والمدعي وكذا عند الاقتضاء أسماء وصفة وموطن وكيل المدعي، وإذا كان أحد الأطراف شركة وجب أن يتضمن المقال أو المحضر اسمها ونوعها ومركزها.

يجب أن يبين بإيجاز في المقالات والمحاضر علاوة على ذلك موضوع الدعوى والوقائع والوسائل المثارة وترفق بالطلب المستندات التي ينوي المدعي استعمالها عند الاقتضاء مقابل وصل يسلمه كاتب الضبط للمدعي يثبت فيه عدد المستندات المرفقةونوعها.

إذا قدم الطلب بمقال مكتوب ضد عدة مدعى عليهم وجب على المدعي أن يرفق المقال بعدد من النسخ مساو لعدد الخصوم.

يطلب القاضي المقرر أو القاضي المكلف بالقضية عند الاقتضاء تحديد البيانات غير التامة أو التي تم إغفالها 2، كما يطلب الإدلاء بنسخ المقال الكافية وذلك داخل أجل يحدده تحت طائلة الحكم بعدم قبول الطلب".

ISSN:2509-0291

والغاية من منح رئيس المحكمة الابتدائية هذا الإختصاص هو الطابع الاستعجالي لقضايا الجالية المغربية خاصة المتعلقة بانهاء الرابطة الزوجية، وهذا ما جاء صراحة في المذكرة التقديمية لمقترح القانون المتعلق بتعديل الفصل 430 من قانون المسطرة المدنية، حيث ورد أن تضمين بيانات الزواج والطلاق تقتضي السرعة والاستعجال، لكونها معطيات تمس النظام العام ولكونها أيضا ضرورية ومستعجلة لإبرام عقود زواج جديدة محكومة بضيق الوقت خلال الإقامة القصيرة لأبناء المهجر بالمغرب.

وفي هذا الصدد صدر حكم[882]عن المحكمة الإبتدائية بصفرو قضى بعدم اختصاص قضاء الموضوع حيث جاء في حيثياته ما يلي: "... حيث أن الأحكام الصادرة عن المحاكم الأجنبية بالطلاق أو بالتطليق أو بالخلع أو بالفسخ يتم تذييلها بالصيغة التنفيذية من طرف رئيس المحكمة الابتدائية لموطن أو محل إقامة المدعى عليه أو لمكان تنفيذ الحكم أو لمحل إبرام عقد الزواج، فقد تأكد أن النزاع رفع أمام محكمة غير مختصة، الأمر الذي يتعين معه التصريح بعدم الاختصاص وإحالة الملف على من له حق النظر ..."

وهكذا أصبح الاختصاص بالنظر في طلبات تذييل الأحكام الأجنبية المتعلقة بانحلال ميثاق الزوجية يعود إلى رئيس المحكمة الابتدائية أو من ينوب عنه باعتباره قاضيا للمستعجلات حسب منطوق قانون 61.19، ليتوافق بذلك مع تذييل الأحكام الأجنبية المتعلقة بالتحكيم حيث يرجع الاختصاص بتذييلها بالصيغة التنفيذية إلى رئيس المحكمة التجارية طبقا للفصل 31-327[883] من قانون 08.05 [884] المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية.

وتجدر الإشارة إلى أن قانون 61.19 أشار إلى تذييل الأحكام الأجنبية فقط دون العقود الأجنبية، وهو الأمر الذي أثار خلافا بين القضاء، فمنهم من اعتبر أن هذا التعديل يشمل الأحكام الأجنبية والعقود ومنهم من اعتبر أن التعديل يشمل فقط الأحكام الأجنبية دون العقود، وهو ما أكده الأمر[885] الصادر عن رئيس المحكمة الابتدائية بفاس جاء في حيثياته ما يلي: "... حيث أن الفصل المؤطر لطلب المدعيين هو الفصل 432 من ق.م.م وليس الفصل 430 من نفس القانون، ذلك أن هذا الأخير الذي طرأ عليه تتميم بمقتضى ظ ش رقم 1.19.118 الصادر بتاريخ 09/08/2019، والذي نقل الاختصاص الموضوعي للبت في الطلب من محكمة الموضوع إلى رئيس المحكمة يتعلق بالأحكام الأجنبية فقط أما العقود الأجنبية فلم يطرأ عليه أي تعديل، وبالتالي فإن قضاء الأسرة هو المختص للبت في طلبات تذييل العقود الأجنبية بالصيغة التنفيذية وليس رئيس المحكمة، وحيث أنه والحالة هذه يتعين التصريح بعدم اختصاص رئيس المحكمة بالبت في الطلب..."

2- الاختصاص المحلي: بالإضافة الى التعديل الذي جاء به القانون 61.19 بإسناد الاختصاص للبت في طلبات تذييل الاحكام الأجنبية لرئيس المحكمة المتعلقة بإنهاء العلاقة الزوجية، فقد أضاف هذا القانون جهة جديدة للاختصاص المكاني وهي محل ابرام العقد تسهيلا للمتقاضين، ليحدد المشرع الجهة المختصة مكانيا في:

- **موطن أو محل إقامة المدعى عليه:** لتحديد مفهوم موطن أو محل الإقامة يجب الرجوع إلى مقتضيات الفصل 519 من قانون المسطرة المدنية الذي اعتبر أن موطن الشخص يتحدد في محل سكناه العادي من جهة وفي مركز أعماله ومصالحه من جهة أخرى، إلا أنه قد يرجح الموطن المختار عن الموطن الحقيقي بالنسبة لتنفيذ بعض الإجراءات وإنجاز بعض الأعمال الناشئة عنها[886]، أما بالنسبة لمحل الإقامة فيتحدد في المحل الذي يتواجد به الشخص فعلا في وقت معين[887] .

---

[882] حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بصفرو بتاريخ 9/4/ 2019 ، عدد 1201، ملف عدد 1614/1160

[883] ينص الفصل 327-31 من قانون 08.05 المتغلق بالتحكيم و الوساطة الاتفاقية على :"لا ينفذ الحكم التحكيمي جبريا إلا بمقتضى أمر بتخويل الصيغة التنفيذية يصدره رئيس المحكمة الصادر الحكم في دائرتها..."

[884] قانون رقم 08.05 الصادر بتنفيذه ظهير شريف رقم 1.07.169 بتاريخ 19 من ذي الحجة 1428 30 نوفمبر 2007 الجريدة الرسمية عدد 5584 بتاريخ 25 ذو القعدة 1428 6 ديسمبر 2007، ص: 3894

[885] أمر صادر عن نائب رئيس المحكمة الابتدائية بفاس بتاريخ 2019/ 10/ 03، ملف استعجالي رقم 985/ 1101/ 2019

[886] الفصل 524 من قانون المسطرة المدنية

[887] الفصل 520 من قانون المسطرة المدنية

- **موطن التنفيذ**: الأصل أن تنفيذ الحكم القضائي يدخل في اختصاص المحكمة التي صدر عنها الحكم، وهذا يعني أن المحكمة التي رفع إليها طلب الأمر بتنفيذ الحكم الأجنبي هي التي يتعين الرجوع إليها لمباشرة إجراءات تنفيذه داخل اختصاصها المحلي، هذا وقد عمل المغرب من خلال الاتفاقيات الدولية التي عقدها على تثبيت القواعد المعمول بها في مجال الاختصاص المحلي، بحيث جعله ينعقد بالدرجة الأولى للمحكمة العادية التي يوجد بدائرتها موطن أو محل إقامة المدعى عليه حتى إذا لم يوجد انعقاد الاختصاص المحكمة مكان التنفيذ.

-**محل إبرام عقد الزواج**: أضاف القانون 61.19 اختصاص رئيس المحكمة الابتدائية التي يوجد بدائرتها محل إبرام عقد الزواج كاختيار ثالث لتذييل الأحكام الأجنبية القاضية بالفرقة بالصيغة التنفيذية بعد موطن أو محل إقامة المدعى عليه ومكان تنفيذ الحكم.

وواضح أن الغاية من تعدد الجهات القضائية المختصة ترابيا للبت في الطلب وتوسيعها مقارنة مع المقتضى السابق، يهدف إلى تخفيف العبء عن المرتفقين عن طريق فسح المجال أمامهم لاختيار الجهة الأنسب حسب ظروف إقامتهم داخل أرض الوطن.

أما بالنسبة للاختصاص المحلي لباقي دعاوى التذييل بالصيغة التنفيذية، فالمشرع كرس المبادئ العامة المنصوص عليها في الفصل 27[888] من قانون المسطرة المدنية وحصر الاختصاص المحلي للمحكمة في محل أو موطن المدعى عليه أو لمكان التنفيذ في حالة عدم وجودهما.

ثالثا : الوثائق اللازمة في دعوى تذييل الحكم الأجنبي

بالرجوع إلى الفصل 431 من قانون المسطرة المدنية نجده ينص على مجموعة من الوثائق التي يجب على طالب التذييل إرفاقها بمقال الدعوى والتي تتجلى في:

✓**نسخة رسمية من الحكم:**

ويقصد بهذا الشرط أن تكون النسخة صادرة من طرف موظف مؤهل للإشهاد بصحة النسخة ومطابقتها للأصل، أو موظف آخر مؤهل قانونا للقيام بهذه المهمة [889]، والمشرع المغربي اعتبر الأحكام الأجنبية وثيقة رسمية إلى جانب الأحكام الوطنية، وهو ما نص عليه الفصل 418 من قانون الالتزامات والعقود:" الأحكام الصادرة عن المحاكم المغربية والأجنبية بمعنى أن هذه الأحكام يمكنها حتى قبل صيرورتها واجبة التنفيذ أن تكون حجة على الوقائع التي تثبتها".

✓ **أصل التبليغ أو كل وثيقة أخرى تقوم مقامه:**

إن الغاية من هذا الشرط الشكلي هي إثبات علم المدعى عليه بالحكم الأجنبي الصادر ضده، مع ضرورة التقيد في هذا الشأن ببعض الاتفاقيات التي أبرمها المغرب مع مجموعة من البلدان في إطار التعاون بين الدول كتلك المبرمة بينه وبين بولونيا والموقعة بفارسوفيا في 21-05-1979، والتي يشترط فصلها السادس والعشرين في بنده الثاني المنتمي لشق مرفقات الطلب ما يلي: " إذا تعلق الأمر بحكم قضائي شهادة تثبت بأن الطرف الذي صدر الحكم ضده قد تم استدعاؤه بكيفية صحيحة ووفقا لتشريع الطرف الطالب"، والاتفاقية المغربية التونسية الموقعة بتاريخ 09-12-1964.

✓**شهادة بعدم التعرض والاستئناف والطعن بالنقض صادرة عن كتابة الضبط المختصة:**

---

[888] ينص الفصل 27 من قانون المسطرة المدنية أن :"يكون الاختصاص المحلي لمحكمة الموطن الحقيقي أو المختار للمدعى عليه.
إذا لم يكن لهذا الأخير موطن في المغرب ولكن يتوفر على محل إقامة كان الاختصاص لمحكمة هذا المحل.
إذا لم يكن للمدعى عليه لا موطن ولا محل إقامة بالمغرب فيمكن تقديم الدعوى ضده أمام محكمة موطن أو إقامة المدعي أو واحد منهم عند تعددهم.إذا تعدد المدعى عليهم جاز للمدعي أن يختار محكمة موطن أو محل إقامة أي واحد منهم."

[889] ينص الفصل 418 من قانون الالتزامات و العقود على:" الورقة الرسمي هي التي يتلقاها الموظفون العموميون الذي لهم صلاحية التوثيق في مكان تحرير العقد،وذلك في الشكل الذي يحدده القانون"

وبمقتضى هذا النص لا يمكن إعطاء الصيغة التنفيذية للحكم الأجنبي الذي أصبح قابلا للتنفيذ في دولة المحكمة التي أصدرته ولكنه ما زال قابلا للطعن، كالأحكام الصادرة عن محاكم الاستئناف مثلا، فهي عادة تكون قابلة للتنفيذ استنادا على القاعدة القائلة بأن النقض لا يوقف التنفيذ، فهذه الأحكام لايمكن إعطاؤها الصيغة التنفيذية[890]، وذلك لإثبات أن الحكم الأجنبي قد استنفد كافة طرق الطعن العادية وغير العادية حيث وصلت لمرحلة التنفيذ بكيفية عادية.

ويعتبر هذا الشرط من أكثر الشروط المثيرة للنقاش والجدل، إذ الإدلاء به يتعسر في بعض الأحيان لأنه على الرغم من إجماع مجمل الاتفاقيات القضائية على هذا الشرط إلا أن بعض الدول ترفض منح هذه الشهادة بدعوى أن الحكم الصادر عنها يفيد في مضمونه ما يدل على حيازة مقتضياته قوة الشيء المقضي به، ومثال ذلك الأحكام القضائية الألمانية حيث تختم بعبارة "أصبح الحكم نافذ المفعول غير قابل للطعن والنقض والاستئناف"، وأمام عدم اقتناع محكمة التذييل بهذه العبارة على أساس أنه لا يمكن اعتبارها بمثابة شهادة فإنه يمكن تيسيرا تعزيز الطلب بشهادة رسمية تعبر عن مضمون الحكم يأشرعليها من طرف القنصلية المغربية[891].

وهو ما كرسه القضاء المغربي في العديد من القرارات نذكر من بينها قرار[892] صادر عن استئنافية الحسيمة الذي جاء فيه:" حيث تعيب المستأنفة على الحكم المستأنف خرقه لمقتضيات الفصل 431 من قانون المسطرة المدنية، حقا لقد ثبت صحة ما عابه المستأنفة على الحكم المستأنف، ذلك أن مقتضيات الفصل 431 من القانون المذكور توجب إرفاق مقال المطالبة بتذييل الحكم الأجنبي بالصيغة التنفيذية بنسخة رسمية من الحكم وأصل التبليغ أوكل وثيقة أخرى تقوم مقامه وشهادة من كتابة الضبط تشهد بعدم التعرض والاستئناف والطعن بالنقض، والكل مترجم إلى اللغة العربية، وأن وثائق الملف إذا كانت تثبت إرفاق المقال بسخة رسمية من الحكم، فإنه لم يتم تقديم أصل التبليغ وشهادة بعدم الطعن بالتعرض والاستئناف والطعن بالنقض، مما يبقى معه الطلب المقدم على الوجه المذكور معيبا، والحكم المستأنف باستجابته، له رغم القصور الآنف الذكر يكون قد جانب الصواب، الأمر الذي يوجب معه الطلب".

وهذا التوجه فيه تعقيد للإجراءات المسطرية رغم أن الحكم الأجنبي قد لا يكون مخالفا للنظام العام المغربي، فيكفي وجود ما يفيد نهائية الحكم في الملف المعروض على المحكمة كالتأشيرعلى الحكم الأجنبي بأنه بات، أو أن يدلي الطالب بما يفيد تسجيل الحكم الأجنبي لدى ضابط الحالة المدنية للدولة الأجنبية مادام أن الحكم لا يسجل لدى الضابط المذكور إلا إذا كان باتا[893].

وفي إطار تبسيط الإجراءات والمساطر القانونية ذات الطابع الدولي، جاءت اتفاقية لاهاي المؤرخة في 5 أكتوبر 1961 بمقتضى يهدف إلى إلغاء شرط التصديق على الوثائق العمومية الأجنبية أو ما يعرف ب "الأبوستيل" والتي دخلت حيز التنفيذ في المغرب بتاريخ 16 غشت 2016، وتهدف شهادة "الأبوستيل" إلى تأكيد صحة ومطابقة الإمضاء والختم المثبتين على الوثيقة وصفة الموقع على الوثيقة، ويتم إصدار الأبوستيل بالنسبة للوثائق العامة المغربية المراد الإدلاء بها في الخارج من طرف جهتين وهما العمالات والمحاكم الابتدائية، وذلك حسب نوعية الوثيقة الأصلية والجهة الموقعة عليها، وعليه وبفضل هذا الإجراء لم يعد على المواطنين القيام بالتنقلات الطويلة والمكلفة بين مختلف مصالح التصديق في السفارات والقنصليات الأجنبية في الرباط وفي مختلف الوزارات.

وإعمالا لهذه الاتفاقية فإن وضع شهادة الأبوستيل على السند الأجنبي تتحقق معه الصبغة الرسمية للسند المذكور دون حاجة لأي إجراء آخر، غير أن هذا الإجراء أو غيره يبقى غير مطلوب متى وجد نص اتفاقي يعفي من المصادقة على السندات

---

[890] موسى عبود: مرجع سابق، ص: 340 ومابعدها

[891] عبد الغني سليم: مرجع سابق، ص:321

[892] قرار محكمة الإستئناف بالحسيمة رقم:709-7/06 الصادر بتاريخ 2006/10/12 في الملف عدد 40- 2006

[893] سفيان أدريوش:مرجع سابق، ص:224

الصادرة عن كلا البلدين، مثل ماهو قائم في فرنسا وإسبانيا وبلجيكا ومجموعة من الدول، بحيث تجعل هذه الإمكانية الوثيقة قادرة على إنتاج أثرها القانوني في جميع البلدان المنظمة للمعاهدة وهي تماثل التوثيق في القوانين المحلية للبلدان.

✓ **ترجمة وثائق الدعوى:**

ويتم ذلك من طرف ترجمان محلف وأن تتم المصادقة على هذه الوثائق من طرف السفارة أو القنصلية المغربية ثم مصادقة وزارة الخارجية على إمضاء الممثل الدبلوماسي المغربي[894]، ما لم تكن هناك اتفاقية ثنائية تنص على خلاف ذلك، ومن هذا القبيل نجد الاتفاقية المغربية الفرنسية المتعلقة بحالة الأشخاص والأسرة والتعاون القضائي الدولي حيث ينص الفصل الثالث من البروتوكول الملحق بها على التخلي عن إجراءات التصديق على الوثائق الصادرة عن السلطات القضائية أو سلطات أخرى غير قضائية لإحدى الدولتين، وكذا الوثائق التي تشهد هذه السلطات على صحتها [895].

وفي الأخير يجب الإشارة أن مقتضات الفصل 431 تعتبر من النظام العام أي أن عدم الإدلاء بالوثائق السابق ذكرها أو نقصانها يعتبر مخالفا للنظام العام المغربي، وهو ما أكدته محكمة النقض في إحدى قراراتها[896] الذي جاء فيه:" حيث يعيب الطاعن القرار بعدم الارتكاز على أساس قانوني سليم، ذلك أن الثابت من وثائق الملف أن الحكم المطلوب تذييله بالصيغة التنفيذية غير مدلى بأصله أو نسخة مشهود مطابقتها للأصل منه وإنما أرفق المقال بصورة شمسية الحكم أجنبي وترجمته اللغة العربية، وأن المحكمة المطعون في قرارها اعتبرت أن الحكم موضوع الطلب نهائي بطبيعته وليس بالملف ما يفيد ذلك أو أن القانون أو المحاكم الأمريكية يعتبر أنه نهائيا أو أن المحاكم المذكورة تساير النظام العام المغربي في كون الطلاق الاتفاقي لا يقبل الطعن، ملتمسا لذلك نقض القرار المطعون فيه...".

المحور الثاني: رقابة القاضي الوطني على تذييل الحكم الأجنبي

يلعب القضاء المغربي بنوعيه دورا أساسيا في دعوى تذييل الأحكام الأجنبية الأسرية، سواء منهم قضاة الحكم أو قضاة النيابة العامة، فإن كان دورقضاء الموضوع أو رئيس المحكمة الابتدائية يتمثل أساسا في منح الصيغة التنفيذية من عدمها للحكم الأجنبي بعد المرور من عدة إجراءات شكلية وموضوعية، يطرح التساؤل حول موقفه ونوع الرقابة التي يفرضها على الحكم الأجنبي المراد تذييله بالصيغة التنفيذية؟ فإن أمر النيابة العامة يختلف عن ذلك، لذا يطرح التساؤل حول الدور الذي تلعبه النيابة العامة في دعوى التذييل المرتبطة ؟

هذا ما سنحاول دراسته من خلال الحديث عن سلطات رئيس المحكمة الإبتدائية أو من ينوب عنه حاليا في مسألة تذييل الأحكام الأجنبية بالصيغة التنفيذية **(أولا)**، على أن ندرس سلطات القضاء الواقف في دعوى تذييل الأحكام الأجنبية **(ثانيا)**.

أولا: دور القاضي الوطني في تذييل الأحكام الأجنبية

إن القاضي الوطني حين استقباله لحكم أجنبي وهو بصدد تنفيذه تطرح أمامه مسألة هامة، وهي إلى أي مدى يمكنه تفحص الحكم؟ وهو ما يعبر عنه بسلطات قاضي الأمر بالتنفيذ والتي يستمدها من قانون دولته، فالقاضي عندما يحال عليه ملف الدعوى المتعلقة بتذييل الحكم الأجنبي بالصيغة التنفيذية يكون له كامل السلطة في مراقبتها وتحقق من مدى توفر الشروط الشكلية والموضوعية التي سبق الإشارة إليها وإبداء موقفه منها، ويظهر دوره بقوة في مسطرة التذييل عند فحصه لشرط عدم المساس بالنظام العام المغربي.

---

[894] عبد السلام زوير: مرجع سابق ، ص:93

[895] سهيلة قريش: مرجع سابق، ص:62 ومابعدها

[896] قرار صادر عن محكمة النقض عدد 315 الصادر بتاريخ 16 يونيو 2015 في الملف الشرعي عدد 2/18/ 2014، منشور في مجلة قضاء محكمة النقض عدد 80، ص: 141 ومابعدها

ISSN:2509-0291

فالمشرع الوطني إن كان سمح بتطبيق القوانين الأجنبية على اقليمه تحقيقا للعدالة ومتطلبات الحياة الخاصة الدولية، فإن هذا لا يعني أنه قد منح توقيعا على بياض لكافة مشرعي العالم، لذلك فإنه من غير المقبول أن يطبق القاضي قانونا أجنبيا يتعارض مفهومه مع المثل العليا والمبادئ الأساسية السائدة في دولته[897].

إلا أنه وأمام صعوبة ضبط هذه الفكرة من قبل القضاء برز اختلاف بين الاجتهادات القضائية بين متشدد في تمسكه بالنظام العام في كل ما يمس أو يتعارض مع دولة القاضي، وبين من يتعامل مع هذا المصطلح بمرونة لما يتمتع به من سلطة تقديرية، غير أن هذه السلطة ليست مطلقة، بحيث وإن كان من واجب القاضي أن يستبعد القانون الأجنبي المخالف للنظام العام السائد في دولته، فمع ذلك عليه أن لا يتوسع في تطبيقه، لأن الدفع بالنظام العام هو دفع استثنائي لا يلجأ إليه إلا في الأحوال التي تقتضيها المصالح العليا للمجتمع[898].

ودور القاضي عند تقدير النظام العام لا يقتصر فقط على تحديد ما إذا كان القانون الأجنبي مخالفا للنظام العام في دولته ، وإنما يتعدى ذلك إلى البحث في الأثر المترتب على تطبيقه داخل حدود دولته وخارجها، بمعنى آخر فإن دور القاضي لا يقف فقط على التحقق من مضمون القانون الأجنبي، وإنما يتعدى ذلك إلى البحث عن النتيجة التي تترتب على تطبيقه.

فقد يبدو للقاضي أن القانون الأجنبي لا يصطدم مع النظام العالم، ولكن مع ذلك يؤدي تطبيقه إلى المساس بالمبادئ الأساسية والجوهرية السائدة في دولته، ومن ذلك إباحة تعدد الزوجات في بعض الدول الإفريقية [899]، فقانون هذه الدول ظاهريا لا يصطدم مع النظام العام في الدول التي تجيز التعدد ومنها المغرب على سبيل المثال، ولكن عند تعرف القاضي عليها يستبعده لكونه يجيز الزواج بأكثر من أربع نساء، وهو ما تمنعه الشريعة الإسلامية ومدونة الأسرة المغربية، وهكذا لا يسمح للإفريقي بالزواج بخمس أو ستة نسوة بالمغرب لأن ذلك يخالف النظام العام الوطني وإن كان نظامه العام المحلي يجيز تلك الزيجات[900].

ثانيا: دورالنيابة العامة في تذييل الأحكام الأجنبية

تباشر النيابة العامة دورها أمام القضاء المدني بوصفها خصما رئيسا في الدعوى أو بصفتها طرفا منضما، ولقد أخذ المشرع المغربي بنظام تدخل النيابة العامة في القضايا المدنية وجعل تدخلها وجوبيا في بعض الأحوال وجوازيا في البعض الآخر، وترك لها الباب مفتوحا لتتدخل في أي دعوى ترى هي أن المصلحة العامة تقتضي تدخلها فيها، كما هو الشأن في دعوى التذييل بالصيغة التنفيذية لارتباطها بالمصلحة العامة والنظام العام حتى إن كان موضوع الدعوى يرتبط بالشؤون الخاصة للأطراف ويخضع للقواعد العامة للتقاضي[901].

وحسب المادة الثالثة من مدونة الأسرة تعتبر النيابة العامة طرفا أصليا في جميع القضايا الرامية إلى تطبيق أحكام المدونة منها دعوى التذييل، وطبقا لهذا المقتضى يحق للنيابة العامة رفع دعوى التذييل في الأحكام المتعلقة بقضايا الأسرة نيابة عن الطرف المدعي وذلك في حالة عدم استطاعته القدوم إلى المغرب بسب ظروفه لعيشه في إحدى دول المهجر، حيث تعمل مصلحة التوثيق بالقنصلية المغربية على إعطاء المعني بالأمر مطبوعا لملئه وتصادق على توقيعه، ويكون هذا المطبوع عبارة عن طلب موجه إلى وكيل الملك لدى المحكمة الابتدائية المختصة، يطلب من خلاله تذييل الحكم الأجنبي بالصيغة التنفيذية ويتضمن كافة المعلومات والبيانات الخاصة بالطرفين مرفقا بالوثائق المتطلبة قانونا.

---

[897] يونس الحكيم :" المختصر في القانون الدولي الخاص المغربي "، مطبعة بن سينا، الطبعة الأولى 2025،ص: 70

[898] عكاشة محمد عبد العال: "الإنابة القضائية في نطاق العلاقات الخاصة"، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية، الطبعة الأولى 1994، ص: 195

[899] حسام الدين فتحي ناصف:" نظام رقابة القك2ضاء الوطني للحكم الأجنبي"، دار النهضة العربية القاهرة الطبعة الأولى 1996، ص: 222 ومابعدها

[900] محمد الشيخ،:"فكرة النظام العام بين القانون الدولي الخاص و مدونة الأسرة"، أطروحة الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة عبد المالك السعدي، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية-طنجة-، السنة الجامعية 2017/ 2018، ص: 124

[901] أشرف نزيلي: "دور النيابة العامة في الدعاوى المتصلة بتنفيذ الأحكام الأجنبية بالمغرب"، مقال منشور بمجلة العلوم القانونية والقضائية، العدد الأول، مطبعة الأمنية الرباط 2015، ص: 87

إلا أننا نجد من يعارض هذه الإمكانية التي تحظى بها نظرا لكونها جهازا قضائيا ممثلا للحق العام مهمتها إبداء مستنتجاتها حول الطلب المحال عليها، ويزكى هذا الطرح أنه على الصعيد العملي يصعب تصور قيام النيابة العامة برفع مقال افتتاحي لوحدها وإرفاقه بالوثائق المنصوص عليها في الفصل 431 من قانون المسطرة المدنية.

أما بخصوص اعتبار النيابة العامة مدعى عليها في دعوى التذييل فاتجاه يجيز رفع دعوى التذييل ضد النيابة العامة باعتبارها مدعى عليها، في حين ذهب اتجاه آخر لعدم جواز ذلك، ومن بين الأحكام القضائية التي عالجت هذه المسألة نذكر منها:

قرار[902] المحكمة الاستئناف بوجدة اعتبرت توجيه الدعوى ضد النيابة العامة غير مقبول حيث جاء في حيثياته أن: "... طلب تذييل الحكم الأجنبي بالصيغة التنفيذية يعد دعوى كجميع الدعاوى والذي أوجب الفصل 31 والفصل 32 من ق.م.م أن ترفع الدعوى ويتضمن مقالها البيانات المشار إليها وخاصة منها ما يتعلق بأسماء الأطراف المدعي والمدعى عليه المعنيين بالنزاع، وأن توجيه الدعوى ضد النيابة العامة فقط يجعلها غير مقبولة ومخالفة للمقتضيات المشار إليها أعلاه ... ".

في حين ذهبت المحكمة الابتدائية بفاس في حكم[903] لها القاضى بالتطليق بالصبغة التنفيذية و الذي أجازت فيه رفع دعوى التذييل ضد النيابة العامة، والذي جاء فيه : " بتاريخ 30/05/2019 أصدرت المحكمة الابتدائية بفاس بجلستها العلنية المنعقدة للبت في قضايا الأسرة الحكم الآتي نصه بين رب و ب. ف بصفتهما مدعيان من جهة وبين النيابة العامة بصفتها مدعى عليها من جهة أخرى ".

وفي اعتقادنا الاتجاه القائل بجواز تقديم دعوى التذييل بالصيغة التنفيذية ضد النيابة العامة هو الأقرب للصواب، لكون أن أطراف دعوى التذييل مقيمين بالخارج، وعند الفرقة يصعب أن يجتمعا كلا الطرفين من أجل رفع دعوى التذييل، إذ قد يرغب أحد الأطراف لحاجته لذلك وقد يرفض الطرف الآخر لعدم حاجته لذلك أو غير ذلك، لذا يبقى قبول دعوى التذييل المرفوعة ضد النيابة العامة حلا لذلك وتكريسا لليونة التي ابتغاها المشرع المغربي من خلال مسطرة تذييل الأحكام الأجنبية.

ليبقى أهم دور تقوم به النيابة العامة في دعوى التذييل ممارستها الطعن في الحكم الصادر في دعوى التذييل، فقد منح قانون 61.19 إمكانية الطعن في الأمر الصادر بمنح الصيغة التنفيذية في الجزء المتعلقة بإنهاء العلاقة الزوجية للنيابة العامة فقط دون طالب التذييل، وهو ما أكده كذلك الفصل431 من قانون المسطرة الذي أعطى للنيابة العامة فقط أمكانية الطعن في الأحكام المتعلقة بانحلال ميثاق الزوجية

وهو ماكرسه الاجتهاد القضائي وهكذا قضت محكمة النقض في قرار لها 203 والذي جاء فيه أنه: " بمقتضى الفقرة الأخيرة من المادة 431 من ق.م.م كما تممت بمقتضى القانون رقم 33.11 فإنه يكون الحكم القاضي بمنح الصيغة التنفيذية في قضايا انحلال ميثاق الزوجية غير قابل للطعن ما عدا من لدن النيابة العامة، ولما كان الحكم المطعون فيه قد قضى بتذييل الحكم الأجنبي بالصيغة التنفيذية، فإن الطعن فيه من غير النيابة العامة يجعل الطعن المقدم من طرف الطالبة غير مقبول"[904].

ويجب الإشارة في الأخير أنه يمكن للنيابة العامة فرض مراقبتها على الأحكام الأجنبية ومدى مساسها بالنظام العام المغربي فهي تتدخل في جميع القضايا المرتبطة بالنظام العام[905] ، بما في ذلك التأكد من صحة الإجراءات المتبعة أمام المحكمة الأجنبية واحترام حقوق الدفاع وكل ما يجسده النظام العام الإجرائي ، فالنيابة العامة لا تكتفي بمراقبة توفر الشروط اللازمة لتنفيذ الحكم الأجنبي، بل تسهر أيضا على التأكد من سلامة الإجراءات التي اتبعت في إصدار هذا الأخير وفقا لما هو منصوص عليه في الفصل 431 من قانون المسطرة المدنية لاعتباره من صميم النظام العام المغربي.

---

[902] قرار صادر عن محكمة الاستئناف بوجدة، رقم 494 في الملف عدد 580/06 صادر بتاريخ 04/07/2007

[903] حكم صادر عن قسم قضاء الأسرة بالمحكمة الابتدائية بفاس، رقم 5729 ملف عدد 1794/1614/2019، بتاريخ 30/05/2019

[904] قرار صادر عن محكمة النقض، عدد 34 ملف شرعي عدد 423/2/1/2014، الصادر بتاريخ 27/1/2015، منشور بمجلة المنتقى من عمل محكمة النقض في المادة المدنية (الغرفة المدنية والغرفة الاجتماعية والغرفة الشرعية)، منشورات مجلة العلوم القانونية والقضائية، مطبعة الأمنية الرباط 2016، ص: 162

[905] الفصل 9 من قانون المسطرة المدنية

ISSN:2509-0291

خاتمة:

وختاما يمكن القول أن المشرع المغربي وتجاوبا مع اكراهات التي تواجه الجالية المغربية بالخارج على مستوى تذييل الأحكام الأجنبية، سن بمقتضى قانون 61.19 مجموعة من المستجدات التشريعية لتجاوز الإشكالات العملية التي تطرحها هذه المسطرة.

إلا أننا وقفنا على مجموعة من النواقص التي لازالت تشوب مسطرة التذييل، ولذلك نقترح مايلي:

- ضرورة التطرق لمسألة التنفيذ المعجل وعلاقته بالطعن المقدم من قبل أحد الأطراف المعنية بالنزاع خاصة في الشق المتعلق بإنهاء العلاقة الزوجية، والعمل على إقرار قاعدة "أن الاستئناف وأجله يوقفان التنفيذ" وذلك بالنظر لصعوبة واستحالة إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه في حالة وقوع تنفيذ الأمر بمنح الصيغة التنفيذية بعدما تتصدى جهة الطعن للأمر المذكور.

- تعزيز التعاون الدولي من خلال التعاون بين الدول، يمكن تطوير آليات لتنسيق القوانين المحلية مع القوانين والاتفاقيات الدولية، وذلك لضمان النفاذ الكامل لحقوق المكتسبة بالخارج.

لائحة المراجع:

- ✓ إبراهيم بحماني، تنفيذ الأحكام الأجنبية فيالمغرب، مقال منشوربمجلة القضاء والقانون، العدد 148
- ✓ أشرف نزيلي، دور النيابة العامة في الدعاوى المتصلة بتنفيذ الأحكام الأجنبية بالمغرب، مقال منشور بمجلة العلوم القانونية والقضائية، العدد الأول، مطبعة الأمنية الرباط 2015
- ✓ حسام الدين فتحي ناصف، نظام رقابة القضاء الوطني للحكم الأجنبي، دار النهضة العربية القاهرة الطبعة الأولى 1996
- ✓ سامي بديع منصور، الوسيط في القانون الدولي الخاص، دار العلوم العربية لبنان الطبعة الأولى، 1994
- ✓ سفيان ادريوش،كيف نقرأ مقتضيات تنفيذ الأحكام الأجنبية على ضوء المادة 128 من مدونة الأسرة، الندوة الوطنية المنعقدة بكلية الحقوق بوجدة يومي 18/17 فبراير 2005، تحت عنوان مدونة الأسرة عام من التطبيق الحصيلة و الآفاق، منشورات مجموعة البحث والقانون والأسرة، سلسلة الندوات العدد الأول
- ✓ شوقي نجيب، الأحكام القانونية المتعلقة بتنفيذ الحكم الأجنبي وفق قواعد مدونة الأسرة، مقال منشوربمجلة رسالة الدفاع، العدد 5، دجنبر 2004
- ✓ عبد السلام زوير، تذييل الأحكام الأجنبية الصادرة بإنهاء العلاقة الزوجية بالصيغة التنفيذية، مقال منشور في مجلة قضاء الأسرة، العدد 3/4 مزدوج فبراير 2009
- ✓ عكاشة محمد عبد العال، الإنابة القضائية في نطاق العلاقات الخاصة، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية، الطبعة الأولى 1994
- ✓ عكاشة محمد عبد العال، القانون الدولي الخاص، الجنسية المصرية، الاختصاص القضائي الدولي، تنفيذ الأحكام الأجنبية ، دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية
- ✓ فردوس القاسمي، دور النظام العام في حماية العلاقات الأسرية -الزواج الطلاق- في إطار القانون الدولي الخاص المغربي، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية جامعة سيدي محمد بن عبد الله فاس، السنة الجامعية 2023- 2024

✓ محمد الشيخ، فكرة النظام العام بين القانون الدولي الخاص ومدونة الأسرة، أطروحة الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة عبد المالك السعدي، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية-طنجة-، السنة الجامعية 2017/ 2018

✓ ممدوح عبد الكريم حافظ عرموش، القانون الدولي الخاص، الكتاب الثاني: تنازع القوانين، دار الفكر الجامعي الاسكندرية، الطبعة الأولى 1999

✓ موسى عبود، الوجيز في القانون الدولي الخاص المغربي، المركز الثقافي العربي، الطبعة الأولى أكتوبر 1994

✓ هشام علي صادق، تنازع الاختصاص القضائي الدولي، مطبعة الانتصار الاسكندرية 2001

✓ يونس الحكيم ، المختصر في القانون الدولي الخاص المغربي ، مطبعة بن سينا، الطبعة الأولى 2025

ISSN:2509-0291

مجلة القانون والأعمال الدولية
Revue internationale du droit des affaires
www.Droitetentreprise.com

جامعة الحسن الأول سطات
كلية العلوم القانونية و السياسية
مختبر البحث قانون الأعمال

خصوصية الدعوى العمومية في جرائم الإرهاب" مرحلة ما قبل المحاكمة"

The specificity of public prosecution in terrorism crimes: " The pre-trial phase"

شيماء رحن

طالبة باحثة بسلك الدكتوراه بكلية متعددة التخصصات بتازة تخصص: العلوم الجنائية و القانون الجنائي.

ملخص:

تعد الجريمة الإرهابية من الجرائم البالغة الخطورة التي تواجه العالم بأسره، فقد عمت هذه الجريمة في العصر الحديث شتى أنحاء المعمورة، و لم تصبح مجرد أحداث فردية، سواء على المستوى الإقليمي أو على المستوى الدولي، و إنما أصبحت جريمة شديدة الخطورة، تقوض كيان المجتمعات و تهدد السلم والأمن بين الدول و تنال من علاقاتها و تصيبها بالخلل.

و في جميع الأحوال ينبغي للجهود الدولية لمكافحة الإرهاب، أن تركز بوجه خاص على منع الإرهاب والأفعال الإرهابية، من هذا المنطلق عمل المشرع الجنائي المغربي على تعزيز و حماية حقوق الإنسان من خلال التحكم بتقنية التجريم و تفعيل الإجراءات المسطرية المناسبة لخصوصية كل جريمة.

يعتبر التعرض لعلاقة الإرهاب بحقوق الإنسان، و تداعيات مكافحة الإرهاب على الحريات الأساسية الفردية و الجماعية من الأهمية بمكان، نظرا لما أسفرت عنه الحرب ضد الإرهاب من انتهاكات جسيمة لحقوق الإنسان بصفة عامة.

بناءا على ما سبق، يجدر التطرق إلى مجموعة من النقاط التي تطرح عددا من الإشكالات، من خلال إشكالية محورية كالآتي:

ما مدى استحضار المشرع المغربي لضمانات المحاكمة العادلة من خلال الإجراءات المسطرية المنصوص عليها ضمن القانون 03.03 المتعلق بمكافحة الإرهاب و قانون المسطرة الجنائية و القوانين المتصلة به خلال مرحلة ما قبل المحاكمة؟

الكلمات المفتاحية: الجريمة الإرهابية- قانون المسطرة الجنائية- البحث التمهيدي – حقوق الإنسان- السياسة الجنائية.

Abstract:

Terrorist crime is one of the most serious crimes facing the world as a whole. In the modern era, this crime has spread across all parts of the globe, no longer limited to isolated incidents, whether on a regional or international level. It has become a highly dangerous crime that undermines the fabric of societies, threatens peace and security between states, disrupts diplomatic relations, and causes societal instability.

In all cases, international efforts to combat terrorism should specifically focus on preventing terrorism and terrorist acts. From this perspective, the Moroccan criminal legislator has worked to enhance and protect human rights by controlling the technique of criminalization and activating appropriate procedural measures that suit the specificity of each crime.

Addressing the relationship between terrorism and human rights, and the repercussions of counter-terrorism efforts on individual and collective freedoms, is of great importance. This is due to the significant violations of human rights that have resulted from the war on terrorism in general.

Based on the above, it is necessary to address a number of points that raise several issues, with a central question as follows:

To what extent has the Moroccan legislator considered the guarantees of a fair trial through the procedural measures stipulated in law 03.03 on combating terrorism, the code of criminal procedure, and related laws during the pre- trial phase?

منذ أحداث 11 شتنبر 2001 أصبح للعمل الإرهابي حضور موضوعي على المستوى العالمي، كما أصبح له منذ أحداث 16 ماي 2003 حضور فاعل على المستوى الوطني خاصة منذ تبني القانون رقم 03.03 المتعلق بمكافحة الإرهاب، فالجريمة الإرهابية تعتبر واحدة من الجرائم التي تكتسي خطورة قصوى، فهي مرتبطة بالشأن العام، لما تتسم به من لجوء إلى العنف بغية التخويف

و الترهيب من أجل فرض توجه معين خاصة فيما يتعلق بالسياسة و الدين، إذ تتجسد بقوة في زعزعة الركنين الأساسيين للنظام العام، حقوق و حريات الإنسان من جهة و السير العادي للمِؤسسات و المرافق العمومية من جهة أخرى.

بناءا على ذلك عاملها القانون بصرامة واضحة على مستوى التجريم و العقاب و قد توجه المشرع المغربي من خلال القانون 03.03 المتعلق بمكافحة الإرهاب إلى أن الإرهاب عبارة عن مشروع فردي أو جماعي يهدف المس الخطير بالنظام العام بواسطة التخويف و الترهيب أو العنف، كما أنه لم يخرج عن قاعدة التعاطي الموسع مع ظاهرة الإرهاب إذ إلى جانب الفعل الأصلي للإرهاب فإن جرائم أخرى تدخل في حكم الإرهاب.

إن جرائم الاعتداء العمدي على حياة الأشخاص أو على سلامتهم أو على حرياتهم أو اختطافهم أو احتجازهم، و تزييف أو تزوير النقود و الشيكات و سندات القرض العام و أختام الدولة و عمليات التخريب أو التعييب أو الإتلاف أو تحويل الطائرات أو السفن و عمليات السرقة، و وضع أو حيازة أو ترويج الأسلحة و المتفجرات و الجرائم المتعلقة بنظم المعالجة الآلية للمعطيات تدخل في زمرة الجرائم الإرهابية.

بالإضافة إلى ذلك، فالمشرع المغربي يعترف بالحضور القانوني للإرهاب في مجموعة من الحالات الموازية كالإشادة به عن طريق استخدام مختلف الوسائل، أو في حالة تعريض صحة الإنسان أو الحيوان أو المجال البيئي للخطر، أو حالة تعمد المساعدة أو المساهمة في ذلك.

إلى جانب التوسع و التشدد في التعاطي القانوني مع ظاهرة الإرهاب، فإن الجانب الإجرائي للقانون 03.03 تميز بجرأة مسطرية خاصة، الغرض منها الاعتراف بإمكانات موسعة للبحث و التحقيق في الجرائم الإرهابية، و مما لا شك فيه، فإن خصوصية الجريمة الإرهابية تؤثر بشكل مباشر على ضمانات حق المتهم في محاكمة عادلة.

إن الحق في محاكمة عادلة أضحى يشكل أحد الأعمدة الأساسية لدولة القانون و لحماية الإنسان من التعسف و التميز، لذلك حظي هذا الحق بمكانة خاصة كرستها الصكوك الدولية المرتبطة بحقوق الإنسان، و المشرع المغربي سار على نفس المنوال حيث جاء القانون 22.01 المتعلق بقانون المسطرة الجنائية سنة 2002 مبرزا الأحكام الأساسية في مجال حقوق الإنسان، و تعزيز و تقوية ضمانات المحاكمة العادلة في جميع مراحل الدعوى الجنائية لا سيما مرحلة البحث التمهيدي .

إن البحث التمهيدي مرحلة من مراحل الدعوى العمومية تسبق الإحالة على القضاء، و تباشرها بصفة أساسية الشرطة القضائية تحت إشراف و مراقبة النيابة العامة، و من خلالها تتم مباشرة مجموعة من الإجراءات التي تهدف إلى استبيان واقعة تتعلق بجريمة ارتكبت، و جمع عناصر البحث عنها في محضر قانوني يتم إحالته إلى النيابة العامة لتقرر إثارة المتابعة الجنائية من عدمها.

من هذا المنطلق يعتبر التعرض لخصوصية الإجراءات المسطرية ما قبل المحاكمة في الجريمة الإرهابية من الأهمية بمكان نظرا لعلاقة الإرهاب بحقوق الإنسان و تداعيات مكافحة الإرهاب على هذه الحقوق والحريات الأساسية الفردية و الجماعية و ما أسفرت عنه الحرب ضد الإرهاب من انتهاكات جسيمة لحقوق الإنسان، كما تهدف هذه الدراسة إلى الكشف عن عمل عدد من الأجهزة الأمنية .

و من هذه الزاوية يطرح الإشكال حول مدى استحضار المشرع المغربي لضمانات المحاكمة العادلة خلال مرحلة ما قبل المحاكمة من خلال الإجراءات المسطرية المنصوص عليها في القانون 03.03 المتعلق بمكافحة الإرهاب .

و عن هذا الإشكال الرئيسي تتفرع مجموعة من التساؤلات تتمثل في:

كيف يمكن تحقيق التوازن بين مكافحة الإرهاب و التصدي للجريمة الإرهابية و الحفاظ على الأمن و بين احترام حقوق الإنسان الفردية و الجماعية و الحريات الأساسية، و هل يمكن الحديث عن مكافحة الإرهاب دون العصف بضمانات المحاكمة العادلة؟ و ما حجم الضمانات المخولة للمشتبه في ارتكابه جريمة إرهابية، و هل تعادل الضمانات المحددة في باقي الجرائم؟

تتطلب منا طبيعة الموضوع اعتماد المنهج الوصفي التحليلي من خلال وصف تجليات الخصوصية التي تحظى بها مرحلة البحث الجنائي في الجرائم الإرهابية، إن على مستوى ازدواجية الجهات المختصة بالبحث و التحري، أو ما يتعلق بالصلاحيات الاستثنائية المخولة لهذه الجهات، مع رصد خصوصيات سير الدعوى العمومية خلال هذه المرحلة.

لتسليط الضوء على هذا الموضوع سنعمد إلى تقسيم هذه الدراسة إلى محورين يتعلق الأول منهما بالجهات المختصة بإجراءات البحث في الجريمة الإرهابية في حين سيناقش الثاني إجراءات البحث الجنائي في الجريمة الإرهابية.

المحور الأول: الجهات المختصة بإجراءات البحث في الجريمة الإرهابية:

من الواضح أن المقاربة الأمنية المغربية في مجال مكافحة الإرهاب، أبانت عن فعاليتها في الوقاية من مجموعة من التهديدات لاعتمادها على مجموعة من الآليات الاستباقية، و التي عززت بإطلاق مخطط "حذر" سنة 2014 بهدف تمكين السلطات العمومية من السبق و التعاطي الاحترازي في مواجهة كل تهديد إرهابي، مع مراعاة طبيعته و تطور أساليبه.

الفقرة الأولى: ازدواجية جهات البحث في الجريمة الإرهابية:

إن خصوصية الجريمة الإرهابية دفعت المشرع إلى نهج استراتيجية أمنية متطورة و قائمة بالأساس على الاستباقية، و في هذا السياق خلق المكتب المركزي للأبحاث القضائية الذي يماس اختصاصاته في كل التراب الوطني (ثانيا)، و إلى جانب هذا الجهاز حافظت الضابطة القضائية على اختصاصاتها الأصلية في جرائم الإرهاب (أولا).

أولا: الاختصاصات الاستثنائية للشرطة القضائية في جرائم الإرهاب:

يبدأ عمل الشرطة القضائية بعد ارتكاب الجريمة، إذ يستهدف بدرجة أولى القيام بالتحريات الضرورية إثر تلقي الشكايات، أو على إثر بلوغ إلى علمها خبر وقوع الجريمة من أجل معاينة ملابسات ارتكابها و القيام بالبحث عن مرتكبيها و جمع مختلف الأدلة المتعلقة بها[906]بهدف ضبط وقائع الجرائم، مع محاولة تشخيص الأطراف المشتبه بارتكابهم للفعل الجرمي.

إن دور الشرطة القضائية يتسم بخصوصية متميزة و بخطورة بالغة في ان واحد[907]، نظرا لما قد تتسبب فيه من مساس بالحياة الخاصة و الحريات الفردية، و تشكل مجموع الإجراءات الموكولة لضباط الشرطة القضائية ما يسمى بالبحث الجنائي، الذي يضم البحث التلبسي[908]، أما البحث العادي فتطبق بخصوصه مقتضيات المادة 18 من قانون المسطرة الجنائية[909] ، كما يمكن لضباط الشرطة القضائية أن يباشروا أعمال البحث و التحري في إطار التكليف المأمور به في نطاق الإنابة القضائية.

و بما أن طبيعة التحري و البحث في جرائم الإرهاب تقتضي السرعة و الاستعجال في مباشرة الإجراءات، فإن المشرع أعطى اختصاصات مهمة للضابطة القضائية خلال مرحلة جمع الاستدلالات، التي تمثل أول اتصال للسلطة القضائية بالجريمة[910]، فيتم أولا الانتقال الفوري إلى مكان وقوع الجريمة حسب الفقرة الأولى من المادة 57 من ق م ج بعد إخبار النيابة العامة، ثم

---

[906] محمد أحداف، شرح قانون المسطرة الجنائية-مسطرة البحث التمهيدي-،بدون طبعة، مطبعةسجلماسة،مكناس، الجزء الأول،2018،ص:350.

[907] عبد العالي بصاص، حقوق الدفاع أمام الشرطة القضائية و النيابة العامة في الجريمة الإرهابية على ضوء قانون المسطرة الجنائية، بحث لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، جامعة عبد المالك السعدي، كلية العلوم القانونية و الاقتصادية و الاجتماعية طنجة، 2016-2017،ص:37.

يمارس ضباط الشرطة القضائية السلطات المخولة لهم بمقتضى المواد 56 و 57و58 و مايليها من قانون المسطرة الجنائية

حددت المادة 56 من ق م ج أربع حالات للتلبس بالجريمة و هي:

أولا: ضبط الفاعل أثناء ارتكابه للجريمة أو على إثر ارتكابها.

ثانيا: الحالة التي يكون فيها الفاعل مطاردا بصياح الجمهور على إثر ارتكابه للجريمة.

ثالثا: تواجد الفاعل بعد مرور وقت قصير على ارتكابه الجريمة و معه أسلحة أو أشياء أو اثار أو علامات تدل على مشاركته في الجريمة.

رابعا: وقوع جريمة داخل منزل التمس صاحبه التثبت منها.

أما المادتين 57 و 58 تحددان الإجراءات الموكولة للضابطة القضائية بخصوص حالة التلبس.[908]

تنص: " يعهد إلى الشرطة القضائية تبعا للبيانات المقررة في هذا القسم بالتثبت من وقوع الجرائم و جمع الأدلة عنها و البحث عن مرتكبيها..."[909]

[910] محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، الطبعة الخامسة، دار النهضة العربية، القاهرة، المجلد 2، 2016، ص:509.

توقيف الأشخاص و منعهم من مغادرة مكان الجريمة طبقا لمقتضيات المادة 56 من ق م ج كما نصت المادة 59 من ق م ج المتممة بالقانون رقم 03.03 المتعلق بمكافحة الإرهاب، على إمكانية حجز الأدوات و الأشياء و المستندات قبل القيام بحجزها، و فيما يتعلق بالاختصاص المكاني للضابطة القضائية، ونظرا لما تتمتع به الجريمة الإرهابية من خصوصية فيجوز في حالة الاستعجال أو في حالة الضرورة[911]، أن يمارسوا مهامهم خارج دائرة عملهم الأصلي.

إضافة إلى كل هذه الصلاحيات الاستثنائية الموكولة للضابطة القضائية فيما يخص الإرهاب، يمكن الحديث أيضا عن أهمية التنسيق بينها و بين إدارة الجمارك، خاصة عند مساس الأفعال الإرهابية بالجانب الاقتصادي[912] باعتبارها المراقب الأساسي لسير الاقتصاد، و نتيجة لذلك خول القانون لإدارة الجمارك عدة مهام و اختصاصات أمنية نذكر منها:

- مد معلومات حول الأنشطة الإرهابية التي تعبر الحدود.
- المساعدة في القبض على الأشخاص المطلوبين في هذه القضايا و تسليمهم للشرطة أو استدعائها.
- الضبط و التفتيش و الاعتقال.

ثانيا: اختصاص المكتب المركزي للأبحاث القضائية[913] بالبحث في جرائم الإرهاب:

المكتب المركزي للأبحاث القضائية أو ما يعرف اختصارا " بالبسيج" « BCIG » مرفق أمني ضمن المنظومة الأمنية المغربية أنشئ بمقتضى قرار مشترك لوزير الداخلية ووزير العدل و الحريات[914]، أعلن عن إحداثه بتاريخ 20 مارس 2015، و مقره بمدينة سلا. و جاء إنشاؤه ضمن مخطط تطوير الجهاز الأمني بالمغرب بعد أحداث2003، التي فرضت استراتيجية تواكب فيها الأجهزة الأمنية الترسانة القانونية.

أوكلت للمكتب التابع إداريا للمديرية العامة لمراقبة التراب الوطني[915]، و تحت إشراف النيابة العامة، مهمة البحث و التحري و معالجة الجرائم المنصوص عليها في المادة 108 من قانون المسطرة الجنائية التي عدلت و تممت بمقتضى القانون 03.03 المتعلق بمكافحة الإرهاب ألا و هي : الجرائم التي تمس أمن الدولة، الجرائم الإرهابية، الجرائم المتعلقة بالعصابات الإجرامية، جرائم القتل، جرائم التسميم، الجرائم المتعلقة بالاختطاف و أخذ الرهائن، الجرائم المتعلقة بالتزييف أو تزوير النقود أو سندات القرض العام، الجرائم المتعلقة بالمخدرات و المؤثرات العقلية و الجرائم المتعلقة بالأسلحة و الذخيرة و المتفجرات ثم الجرائم المتعلقة بحماية الصحة.

كما منح المشرع إمكانية استجواب و اعتقال أي شخص تبث أنه عاد إلى المغرب بعد المرور بإحدى بؤر التوتر[916] باعتبارها جنايات معاقب عليها بالسجن حتى خمس عشرة سنة مع تخصيص الشخص المعنوي بعقوبات تتلاءم و طبيعته القانونية.

الفقرة الثانية: صلاحيات النيابة العامة في إجراءات البحث الجنائي في الجريمة الإرهابية:

---

[911] الفقرة 2 من المادة 22 من قانون المسطرة الجنائية المعدلة بمقتضى القانون11-35 الصادر في 17 أكتوبر 2011.

السالمي حنان، البعد الأمني لإدارة الجمارك في مكافحة الإرهاب، بحث لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، جامعة عبد المالك السعدي، كلية العلوم القانونية و الاقتصادية و الاجتماعية، طنجة، 2013-2014، ص:61.[912]

يقابله في فرنسا: SDAT : sous – direction anti-terroriste est un service de police judiciaire français à compétence nationale dépendant de la direction centrale de la police judiciaire, voué à la lutte contre le terrorisme distincte de la direction générale de la sécurité d'intérieure depuis 2007.[913]

قرار مشترك لوزير العدل ووزير الداخلية رقم 3657.11الصادر في 23محرم1433(19 ديسمبر2011) بإحداث المكتب المركزي للأبحاث القضائية.[914]

تم سنة 2011 بمقتضى المادة 20 من ظهير الشريف رقم 1.11.169الصادر في 19 ذي القعدة 1432(17أكتوبر2011) بتنفيذ القانون رقم 35.11 القاضي بتغيير و تتميم القانون 22.01 المتعلق بقانون بالمسطرة الجنائية، منح الصفة الضبطية لضباط و اطر المديرية العامة لمراقبة التراب الوطني بجعل اختصاصهم وطنيا و شاملا مقابل ولاية نوعية حصرية و محددة في جرائم معينة عابرة للحدود و موسومة بالتعقيد.[915]

جرم الفصل1-1-218 من القانون الجنائي المعدل بمقتضى القانون رقم 86.65يقضي بتغيير و تتميم بعض أحكام مجموعة القانون الجنائي و قانون المسطرة الجنائية المتعلقة بمكافحة الإرهاب بتاريخ 20 ماي 2015، " الالتحاق أو محاولة الالتحاق بشكل فردي أو جماعي في إطار منظم أو غير منظم، بكيانات أو تنظيمات أو عصابات أو جماعات إرهابية أي كان شكلها أو هدفها أو مكان وجودها. و لو كانت الأفعال الإرهابية لا تستهدف الإضرار بالمملكة المغربية أو بمصالحها..."."[916]

إن الأدوار التي تقوم بها النيابة العامة سواء أثناء مرحلة البحث الجنائي، أو أثناء سريان الدعوى العمومية إلى حين تنفيذها، تجعلها تهيمن على جميع مراحل هذه الأخيرة، وفق مجموعة من الإجراءات حدد القانون كيفية ممارستها و شروط و نطاق تطبيقها[917].

فقد شمل قانون المسطرة الجنائية مجموعة من الصلاحيات الاستثنائية المخولة للنيابة العامة، حيث خص الوكيل العام للملك إلى جانب قاضي التحقيق بالتقاط المكالمات الهاتفية و الاتصالات المنجزة عن بعد (أولا) و منح النيابة العامة كذلك سلطة سحب جواز السفر و إغلاق الحدود (ثانيا)، مع تخويلها رقابة استثنائية على الحسابات البنكية (ثالثا).

أولا: صلاحيات الوكيل العام للملك بشأن التقاط المكالمات الهاتفية و الاتصالات المنجزة عن بعد:

يعد التقاط المكالمات و الاتصالات المنجزة بوسائل الاتصال عن بعد، وسيلة من وسائل التحريات المستحدثة، التي فرضها ظهور أنواع جديدة من الجرائم شديدة الخطورة و المرتبطة أساسا بالتحولات التكنولوجية و المعلوماتية.[918]

إن القانون المغربي يبيح التقاط المكالمات و االاتصالات المنجزة عن بعد،في الباب الخامس من قانون المسطرة الجنائية، حيث حدد المسطرة الإجرائية التي يجوز اتباعها لتقييد أو سلب حرية الأفراد و مراقبة خصوصياتهم، فالقانون 03.03 المتعلق بمكافحة الإرهاب، منح للنيابة العامة (الوكيل العام للملك في هذه الحالة) مهاما استثنائية مشروطة بالتوفيق بين فعالية الإجراءات الجنائية التي تضمن المصلحة العامة وتحقق الأمن و الاستقرار، و بين الحريات الشخصية للأفراد.

فبمقتضى الفقرة 3 من المادة 108 من ق م ج، يمكن للوكيل العام للملك إذا اقتضت ضرورة البحث أن يلتمس كتابة من الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف، إصدار أمر بالتقاط المكالمات الهاتفية أو الاتصالات المنجزة بوسائل الاتصال عن بعد، و تسجيلها و أخذ نسخ منها أو حجزها و ذلك إذا كانت الجريمة موضوع البحث تمس بأمن الدولة أو جريمة إرهابية أو تتعلق بالعصابات الإجرامية، أو بالقتل أو بالتسميم أو باختطاف و أخذ الرهائن، أو بتزييف أو تزوير النقود أو سندات القرض العام أو بالمخدرات و المؤثرات العقلية، أو بالأسلحة و الذخيرة و المتفجرات أو بحماية الصحة، و هذا يفيد طبعا أنه خارج هذا التعداد الحصري، لا يمكن بالمرة في غيرها من الجرائم إصدار أمر بالتنصت على المكالمات[919].

غير أنه يجوز للوكيل العام للملك استثناء و في حالة الاستعجال القصوى، أن يأمر كتابة بالتقاط المكالمات الهاتفية أو الاتصالات المنجزة بوسائل الاتصال عن بعد و تسجيلها و أخذ نسخ منها و حجزها متى كانت ضرورة البحث تقتضي التعجيل، خوفا من اندثار وسائل الإثبات، إذا كانت الجريمة تمس بأمن الدولة أو الجريمة الإرهابية أو تتعلق بالمخدرات أو المؤثرات العقلية أو بالأسلحة و الذخيرة و المتفجرات أو بالاختطاف أو بأخذ الرهائن.

و يجب على الوكيل العام للملك أن يشعر فورا الرئيس الأول بالأمر الصادر عنه، حيث يقوم هذا الأخير بإصدار تقرير في الموضوع خلال أجل 24 ساعة من تاريخ إشعاره بهذا الإجراء من طرف الوكيل العام للملك بتأييد أو التعديل أو الإلغاء. و في هذه الحالة يتم إيقاف التقاط المكالمات الهاتفية أو الاتصالات فورا، و تعتبر الإجراءات المنجزة تنفيذا للأمر الملغى كان لم تكن، و لا يقبل المقرر الصادر عن الرئيس الأول بشأن قرار الوكيل العام للملك أي طعن.

ثانيا: سحب جواز السفر و إغلاق الحدود:

سحب جواز السفر و إغلاق الحدود و هي إمكانية متاحة لقضاء التحقيق و لقضاء النيابة العامة على السواء، حيث حاول المشرع من خلال القانون 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية، تجاوز الصعوبة القانونية التي كان يطرحها عدم وجود نص قانوني يخول للنيابة العامة إجراء إغلاق الحدود و سحب جواز السفر، في الحالة التي تبقى فيها الاستدعاءات المتكررة الموجهة للجناة بدون

---

[917] أحمد قيلش واخرون، الشرح العملي لقانون المسطرة الجنائية، الطبعة الثالثة، مطبعة الأمنية، الرباط،2017، ص :251.

[918] Haritini Matsopoulou , Le nouveau cadre législatif de la lutte contre le terrorisme à l'épreuve des droits fondamentaux , 2017 , page : 75.

[919] خديجة سيف الدين، الأمن و الحرية من نقطة التحول إلى انزلاق الخطاب، الطبعة الأولى، عالم الكتب الحديث، الأردن،2019،ص:182.

ISSN:2509-0291

جدوى، أو عندما يتعذر وضع هؤلاء تحت الحراسة النظرية نظرا لطبيعة القضية، و لغايات البحث التمهيدي و الحيلولة دون فرار بعض المشتبه فيهم بارتكاب جرائم إرهابية مستغلين بذلك دون وجه حق، حرية التجول و السفر المكفولة دستوريا.[920]

خول التشريع المغربي هذا النوع من الإجراءات التمهيدية ذات الطابع الاحترازي كصلاحية للسيد الوكيل العام للملك بمقتضى المادة 49 من ق م ج [921] التي تنص: "... **يحق له إذا تعلق الأمر بجناية أو جنحة مرتبطة بها يعاقب عليها القانون بسنتين حبسا أو أكثر. إذا اقتضت ذلك ضرورة البحث التمهيدي. سحب جواز سفر الشخص المشتبه فيه و إغلاق الحدود في حقه لمدة لا تتجاوز شهرا واحدا. و يمكن تمديد هذا الأجل إلى غاية انتهاء البحث التمهيدي إذا كان الشخص المعني بالأمر هو المتسبب في تأخير إتمامه.**

غير أنه إذا تعلق الأمر بجرائم إرهابية فإن مدة سحب جواز سفر الشخص المشتبه فيه و إغلاق الحدود في حقه ترفع إلى ستة أشهر قابلة للتمديد مرة واحدة ، و يمكن تمديد هذا الأجل إلى غاية انتهاء البحث التمهيدي إذا كان الشخص المعني هو المتسبب في تأخير إتمامه ...."

و عليه تبرز خصوصية الجريمة الإرهابية من حيث تمديد فترة سحب جواز السفر و إغلاق الحدود في حق الأشخاص المشتبه في ارتكابهم أفعال تدخل في دائرة الإرهاب إلى ستة أشهر قابلة للتجديد مرة واحدة أي ما يعادل سنة كما يمكن تمديدها إلى حدود نهاية البحث التمهيدي إذا كان المشتبه فيه هو المتسبب في هذا التأخير ، و يرجع هذا التمديد الذي لا يتجاوز شهرا في باقي الجنايات أو الجنح المرتبطة بها في الحالات العادية لما تتسم به الجريمة الإرهابية من خطورة و تعقيد فالمشرع المغربي شعر بخطورة الموقف أمام تزايد نشاط الإرهابيين و ما يتوفرون عليه من إمكانيات مادية خارقة مع تصاعد الدعم اللوجستيكي المتوفر لهم .

إن مفعول إجراءي إغلاق الحدود و سحب جواز السفر ينتهي في كل الأحوال بإحالة القضية على هيئة الحكم أو التحقيق المختصة أو باتخاذ قرار بحفظ القضية ، فيوضع حد للإجرائيين ويرد جواز السفر إلى المعني بالأمر فور انتهاءه

ثالثا : الرقابة الاستثنائية للنيابة العامة على الحسابات البنكية :

إن مكافحة الإرهاب تقتضي بالضرورة تتبع البحث عن المنابع التي يتغذى منها و العمل على القضاء عليها [922]، و من أخصب هذه المنابع نجد الجانب المادي المتمثل في التمويل الذي يؤثر مباشرة في استمرارية الجريمة الإرهابية حيث تخصص اعتمادات مالية مهمة لها ، و التجربة العلمية أكدت في أكثر من مناسبة، كون مؤشر خطورة الجرائم الإرهابية و تصاعد حدتها وعملياتها ، يرتبط ارتباطا وثيقا بحجم ونوعية الإمكانيات المالية المرصودة لها . فالمشرع خول للنيابة العامة ممثلة في شخص الوكيل العام للملك صلاحية مباشرة مجموعة من التدابير ذات الصبغة الإجرائية ، قصد الوقوف على الغرض الفعلي من الحسابات المالية المفتوحة من طرف الزبناء لدى المؤسسات البنكية ، فيجوز لهذا الأخير و كلما قامت لديه شبهات حول الأرصدة المالية لحسابات معينة ، أن يقوم بمجموعة من الإجراءات ذات الطبيعة الاستثنائية من أجل الحصول على مختلف المعلومات المالية بما يقتضيه ذلك من انتهاك للسرية المصرفية التي تمثل عماد العمل البنكي ، الأمر الذي قد يترتب عنه مساس بالحقوق الخاصة للمواطنين المشتبه فيهم، خصوصا و أن النيابة العامة قد لا تتوفر لديها الضمانات الكافية من أجل حماية أموال هؤلاء [923].

و قد خولت المادة 595.1 من ق م ج للوكيل العم للملك بمناسبة إجراء بحث قضائي إمكانية طلب معلومات حول عمليات أو تحركات أموال يشتبه في صلتها بتمويل الإرهاب من الأبناك الخاضعة لأحكام الظهير الشريف رقم 1.93.147 بتاريخ 6 يوليو 1993

---

[920] تنص الفقرة 4 من الفصل24 من دستور 2011 "حرية التنقل عبر التراب الوطني و الاستقرار فيه، و الخروج منه، و العودة إليه مضمونة للجميع وفق القانون".

[921] تم تتميم أحكام المادة 49 بمقتضى المادة الرابعة من القانون رقم 86.65 القاضي بتغيير و تتميم بعض أحكام مجموعة القانون الجنائي و قانون المسطرة الجنائية المتعلقة بمكافحة الإرهاب.

[922] خديجة سيف الدين ، الأمن و الحرية من نقطة التحول إلى انزلاق الخطاب ، مرجع سابق ،ص: 183.

[923] نور سعيد الحجيوي ، جريمة تمويل الإرهاب في القانون المغربي و المقارن ، دار الأمان مطبعة الأمنية ، الرباط ، 2009 ، ص : 123.

المتعلق بممارسة نشاط مؤسسات الائتمان ومراقبتها و من الأبناك الحرة (off-shore) التي تسري عليها أحكام القانون رقم 58.90 المتعلق بالمناطق المالية الحرة المصادق عليه بمقتضى الظهير الشريف رقم 1.93.131 بتاريخ 26 فبراير 1992 .

و انطلاقا من مقتضيات هذه المادة ، فيمكن للنيابة العامة متمثلة في شخص الوكيل العام للملك ، في سياق بحث قضائي مرتبط بجريمة إرهابية ، أن تطلب جميع المعلومات التقنية و المحاسباتية

المرتبطة بتحركات أموال أو سندات أو تحويلات لها علاقة بالعمليات الإرهابية من المؤسسات الائتمانية ومن الأبناك الحرة ، و الملاحظ أن الوكيل العام للملك أصبح يمارس اختصاصات استثنائية تتجاوز تلك المنصوص عليها في المادة 49 من ق م ج ، فله أن يأمر المؤسسة البنكية، بتوفير مختلف المعلومات حول أموال المواطنين لمجرد الاشتباه في علاقتها بالإرهاب ، فالشبهة هنا تشكل مبررا كافيا لإعمال سلطاته وتعطيل العمليات المالية للزبناء ، الأمر الذي سيترتب عنه إلحاق أضرار بليغة بحقوقهم ، بسبب ما تنطوي عليه هذه السلطات من عصف كامل بالحق في الخصوصية [924] ، فالطلب الذي يقدمه في هذه الحالة يبقى خاضعا لسلطته التقديرية مما قد يمس بقرينة البراءة .

و بالرجوع للفقرة الثانية من المادة 4-595 من ق م ج و التي جاء فيها **"لا يمكن للأبناك أن تواجه السلطات المذكورة في المادة 1-595 أعلاه أو بنك المغرب بمبدأ الحفاظ على السر المهني "** يتضح بأنه لا يحق للمؤسسات المالية الملزمة ، أن تحتج بمبدأ السر المهني[925] لتبرير رفض تقديم المعلومات ، كما لا يمكنها أن تعلق الأمر الوارد عليها من الوكيل العام للملك باطلاعه على طبيعة القضية موضوع البحث للتحقق فعلا من مدى ارتباطها بجريمة إرهابية أم لا[926] . و قد أجازت المادة 6-595 من ق م ج للحكومة في إطار تطبيق الاتفاقيات الدولية في مجال مكافحة تمويل الإرهاب المنضمة إليها المملكة المغربية و المنشورة رسميا ، أن تحيل بطلب من دولة أجنبية الطلب إلى الوكيل العام للملك و في إطار ممارسة البحث القضائي لاتخاذ الإجراءات المتمثلة في :

1. البحث و التعريف فيما يتعلق بعائد إحدى جرائم تمويل الإرهاب و الممتلكات التي استخدمت أو كانت معدة لاستخدامها في ارتكاب هذه الجريمة أو كل ممتلك تطابق قيمته العائد منها،
2. تجميد الممتلكات أو حجزها،
3. اتخاذ الإجراءات التحفظية بشأن الممتلكات المذكورة .

و يجوز للوكيل العام للملك رفض الطلب إذا كان من شأن تنفيذه المس بسيادة الدولة أو أمنها أو مصالحها الأساسية أو النظام العام ، أو صدر في شأن الأفعال المتعلق بها الطلب مقرر قضائي نهائي في التراب الوطني، أو كانت الأفعال المقدم على أساسها الطلب لا علاقة لها بتمويل الإرهاب ، أو إذا تعلق الأمر بتنفيذ مقرر قضائي أجنبي صدر وفق شروط لا توفر ضمانات كافية لحماية حقوق الدفاع، هذا ويتوقف على ترخيص من الوكيل العام للملك كل تنفيذ في التراب الوطني لمقرر التجميد أو حجز أو مصادرة صادر عن سلطة قضائية أجنبية و قدم في شأنه طلب من لدن السلطة المذكورة .

و يمكن للوكيل العام للملك بعد حصوله على المعلومات من طرف المؤسسات المعنية أن يباشر إجراءات التجميد أو حجز الأموال المشتبه في أن لها علاقة بتمويل الإرهاب ، و لعل هذا الحجز أو التجميد يتم بين يدي هذه المؤسسات التي تبقى حارسة إلى حين رفع هذا التجميد أو مصادرة هذه الأموال عند الاقتضاء ما دام المقصود هو المنع المؤقت لنقل هذه الأموال أو تبديدها أو

---

[924] انوار غنام ، الخصوصية الإجرائية للجريمة الإرهابية و ضمانات المحاكمة العادلة ، مرجع سابق ،ص : 53.

نظمه المشرع المغربي في القانون رقم 34.03 المتعلق بمؤسسات الائتمان و الهيئات المعتبرة في حكمها بمقتضى المادتين 79 و 80 كالتالي:

المادة 79 : " يلزم بكتمان السر المهني جميع الأشخاص الذين يشاركون ، بأي وجه من الوجوه ، في إدارة مؤسسة ائتمان أو تسييرها أو تدبيرها أو يكونون مستخدمين لديها و أعضاء المجلس الوطني للائتمان و الادخار و لجنة مؤسسات الائتمان و اللجنة التأديبية لمؤسسات الائتمان و لجنة التنسيق بين أجهزة الرقابة بالقطاع المالي ... و الأشخاص المكلفون و لو بصفة استثنائية بأعمال تتعلق بمراقبة المؤسسات الخاضعة لرقابة بنك المغرب... و بوجه عام كل شخص يدعي ، بوجه من الوجود الاطلاع على المعلومات المتعلقة بالمؤسسات المذكورة أو لاستغلالها و ذلك فيما يتعلق بجميع القضايا التي ينظرون فيها بأي صفة كانت تحت طائلة العقوبات المنصوص عليها في الفصل 446 من القانون الجنائي " .

المادة 80 : " .... لا يجوز الاحتجاج بالسر المهني على بنك المغرب و السلطة القضائية العاملة في إطار المسطرة الجنائية."[925]

[926] يوسف بنباصر ، الجريمة الإرهابية بالمغرب و آليات المكافحة القانونية ، مرجع سابق ، ص : 191 .

ISSN:2509-0291

التصرف فيها أو تحريكها أو إخضاعها للحراسة . بدليل أن مصطلح المصادرة لم يستعمل إلا عند تناول المشرع مسألة تنفيذ المقرر القضائي الأجنبي ، و المعلوم أن المصادرة ليست هي الحجز او التجميد إذ هي إجراء بمقتضاه تنقل الدولة ملكيتها مالا أو أكثر من أموال المحكوم عليه أو غيره جبرا و بدون مقابل [927] .

المحور الثاني: إجراءات البحث الجنائي في الجريمة الإرهابية:

كما هو معلوم فإن المشرع المغربي لم يعرف البحث الجنائي في قانون المسطرة الجنائية، بل تناول إجراءاته فقط من خلال الباب الثاني من القسم الثاني من الكتاب الأول(المواد من 78 إلى82).

و ينصرف نطاق هذه المرحلة إلى فترة التثبت الأولي من وقوع الجرائم، و إجراء التحريات اللازمة للوصول إلى الحقيقة، بعد استقصاء الفعل الجرمي و القرائن الدالة على وقوعه، ونسبته للمشتبه فيهم، قبل اختتام البحث عن مرتكبي الجريمة و تحرير محاضر في حقهم و تقديمهم أمام جهاز النيابة العامة المختص.[928]

و عليه، تشمل هذه المرحلة جملة من الإجراءات تتعلق بالأشخاص **(الفقرة الأولى)** و أخرى تتعلق بالأشياء **(الفقرة الثانية)**.

الفقرة الأولى: إجراء الوضع تحت الحراسة النظرية في الجريمة الإرهابية:

عند تعلق الأمر بجريمة إرهابية ، يتضح أن المشرع أطال فترة الوضع تحت الحراسة النظرية ، لعلة أن خطورة الإرهاب توجب القيام بتحريات طويلة، لما تصدره هذه الجريمة من رعب و خوف و انعدام الاستقرار و الأمن بين الناس **(أولا)**، كما أنه أغفل – عند إلحاقه الفقرات الخاصة بالقانون 03.03 المتعلق بمكافحة الإرهاب- إلى القانون 22.01 تحديد الضمانات الخاصة للمشبوه فيه في الجرائم الإرهابية **(ثانيا)**، و على عكس إجراءات التفتيش فالمشرع لم ينص صراحة على الأثر المترتب عن الإخلال بأي شرط من شروط الحراسة النظرية **(ثالثا)**.

أولا: مدة الحراسة النظرية في الجريمة الإرهابية:

حينما يتعلق الأمر بجريمة إرهابية أو بالجرائم المشار إليها في المادة 108 من القانون 22.01 (المعدل والمتمم بمقتضى القانون 03.03 المتعلق بمكافحة الإرهاب) ، فإن مدة الوضع تحت الحراسة النظرية تحدد في 96 ساعة قابلة للتمديد مرتين لمدة 96 ساعة أخرى في كل مرة ، بناء على إذن كتابي من النيابة العامة ، و اشترط من أجل تمديد مدة الحراسة النظرية في الجريمة الإرهابية ، استصدار إذن كتابي من السيد الوكيل العام للملك كلما كانت الجريمة الإرهابية متلبس بها . أما في الحالة العادية ، فبالإضافة إلى الإذن الكتابي من النيابة العامة ، فيجب إحضار الظنين أمام النيابة العامة قبل منح الإذن الكتابي بالتمديد و ذلك من أجل سماع أقواله ومعاينة ظروفه و حالته ، إلا أنه و بصفة استثنائية يسمح بتمديد المدة بدون مثول المشتبه فيه أمام النيابة العامة بموجب قرار معلل بالأسباب التي تقتضي هذا التمديد ، كتوفر أدلة خطيرة و متناسقة تؤكد صحة المنسوب إلى المشتبه فيه [929] ، كما يجب أن يكون القرار المعلل مكتوبا و ليس شفويا أو بالإشارة أو عبر الهاتف مثلا [930] . و يلاحظ أن قانون مكافحة الإرهاب أطال فترة الوضع تحت الحراسة النظرية ، نظرا لخطورة هذه الجرائم و ما توجبه من قيام بتحريات طويلة و معقدة.

و إذا ما قارنا هذه المقتضيات مع ما ورد في القانون الفرنسي – و حسب القواعد الواردة في المواد 63-77-145 من قانون الإجراءات الفرنسي – لا يجوز حجز المشبوه فيه على ذمة هذه الإجراءات أكثر من 24 ساعة [931] ، يمكن أن تمدد إلى 24 ساعة أخرى في

---

[927]. الطاهر عطاف، السياسة الجنائية في مجال مكافحة جرائم الإرهاب ، مرجع سابق ، ص : 180.

[928]. خديجة سيف الدين، الأمن و الحرية – من نقطة التحول إلى انزلاق الخطاب-، مرجع سابق، ص: 168.

[929]. نور الدين الوناني ، خصوصية المسطرة الجنائية في قانون الإرهاب ، مرجع سابق ، ص : 98.

[930]. عبد الواحد العلمي، شروح في القانون الجديد المتعلق بالمسطرة الجنائية، مرجع سابق، ص: 417.

[931]. p français : " .... 2) La durée de la garde à vue ne peut excéder vingt – quatre heures. p Article 63 de c

Toutefois, la garde à vue peut être prolongée pour un nouveau délai de vingt-quatre heures au plus, sur autorisation écrite et motivée du procureur de la République ...."

الجرائم العادية . بينما في الجرائم الإرهابية فقد مدد قانون الإجراءات الفرنسي مدة الحراسة النظرية إلى 48 ساعة أخرى ، لتصل هذه المدة في مجموعها إلى96 ساعة أي ما يعادل 4 أيام فقط مع استثناء جرائم الإشادة بالإرهاب و الجرائم المعلوماتية [932]، على عكس المشرع المغربي ، الذي تصل بموجب نصه مدة الحراسة النظرية إلى 12 يوما في حالة تمديدها .

ثانيا: تقليص ضمانات و حقوق المشتبه في ارتكابه فعل إرهابي الخاضع لتدابير الحراسة النظرية :

إمكانية تأخير الاتصال بالمحامي :

- و إن كان من حق المشتبه فيه الموضوع تحت الحراسة النظرية الاتصال بمحاميه في حالة تمديد هذا الإجراء بترخيص من النيابة العامة، فالمشرع أورد استثناء على هذا المبدأ في حالة تعلق الأمر بجريمة إرهابية ، أو بعض الجرائم الأخرى المنصوص عليها في المادة 108 من ق م ج ، و هكذا نصت الفقرة 9 من المادة 5 من قانون مكافحة الإرهاب على أنه:" **يمكن لممثل النيابة العامة تأخير اتصال المحامي بموكله بناء على طلب من ضابط الشرطة القضائية ، إذا اقتضت ذلك ضرورة البحث ، كلما تعلق الأمر بجريمة إرهابية ، أو بالجرائم المشار إليها في المادة 108 من هذا القانون على أن لا يتجاوز هذا التأخير مدة 48 ساعة ابتداء من التمديد الأول "** .

و منه يمكن الوقوف على مجموعة من الشروط التي تحكم تأخير اتصال المحامي بموكله:

- أولا : صدور طلب من ضابط الشرطة القضائية بتأخير اتصال المشتبه فيه بموكله ، إلا أن المشرع لم يشترط هنا الكتابة ، و بالتالي يمكن أن يكون شفويا ، كما أن المشرع لم يشترط أي شكلية في إذن ممثل النيابة العامة بتأخير اتصال المحامي بموكله ، و للنيابة العامة هنا كامل السلطة في الترخيص أو الإذن بالاتصال بالمحامي أو اتصال المحامي بالمؤازر أو رفض الاتصال ، و هذا يعني أن النيابة العامة غير ملزمة بالترخيص ، فهو ليس في نهاية المطاف حقا للمشبوه فيه ، بل على العكس هو حق للنيابة العامة تعمله أولا و ذلك وفقا لسلطتها التقديرية [933] .
- ثانيا : أن تقتضي هذا التأخير ضرورة البحث ، و يبقى الأمر الغير مفهوم هو أن المشرع لم يعط تعريفا لهذه الضرورة و لم يحدد أيا من عناصرها ، و عبارة ضرورة البحث الواردة ضمن مقتضيات المادتين 66 و 80 من ق م ج تعتبر سيفا ذو حدين في يد النيابة العامة ، لأن المشرع أورد عبارة دون تحديد المقصود منها ، ليبقى التعديل الذي جاء به المشرع من خلال القانون 35.11 غير مجد ، مما يستوجب التدخل على مشروع المسودة الحالية [934]، و قد كان من الأفضل منح الإذن بتأخير اتصال المحامي بموكله إلى رئيس المحكمة أو إلى قاضي التحقيق [935] .
- ثالثا : يجب أن لا يتجاوز التأخير مدة 48 ساعة ابتداء من التمديد الأول ، بمعنى أن مدة الوضع تحت الحراسة قد تصل إلى أكثر من 144 ساعة في حالة التمديد ، فحق تأخير الاتصال بالمحامي كان سوف يكون ذي جدوى لو أن مدة الوضع تحت الحراسة قصيرة ، و بما أنها طويلة بما يكفي فإن استعمال هذا الحق يبقى غير ذي جدوى فارغا من محتواه [936] .

عدم اشتراط تقديم المشتبه بارتكاب جريمة إرهابية أمام النيابة العامة في حالة تمديد الحراسة النظرية:

---

[932]: François Rousseau, La procédure pénale française applicable au terrorisme (au prisme de l'exception), La lutte contre le terrorisme, 2017, p : 97

[933]. محمد أحداف ، شرح قانون المسطرة الجنائية – مسطرة البحث التمهيدي - ، مرجع سابق ، ص : 420 .

[934] محمد الدكي ، نصيرة جنفي ، حق الاتصال بمحام خلال فترة الوضع تحت الحراسة النظرية ، مرجع سابق ، ص : 69 .

[935] نور الدين الوناني ، خصوصية المسطرة الجنائية في قانون الإرهاب ، مرجع سابق ، ص : 100 .

[936]. نفس المرجع ، نفس الصفحة.

و باستحضار المبادئ العامة للقانون الدولي لحقوق الإنسان و مقارنة بالتشريعات الأجنبية للدول الديموقراطية ، يبدو أن آجال الوضع تحت الحراسة النظرية في القانون المغربي بخصوص قضايا الإرهاب تفتقد إلى التدابير الرامية إلى تعزيز الرقابة القضائية السابقة على هذه المدة ، خصوصا في حالة التمديد[937] .

بينما ينص التشريع الفرنسي من خلال الفقرة 2 من المادة 63 من ق م ج ف على:

« La durée de la garde à vue ne peut excéder vingt – quatre heures.

Toutefois , la garde à vue peut être prolongée pour un nouveau délai de vingt – quatre heures ou plus , sur autorisation écrite et motivée du procureur de la République , si l'infraction que la personne est soupçonnée d'avoir commise ou tenté de commettre est un crime ou un délit puni d'une peine d'emprisonnement supérieure ou égale à un an ....

Le procureur de la République peut subordonner son autorisation à la présentation de la personne devant lui... .. »

وعليه يمكن القول بأن المشرع الفرنسي عمل على تعزيز جدية الرقابة على عمل الشرطة القضائية و عمل النيابة العامة كذلك باعتبارها مشرفة عليها ، خلافا لما تقوم عليه المسطرة في القانون المغربي الذي يسمح بتجديد مدة الوضع تحت الحراسة النظرية مرتين لمدة 96 ساعة في كل مرة بإذن كتابي من النيابة العامة، دون الحاجة إلى إحضار المشتبه فيه أمامها للاستماع إليه قبل منح إذن التمديد .

ثالثا: جزاء الإخلال بأحكام الوضع تحت الحراسة النظرية:

على خلاف خرق شكليات التفتيش الذي يترتب عنه البطلان عملا بمقتضيات المادة 63 من قانون المسطرة الجنائية [938] ، فإن المشرع لم يرتب أي بطلان بالنسبة للإخلال بشروط الحراسة النظرية ، فالواضح إذن أن المشرع لم يرتب الآثار القانونية في حالة خرق إجراءات الحراسة النظرية بالرغم من خطورة الإجراء على الحرية الفردية [939].و تجدر الإشارة إلى أن مقتضيات المادة 751 من ق م ج[940] تبقى قابلة للتطبيق، فكل إجراء أنجز خرقا للقواعد المنظمة لمسطرة الحراسة النظرية يعتبر عديم الأثر . إلا أن المشرع تدارك هذا النقص ضمن المادة 2-67 من مشروع ق م ج حيث نص على بطلان كل إجراء يتعلق بشخص موضوع تحت الحراسة النظرية، إذا تم بعد انتهاء المدة القانونية للحراسة النظرية أو بعد التمديد المأذون به قانونا ، و يقتصر آثار هذا البطلان على الإجراء في حد ذاته دون باقي الإجراءات التي تمت داخل الفترة القانونية للحراسة النظرية . و لعل المشرع المغربي نحى هذا التوجه نظرا لما سببه سكوته بهذا الخصوص من تضارب إن على مستوى الآراء الفقهية أو على مستوى العمل القضائي.

الفقرة الثانية : إجراءات التفتيش و الحجز:

يعتبر التفتيش إجراء على درجة قصوى من الأهمية، خاصة و أنه ينصب على محل كان موضوع حماية دستورية و قانونية، و أفردت له ضمانات هامة، و يهدف هذا الإجراء إلى كشف الجريمة أثناء التلبس بها أو بعد ارتكابها ، و ذلك أملا في العثور على أدلة و حجج خلفها المشبوه خلفه.

---

[937] نعمان الكنوني ، أسس المحاكمة العادلة و خصوصية الجريمة الإرهابية ، بحث لنيل دبلوم الماستر في القانون العام ، جامعة عبد المالك السعدي ، كلية العلوم القانونية و الاقتصادية و الاجتماعية –طنجة- ، 2015-2016 ، ص : 94 .

[938] المادة 63 من ق م ج م : " يعمل بالإجراءات المقررة في المواد 59 و 60 و 62 أعلاه تحت طائلة بطلان الإجراء المعيب و ما قد يترتب عنه من إجراءات " .

[939] إسماعيل الجباري الكرفطي ، المحاكمة و السياسة لنواجه الإرهاب بالعدالة نموذج – خلية عبد القادر بليرج و المعتقلين السياسيين الستة - ،مرجع سابق ، ص : 139 .

[940] تنص المادة 751 من ق م ج على أن:" كل إجراء أمر به هذا القانون و لم يثبت إنجازه على الوجه القانوني يعد كأن لم ينجز ".

و لذا كان ضروريا بالنظر لتعارض متطلبات محاربة الجريمة و اعتقال مرتكبيها، و إجراء التحريات والمعاينات و جمع الأدلة و بين ضرورات تحصين حرمة السكن و حمايتها، أن يعمل المشرع على التوفيق بين مصلحتين متعارضتين، و هكذا أجاز المشرع تفتيش المنازل دون أن يعتبر ذلك انتهاكا لحرمتها، شريطة أن يتم ذلك وفق إجراءات دقيقة و صارمة.[941]و إذا كان المشرع في الحالات العادية، قد حدد الوقت القانوني الذي يجري التفتيش داخله، فيما بعد الساعة السادسة صباحا و قبل التاسعة ليلا ما لم يتعلق الأمر بأماكن تمارس أنشطة ليلية بصورة معتادة، فإنه في الجريمة الإرهابية قد خرج عن هذا الإطار **(أولا)**.

و إذا كان الأصل أن موافقة صاحب المنزل تعتبر شرطا ضروريا لإجراء التفتيش ، فإن الجريمة الإرهابية تشكل استثناء لذلك **(ثانيا)** .

أولا: إمكانية التفتيش و الحجز خارج الأوقات القانونية:

باستقراء المادتين 62 و 79 من ق م ج يتضح بأن التفتيش هو الإجراء الذي يرمي إلى البحث داخل المنزل أو على الشخص نفسه على الأدلة الثبوتية للجريمة أو الوثائق و المستندات المستعملة أو التي لها علاقة مباشرة بالفعل الجرمي موضوع التفتيش قبل اندثار الأدلة أو اختفاء الفاعل [942] ، والمفروض أن هذا الإجراء يتم انطلاقا من الساعة السادسة صباحا إلى الساعة التاسعة ليلا ، لكن يمكن تطبيقه بصفة استثنائية في الحالات الآتية :

- إذا طلب صاحب المنزل إجراء التفتيش خارج الوقت القانوني.
- أن تسمع نداءات و استغاثة من خارج المنزل .[943]
- إذا كان التفتيش سيجري في محلات يمارس فيها عمل أو نشاط ليلي بصفة معتادة.
- إذا تعلق الأمر بجريمة إرهابية و اقتضت ذلك ضرورة البحث أو حالة الاستعجال القصوى أو إذا كان يخشى اندثار الأدلة [944] .

فنظرا لما تحمله الجريمة الإرهابية من خصوصيات استثنائية تبررها خطورتها القصوى على الأمن و النظام العامين ، فإن المشرع أجاز بصفة استثنائية تجاوز الإطار القانوني المقرر للتفتيش بشأنها ، إذن يمكن لضابط الشرطة القضائية أن يشرع في تفتيش المنازل قبل الساعة السادسة صباحا و بعد الساعة التاسعة ليلا بموجب إذن كتابي من النيابة العامة ، و ذلك رهين بتوافر شرطين وهما كالآتي:

الشرط الأول : أن تقتضي التفتيش ضرورة البحث أو حالة الاستعجال القصوى أو الخوف من اندثار الأدلة ، و جوهر هذا الشرط هو تقدير حالة الضرورة أو الاستعجال أو احتمال اندثار الأدلة ، و هذا التقدير هو من اختصاص ضابط الشرطة القضائية ، لكنه مقيد في ذلك بضرورة استصدار إذن كتابي من النيابة العامة .

الشرط الثاني : استصدار إذن كتابي من النيابة العامة للقيام بعملية التفتيش أو المعاينة خارج الوقت القانوني ، و يعتبر هذا الشرط بمثابة قيد على سلطة ضابط الشرطة القضائية في إجراء تفتيش خارج الوقت القانوني و هو في نفس الوقت يمكن اعتباره ضمانة خولها المشرع للمشتبه في ارتكابه جريمة إرهابية [945] .

---

[941] محمد أحداف، شرح قانون المسطرة الجنائية – مسطرة البحث التمهيدي-، مرجع سابق، ص: 442.

[942] الطاهر عطاف ، السياسة الجنائية في مجال مكافحة جرائم الإرهاب ، مرجع سابق ، ص : 155 .

[943] يمكن متابعة ضابط الشرطة عند عدم تدخله في هذه الحالة بموجب الفصل 431 الذي ينص : " من أمسك عمدا عن تقديم مساعدة لشخص في خطر ، رغم أنه كان يستطيع أن يقدم تلك المساعدة إما بتدخله و إما بطلب الإغاثة ، دون تعريض نفسه أو غيره لأي خطر ، يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى خمس سنوات و غرامة من مائتين إلى الف درهم ، أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط " .

[944] أضيفت بمقتضى المادة الرابعة من القانون 03.03 المتعلق بمكافحة الإرهاب ، الصادر بتنفيذ الظهير الشريف رقم 1.03.140 الصادر في 26 ربيع الأول 1424 (28 ماي 2003).

[945] نور الدين الوناني ، خصوصية المسطرة الجنائية في قانون الإرهاب ، مرجع سابق ، ص : 96 .

ISSN:2509-0291
مجلة القانون والأعمال الدولية
Revue internationale du droit des affaires
www.Droitetentreprise.com

و من المعلوم بأن انطلاق التفتيش في الوقت القانوني و عدم إنهائه بحلول الوقت القانوني ، فإن إجراءات التفتيش و لو تم بعضها خارج الوقت القانوني فإنها تعتبر سليمة ، كما أن الضابطة القضائية غير ملزمة بالوقت المحدد للتفتيش إذا طال التفتيش محلات تمارس أنشطة أو أعمال ليلية بصفة اعتيادية .

و غالبا ما تنتهي عمليات التفتيش بحجز الأدوات و الأسلحة و الأشياء التي استعملت في ارتكاب الجريمة، و يمكن كذلك حجز صور ووثائق و مستندات [946] ، و أضاف مشروع ق م ج إلى قائمة المحجوزات ، الوثائق و المعطيات و ادوات و برامج معلوماتية تتعلق بالأفعال الإجرامية التي يمكن أن تكون بحوزة المشتبه فيه .

ثانيا: إمكانية إجراء التفتيش و الحجز في منزل المشتبه فيه بارتكاب الجريمة الإرهابية في حالة امتناعه عن إعطاء المو افقة:

أصبح بإمكان ضابط الشرطة القضائية إجراء عملية تفتيش المنازل دون الحصول على موافقة أصحابها في الجرائم الإرهابية ، شريطة الحصول على إذن كتابي من النيابة العامة و بحضور المعني بالأمر ، و في حالة امتناعه أو تعذر حضوره فبحضور شخصين من غير مرؤوسي ضابط الشرطة القضائية [947] .

و في هذا الصدد يجدر التمييز بين صورتين فيما يتعلق بتفتيش المنازل في الجرائم الإرهابية:

- **التفتيش في محل المشتبه فيه بارتكاب أحد الأعمال الإرهابية:**

إذا كان التفتيش يتم بمقر سكن أو محل إقامة الشخص المظنون ارتكابه للجريمة و مشاركته فيها فإنه يتعين على ضابط الشرطة القضائية أن يقوم بإجراء التفتيش بمعية المعني بالأمر أو ممثله وفي حالة تعذر ذلك لسبب من الأسباب كالغياب القصري للمعني بالأمر أو فراره فإنه يتعين على الضابط المذكور أن ينتدب شاهدين من الأغيار لحضور عملية التفتيش يستثنى منهم كل موظف يخضع لسلطته تفاديا لأي احتجاج مستقبلي من قبيل المحاباة أو الخضوع الرئاسي .

و في حالة امتناع الشخص الذي سيجري التفتيش أو الحجز بمنزله عن إعطاء موافقته أو تعذر الحصول عليها حيث يمكن إجراء تفتيش بمقر إقامته، بعد استصدار إذن كتابي من النيابة العامة.[948]

- **التفتيش في محل أحد من الأغيار:**

في هذه الحالة يتعين حضور الشخص بصفته الذاتية لعملية التفتيش إذا كان من المحتمل أن يتواجد بالمنزل المذكور حجج أو مستندات لها علاقة بالأفعال الجرمية الإرهابية و إلا فبحضور شخصين من غير مرؤوسي ضابط الشرطة القضائية المكلف بالتفتيش .

و في كلا الافتراضين فإن عملية التفتيش يتعين وجوبا أن تحضرها امرأة ينتدبها ضابط الشرطة القضائية لهذا الغرض، لتفتيش النساء في الأماكن المحتمل تواجدهن بها.[949]

المادة 59 من ق م ج تنص : " إذا كان نوع الجناية أو الجنحة مما يمكن إثباته بحجز أوراق أو أشياء أخرى في حوزة أشخاص يظن أنهم شاركوا في الجريمة أو يحوزون مستندات أو أشياء تتعلق بالأفعال الإجرامية ، فإن ضابط الشرطة القضائية ينتقل فورا إلى منزل هؤلاء الاشخاص ليجري فيه طبقا للشروط المحددة في المادتين 60 و 62 تفتيشا يحرر محضرا بشأنه .

و فيما عدا حالات المس بأمن الدولة أو إذا تعلق الأمر بجريمة إرهابية ، فلا يحق لضابط الشرطة القضائية و معه الاشخاص المشار إليهم في المادة 60 وحدهم الاطلاع على الأوراق و المستندات قبل القيام بحجزها " .

[946]

الفقرة الرابعة من المادة 79 من ق م ج المتممة بمقتضى قانون مكافحة الإرهاب 03.03 .

[947]

يوسف بنباصر ، الجريمة الإرهابية بالمغرب و آليات المكافحة القانونية ، مرجع سابق ، ص : 172 .

[948]

نفس المرجع ، ص : 173 .

[949]

و إجمالا، يلاحظ أن مسطرة تفتيش المنازل في الجرائم الإرهابية خلال البحث التمهيدي العادي، تخضع لأحكام تفتيش المنازل في جريمة متلبس بها.[950]

و ذلك راجع لكون كل من الجرائم الإرهابية و الجرائم المتلبس بها يحركها هاجس واحد ، و هو ضرورة إسكات المجتمع و لملمة جراحه في أسرع وقف ممكن ، لذا تتميز المسطرة في كل منهما بالسرعة في البحث و السرية في البحث و التحري من أجل الحفاظ على أدلة الإثبات .[951]

خاتمة:

إن المواجهة الشاملة للإرهاب لا يمكن أن تكون بمنأى عن دولة القانون، و مبادئ حقوق الإنسان. وهو ما يجعل التحديات القانونية في مواجهة الإرهاب، ركنا ركينا في المواجهة الشاملة للإرهاب على اختلاف أنواعها و أبعادها، فبدون توافر الثقة في النظام القانوني و سيادة القانون، يكون الكفاح ضد الإرهاب ناقصا.

و باستقراء القانون 03.03 ، يمكن القول بأنه يشكل فعلا قانونا استثنائيا بامتياز، فرغم تضمين نصوصه في إطار المجموعة الجنائية المغربية، إلا أن خصوصيته في شقيها الموضوعي و المسطري، جعلته قانونا متميزا، قائما بذاته داخل المجموعة الجنائية المغربية.

و عليه، فقد خرج المشرع عن الضوابط الجنائية العامة للقواعد المسطرية، فأقر ثنائية الاختصاص بالبحث و التحري لكل من الفرقة الوطنية للشرطة القضائية و المكتب المركزي للأبحاث القضائية بكونه جهازا مستجدا داخل المنظومة الأمنية المغربية، و الذي خلق في سياق تفعيل الحكامة الأمنية الجيدة وتحديث عمل المنظومة الأمنية التي أوكل إليها الانخراط في الاستراتيجية المغربية لمكافحة الجريمة بصفة عامة و الجريمة المنظمة بصفة خاصة، و قد تبلورت نجاحات هذا المكتب بوجه خاص في قضايا الإرهاب حيث تمكن من تفكيك العديد من الخلايا الإرهابية، بذلك جنب المغرب ضربات إرهابية محتدمة.

هذا و إلى جانب، تجاوزه للحدود الوطنية، ليتعاون بشكل مستمر مع السلطات الأجنبية و خاصة الأوروبية منها، فأظهر حنكته خلال العديد من المناسبات، بل و أنه ساهم بطريقة مباشرة في تجنيب الكثير من الدول من ويلات الإرهاب.

أما فيما يتعلق بإجراءات البحث الجنائي، فالملاحظ أن خصوصية الجريمة الإرهابية تبرز في الرفع من مدة الحراسة النظرية مع تقليص الضمانات الممنوحة للمجرم الإرهابي الخاضع لهذا التدبير، و نجد كذلك أن المشرع وسع السلطات المخولة للجهات المكلفة بالحجز و التفتيش ، فسمح بالتفتيش و الحجز خارج الأوقات القانونية ، كما أقر إمكانية إجراء الحجز و التفتيش في منزل المشتبه في ارتكابه لجريمة إرهابية حتى و لو امتنع عن إعطاء موافقته، كما ان المشرع المغربي تحاشى التذكير بالضمانات القانونية الموضوعة من اجل منع تعذيب المشتبه فيهم، خلال البحث في الجرائم التي توصف بالإرهاب، و منع استعمال وسائل الإكراه المعنوي و المادي، و ضرورة إجراء الفحوصات الطبية قبل الإذن بتمديد الحراسة النظرية.

و لعل الخصوصية الإجرائية التي تفرد بها القانون 03.03 شكلت مناسبة للخروج عن بعض المبادئ الدستورية بشكل غير مسبوق، إذ تم تمتيع كل من النيابة العامة و قضاة التحقيق بصلاحيات استثنائية تتعلق بالتقاط المكالمات و الاتصالات المنجزة عن بعد و سحب جواز السفر و إغلاق الحدود إلى جانب تخويلهم رقابة استثنائية على الحسابات البنكية.

[950] عبد الواحد العلمي، شروح في القانون الجديد المتعلق بالمسطرة الجنائية، مرجع سابق، ص: 98.

[951] نور الدين الوناني ، خصوصية المسطرة الجنائية في قانون الإرهاب ، مرجع سابق ، ص : 98 .

ISSN:2509-0291

جامعة الحسن الأول سطات
كلية العلوم القانونية و السياسية
مختبر البحث قانون الأعمال

دور الإكراه البدني في تحقيق الحماية التنفيذية للأحكام المدنية

(دراسة مقارنة)

The Role of Physical Coercion in Achieving Executive Protection of Civil Judgments (A Comparative Study)

نعيمة بلمينة

دكتورة في القانون الخاص

ملخص:

يعتبر الإكراه البدني من الضمانات القانونية التي أقرها التشريع المغربي و المقارن ، لتحقيق الحماية التنفيذية للأحكام المدنية و ذلك في حالة رفض المنفذ عليه الامتثال لحجية الشيء المقضي به و تنفيذ الحكم الصادر ضده ، و إن كان يبدو أن هذه الوسيلة تشكل خروجا عن القواعد المرسخة في مجال المعاملات ، و من اعتبار أموال الدائن ضمانا للوفاء بديونه ، و أن المساس بحرية الشخص لا معنى له في مجال المعاملات المدنية ، إلا أن الواقع خلاف هذا التصور باعتبار أن مسطرة الإكراه البدني محاطة بمجموعة من الشروط التي تهدف إلى حماية الحرية الفردية ، إلى جانب إناطة مهمة الإكراه البدني بالسلطة القضائية حفاظا على الأصل و هو اعتبار أموال المدين ضمان عام لحقوق دانيه .

Physical coercion is considered one of the legal guarantees approved by Moroccan and comparative legislation, to achieve executive protection for civil judgments in the event that the person against whom enforcement is being enforced refuses to comply with the force of res judicata and implement the judgment issued against him. Although it seems that this method constitutes a departure from the established rules in the field of transactions, and

from considering the creditor's money as a guarantee for the fulfillment of his debts, and that infringement of a person's freedom has no meaning in the field of civil transactions, the reality is contrary to this perception, given that the procedure of physical coercion is surrounded by a set of conditions that aim to protect individual freedom. In addition to entrusting the task of physical coercion to the judicial authority, in order to preserve the principle, which is to consider the debtor's money a general guarantee of his rights.

الكلمات المفتاحية:

التنفيذ - الإكراه البدني – الأحكام المدنية – الحماية التنفيذية – الإلتزامات التعاقدية – اتفاقية العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية

Enforcement - Physical coercion - Civil judgments - Executive protection - Contractual obligations - International Covenant on Civil and Political Rights

مقدمة

قد يصدر حكم قضائي يقتضي إلزام المدين بوفائه بالالتزام الملقى على عاتقه و المتمثل في أداء مبلغ مالي و مع ذلك يمتنع عن التنفيذ عن طريق إخفاء أمواله ، من أجل ذلك أقر المشرع مسطرة الإكراه البدني كوسيلة غير مباشرة للضغط عليه و إجباره على إظهار ما قد يكون قد أخفاه من أموال تهربا من عملية التنفيذ .

و الملاحظ أن هذه الوسيلة هي خروج عن القواعد المرسخة في مجال المعاملات و من اعتبار أموال الدائن ضمانا للوفاء بديونه ، و أن المساس بحرية الشخص لا معنى له في مجال المعاملات المدنية .

لكن ما يمكن تسجيله ، أن الأمر الواقع خلاف هذا التصور ، ذلك أن تطبيق مسطرة الإكراه البدني محاطة بمجموعة من الشروط التي ترمي إلى حماية الحرية الفردية ، علاوة على إناطة مهمة الإكراه البدني بالسلطة القضائية حفاظا على الأصل ألا و هو اعتبار أموال المدين ضمان عام لحقوق دائنيه .

و مما لا شك فيه ، أن الإكراه البدني إذا كان يعتبر من بين الوسائل القانونية التي أقرها التشريع المغربي و المقارن لإلزام المنفذ عليه المتعنت وإجباره على التنفيذ ، فهذا يعني أنه يعتبر كذلك ضمانة قانونية لتحقيق الحماية التنفيذية .

و بناءا على ما سبق ، يتضح أن هذا الموضوع يطرح إشكالا رئيسيا يتمثل فيما يلي :

إلى أي حد يمكن للإكراه البدني أن يساهم في تحقيق الحماية التنفيذية للأحكام المدنية ؟

لمناقشة هذا الإشكال تم اعتماد محورين أساسيين :

المحور الأول : خصوصية الإكراه البدني في الأحكام المدنية

المحور الثاني : الجهات المختصة بالنظر في الإكراه البدني

المحور الأول : خصوصية الإكراه البدني في الأحكام المدنية

أولا : تعريف الإكراه البدني

عرف الفقه الإكراه البدني بتلك الوسيلة المرصودة لإجبار المدين المتعنت عن أداء المبلغ المالي المحكوم به في مواجهته ، و ذلك عن طريق الزج به في السجن ، و هو بذلك وسيلة للضغط على المدين القادر على الوفاء ، كما عرفه الفقه المغربي بحبس المحكوم عليه مدة معينة يحددها الحكم الصادر به طبقا لمقتضيات القانون المنظم لهذا الإجراء القهري ، لإجباره على أداء ما التزم أو ألزم به القضاء [952].

و بالنسبة للفقه الفرنسي فقد عرف الإكراه البدني على أنه هو حبس المدين المماطل بهدف إجباره على سداد ديونه لمستحقيها ، فحبس المدين ليس الغاية نفسها من هذا الإجراء و إنما يهدف هذا الحبس إلى ضمان تنفيذ ما جاء به السند التنفيذي [953]، و جدير بالذكر أن سلب حرية المدين في مثل هذه الأحوال لا يحل محل تنفيذ حكم جنائي صادر بعقوبة مالية ، و لا عقوبة مدنية ، فالمدين المنفذ عليه يظل دائما مدينا حتى سداد ديونه لدائنه .

و قد عرف نظام الإكراه البدني قديما منذ سيادة المذهب الشخصي و تغليب الرابطة الشخصية في الالتزام ،حيث كان وعاء الضمان يستغرق جسم المدين و ماله ، لكن سرعان ما تغيرت نظرة التشريعات لهذا النظام خاصة مع تطور المبادئ المدنية الحديثة و شيوع الكرامة و الحرية ، حيث عمدت إلى تضييق مجالات اللجوء إلى الإكراه البدني ، الذي اقتصر نطاقه في الغالب على الأداء المالي للمحكوم عليه في المسائل الجنائية و كذا تحصيل الديون العمومية .

و في النظام المقارن نجد أن المصريين تبنوا نظام الإكراه البدني ، لكنهم كانوا أول من أعطى مثالا على تطوره بموجب مدونة بوكخوريس [954]، الذي ألغى نظام الإكراه البدني و منع الدائن من ارتهان جسم مدينه و أقر بالتنفيذ على الأموال .

ثم انتقل التشريع المصري إلى مرحلة أخرى لا يقر فيها بالإكراه البدني في المواد المدنية و التجارية متأثرا بالقانون الفرنسي ، على أنه يجيزه في بعض مواد الأحوال الشخصية و الجنائية و من ذلك تنفيذ حكم النفقة و أجرة الحضانة و الرضاعة و المسكن [955]، و حبس المدين في هذه الحال لا يعد تنفيذا لحكم النفقة و إنما هو تنفيذ لحكم لاحق يصدر بحبسه جزاءا على الامتناع عن تنفيذ حكم النفقة رغم ميسرته ، و من ثم فإن الحبس لا يعدو كونه مجرد وسيلة للضغط على المدين القادر الممتنع عن الوفاء و بهدف التغلب على تعنته.

و للإشارة فإن الإكراه البدني في هذه المسألة لا يبرئ ذمة المدين ، إذ يجوز التحصيل بواسطة الطرق القانونية العادية .

---

[952] حسن الرميلي ،الإكراه البدني على ضوء التشريع المغربي و المقارن ، " مكان الطبعة غير مذكور " ،الطبعة الأولى ، سنة 1997 ص 30 .

[953] Marc donnier , jean-Baptisite donnier .vois d'exécution et procédures de distribution 9e éd.2017n°171.p123

[954] مدونة بوكخوريس أو قانون بوكخوريس هي أشهر مدونة صدرت في مصر الفرعونية و يعد بوكخوريس أحد ملوك الأسرة الرابعة والعشرون و يعتبر هذا القانون هو الصورة الأخيرة التي استقر عليها القانون المصري .

[955] نصت المادة 343 من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية المصرية على أنه إذا امتنع المحكوم عليه من تنفيذ الحكم الصادر في النفقات أو في أجرة الحضانة أو الرضاع أو المسكن يرفع ذلك إلى المحكمة الجزئية التي بدائرتها محل التنفيذ , و متى تبث ذلك لديها أن المحكوم عليه قادر على القيام بما حكم به و أمرته و لم يتمثل حكمت بحبسه و لا يجوز أن تزيد مدة الحبس عن ثلاثين يوما , أما إذا أدى المحكوم عليه ما حكم به , أو أحضر كفيلا فإنه يخلى سبيله و هذا لا يمنع من تنفيذ الحكم بالطرق الاعتيادية .

ISSN:2509-0291
مجلة القانون والأعمال الدولية
Revue internationale du droit des affaires
www.Droitetentreprise.com

أما المشرع الجزائري فقد ألغى هو الآخر الإكراه البدني من نطاق الالتزامات التعاقدية رغم أن إلغائه تزامن مع مطالبة فقهاء العديد من الدول التي لا تأخذ بنظام الإكراه البدني بضرورة الأخذ بحبس المدين الموسر المماطل الممتنع عن تنفيذ حكم قضائي نهائي ، مع وضع الضوابط الخاصة لمنع إساءة استعماله ، و إلغاء الإكراه البدني من هذا المجال كان بعد إلحاح كبير بضرورة استيعاب المادة 11 من اتفاقية العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية و تزايد المطالبات بإلغائه من مجال الديون التعاقدية ، كما جاء في إطار تنفيذ التزام وقع على عاتق الجزائر منذ اللحظة التي صادقت فيها على العهد الدولي السالف الذكر ، مكرسا في ذلك نص المادة 26 من اتفاقية فيينا للمعاهدات التي ألزمت أطراف المعاهدة النافذة بتنفيذها بحسن نية .[956]

و يرجع إلغاء الإكراه البدني في التشريع الجزائري لعدة اعتبارات من بينها :

- اعتبار قانوني : و مفاده أن أموال المدين هي الضمان العام للدائن دون شخصه .
- اعتبار أدبي : مفاده أن الإكراه البدني يتنافى مع كرامة الإنسان ، و حريته غير قابلة للتصرف .
- اعتبار اقتصادي : مفاده أن حبس المدين تعطيل لنشاطه الاقتصادي و انقطاع مورده المالي فخير للدائن ترك المدين حرا حتى يصيب مالا يفي منه بالتزامه ، من حبسه و تعطيل نشاطه خاصة إذا ما أخذنا بعين الاعتبار الخسائر المالية و ما يتكبده المحبوس و أسرته من نفقات باهظة لتغطية مصاريف المحاماة و الزيارات المستمرة[957].

هذا إلى جانب تكلفة بدل نفقات السجون و التي تتمثل في الأرباح و المكاسب المالية التي فقدها المجتمع للإنفاق على تنفيذ العقوبات السالبة للحرية ، حيث كان من الممكن تحقيقها و الحصول عليها واستثمارها في مشروعات تعود بالأرباح و الفوائد على الإنتاج و الاقتصاد الوطني ، فضلا على أن التعاملات التجارية و الاقتصادية لا تحتاج إلى الإكراه البدني طالما أن التاجر المعسر يعلن إفلاسه.

- اعتبار إنساني : و مفاده أن الإكراه البدني قد يبعد المدين عن أسرته التي يعيلها مما يعرضهم للحرمان و الحاجة ، و التفكك الأسري .
- اعتبار اجتماعي : مفاده أنه لا يمكن إكراه إنسان لم يرتكب جريمة تستوجب معاقبته ، و إنما وقع ضحية عجزه المالي عن الوفاء بالتزامه ، و حبسه على هذا الأساس قد يؤثر سلبا على سلوكياته كنتيجة طبيعية لاختلاطه مع فئات أقل ما يقال عنها أنها منحرفة ، خاصة و أنه قد يتعلم منهم سبل الكسب غير المشروع للوفاء بالالتزام الذي أدى إلى حبسه .

أما بالنسبة للتشريع الأردني فقد سكت عن تنظيم أحكام حبس المدين باعتبار أن أموال المدين ضامنة للوفاء بدينه ، و أن جميع الدائنين متساوون في الضمان عملا بأحكام المادة 315 من القانون المدني الأردني ، و لكن ما سكت عنه القانون المدني الأردني أتى على ذكره قانون التنفيذ و تحديدا نص المادة 22 من ذات القانون و التي أجازت صراحة حبس المدين في جميع أنواع الديون على اختلاف مصادرها مدنية أم تجارية ، أو ديون أحوال شخصية أم ناشئة عن جريمة كتعويضات محكوم بها للمجني عليه.[958]

ثانيا : شروط تطبيق الإكراه البدني في المادة المدنية

نشير في البداية أن المادة 11 من اتفاقية العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية نصت على أنه لا يجوز سجن أي إنسان لمجرد عجزه عن الوفاء بالتزام تعاقدي [959].

---

[956] نصت المادة 26 من اتفاقية فيينا للمعاهدات على أنه : " كل معاهدة نافذة تكون ملزمة لأطرافها و عليهم تنفيذها بحسن نية " .

[957] دلت الدراسة الميدانية لعام 1982 الذي أجريت في ولاية فلوريدا بالولايات المتحدة الأمريكية , عن حجم تلك الآثار على عينة من السجناء و أفراد أسرهم , فقد أكدت الدراسة أن 34% من أفراد الأسر و عائلات النزلاء أن السفر لزيارتهم كان يشكل العبء الأكبر من النفقات , و أكد أن 26% من أفراد العينة على أن فقدان دخل المحكوم عليه يمثل المشكلة الأكبر من مشاكل الأسرة الاقتصادية , بينما أكد 16% من أفراد العينة على أن تكلفة الاتصالات مع المحكوم عليه في السجن تمثل العبء الأكبر من النفقات .

[958] محمد خلف بني سلامة و خلوق ضيف الله آغا ، حبس المدين في الفقه الإسلامي و القانون الأردني ، مجلة الشريعة و القانون ، العدد 47، سنة 2011 ص 55-56 .

[959] اعتمد هذا القانون من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة و عرض للتوقيع و التصديق و الانضمام طبقا للقرار 2200 بتاريخ 16 دجنبر 1966 و قد دخل حيز التنفيذ على المستوى الدولي بتاريخ 23 مارس 1976 طبقا لمقتضيات المادة 49 منه .

ISSN:2509-0291
مجلة القانون والأعمال الدولية
Revue internationale du droit des affaires
www.Droitetentreprise.com

و قد صادق المغرب على الاتفاقية المذكورة بظهير شريف عدد 4-78-1 مؤرخ في 27 مارس 1979 [960].

و معلوم أنه لم يعد يثار نقاش حول مسألة سمو الاتفاقيات الدولية التي صادق عليها المغرب و قام وفقا للإجراءات القانونية اللازمة بنشرها ، و ذلك منذ صدور الدستور المغربي لسنة 2011 و الذي جعل الاتفاقيات الدولية كما صادق عليها المغرب تسمو فور نشرها على التشريعات الوطنية .

و اعتمادا على ما سبق ، يتضح أن موقف المشرع المغربي موقف وسط من نظام الإكراه البدني ، إذ لم يقم بإلغائه و لا تنفيذه دون قيود خاصة في الميدان المدني ، ليحيط تطبيقه بمجموعة من الشروط تتجلى فيما يلي :

1- **تعلق موضوع الخصومة بمديونية ناتجة عن التزام تعاقدي أو مسؤولية تقصيرية**

في الحقيقة لا يمكن تصور طلب اللجوء إلى الإكراه البدني متى تعلق الحكم بموضوع دعوى غير مرتبطة بالأداء الناجم عن المديونية الناجمة عن التزام تعاقدي أو مسؤولية تقصيرية ، كما هو الشأن بالنسبة لتنفيذ التزام مرتبط بالإجبار على القيام بعمل ، و عليه يتعين أن يكون موضوع الحكم متعلقا بدعوى أو خصومة مدنية أو جنائية مرتبطة أو ناتجة **عن التزام تعاقدي أو مترتبة عن** تعويضات أوغرامات ناجمة عن جريمة أو شبه أو مسؤولية تقصيرية ، و يكون الغرض من الإكراه البدني إجبار المدين على الأداء .

2- **أن يترتب على الدين صدور حكم نهائي**

تنص المادة 598 من قانون المسطرة الجنائية على أنه " يمكن أن يجري التنفيذ بطلب من الطرف المدين طبقا لقواعد المسطرة المدنية بمجرد ما يصبح المقرر الصادر بمنح التعويضات المدنية نهائيا ,لعدم قبوله أي طريق من طرق الطعن العادية .

و الحكم بهذا المعنى هو الحكم الحائز لقوة الشيء المقضي به ، و الذي لم يعد قابلا للطعن فيه بطرق الطعن العادية للأحكام .

3- **أن يكون المطلوب في الإكراه البدني شخصا طبيعيا**

من بين الخصوصيات التي تمتاز بها مسطرة الإكراه البدني ، عدم إمكانية تطبيقها على الأشخاص المعنوية كالشركات و الجمعيات و التعاونيات ، و بذلك تكون المسطرة المذكورة موجهة فقط ضد الأفراد لا غير .

4- **تبوث الامتناع الصريح للمكره بدنيا و عدم ملاءة ذمته المالية :**

تلزم الإشارة إلى أن قانون المسطرة الجنائية القديم كان يسمح باللجوء إلى مسطرة الإكراه البدني بمجرد امتناع المدين من الأداء و بقطع النظر عن المتابعات التي يقع إجراؤها على الأموال (الفصل 675) من قانون المسطرة الجنائية .

أما في ظل القانون الحالي للمسطرة الجنائية , فإنه لا يمكن للمحكوم له بالتعويض المطالبة بالإكراه البدني إلا إذا استنفذ كل طرق التنفيذ بما في ذلك الحجوز القانونية ، الشيء الذي يحتم عليه الإدلاء بشهادة الامتناع عن الأداء و محضر عدم وجود ما يحجز و شهادة عدم استعمال طرق الطعن رفقة طلبه بالإضافة طبعا إلى نسخة من المقرر القابل للتنفيذ ،حيث يتم توجيه هذه الوثائق إلى وكيل الملك الذي يصدر أمرا إلى رجال القوة العمومية بإلقاء القبض على المحكوم عليه (الفصل 640 من قانون المسطرة الجنائية) [961].

5- **أن تكون مدة الإكراه البدني محددة قانونا**

تنص المادة 638 من قانون المسطرة الجنائية على ما يلي : تحدد مدة الإكراه البدني من بين المدة المبينة بعده ما لم تنص قوانين على خلاف ذلك ...

و الملاحظ أن المشرع المغربي قد اعتمد في تحديد مدة الإكراه البدني على مبلغ الدين بحيث جعله محصورا بين مبلغين يشكل حدا أدنى و أعلى ، ليترك بذلك للقاضي السلطة التقديرية لتحديد مدة الإكراه البدني في الحدين المرسومين .

---

[960] عبد العزيز العروسي ، التشريع المغربي و الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان ، ملائمات قانونية و دستورية ، مقال منشور بالمجلة المغربية للإدارة و التنمية ، الطبعة الأولى ، سنة 2014 ص 163 .

[961] نص الفصل 640 على أنه : لا يأمر وكيل الملك أعوان القوة العمومية بإلقاء القبض على الشخص المطلوب تطبيق الاكراه البدني في حقه إلا بعد صدور قرار بالموافقة على ذلك من قاضي تطبيق العقوبات مع مراعاة مقتضيات المادة 641 بعده .

ISSN:2509-0291

6- عدم إثبات إعسار المدين المحكوم عليه و المزمع إكراهه بدنيا

يستمد هذا الشرط شرعيته من خلال المادة 11 من الاتفاقية الدولية المتعلقة بالحقوق المدنية والسياسية ، و التي منعت تطبيق الإكراه البدني على أساس عدم القدرة على أداء التزام تعاقدي فقط و هي مسألة موضوعية يمكن إثباتها إما بشهادة العوز مسلمة من طرف العامل أو المنتدب من قبله وإما بشهادة عدم التقييد في كناش الضرائب مسلمة من طرف المكلف بالقباضة المالية التي يوجد موطن المحكوم عليه بدائرتها [962].

و بالتالي لا يمكن تطبيق الإكراه البدني ضد الشخص الذي يثبت عسره ، و في هذا الصدد صدر قرار عن قاضي المستعجلات بابتدائية مراكش يقضي بما يلي : " حيث إن الطلب يرمي إلى الأمر بإيقاف إجراءات تنفيذ الإكراه البدني لعلة أن العارض معسر و لا يمكن تنفيذ إجراءات الإكراه البدني في مواجهته استنادا لمقتضيات المادة 635 من قانون المسطرة الجنائية .

و حيث استظهر المدعي بإشهاد إداري بعدم الشغل عن السيد رئيس الملحقة الإدارية ، و بإشهاد ضريبي يتضمن عدم خضوعه للضرائب على المستوى الوطني ... مما يكون معه الطلب في محله و يتعين الاستجابة له "[963].

أما فيما يخص المشرع المصري فقد نص على أن حبس المدين في الدين جائز بشروط و حددها في التالي :

- أن يكون الحكم المراد تنفيذه صادرا في النفقة أو في أجرة الحضانة أو السكن .
- أن يكون المحكوم عليه قادرا على القيام بما حكم به عليه و قد أمرته المحكمة بذلك فلم يتمثل
- أن يصدر حكم بحبس المدين من المحكمة الجزئية الشرعية التي بدائرته محل التنفيذ .
- ألا تزيد مدة الحبس على 30 يوم , يخلى سبيله بعد انتهائها أو قبل انتهائها إذا أثمر الضغط على المدين فأدى ما حكم به أو أحضر كفيلا

و بالنسبة للمشرع الأردني فقد تبنى شرطي عدم السداد أو عرض تسوية ، حيث اشترط لضرورة تطبيق الإكراه البدني عدم تسديد الدائن ما بذمته ، أو عرض تسوية تتناسب و مقدرته المالية خلال مهلة الإخطار ، على أن لا تقل الدفعة الأولى من السنوية عن 15 % من المبلغ المحكوم به فإذا لم يوافق المحكوم له على هذه التسوية فللرئيس أن يأمر بدعوة الطرفين لسماع أقوالهما و يقوم بالتحقيق مع المدين حول اقتداره على دفع المبلغ ، و له سماع أقوال الدائن و بياناته على اقتدار المحكوم عليه وإصدار القرار المناسب .

كما أنه يمكن حبس المدين دون الحاجة إلى إثبات اقتداره في بعض الحالات و هي :

- التعويض عن الأضرار الناشئة عن جرم جزائي .
- دين النفقة المحكوم بها ، و يعتبر كل قسط منها دينا مستقلا .
- المهر المحكوم به للزوجة

و بالنسبة للتشريع الفرنسي فقد جعل تطبيق الإكراه البدني مرتبطا بإثبات عسر المدين .[964]

المحور الثاني: الجهات المختصة بالنظر في الإكراه البدني

سنتطرق في هذا المحور لكل من محكمة الموضوع و رئيس المحكمة الابتدائية .

أولا : محكمة الموضوع

---

[962] حسن الرميلي , مرجع سابق ص 180 .

[963] أمر عدد 343 صادر بتاريخ 13/5/2014 في الملف رقم 197/1101/2014 عن ابتدائية مراكش غير منشور .

[964] وفقا للمادة 852 من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي لا يجوز تنفيذ الإكراه البدني على المدين المحكوم عليه إذا قدم ما يبرر أن امتناعه عن التسديد يرجع لإعساره مدنيا شريطة أن يقدم المبررات و الحجج التي تدعم ذلك .و قد سبقت الإشارة إلى أن التشريع الفرنسي و التشريع المصري لا يجيزان تطبيق الإكراه البدني في المواد المدنية و التجارية و يجيزانه في مواد الجنائية و الأحوال الشخصية منها الحكم بالنفقة و أجرة الحضانة و الرضاعة و المسكن .

القاعدة العامة أن كل محكمة تحدد في حكمها مدة الإكراه البدني عملا بمقتضيات الظهير 1961.02.20 و المادة 635 في فقرتها 11 من قانون المسطرة الجنائية ، إلا أنه أحيانا تصدر الأحكام و القرارات القضائية دون تحديد لمدة الإكراه البدني ، إما لأن المحكوم له لم يطلبه ، أو لكون المحكمة أغفلت تحديده رغم طلبه أو لأي سبب آخر ، و في هذا الإطار جاءت المادة 636 من قانون المسطرة الجنائية لتنص على أنه : في حالة الإغفال إما عن الحكم بالإكراه أو عن تحديد مدته يرجع إلى المحكمة لتبت في الموضوع بغرفة المشورة و ينفذ مقررها رغم كل طعن ، و بذلك ينعقد الاختصاص في تحديد الإكراه البدني للمحكمة المصدرة للحكم السابق و ليس لمحكمة أخرى ، إلا في حالة وجود تضامن بين المدينين فإن مدة الإكراه البدني تحدد من طرف قاضي تطبيق العقوبة طبقا للمادة 644 من القانون الجنائي ، و مع ذلك يبقى التساؤل مطروحا بالنسبة لاختصاص رئيس المحكمة عند بته في مسطرة الإكراه البدني .

ثانيا : رئيس المحكمة الابتدائية

إن التساؤل الواجب طرحه في هذا السياق ، يتمحور حول مجال اختصاص رئيس المحكمة ، و ما مدى حدود هذا الاختصاص ؟

جوابا على ذلك فإن المادة 643 من قانون المسطرة الجنائية تنص على أنه : إذا وقع نزاع أحضر المحكوم عليه بالإكراه البدني المقبوض عليه أو الموجود في حالة اعتقال إلى المحكمة الابتدائية الكائن مقرها بمحل القبض أو الاعتقال و يقدم لرئيس المحكمة للبت في النزاع .[965]

إذا كان النزاع يتعلق بصحة إجراءات الإكراه البدني بت الرئيس في الخلاف بشكل استعجالي ، و ينفذ أمره رغم الطعن بالاستئناف في حالة نزاع عارض يستلزم تفسيرا ،تطبق مقتضيات المادتين 599و 600 من ق.م.ج".

يستنتج من خلال هذه المادة أن اختصاص رئيس المحكمة للنظر في صحة إجراءات الإكراه البدني مشروط بضرورة تواجد المحكوم عليه في حالة اعتقال ، و بضرورة تقديم طلب المنازعة في شكل مقال افتتاحي كما تعتبر النيابة العامة طرفا رئيسا في الدعوى الاستعجالية بصفتها مصدرة للأمر بإلقاء القبض و الأمر بتطبيق الإكراه البدني ، و توجه الدعوى ضد النيابة العامة و الطرف المستفيد من هذه المسطرة .

إلا أن الإشكال المطروح يتمثل في حدود اختصاص رئيس المحكمة للبت في هذا النزاع ؟

بمعنى هل بإمكان رئيس المحكمة أثناء نظره في هذا النزاع و تصريحه ببطلان إجراءات الإكراه البدني أن يأمر برفع حالة الاعتقال عن المحكوم عليه ؟ أم أن دوره يقتصر على التصريح ببطلان إجراءات الإكراه البدني فحسب ؟

على نحو ما سبق ، انقسم العمل القضائي إلى اتجاهين :

---

[965] بالرجوع إلى المادة 643 من قانون المسطرة الجنائية نجدها حصرت المنازعة الحاصلة في تطبيق الإكراه البدني في حالتين :

أ- المنازعة في صحة إجراءات الإكراه البدني

حيث أن صحة الإكراه البدني تتطلب احترام مجموعة من الشروط و المنصوص عليها في المادة 640 من القانون الجنائي ، إذ يجب قبل تطبيق الإكراه البدني أن يتحقق قاضي العقوبات من استجماع الملف لكل المستندات الضرورية ، من توجيه إنذار للمطلوب ضده الإكراه البدني ، و تقديم طلب من المطالب بالإكراه البدني و الإدلاء بما يفيد عدم إمكانية التنفيذ على الأموال ،و في هذا الإطار صدر أمر عن قاضي المستعجلات بمراكش جاء فيه : " حيث إن الطلب يرمي إلى الأمر بالتصريح بعدم صحة إجراءات الإكراه البدني و الجارية بالملف عدد ... بعلة أن رافعي الطلب يملكون عقارات و منقولات تغطي نصيب كل واحد منهم في الدين ، إضافة إلى هذا أنهم قاموا باستئناف قرار قاضي تنفيذ العقوبة .

و حيث و الحالة هذه و اعتبارا للطعن المقدم في مواجهة المقرر الصادر عن قاضي العقوبة ، لا يسعنا إلا التصريح بعدم صحة إجراءات مسطرة الإكراه البدني ". أمر صادر بتاريخ 6/5/2013 في الملف رقم 504/1101/13 غير منشور .

و بالتالي إذا ثبت عدم احترام هذه الشكليات أمكن للمكره بدنيا المنازعة في صحة المسطرة و اللجوء إلى قاضي المستعجلات .

ب- النزاع العارض

المقصود بالنزاع العارض النزاع الذي يستلزم مناقشة يدعو البت فيها إلى تأويل ، كعدم توصل المعني بالأمر بالحكم القاضي بإكراهه بدنيا أو قيام المحكمة عن خطأ بتحديد الإكراه البدني في أمد يفوق الحد الأقصى المقرر قانونا .

فهذه الحالات يتم البت فيها إما بناء على ملتمس النيابة العامة أو بناء على طلب يوقعه الطرف المعني بالأمر ، و تكون المحكمة المختصة للبت في هذه النزاعات هي المحكمة التي أصدرت الحكم موضوع النزاع . كما أشرنا في الموضوع .

الاتجاه الأول : تمثله محكمة الاستئناف بمراكش و التي منحت لرئيس المحكمة الحق برفع حالة الاعتقال عن المحكوم عليه بعد تصريحه ببطلان إجراءات الإكراه البدني ، و قد جاء في القرار ما يلي[966]:" حيث يتبين اعتبارا لما ذكر أعلاه أن قاضي المستعجلات مختص بالنظر في جميع المنازعات الناتجة عن تطبيق الإكراه أيا كان مصدرها ، و أيا كان أساسها حكما أو سندا ...

و حيث يتعين اعتبارا لما ذكر أعلاه إلغاء القرار المستأنف و التصريح بأن قاضي المستعجلات مختص بالبت في الالتزام و بالتالي الأمر بالإفراج فورا على العارض ."

الاتجاه الثاني : يمثله المجلس الأعلى و بعض محاكم الموضوع ، على خلاف الاتجاه الذي نحته محكمة الاستئناف بمراكش فإن المجلس الأعلى لم يعط لرئيس المحكمة حق رفع الاعتقال بصفة تبعية في حالة بطلان إجراءات الإكراه البدني و في هذا السياق صدر عن المجلس الأعلى قرار جاء في إحدى حيثياته ما يلي :[967]

"حيث إن صلاحية رئيس المحكمة الابتدائية للنظر في النزاعات المتعلقة بالإكراه البدني منحصرة بالبت في الخلاف المتعلق بصحة إجراءات الإكراه البدني ، فله أن يصرح بصحة أو عدم صحة الإجراءات وليس من اختصاصاته بهذه الصفة إطلاق صراح الملقى عليهم القبض من أجل تنفيذ الإكراه البدني ... و أن القرار المطعون فيه ببته بإطلاق صراح المطلوبين يكون فيه تجاوز للصلاحية المخولة بمقتضى القانون لرئيس المحكمة ، و خالف قاعدة تتعلق بالنظام العام مما يعرضه للنقض" .

و من وجهة نظرنا ، أنه يمكن رئيس المحكمة في حالة تصريحه ببطلان إجراءات الإكراه البدني أن يصرح برفع الاعتقال ، رغم أن التفسير الحر لفصول قانون المسطرة الجنائية لا يسعفنا للذهاب في هذا الاتجاه ، لكن إمكانية التفسير الواسع لفصوله و طبيعة الحكم التصريحي لبطلان إجراءات الإكراه البدني ، علاوة على أن بقاء الشخص رهن الاعتقال بعد التصريح ببطلان الإجراءات و انتظار اتخاذ القرار من السيد وكيل الملك ، يعتبر اعتقالا تحكمي.

نخلص في ختام هذا المقال إلى الإقرار بالدور الأساسي الذي يلعبه الإكراه البدني كضمانه قانونية لتحقيق الحماية التنفيذية ، من خلال إلزام المتعنت عن تنفيذ الحكم الصادر ضده و إن كانت بعض التشريعات تستبعده من مجال الالتزامات التعاقدية انسجاما مع مقتضيات اتفاقية العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية ، و أخرى تأخذ به و لكن بشروط ، كالتشريع المغربي الذي صادق بدوره على الاتفاقية السابقة الذكر ، مما يثير إشكالا على مستوى الواقع العملي باعتبار أن المشرع المغربي أخذ بموقف وسط ، فهو من جهة لم يأخذ به كوسيلة للإجبار على التنفيذ ، و من جهة أخرى لم يلغه و لكن أحاط تطبيقه بضرورة توفر بعض الشروط ، كما جاء في معرض المقال و هو ما يطرح نوعا من التناقض .

المراجع المعتمدة في المقال :

الكتب

- حسن الرميلي ، الإكراه البدني على ضوء التشريع المغربي و المقارن ،"مكان الطبعة غير مذكور" الطبعة الأولى , سنة 1997.

المجلات و المقالات

- محمد خلف بني سلامة و خلوق ضيف الله آغا ،حبس المدين في الفقه الإسلامي و القانون الأردني ، مجلة الشريعة و القانون ، العدد 47، سنة 2011 .
- عبد العزيز العروسي ، التشريع المغربي و الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان ، ملائمات قانونية و دستورية ،مقال منشور بالمجلة المغربية للإدارة و التنمية , الطبعة الأولى ،سنة 2014 .
- مجلة القضاء و القانون , عدد يوليوز, سنة 1977 .
- Marc donnier , jean-Baptisite donnier .vois d'exécution et procédures de distribution 9e éd.2017n°171

[966] قرار صادر عن محكمة الاستئناف بمراكش بتاريخ 1974/01/15 , منشور بمجلة القضاء و القانون , عدد يوليوز 1977 ص 221 .

[967] قرار صادر عن الغرفة المدنية بالمجلس الأعلى محكمة النقض حاليا عدد 300 بتاريخ 1977/04/11 , منشور بمجلة القضاء و القانون العدد 130 .

ISSN:2509-0291

دور التحكيم في فض نزاعات الشغل

The Role of Arbitration in Resolving Labor Disputes

ياسين وافي
باحث بسلك الدكتوراه، جامعة الحسن الثاني
كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية عين الشق

ملخص:
تبحث هذه الدراسة في دور وأثر التحكيم في فض نزاعات الشغل، اعتمادا على المنهج الاستقرائي والتحليلي، وتتمثل إشكالية البحث فيما مدى فعالية التطورات التي شهدها الإطار القانوني للتحكيم في المغرب في تسوية نزاعات الشغل، وحاولت الدراسة الإجابة عن الإشكالية السالفة من خلال الحديث عن الإطار القانوني للتحكيم في نزاعات الشغل، وكذلك فعالية التحكيم في فض نزاعات الشغل ومعيقاته، ومن أبرز ما خلصت إليه هذه الدراسة، أن التطور التشريعي الذي عرفته المغرب في هذا المجال لعب دورا كبيرا في تعزيز وتكريس التحكيم في نزاعات الشغل، لكنه لا زال يواجه العديد من التحديات والمعيقات على مستوى التطبيق.

الكلمات المفتاحية: التحكيم، نزاعات الشغل الفردية، نزاعات الشغل الجماعية، القانون رقم 95.17، مدونة الشغل المغربية

Abstract:
This study examines the role and impact of arbitration in resolving labor disputes, using an inductive and analytical methodology. The research problem focuses on evaluating the effectiveness of developments in Morocco's legal framework for arbitration in resolving labor disputes. The study attempts to address this issue by discussing the legal framework for arbitration in labor disputes, as well as the effectiveness and obstacles of arbitration in resolving labor disputes. Among the study's key findings is that Morocco's legislative development in this field has played a significant role in strengthening and establishing arbitration in labor disputes; however, it still faces numerous challenges and obstacles at the implementation level.

Keywords: Arbitration, Individual Labor Disputes, Collective Labor Disputes, Law No. 95.17, Moroccan Labor Code

➢ مقدمة

يعد التحكيم من أهم الوسائل البديلة لفض المنازعات، وقد حظي باهتمام بالغ في الآونة الأخيرة، ويبرز دور التحكيم في فض نزاعات الشغل كأحد المرتكزات الأساسية التي يمكن أن تساهم في توفير حلول سريعة وفعالة للخلافات التي قد تنشأ بين أطراف العلاقة الشغلية، سواء تعلق الأمر بنزاعات فردية أو جماعية.

واللجوء إلى التحكيم من شأنه توفير حلول لفض النزاعات الشغلية، التي تؤثر سلبا على استقرار المجتمع، والعلاقات المهنية وعلى أداء الاقتصاد الوطني ككل، كما يساهم التحكيم في تعزيز آليات الحوار الاجتماعي والتفاوضي وقيم التشاركية بين المتدخلين في العلاقات المهنية، عبر تشجيع الأطراف على حل خلافاتهم وديا خارج إطار القضاء.

ونظرا لأهمية التحكيم في ميدان نزاعات الشغل، عملت مدونة الشغل المغربية على تنظيم التحكيم في نزاعات الشغل الجماعية، علاوة على ذلك، أصدر المشرع المغربي القانون رقم 95.17 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية، والذي أضحى بمثابة الإطار القانوني المنظم بشكل عام لمسطرة التحكيم، وهو ما سيساهم بلا شك في تعزيز دور التحكيم كآلية بديلة لفض النزاعات.

وتتجلى أهمية الموضوع في تسليطه الضوء على الدور الهام الذي يمكن أن يلعبه التحكيم في التخفيف من العبء الثقيل الذي تعاني منه المحاكم في مجال البت في القضايا الاجتماعية، كما يستمد الموضوع أهميته من التطورات التشريعية التي يشهدها المغرب في مجال التحكيم، ولا سيما بعد إصدار القانون الجديد رقم 95.17.

وانطلاقا مما سبق، تطرح هذه الدراسة إشكالية محورية مفادها :**ما مدى فعالية التحكيم في فض نزاعات الشغل في ظل التطورات التشريعية التي شهدها المغرب في هذا المجال؟**

وتتفرع عن هذه الإشكالية المركزية مجموعة من التساؤلات الفرعية على النحو التالي:

- هل يوفر الإطار القانوني الحالي بيئة مواتية لتشجيع اللجوء إلى التحكيم في فض نزاعات الشغل؟
- ما مدى مساهمة وفعالية اللجوء للتحكيم في فض نزاعات الشغل؟
- ما هي التحديات والصعوبات التي تواجه تفعيل التحكيم في المجال الاجتماعي على أرض الواقع؟ للإجابة على هذه التساؤلات المحورية، ستتم معالجة الموضوع وفق الخطة التالية:

➢ **المبحث الأول: الإطار القانوني للتحكيم في نزاعات الشغل.**

➢ **المبحث الثاني: فعالية التحكيم في فض نزاعات الشغل ومعيقاته.**

المبحث الأول: المبحث الأول: الإطار القانوني للتحكيم في نزاعات الشغل

في ظل تنامي اللجوء إلى الوسائل البديلة لفض المنازعات، يحتل التحكيم مكانة مهمة ضمن هذه الوسائل نظرا للمزايا المتعددة التي يقدمها، فبالإضافة إلى كونه يوفر حلا سريعا ومرنا للنزاعات، فإن التحكيم يتيح للأطراف إمكانية اختيار محكمين متخصصين ومؤهلين للفصل في نزاعهم، بعيدا عن تعقيدات وبطء الإجراءات القضائية.

ولا يخرج مجال نزاعات الشغل عن هذا السياق، حيث أولى المشرع المغربي اهتماما خاصا لتنظيم التحكيم في نزاعات الشغل، نظرا لحساسية وخصوصية هذه النزاعات وانعكاساتها على علاقات الشغل واستقرار المقاولة والسلم الاجتماعي بصفة عامة، ومن هذا المنطلق، يروم هذا المبحث تسليط الضوء على القواعد القانونية للتحكيم في نزاعات الشغل الفردية في (المطلب الأول)، ثم القواعد القانونية للتحكيم في نزاعات الشغل الجماعية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: القواعد القانونية للتحكيم في نزاعات الشغل الفردية

نظمت مدونة الشغل[968] مجال علاقات الشغل الفردية والجماعية، من خلال مجموعة من المقتضيات القانونية الهادفة إلى توفير الحماية للأجراء وضمان استقرار المقاولة، وقد أولت المدونة اهتماما خاصا بآليات حل نزاعات الشغل الجماعية، حيث خصصت لها الكتاب السادس كاملا ينظم مسطرة التصالح والتحكيم في هذه النزاعات، لكن يلاحظ أن مدونة الشغل لم تتطرق لمسألة إمكانية اللجوء للتحكيم لتسوية نزاعات الشغل الفردية بنفس الوضوح، حيث لم تنص صراحة على جواز أو منع التحكيم في هذا النوع من النزاعات، مما أثار نقاشا فقهيا حول مدى إمكانية الأخذ بالتحكيم كآلية بديلة لحل النزاعات الفردية في علاقات الشغل.

ومن هنا تبرز أهمية تسليط الضوء على خصوصية التحكيم في نزاعات الشغل الفردية في التشريع المغربي، بداية بالوقوف على الإطار المفاهيمي والتشريعي الذي ينظمه (الفقرة الأولى)، ثم الوقوف على شروط اللجوء إليه في هذه النزاعات والإجراءات الواجب إتباعها (الفقرة الثانية).

[968] ظهير شريف رقم 1.03.194 صادر في 14 رجب 1424 (11 شتنبر 2003) بتنفيذ القانون رقم 65.99 المتعلق بمدونة الشغل، منشور بالجريدة الرسمية عدد 5167 بتاريخ 08 دجنبر 2003، ص 3969.

الفقرة الأولى: الإطار المفاهيمي والتشريعي للتحكيم في نزاعات الشغل الفردية

إن الخوض في تفاصيل هذا الموضوع، يتطلب منا ضبط الإطار المفاهيمي والتشريعي الذي يحكمه، لذلك، سنتطرق في هذه الفقرة إلى تعريف كل من التحكيم ونزاعات الشغل الفردية (أولا)، ثم عرض موقف المشرع المغربي من التحكيم في هذه النزاعات (ثانيا).

أولا: تعريف التحكيم ونزاعات الشغل الفردية

عرفت المادة الأولى من القانون رقم 95.17 التحكيم[969] بأنه: "عرض نزاع على هيئة تحكيمية تتلقى من الأطراف مهمة الفصل في النزاع بناء على اتفاق تحكيم"، وبالتالي يمكن القول إن التحكيم هو وسيلة بديلة لفض النزاعات خارج إطار القضاء[970]، تقوم على اتفاق الأطراف على عرض خلافهم على محكم أو هيئة تحكيم يختارونها للفصل فيه.

أما بخصوص تعريف نزاع الشغل الفردي نجد أنه على الرغم من كون المشرع المغربي ميز بين نزاعات الشغل الفردية والجماعية، ووضع نظاما خاصا لتسوية كل منهما، إلا أنه لم ينص على تعريف خاص لنزاع الشغل الفردي عكس نزاعات الشغل الجماعية والتي عرفها بموجب المادة 549 من مدونة الشغل.

ويمكن تعريف هذه النزاعات على أنها تلك الخلافات التي تقوم بين الأجير والمشغل[971] بسبب تنفيذ عقد الشغل الفردي أو إنهائه، دون أن تمتد آثارها لباقي الأجراء، وهي تختلف عن نزاعات الشغل الجماعية التي تكون بين المشغل ومجموعة من الأجراء أو ممثليهم النقابيين حول مصالح مشتركة[972]، وبالتالي فنزاعات الشغل الفردية تتسم بمحدودية نطاقها الشخصي والموضوعي مقارنة بالنزاعات الجماعية.

ثانيا: موقف المشرع المغربي من التحكيم في نزاعات الشغل الفردية

لم تتضمن مدونة الشغل أي نص صريح ينظم التحكيم في نزاعات الشغل الفردية، على عكس النزاعات الجماعية التي أفردت لها بابا خاصا بمسطرة التصالح والتحكيم في المواد (549 إلى 585)، مما أثار جدلا واسعا حول جواز أو منع التحكيم في النزاعات الفردية في ظل هذا السكوت التشريعي.

فهناك اتجاه[973] يرى أن التحكيم في النزاعات الفردية يصطدم بالنظام العام الاجتماعي الذي يهدف لحماية الأجير كطرف ضعيف، ويشكل مساسا بحقه في اللجوء إلى القضاء، خاصة في ظل عدم وجود توازن حقيقي بين الأجير والمشغل عند

---

[969] ظهير شريف رقم 1.22.34 الصادر في 23 من شوال 1443 (24 ماي 2022) بتنفيذ القانون رقم 95.17 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية، الجريدة الرسمية عدد 7099 بتاريخ 13 يوليو 2022 ص 3579.

[970] حيث أن الواقع العملي أثبت أن الجهاز القضائي تعترضه عدة إكراهات قانونية وواقعية تؤدي إلى تعقيد المساطر القضائية وبطئها، هذا ما يدفع إلى الأخذ بالآليات البديلة لحل النزاعات، لما تتسم من مرونة وفعالية في حسم النزاعات، ويعد التحكيم من أهم الآليات البديلة في تدبير نزاعات الشغل الفردية.

- إسماعيل عادل، واقع التحكيم في نزاعات الشغل، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، ماستر التقنيات البديلة لحل النزاعات بكل العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية المحمدية، السنة 2018/2019، ص15.

يعد القضاء الجهاز الرسمي لفض النزاعات والخلافات بمختلف أشكالها وأنواعها في حدود اختصاصاته، إلا أن هذا الأخير بات يعرف بين الفينة والأخرى إكراهات عدة بفعل الكم الهائل من القضايا المرفوعة إليه، ولعل أبرزها تلك الناشئة عن علاقات الشغل الفردية والتي تعد من أخطر النزاعات التي تهدد الأمن والسلم الاجتماعي.

- محمد معزوز، الخصوصيات الثقافية في المادة الاجتماعية، رسالة لنيل دبلوم الماستر، ماستر قوانين التجارة والأعمال، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، السنة الجامعية 2009-2010، ص 6.

[971] تنص المادة 6 من مدونة الشغل أنه: يعد أجيرا كل شخص التزم ببذل نشاطه المهني، تحت تبعية مشغل واحد أو عدة مشغلين، لقاء أجر، أيا كان نوعه، وطريقة أدائه.
يعد مشغلا كل شخص طبيعي أو اعتباري، خاصا كان أو عاما، يستأجر خدمات شخص ذاتي واحد أو أكثر.

[972] المادة 549 من مدونة الشغل.

[973] مليكة بنزاهير،" الصلح والتحكيم الاختياري لحل نزاعات الشغل الفردية"، الندوة الثالثة للقضاء الاجتماعي، سلسلة الندوات واللقاءات والأيام الدراسية للمعهد العالي للقضاء، طبعة مارس،2004، ص 144.

إبرام اتفاق التحكيم، بينما يذهب رأي آخر[974] إلى القول بجواز التحكيم استنادا على مبدأ سلطان الإرادة وحرية التعاقد، ما دام أن المشرع لم يمنعه صراحة، ويضيف هذا الرأي أن حماية الأجير لا تتنافى مع التحكيم طالما أنه يكرس الضمانات الأساسية للتقاضي ويمكن للقضاء مراقبة صحة الحكم التحكيمي وضمان تنفيذه.

أما موقف القضاء المغربي، فقد ذهبت بعض القرارات إلى تكريس إمكانية التحكيم في نزاعات الشغل الفردية، عكس القضاء الفرنسي الذي اعتبر إدراج شرط التحكيم في عقد الشغل في ظل وجود العلاقة التبعية باطلا.

وفي هذا السياق جاء في أحد قرارات محكمة النقض: "أنه بمقتضى البند 11 من عقد الشغل الرابط بين الطرفين ينص أن أي نزاع بين الأجير والشركة يعرض على التحكيم الحر ثم على القضاء بعد فشله، والبين من القرار المستأنف أن المحكمة ردت هذا الدفع بخرق شرط التحكيم المحتج به لمقتضيات المادة 15 من مدونة الشغل التي تنص على انه يوقع من طرفين وتسلم نسخة منه إلى الأجير موقعا ومصادق عليها، والحال انه موقع من الطرفين وان الأجير تمسك به في مقاله الافتتاحي وأدلى به كحجة لإثبات علاقة الشغل، والمحكمة لما استبعدت هذا العقد من النزاع وحكمت بخرقة للمقتضيات القانونية تكون قد بنت قرارها على غير أساس قانوني وعرضت قضاءها للنقض "[975].

وعلى الرغم من أن مدونة الشغل لم تتناول التحكيم في نزاعات الشغل الفردية صراحة، إلا أن المشرع المغربي أفرد مسطرة خاصة لفض نزاعات الشغل الفردية، وعمل على إيجاد هيئة إدارية، أناط لها مجموعة من الاختصاصات أهمها إجراءات التصالح[976]، وتتمثل هذه الهيئة في مؤسسة مفتش الشغل.

علاوة على ذلك، جاء المشرع المغربي بالقانون رقم 95.17 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية، ليضع من خلاله إطارا قانونيا عاما يؤطر التحكيم في النزاعات المدنية والتجارية، حيث اعترف بصحة اتفاق التحكيم متى توفرت فيه الشروط العامة من رضا وأهلية وشكلية كتابية ومشروعية المحل، وحدد المسائل المستثناة من التحكيم دون أن يذكر نزاعات الشغل الفردية منها[977].

غير أن هذا لا يعني إطلاق العنان للتحكيم في نزاعات الشغل الفردية دون قيد، بل يتعين إحاطته بجملة من الضوابط القانونية لحماية الأجير كطرف ضعيف وحقوقه المكتسبة بما يتطلبه النظام العام الاجتماعي[978]، فيجب التأكد من رضا الأجير الحر الخالي من العيوب على اللجوء للتحكيم وعدم وقوع أي إكراه أو ضغط من المشغل، وألا يتضمن اتفاق التحكيم ما يخالف الحد الأدنى من الحقوق والضمانات المقررة للأجير في التشريع الشغلي.

أمحمد ماسي: "مفهوم النظام العام في قانون الشغل"، مذكرة لنيل دبلوم الدراسات العليا في القانون الخاص، جامعة محمد الخامس، كلية الحقوق الرباط، السنة الجامعية 1985، ص:14.

[974] عبد الوهاب الباهي، الطرق البديلة لتسوية نزاعات العمل، المجلة المغربية، العدد3 ، بدون ذكر المطبعة والطبعة السنة، 2009، ، ص 23.

آمال أزداد، التحكيم كوسيلة لفض نزاعات الشغل الفردية"، سلسلة التحكيم والقضاء، عدد 1، السنة 2018، ص 46.

[975] قرار محكمة النقض رقم 2212 الصادر بتاريخ 08 فبراير 2023 في الملف الاجتماعي رقم 2020/1/5/2086. منشور على موقع https://juriscassation.cspj.ma تم الاطلاع عليه بتاريخ 3 دجنبر 2024 على الساعة 21.00 ليلا.

جاء في قرار آخر لمحكمة النقض:" لا مانع يمنع طرفي عقد الشغل من إنهاء العلاقة فيما بينهما عن طريق التحكيم كحل بديل لحل منازعات الشغل الفردية، ما دام عنصر التبعية قد أصبح منعدما وعليه لا يمكن الطعن في المقرر التحكيمي".

- القرار الصادر بتاريخ 12 شتنبر 2013 في الملف الاجتماعي عدد 2012/2/5/1163. منشور على موقع https://juriscassation.cspj.ma تم الاطلاع عليه بتاريخ 3 دجنبر 2024 على الساعة 21.00 ليلا.

[976] المادة 532 من مدونة الشغل.

[977] المواد 2 إلى 10 و15 من القانون 95.17.

[978] النظام العام في المادة الاجتماعية معناه: كل ما لا يجوز النزول عنه من حقوق والتزامات في مواجهة طرفي عقد الشغل، التي لا تعتبر كل مقتضياتها من النظام العام الاجتماعي، خصوصا ما قد يقبل بشأنه الصلح.

- أنظر حفيظ الصافي: التحكيم في نزاعات الشغل الفردية دراسة مقارنة، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية مراكش، 2010/2009، ص 43.

ISSN:2509-0291

الفقرة الثانية شروط التحكيم في نزاعات الشغل الفردية والإجراءات الواجب اتباعها

حتى نتمكن من استجلاء مختلف المقتضيات المتعلقة بالتحكيم في نزاعات الشغل الفردية بناء على القانون الجديد رقم 95.17 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية، يتعين علينا استعراض شروط صحة اتفاق التحكيم في نزاعات الشغل الفردية **(أولا)** والإجراءات الواجب اتباعها في مجال تحكيم نزاعات الشغل مع مراعاة خصوصيات علاقة الشغل **(ثانيا)**.

أولا: شروط صحة اتفاق التحكيم في نزاعات الشغل الفردية

حدد القانون رقم 95.17 الشروط العامة لصحة اتفاق التحكيم سواء كان في شكل شرط تحكيم أو عقد تحكيم[979]، وتتمثل في الآتي:

- **الرضا:** يجب أن يكون رضا الأجير والمشغل باللجوء للتحكيم حرا وخاليا من العيوب[980]، ويثير ذلك إشكالية الرضا الحقيقي للأجير في ظل وجود علاقة التبعية الاقتصادية والقانونية للمشغل، لذا يتعين التأكد من أن اتفاق التحكيم لم يكن وليد إكراه أو ضغط أو استغلال لحاجة الأجير أو عدم دراية، وأن يكون واضحا ومفهوما بالنسبة له.
- **الأهلية:** يجب إبرام اتفاق التحكيم للأشخاص من ذوي الأهلية الكاملة، سواء كانوا ذاتيين أو اعتباريين[981]، أي يجب أن يكون الأجير والمشغل كاملي الأهلية ومؤهلين قانونا للتصرف في الحقوق موضوع التحكيم.
- **المحل:** يجب أن ينصب اتفاق التحكيم على نزاع شغلي فردي يملك أطرافه حرية التصرف فيه، وأن يكون موضوعه مشروعا لا يخالف النظام العام الاجتماعي، وفي حالة اتفق الطرفان الأجير والمشغل على تضمين بند التحكيم في عقد الشغل، فإنه يضل شرط التحكيم صحيحا رغم بطلان العقد الأصلي أو فسخه[982].
- **الشكلية:** اشترط القانون رقم 95.17 شكلية الكتابة في اتفاق التحكيم سواء كان في عقد رسمي أو عرفي أو محضر أو بالإحالة إلى وثيقة تتضمنه، كما يمكن إبرامه بوسيلة مكتوبة إلكترونيا[983]، كما يتعين في عقد التحكيم الذي يتم إبرامه بعد نشوب النزاع، تحديد موضوع هذا النزاع تحت طائلة البطلان[984].

كما أنه لا يكفي من وجهة نظرنا توفر هذه الشروط العامة فقط، بل يتعين مراعاة ما تقتضيه الطبيعة الخاصة لعلاقات الشغل من ضمانات لحماية الأجير، فلا يجوز أن يتضمن اتفاق التحكيم أي مقتضى يقل عن الحد الأدنى من الحقوق المقررة للأجير في القانون.

ثانيا: الإجراءات الواجب اتباعها للتحكيم في نزاعات الشغل الفردية

تبدأ الإجراءات بوجود اتفاق التحكيم، سواء كان في شكل شرط تحكيم مضمن في عقد الشغل الأصلي، أو في شكل عقد تحكيم مستقل، ويجب أن يكون هذا الاتفاق مكتوباً[985]، وأن يحدد في عقد التحكيم بوضوح موضوع النزاع وكيفية تشكيل الهيئة التحكيمية[986].

وبعد نشوء النزاع، يقوم الطرف الراغب في التحكيم بتفعيل شرط التحكيم عن طريق إشعار الطرف الآخر برغبته في اللجوء للتحكيم، مباشرة بعد ذلك تأتي مرحلة تشكيل الهيئة التحكيمية، حيث يمكن للأطراف الاتفاق على محكم منفرد أو على

---

[979] المواد من 2 إلى 10 من القانون رقم 95.17.
[980] الفصل 230 وما يليه من قانون الالتزامات والعقود.
[981] المادة 14 من القانون رقم 95.17.
[982] المادة 8 من القانون 95,17
[983] المادة 3 من القانون رقم 95.17.
[984] المادة 5 من القانون 95.17.
[985] المادة 3 من قانون 59.17.
[986] المادة 5 من القانون 95.17.

هيئة من عدة محكمين[987] ، وفي حالة تعدد المحكمين، يختار كل طرف محكماً، ثم يتفق المحكمان المعينان على اختيار المحكم الثالث، ويجب أن يقبل المحكمون بمهمتهم كتابة خلال 15 يوماً[988].

وبعد تشكيل الهيئة التحكيمية، تبدأ إجراءات التحكيم من يوم اكتمال تشكيل الهيئة، ويقدم طالب التحكيم مقاله الافتتاحي، ثم يقدم المطلوب في التحكيم مذكرته الجوابية، ويمكن للأطراف تعديل طلباتهم أو استكمالها خلال المسطرة[989].

تقوم الهيئة التحكيمية بعقد جلسات المرافعة مع إخطار الأطراف قبل 5 أيام، كما يمكن للهيئة القيام بإجراءات التحقيق كسماع الشهود وتعيين خبراء، ويمكن للأطراف تعيين من يمثلهم أو ينوب عنهم[990].

يجب على الهيئة التحكيمية إصدار حكمها خلال 6 أشهر من تاريخ قبول آخر محكم لمهمته، يصدر الحكم كتابة ويجب أن يكون معللاً ومتضمناً للبيانات المحددة في المادة 51، كما يجب أن يتضمن تحديد الأتعاب والمصاريف، ويبلغ الحكم للأطراف خلال 7 أيام من صدوره[991].

يكون الحكم التحكيمي قابلاً للطعن بالبطلان أمام محكمة الاستئناف المختصة خلال 15 يوماً من تاريخ التبليغ، وذلك في الحالات المحددة في المادة 62، وبعد انصرام أجل الطعن دون استعماله، يمكن طلب تذييل الحكم بالصيغة التنفيذية من رئيس المحكمة المختصة[992].

وخلال جميع هذه المراحل، يجب على المحكمين الالتزام بكتمان السر المهني، واحترام حقوق الدفاع ومبدأ المواجهة، كما يمكن للأطراف اللجوء إلى قاضي الأمور المستعجلة لطلب أي إجراء وقتي أو تحفظي رغم وجود اتفاق التحكيم[993].

المطلب الثاني: القواعد القانونية للتحكيم في نزاعات الشغل الجماعية

إن التحكيم في نزاعات الشغل الجماعية يكتسي أهمية خاصة نظرا للطبيعة المميزة لهذه النزاعات التي تهم مصالح فئة عريضة من الأجراء وتؤثر على استقرار علاقات الشغل، وقد أفرد المشرع المغربي أحكاما خاصة لتنظيم التحكيم في هذا النوع من النزاعات، من حيث تحديد نطاقه وشروطه وإجراءاته وآثاره، وسنحاول من خلال هذا المطلب تسليط الضوء على خصوصية التحكيم في نزاعات الشغل الجماعية من خلال التطرق إلى الإطار المفاهيمي والقانوني له (الفقرة الأولى)، ثم إلى الشروط والإجراءات المسطرية المتبعة في هذا الصدد (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: الإطار المفاهيمي والتشريعي للتحكيم في نزاعات الشغل الجماعية

سنعمل من خلال هذه الفقرة على تناول مفهوم نزاعات الشغل الجماعية (أولا)، ثم نتناول موقف المشرع المغربي من التحكيم في نزاعات الشغل الجماعية (ثانيا).

أولا: الإطار المفاهيمي لنزاعات الشغل الجماعية

يقصد بنزاعات الشغل الجماعية، حسب تعريف المادة 549 من مدونة الشغل، كل الخلافات الناشئة بسبب الشغل والتي يكون أحد أطرافها منظمة نقابية للأجراء أو جماعة من الأجراء ويكون هدفها الدفاع عن مصالح جماعية مهنية لهؤلاء الأجراء، أو التي يكون أحد أطرافها مشغل واحد أو عدة مشغلين أو منظمة مهنية للمشغلين ويكون هدفها الدفاع عن مصالح المشغل أو المشغلين أو المنظمة المهنية للمشغلين المعنيين[994].

---

[987] المادة 20 من القانون 95.17.

[988] المادة 30 من القانون 95.17.

[989] المواد 35 و36 و38 من القانون 95.17.

[990] المواد 39 و41 من القانون 95.17

[991] المواد عدد 48 و51 و52 و54 من القانون 95.17

[992] المواد 61 و62 و67 من القانون 95.17.

[993] المواد 31 و33 و19 من القانون 95.17.

[994] المادة 549 من مدونة الشغل.

ويتميز نزاع الشغل الجماعي بخصوصية من حيث أطرافه، إذ يتطلب تدخل تنظيم نقابي أو مهني أو على الأقل مجموعة من الأجراء غير محددين بذواتهم، وكذلك من حيث موضوعه المرتبط بالمصلحة الجماعية المشتركة، وبه تأثير واسع على استقرار علاقات الشغل والسلم الاجتماعي، حيث تعد نزاعات الشغل الجماعية من أهم المخاطر التي تهدد السير العادي لمقاولات الانتاج ومن خلالها الاقتصاد الوطني برمته، لذلك تعمل مختلف التشريعات المقارنة، ومنها التشريع المغربي على ايجاد وسائل كفيلة لتجنيب الاطراف هذه النزاعات وحلها [995].

ويهدف التحكيم في نزاعات الشغل الجماعية إلى حل النزاع - أو بالأحرى النقاط التي بقيت عالقة ولم تحل عن طريق المصالحة- بين الأطراف، بواسطة شخص يكون عليه تقصي الحقائق وجمع المعلومات الضرورية، وإصدار قرار تختلف التشريعات المقارنة من حيث مدى القوة الإلزامية الممنوحة له [996].

ثانيا: موقف المشرع المغربي من التحكيم في نزاعات الشغل الجماعية

خص المشرع المغربي التحكيم في نزاعات الشغل الجماعية بتنظيم قانوني خاص ضمن مدونة الشغل في المواد من 567 إلى 585، واعتبر اللجوء إلى التحكيم اختياريا[997] ، رهينا بموافقة أطراف النزاع، وذلك في الحالة التي لم يتم التوصل الى أي حل كفيل بتسوية النزاع الجماعي أمام اللجنة الاقليمية للبحث والمصالحة أو أمام اللجنة الوطنية للبحث والمصالحة او إذا بقي الخلاف بشأن بعض النقاط قائما أو في حال تخلف أحد الاطراف عن الحضور[998]، وبذلك أصبح نظام التحكيم في مدونة الشغل مؤسسة من مؤسسات الحوار الاجتماعي داخل المغرب[999].

وتجدر الإشارة أنه يتم اختيار المحكم (الحكم) من قائمة تصدر بقرار من الوزير المكلف بالشغل بناء على اقتراحات المنظمات المهنية للمشغلين والنقابية للأجراء الأكثر تمثيلا، ويراعى في وضع هذه اللائحة، التي تراجع كل 3 سنوات، السلطة المعنوية والكفاءات والاختصاصات في المجال الاقتصادي والاجتماعي للأشخاص المقترحين [1000].

وحدد المشرع للمحكم في النزاعات الجماعية أجلا قصيرا للبت لا يتعدى 4 أيام من تاريخ مثول الأطراف أمامه، وألزمه بتعليل القرار التحكيمي، وتبليغ الأطراف به داخل 24 ساعة من صدوره[1001]، وهذا يعكس حرص المشرع على السرعة في حسم هذه النزاعات.

كما تظهر خصوصية التحكيم في نزاعات الشغل الجماعية في القواعد التي يعتمدها المحكم للفصل فيها، حيث يبت اعتمادا على قواعد القانون إذا تعلق الأمر بتفسير أو تنفيذ أحكام تشريعية أو تنظيمية أو تعاقدية، أما في باقي النزاعات التي لم ترد بشأنها أحكام قانونية فإنه يبت تبعا لقواعد الإنصاف[1002].

وتخضع القرارات التحكيمية في هذه النزاعات لرقابة الغرفة الاجتماعية بمحكمة النقض، التي تنظر في الطعون بسبب الشطط في استعمال السلطة أو خرق القانون[1003]، ويكتسب القرار التحكيمي قوة تنفيذية بمجرد صدوره، تماما كالأحكام القضائية[1004].

---

[995] مصطفى الفوركي، "نزاعات الشغل الجماعية بين الواقع والقانون"، مجلة القانون والأعمال، العدد 26، 2018، ص 170.

[996] عبد اللطيف خالفي، الوسيط في مدونة الشغل، الجزء الثاني، علاقات الشغل الجماعية، الطبعة الأولى، المطبعة والوراقة الوطنية مراكش، 2006، ص 239.

[997] ويرى جانب من الفقه ان المشرع المغربي من خلال اخذه باختيارية اللجوء الى التحكيم في نزاعات الشغل الجماعية لم يكن موفقا ولا منسجما في اختياراته.

- عبد اللطيف خالفي، مرجع سابق، ص 16.

[998] مصطفى الفوركي، نفس المرجع، ص 170.

[999] الحاج الكوري، القانون الاجتماعي المغربي، مطبعة الحرف المعتل، سلا، الطبعة الأولى، 1999، ص 286.

[1000] المادة 568 من مدونة الشغل.

[1001] المادة 574 من مدونة الشغل.

[1002] المادة 572 من مدونة الشغل.

[1003] المادة 575 من مدونة الشغل.

[1004] المادة 581 من مدونة الشغل.

الفقرة الثانية شروط التحكيم في نزاعات الشغل الجماعية والإجراءات الواجب اتباعها

تخضع مسطرة التحكيم في نزاعات الشغل الجماعية، حسب ما ينص عليه الباب الثالث من الكتاب السادس من مدونة الشغل المجموعة من الشروط والإجراءات الخاصة التي تميزها عن نظام التحكيم العادي، والتي تعكس حرص المشرع المغربي على مراعاة خصوصية هذه النزاعات وأهميتها، وهذا ما سنعمل على تناوله من خلال الحديث عن (أولا) شروط صحة اتفاق التحكيم في نزاعات الشغل الفردية، ثم الإجراءات الواجب اتباعها للتحكيم في نزاعات الشغل الجماعية (ثانيا).

أولا: شروط صحة اتفاق التحكيم في نزاعات الشغل الجماعية

اعتبر المشرع المغربي لجوء أطراف نزاع الشغل الجماعي إلى التحكيم ليس إجباريا، بل يبقى رهينا بموافقة هؤلاء الأطراف عند فشل محاولة التصالح أمام اللجنة الإقليمية أو الوطنية للبحث والمصالحة أو بقاء خلاف حول بعض نقاط النزاع وهو ما جاء في المادة 567 من مدونة الشغل، وبهذا يكون المشرع قد تخلى عن إلزامية التحكيم التي كانت مقررة في ظهير 19 يناير 1946 الملغى منسجما بذلك مع الاتفاقيات الدولية التي صادق عليها المغرب والتي تنص على اختيارية اللجوء إلى التحكيم في نزاعات الشغل[1005].

لكن هذا الطابع الاختياري لا ينفي التدخل الحكومي في تنظيم عملية التحكيم، إذ أن الحكم لا يتم اختياره من قبل أطراف النزاع بكل حرية، بل يجب أن يكون مسجلا في لائحة رسمية تحدد بقرار من وزير الشغل[1006] بناء على اقتراحات المنظمات الأكثر تمثيلية للمشغلين والأجراء مع مراعاة معايير السلطة المعنوية والكفاءة والاختصاص في المجال الاقتصادي والاجتماعي.

وقد أكد بعض الباحثين في مجال القانون الاجتماعي[1007]، بأنه كان لا بد من إضافة معيار آخر، يتجلى في أن يكون الحكم متخصصا في مجال القانون الاجتماعي، لأن الحكم مطالب وفق مقتضيات مدونة الشغل البث في النزاع الجماعي على أساس قواعد القانون أو الإنصاف وذلك بحسب نوعية نزاع الشغل الجماعي المعروض عليه.

وفي حالة عدم اتفاق الأطراف على شخص الحكم، يتولى الوزير المكلف بالشغل تعيينه من نفس اللائحة خلال 48 ساعة، وهنا يطرح التساؤل عن مدى استقلالية الحكم الذي لا يختاره الأطراف بكامل الحرية.

ثانيا: الإجراءات الواجب اتباعها للتحكيم في نزاعات الشغل الجماعية

عملت المواد من 570 إلى 580 من مدونة الشغل على تنظيم المسطرة الواجب اتباعها بدقة بدءا من إحالة ملف النزاع إلى المحكم المعين مرفقا بمحضر عدم التصالح من طرف اللجنة المختصة، مرورا باستدعاء الأطراف للحضور شخصيا أو بواسطة ممثل قانوني أمام المحكم الذي يتمتع بصلاحيات واسعة في البحث وطلب المستندات وتقصي الحقائق، وواجب عليه إصدار قراره التحكيمي المعلل داخل أجل 4 أيام من مثول الأطراف وتبليغه لهم خلال 24 ساعة من صدوره.

والملاحظ هنا هو قصر الآجال التي حددها المشرع للمحكم من أجل الفصل في النزاع الجماعي مقارنة مع المدة المخولة للجان البحث والمصالحة (6 أيام) مما قد يطرح التساؤل عن إمكانية التوفيق بين متطلبات السرعة ومقتضيات العدالة[1008].

كما تظهر خصوصية التحكيم في نزاعات الشغل الجماعية على مستوى المعايير التي يعتمدها المحكم للفصل في موضوع النزاع، ففي النزاعات ذات الطبيعة القانونية المتعلقة بتفسير أو تنفيذ أحكام تشريعية أو تنظيمية أو تعاقدية، يبت الحكم اعتمادا على قواعد القانون، أما في النزاعات ذات الطبيعة الاقتصادية، فإن المشرع يخول للمحكم سلطة تقديرية للبت فيها تبعا لقواعد الإنصاف.

[1005] عبد اللطيف خالفي، الوسيط في مدونة الشغل، الجزء الثاني، علاقات الشغل الجماعية، الطبعة الأولى، المطبعة والوراقة الوطنية مراكش، 2006، ص 247-248.

[1006] قرار لوزير الشغل والإدماج المهني رقم 2937.19 صادر في 6 جمادى الأولى 1441 (2 يناير 2020)، الجريدة الرسمية عدد 6851 (27 يناير 2020)، ص 416.

[1007] الحاج الكوري، القانون الاجتماعي المغربي، مطبعة الحرف المعتل، سلا، الطبعة الأولى، 1999، ص 286.

[1008] نبيل بوحميدي، "قراءة مقتضبة في خصوصيات قرار التحكيم البات في نزاع الشغل الجماعي"، المجلة المغربية للتحكيم العربي والدولي، العدد 1، 2015، ص 74-75.

ISSN:2509-0291

وتخضع القرارات التحكيمية الصادرة بشأن نزاعات الشغل الجماعية لإمكانية الطعن فيها أمام الغرفة الاجتماعية بمحكمة النقض فقط، وذلك داخل أجل 15 يوما من تاريخ التبليغ لكن ليس لأي سبب من أسباب الطعن بل فقط بسبب الشطط في استعمال السلطة أو خرق القانون، وفي حالة نقض القرار، يحال النزاع إلى حكم جديد، لكن في حال نقض القرار الجديد للمرة الثانية، تتولى الغرفة الاجتماعية بنفسها، بعد إجراء بحث تكميلي بواسطة مستشار مقرر من أعضائها، إصدار قرار تحكيمي نهائي غير قابل لأي طعن (المواد من 577 إلى 580 من م.ش).

المبحث الثاني: فعالية التحكيم في فض نزاعات الشغل ومعيقاته

يعتبر التحكيم من أهم الوسائل البديلة التي تساهم في فض نزاعات الشغل، ويرجع ذلك إلى ما يتميز به من خصائص، أبرزها السرعة والمرونة في فض المنازعات مقارنة بالقضاء الرسمي، غير أن تطبيق التحكيم كآلية لتسوية هذه النزاعات لا يزال يواجه إشكاليات وتحديات قانونية وعملية تحول دون تحقيق الأهداف المنشودة منه.

وفي هذا الإطار، سنحاول من خلال هذا المبحث تسليط الضوء على مدى فعالية نظام التحكيم في نزاعات الشغل من جهة (المطلب الأول)، وتحديد أهم الصعوبات والعراقيل التي تحد من انتشاره وتفعيله على أرض الواقع من جهة أخرى (المطلب الثاني)، وذلك على ضوء القانون المنظم للتحكيم رقم 95.17 وأحكام مدونة الشغل، بالإضافة إلى الاستئناس بالآراء الفقهية والاجتهادات القضائية في هذا الشأن.

المطلب الأول: فعالية نظام التحكيم في تسوية نزاعات الشغل

يكتسي نظام التحكيم فعالية كبيرة في تسوية نزاعات الشغل الفردية والجماعية على السواء، نظرا لسرعته والمرونة التي تتسم بها مسطرته، وتتمتع القرارات التحكيمية الصادرة عن هيئات التحكيم بقوة إلزامية وتنفيذية تضاهي الأحكام القضائية (الفقرة الأولى)، كما أن القضاء يلعب دورا محوريا في مراقبة وتفعيل التحكيم في مختلف مراحل العملية التحكيمية، ابتداء من صحة اتفاق التحكيم وانتهاء بتذييل الحكم التحكيمي بالصيغة التنفيذية **(الفقرة الثانية)**.

الفقرة الأولى: القوة الإلزامية والتنفيذية للقرارات التحكيمية

سنتحدث في هذه الفقرة عن القوة الإلزامية للقرارات الصادرة عن المحكم في حالتين، **(أولا)**حالة التحكيم في نزاعات الشغل الفردية، **(ثانيا)** حالة التحكيم في نزاعات الشغل الجماعية.

أولا: حالة التحكيم في نزاعات الشغل الفردية.

إن من أهم النقط التي تبرز فعالية التحكيم في نزاعات الشغل الفردية هي ما ينص عليه قانون التحكيم الجديد رقم 95.17 صراحة من اكتساب القرارات التحكيمية لحجية الشيء المقضي به بمجرد صدورها عن الهيئة التحكيمية، شأنها في ذلك شأن الأحكام القضائية، حسب المادة 53 منه، وهذه الحجية هي التي تسبغ على الحكم التحكيمي قوته الإلزامية، وتسمح بتنفيذه، فالحكم التحكيمي شأنه في ذلك شأن الحكم القضائي يتمتع بقوة ملزمة بمجرد ما يصدر عن هيئة تحكيمية وبالتالي فإن أحكام المحكمين تحوز الحجية[1009]، بمجرد صدورها عن هيئة تحكيمية، مما يعزز من جدوى هذه الأحكام ويضفي عليها الفعالية في وضع حد للنزاع الشغلي وتسويته بشكل نهائي.

ورغم الحجية التي يكتسبها الحكم التحكيمي منذ صدوره في نزاعات الشغل الفردية، فإن القضاء الرسمي يحتفظ بدور مهم في الرقابة على هذا الحكم، إذ يتولى رئيس المحكمة المختصة تذييل الحكم التحكيمي بالصيغة التنفيذية التي تتيح إجراءات

[1009] للمزيد من التوضيح حول حجية أحكام المحكمين، يراجع:

- النسور ناصر مصطفى عبد الرحيم، طرق الطعن في أحكام المحكمين، مجلة العربي للدراسات والأبحاث، العدد 14، السنة 2021، ص 58 وما بعدها.
- محمد وجيه الأيوبي، حجية حكم التحكيم واستنفاد المحكم ولايته دراسة مقارنة بين القانونين اللبناني والفلسطيني، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، كلية الحقوق، الجامعة الإسلامية لبنان، السنة الجامعية 2018-2019، ص5.

ISSN:2509-0291

التنفيذ الجبري[1010]، وبمناسبة هذه المرحلة، لا يقتصر دور الرئيس على مجرد مراقبة الحكم التحكيمي من الناحية الشكلية، بل يمتد إلى التحقق الموضوعي من احترام الحكم للمقتضيات القانونية الآمرة الحمائية للأجراء، خصوصا إذا تعلق الأمر بتعويضات مالية مستحقة للأجير، فيتأكد من مدى مطابقتها للحدود المنصوص عليها قانونا[1011].

ثانيا: حالة التحكيم في نزاعات الشغل الجماعية

تتمتع القرارات التحكيمية في نزاعات الشغل الجماعية بقوة إلزامية وتنفيذية خاصة حيث منح المشرع لهذه القرارات قوة تنفيذية مباشرة وفقا للقواعد المنصوص عليها في المسطرة المدنية، كما نص على ذلك صراحة في المادة 581 من مدونة الشغل، وتكتسب هذه القرارات حجيتها بمجرد صدورها من الحكم المختص، شريطة أن تكون معللة وأن يتم تبليغها للأطراف خلال 24 ساعة من تاريخ صدورها.

ولضمان فعالية هذه القرارات، حدد المشرع طريقا وحيدا للطعن فيها، وهو الطعن أمام الغرفة الاجتماعية بمحكمة النقض، التي تعمل كغرفة تحكيمية، ويقتصر نطاق الطعن على حالتين محددتين وهما: الشطط في استعمال السلطة أو خرق القانون، كما حدد المشرع أجلا قصيرا للطعن وهو 15 يوم من تاريخ التبليغ، مما يعزز من استقرار هذه القرارات وقوتها الإلزامية.

ومما يؤكد حرص المشرع على فعالية القرارات التحكيمية، أنه حتى في حالة نقض القرار من قبل الغرفة التحكيمية، فإن الأمر يحال إلى حكم جديد للبت في النزاع، وفي حال نقض القرار الجديد، تتولى الغرفة التحكيمية نفسها إصدار قرار تحكيمي نهائي غير قابل للطعن خلال 30 يوما، وذلك بعد إجراء بحث تكميلي من قبل أحد أعضائها، مما يضمن وضع حد نهائي للنزاع.

ولتعزيز القوة الإلزامية لهذه القرارات، فرض المشرع عقوبات على الأطراف الذين يمتنعون عن المثول أمام الهيئات التحكيمية أو يمتنعون عن تقديد الوثائق المطلوبة، حيث تتراوح الغرامة بن 10.000 درهم و20.000 درهم.

الفقرة الثانية: دور القضاء في مراقبة صحة التحكيم وضمان تنفيذه

يلعب القضاء دورا مهما في مراقبة وتفعيل التحكيم كوسيلة لتسوية نزاعات الشغل، وذلك انطلاقا من الإطار القانوني الذي وضعه المشرع في هذا المجال، ويتجلى هذا الدور في عدة مظاهر أساسية يمكن استخلاصها من خلال تحليل بعض الاجتهادات القضائية في هذا المجال على النحو التالي:

أولا: يتولى القضاء مهمة التحقق من صحة شرط التحكيم الوارد في عقود الشغل، ومتى استوفى شرط التحكيم الشروط القانونية، فإن القضاء يقر بصحته وبإلزامية اللجوء إليه، وفي هذا السياق، جاء في أحد قرارات محكمة النقض أن: "ما ضمن في عقد الشغل من شرط التحكيم قد جاء في الأصل بإرادة الطرفين، لكون العقد هو عقد رضائي وملزم بإرادة الطرفين ولم تثبت الطالبة عكس ذلك، وبالتالي تظل متحملة لجميع الآثار القانونية المترتبة عن عقد الشغل والمتضمن الشرط التحكيم[1012]".

وجاء في قرار المحكمة النقض أيضا أن: "التحكيم من الحلول البديلة لحل نزاعات الشغل الفردية وذلك لما يحققه في الحصول على الحق بأسرع وقت وبأقرب السبل، والمحكمة لما اعتبرت أن موضوع النزاع سبق البت فيه بمقتضى مسطرة

[1010] تجدر الإشارة إلى أن التنفيذ الجبري، يكون إما مباشرة يقع على الشخص المدني، وإما غير مباشر ويقع على أمواله المنقولة والعقارية، والتنفيذ غير المباشر هو الاكثر شيوعا في الحياة العملية إذ غالبا ما يسلك المحكوم له الحجز لإجبار المحكوم عليه بتنفيذ الحكم التحكيمي، حيث انه تطبق أحكام القواعد العامة في المسطرة المدنية استنادا إلى الجهة المختصة بمنح الصيغة التنفيذية لهذا الحكم التحكيمي.

[1011] وتجدر الإشارة إلى أن تذييل الحكم التحكيمي الصادر في نزاعات الشغل الفردية، ينعقد فيه الاختصاص لرئيس المحكمة الابتدائية، وذلك بناء على المعيار الموضوعي الذي يتعلق بموضوع النزاع، على اعتبار ان هذه النزاعات ذات صبغة مدنية، وبالتالي أضحى الأمر أكثر وضوحا، بعد الغموض والذي كان مطروحا في السابق، حيث إن السند في ذلك هو ما جاء في مضمون الفقرة ما قبل الأخيرة من المادة 1 من القانون 17.95 المتعلق التحكيم والوساطة الاتفاقية.

[1012] قرار محكمة النقض المؤرخ في 2024/01/09 في الملف الاجتماعي عدد 1616/5/1/2021. (غير منشور)

التحكيم، وأن عدم تنفيذ المقرر التحكيمي لا يسمح بإعادة طرح النزاع من جديد أمام القضاء ورتبت الآثار القانونية على ذلك يكون قرارها معللا تعليلا كافيا[1013]".

ثانيا: يقوم القضاء بتحديد نطاق التحكيم ومدى شموله للنزاع المعروض، وذلك من خلال تفسير نصوص اتفاق التحكيم، فإذا كان الشرط التحكيمي يقتصر على حل النزاعات المتعلقة بتنفيذ العقد أو تأويله دون تلك الناشئة عن الفصل من الشغل مثلا، فإن القضاء يراقب مدى احترام هذا النطاق.

و في هذا الإطار جاء في قرار لمحكمة النقض: "الثابت أن طرفي الدعوى اتفقا بموجب البند الثامن من عقد العمل الرابط بينهما على اللجوء إلى التحكيم لحل النزاعات التي تنشأ عن تأويل أو تطبيق مقتضياته، والحال أن ملف النازلة يتعلق بإنهاء العلاقة الشغلية بينهما بدليل إصدار الطالبة المقرر الفصل في مواجهة المطلوب، مما يفيد أن إنهاء العقد لا يدخل ضمن حالات اللجوء إلى التحكيم المتفق عليها[1014]".

كما قضت محكمة النقض في قرار أخر لها أنه: "لئن كان الصلح والتحكيم من الحلول البديلة لحل النزاعات التي قد تنشأ بين الأفراد نظرا لطابع السرعة والحصول على الحق بأقرب السبل. فإنه يتعين فيما تم الصلح أو التحكيم بشأنه، والمحكمة لما اعتبرت أن الطلبات موضوع النزاع لا تدخل ضمن ما سبق البت فيه سواء تعلق الأمر بالصلح التمهيدي أو بمقتضى مقرر تحكيمي لأنها طلبات أصلية لا تندرج ضمن مقتضيات الفصل 23 من ق.م.م حتى لا يمكن المطالبة بها مرة ثانية. تكون قد طبقت القانون تطبيقا سليما"[1015].

ثالثا: يسهر القضاء على احترام الأطراف للإجراءات المتعلقة بالتحكيم، فإذا أثار أحد الأطراف خرقا لقواعد التحكيم، تحقق المحكمة من مدى صحة ذلك وانعكاسه على صحة المسطرة، وورد في ذلك قرار لمحكمة النقض، حيث جاء فيه: "إن ما أثاره الطاعن بخصوص الطعن في عقد التحكيم المبرم بين طرفي عقد الشغل على إثر إنهاء العلاقة الشغلية بينهما وفسخها، فإنه كان عليه عرض الأمر على الهيئة التحكيمية قبل البت في موضوع التحكيم[1016]".

رابعا: تلعب المحاكم دورا أساسيا في إسباغ الصيغة التنفيذية على المقررات التحكيمية حتى تكتسب القوة الإلزامية وتصبح قابلة للتنفيذ الجبري، حيث جاء في قرار لمحكمة النقض ما يلي: "المحكمة لما اعتبرت أن موضوع النزاع سبق البت فيه بمقتضى مسطرة التحكيم، وأن عدم تنفيذ المقرر التحكيمي لا يسمح بإعادة طرح النزاع من جديد أمام القضاء ورتبت الآثار القانونية على ذلك يكون قرارها معللا تعليلا كافيا[1017]".

خامسا: تسهر محاكم الموضوع على التحقق من مدى توفر عناصر النزاع الجماعي قبل إحالته للتحكيم، فالمادة 549 من مدونة الشغل حددت بدقة هذه العناصر، سواء من حيث الأطراف المتمثلة في مجموعة من الأجراء أو منظمة نقابية أو مشغل أو منظمة مهنية للمشغلين أو من حيث الهدف المتمثل في الدفاع عن المصالح المهنية المشتركة لأحد الطرفين، وتراقب محكمة النقض مدى تعليل المحاكم لتوفر هذين العنصرين، وهو ما قضت به في قرار لها جاء فيه إن المحكمة لما اعتبرت أن النزاع المثار بين الطرفين يكتسي صبغة نزاع جماعي تتم تسويته وفق مسطرة التصالح والتحكيم بغض النظر عن النقاط المتفق

[1013] قرار محكمة النقض عدد 306 الصادر بتاريخ 23 فبراير 2016 في الملف الاجتماعي عدد 496/5/1/2015. منشور على موقع https://juriscassation.cspj.ma تم الاطلاع عليه بتاريخ 3 دجنبر 2024 على الساعة 21.00 ليلا.

[1014] القرار عدد 1031 الصادر بتاريخ 18 غشت 2020 في الملف الاجتماعي عدد 2019/1/5/943. منشور على موقع https://juriscassation.cspj.ma تم الاطلاع عليه بتاريخ 3 دجنبر 2024 على الساعة 21.00 ليلا.

[1015] قرارها عدد 730 الصادر بتاريخ 24 يوليوز 2018 في الملف الاجتماعي عدد 960/5/1/2017. منشور على موقع https://juriscassation.cspj.ma تم الاطلاع عليه بتاريخ 3 دجنبر 2024 على الساعة 21.00 ليلا.

[1016] القرار الصادر بتاريخ 2017/04/25 في الملف المدني عدد 1814/1/2/2016. منشور على موقع https://juriscassation.cspj.ma تم الاطلاع عليه بتاريخ 3 دجنبر 2024 على الساعة 21.00 ليلا.

[1017] القرار عدد 291 الصادر بتاريخ 10 مارس 2021 في الملف الاجتماعي عدد 2019/1/5/87. منشور على موقع https://juriscassation.cspj.ma تم الاطلاع عليه بتاريخ 3 دجنبر 2024 على الساعة 21.00 ليلا.

ISSN:2509-0291

عليها على مستوى اللجنة الإقليمية، أو المختلف فيها على مستوى اللجنة الوطنية، دون أن تجيب بشكل مقبول على دفع الطالب بانتهاء مسطرة النزاع الجماعي، خاصة أن المادة 567 من مدونة الشغل توجب على اللجنة الإقليمية أو الوطنية عرض النزاع على التحكيم داخل أجل اليومين، ودون أن تبرز من أين استخلصت أن النزاع
له طابع جماعي رغم أن اللجنة الوطنية للبحث والمصالحة حررت محضرا بعدم التوصل إلى تسوية نهائية[1018]".

المطلب الثاني: عقبات التحكيم في نزاعات الشغل

رغم المزايا التي يتيحها التحكيم كوسيلة بديلة لتسوية نزاعات الشغل، إلا أن هذا النظام لا يزال يعاني من عدة معوقات تحول دون استفادة نزاعات الشغل من تلك المزايا، سواء تعلق الأمر بالنزاعات الفردية أو الجماعية، وسنحاول فيما يلي تسليط الضوء على أهم المعوقات التي تواجه نظام التحكيم في نزاعات الشغل الفردية (الفقرة الأولى) ومعوقات التحكيم في نزاعات الشغل الجماعية (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: معوقات التحكيم في نزاعات الشغل الفردية

على الرغم من المزايا الكثيرة التي يوفرها نظام التحكيم كوسيلة بديلة لتسوية المنازعات، إلا أنه لا يزال يواجه بعض العقبات تحول دون استفادة منازعات الشغل الفردية من هذه المزايا، حيث يثير القانون رقم 95.17 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية، بعض الإشكاليات والتحديات التي تعترض سبيل تطبيقه على هذا النوع من النزاعات، وسنتناول أهم هذه المعوقات من خلال أربع نقاط أساسية على النحو التالي:

أولاً: إشكالية مجال التطبيق رغم أن المادة 14 من القانون 95.17 تجيز لجميع الأشخاص ذوي الأهلية الكاملة إبرام اتفاق تحكيم لتسوية النزاعات الناشئة عن الحقوق التي يملكون حق التصرف فيها، إلا أن مجال تطبيق هذا الإطلاق لاسيما في نزاعات الشغل الفردية يظل محفوفاً بعدة إشكاليات فمن جهة، يصطدم هذا الإطلاق بالطبيعة الآمرة للقواعد التي تحكم علاقات الشغل الفردية باعتبارها تتعلق بالنظام العام الاجتماعي الحمائي المقرر لفائدة الطرف الضعيف وهو الأجير، ومن جهة أخرى، يغيب عن هذا القانون أي تنظيم خاص للتحكيم في نزاعات الشغل الفردية، على خلاف النزاعات الجماعية التي خصصت لها مدونة الشغل تنظيماً مفصلاً في المواد من 567 إلى 585. كما لا يحدد القانون بوضوح علاقته بالمقتضيات الخاصة المتعلقة بتسوية نزاعات الشغل الواردة في مدونة الشغل.

ثانياً: معوقات تتعلق باتفاق التحكيم حيث يثير اتفاق التحكيم الذي يعد حجر الزاوية في نظام التحكيم، عدت إشكاليات في مجال نزاعات الشغل الفردية، حيث يطرح تحديد موضوع النزاع في اتفاق التحكيم صعوبة عملية نظراً لطبيعة هذه النزاعات وتطورها السريع، أما من حيث الأهلية، فإن التحقق من توفر شرط الأهلية الكاملة لأطراف الاتفاق يعد أمراً عسيراً، نظراً لكثرة وتعدد أطراف علاقات الشغل الفردية، وللمركز القانوني الخاص لممثلي الأشخاص الاعتبارية في هذه العلاقات، مما يوحي بضرورة تكييف هذه الشروط حتى تتناسب مع خصوصيات نزاعات الشغل الفردية.

ثالثاً: معوقات تتعلق بشروط اختيار المحكم، والملاحظ أن من حسنات القانون الجديد هو تشدده في هذه الشروط، حيث يتطلب في المحكم أن يكون شخصاً ذاتياً كامل الأهلية وأن تكون له خبرة وكفاءة علمية، وألا يكون قد سبقت إدانته بأفعال تخل بالشرف وألا يكون قد تعرض لعزل من مهمة قضائية أو عمومية[1019]، غير أن هذه الشروط تطرح إشكالية توفر محكمين متخصصين في مجال نزاعات الشغل الفردية التي تتميز بتقنية وتخصص قواعد قانون الشغل، ويلاحظ غياب تكوين خاص بالنسبة للمحكمين في هذا المجال مما يخلق فراغاً كبيراً، أما من حيث تشكيل الهيئة التحكيمية، فإن القانون الجديد يطرح

[1018] القرار عدد 291 الصادر بتاريخ 10 مارس 2021 في الملف الإجتماعي عدد 2019/1/5/87. منشور على موقع https://juriscassation.cspj.ma تم الاطلاع عليه بتاريخ 3 دجنبر 2024 على الساعة 21.00 ليلا.

[1019] المادة 11 من قانون رقم 95.17.

إشكالية كيفية ضمان التوازن في تشكيل هذه الهيئة التي من الضروري أن تكون متوازنة بين ممثلي كل طرف من أطراف النزاع وأن تراعي خصوصية منازعات الشغل الفردية، بالإضافة إلى الإشكالات المتعلقة بتحديد أتعاب المحكمين في هذه النزاعات.

رابعاً: معوقات إجرائية: حيث تثير الإجراءات المسطرية للتحكيم إشكالية المدة الزمنية الطويلة التي تستغرقها وتعقيدها بالنسبة للمتقاضين في نزاعات الشغل الفردية التي تتطلب البساطة والسرعة، هذا إلى جانب عدم ملاءمة المواعيد والآجال المنصوص عليها في القانون 95.17 للبت في هذه النزاعات، أما فيما يتعلق بمسائل الإثبات، فيلاحظ أن المنازعات الفردية للشغل غالباً ما تثير صعوبة حصول الطرف المتقاضي على المستندات والوثائق اللازمة لعرض دعواه، وإشكالية سماع الشهود وخاصة من مستخدمي ومأجوري نفس المشغل.

الفقرة الثانية: معوقات التحكيم في نزاعات الشغل الجماعية

على الرغم من كون التحكيم في نزاعات الشغل الجماعية قد حظي بتنظيم خاص في مدونة الشغل، إلا أن هذا التنظيم تميز بعدة تناقضات جعلت من التحكيم في نزاعات الشغل الجماعية غير فعال بشكل ملموس في الواقع العملي، وغير منتشر على أرض الواقع[1020]، حيث إن تطبيقه لا يزال يصطدم بعدة عقبات وإشكاليات، سواء على مستوى مرحلة اللجوء إليه (أولا)، أو على مستوى الإجراءات المسطرية المتبعة فيه (ثانيا).

أولاً: معوقات تتعلق بمرحلة اللجوء إلى التحكيم

1- التحكيم اختياري: رغم أن اللجوء للتحكيم كان أمر إلزامي في ظل ظهير 1946، أصبح التحكيم في نزاعات الشغل الجماعية اختيارياً في ظل مدونة الشغل، فالتحكيم وسيلة يتم اللجوء إليها إذ فشلت مسطرة المصالحة[1021]، حيث ينظر في النزاع طرف ثالث من اختيار الأطراف المتنازعة قصد البت وفق القانون بالنسبة للنزاعات القانونية أو وفق مبادئ العدالة والإنصاف فيما يتعلق بالنزاعات الاقتصادية[1022]، والطابع الاحتياطي للتحكيم يعطي انطباع بأن الدور الأساسي يعود لمسطرة التصالح، وما التحكيم إلا نقطة أخيرة للنظر في نزاعات أصبح من الصعب إيجاد وصفة لها، كما أن هذا الطابع الاختياري يحد من فعالية التحكيم ويجعل مصيره بيد الطرفين، الذين قد لا يتفقون على سلوك هذا المسار رغم أهميته في حل النزاعات بشكل سلمي.

2- غموض شروط اللجوء للتحكيم: إن المادة 567 من مدونة الشغل تنص على 3 حالات الإمكانية لجوء الأطراف إلى التحكيم بعد فشل التصالح

- عدم حصول اتفاق أمام لجنة البحث والمصالحة.
- بقاء خلاف بشأن بعض النقط.
- تخلف أحد الأطراف عن الحضور.

لكن المدونة لم توضح هذه الحالات بدقة، خاصة الحالتين الأخيرتين، واكتفت بتحديد مجرد إمكانية عرض النزاع على التحكيم عوض الإلزام به، مما يطرح إشكالية ضبط شروط وحالات اللجوء إلى هذه الوسيلة المهمة لحل النزاعات الجماعية.

3- عدم تحديد مقدار تعويض المحكم: ومن التناقضات التي تعرفها القواعد المنظمة للتحكيم في نزاعات الشغل الجماعية أيضا، هي إشكالية عدم تحديد مقدار تعويض المحكم فالمادة 568 من مدونة الشغل لم تحدد كيفية تحديد هذا التعويض، لذلك اقترح بعض الباحثين[1023] في تحديد التعويض المنصوص عليه في المادة 568 من مدونة الشغل، بواسطة نص تنظيمي، وأن يكون تعويضا يضمن فعلا للمحكم استقلاليته عن طرفي النزاع.

[1020] الزياني إلهام، التحكيم في نزاعات الشغل الجماعية، مجلة الأبحاث والدراسات القانونية، عدد 11،12، 2018، ص 120.

[1021] المادة 567 من مدونة الشغل.

[1022] Aicha Daoudi stitou, l'arbitrage des conflits collectifs du travail, chaire de la cours suprême, n6, 2005, p 142.

[1023] الحاج الكوري، مدونة الشغل المغربي، م.س، ص348.

ثانياً: معوقات تتعلق بالإجراءات المسطرية

1- المدة المحددة للبت: تلزم المادة 574 من مدونة الشغل الحكم بإصدار قراره التحكيمي داخل أجل لا يتجاوز 4 أيام من تاريخ مثول الأطراف أمامه، لكن المدة القصيرة المحددة للحكم تصطدم بشساعة صلاحياته وسلطاته في البت في نزاع جماعي، يتسم بالتعقيد وتداخل الجوانب الاقتصادية والاجتماعية والقانونية فيه مما يصعب معه على حكم منفرد القيام بكل هذه المهام لوحده في حدود الأجل المذكور.

كما أن مدونة الشغل تخول للجنتي البحث والمصالحة الإقليمية والوطنية مدة أطول للتسوية تصل إلى 6 أيام المادتين (560 و566)، فكيف للحكم أن يصدر قراراً تحكيمياً في نزاع لم تستطع اللجان تسويته بعد مدة أطول؟

2- إشكالية تشكيل الهيئة التحكيمية: رغم منح الحكم صلاحيات وسلطات واسعة، اختار المشرع التشكيل الفردي للجهة المكلفة بنظر نزاعات الشغل الجماعية بدل هيئة تحكيمية، وهو ما يصعب معه دراسة جميع جوانب النزاع المعقد، وينتقد الفقه[1024] عدم النص على هيئة تحكيم جماعية، بحيث يتخصص كل حكم فيها في جانب من جوانب النزاع الجماعي الذي يتسم بالتشعب.

كما يلاحظ أن المشرع قد اشترط أن يكون لهذا الحكم سلطة معنوية؟ مما يطرح معه التساؤل حول ماهية هذه السلطة؟ هل المقصود أن يكون من الزعماء النقابيين أم من أصحاب المقاولات الكبرى، أم المقصود أن يكون من كبار وزارة التشغيل مثل مفتشي الشغل والمديرين الجهويين والإقليمين[1025]، كما يمكن القول إن المشرع المغربي، وإن كان قد أخذ بعين الاعتبار خصوصية هذه النزاعات، فإن النظام الذي وضعه يحمل بعض مظاهر التدخل الحكومي في عملية التحكيم (تحديد لائحة الحكام)، كما أنه يطرح بعض التساؤلات حول التوفيق بين السرعة والعدالة، وكذا النطاق المحدود للطعن في القرارات التحكيمية الصادرة في الموضوع، الأمر الذي يستدعي تقييم مدى فعالية هذا النظام التحكيمي على ضوء الممارسة العملية، من أجل تطويره بما يجعله يحقق الأهداف المرجوة منه في تسوية نزاعات الشغل الجماعية وتخفيف العبء على القضاء.

➢ خاتمة

لا شك أن إخضاع نزاعات الشغل لنظام التحكيم يواجه عدت عقبات على الرغم من المزايا التي يحققها هذا النظام، من سرعة وفعالية في حل المنازعات، فمقتضيات القانون الجديد للتحكيم والتي تحتاج إلى إعادة نظر وتكييف لتتلاءم مع طبيعة وخصوصية منازعات الشغل، فالحاجة تبدو ملحة إلى مواءمة مقتضيات القانون المنظم للتحكيم مع المقتضيات الخاصة الواردة في مدونة الشغل، ومن ثم إيجاد تنظيم خاص ومتكامل للتحكيم في المنازعات الفردية يراعي طبيعتها وخصوصياتها الاجتماعية ويسهل اللجوء إليه بشكل أكبر، وذلك من خلال الأخذ بالمعايير والممارسات الدولية الفضلى في المجال، والنهوض بثقافة التحكيم في أوساط عالم الشغل، وتكوين الفاعلين المعنيين وتأهيلهم.

علاوة على ذلك يتضح مما سبق أن نظام التحكيم في نزاعات الشغل الجماعية لا يزال هو الأخر يعاني من عدت عقبات تحد من فعاليته وتقلص مجال تطبيقه، والتي تتطلب إعادة النظر في بعض مقتضيات مدونة الشغل المنظمة له.

ويمكن في هذا السياق اقتراح المقترحات على النحو الآتي:

- التدخل بنص صريح وواضح يجيز من خلاله اللجوء إلى التحكيم في نزاعات الشغل الفردية، ولو بشروط معينة أو في حالات محددة، كأن يكون بعد نشوء النزاع وليس قبله، مع وضع ضمانات لحماية الأجير في حالة اللجوء إلى التحكيم.

[1024] عبد اللطيف خالفي، م.س، ص 249-250.

[1025] حنان التجاني، تسوية منازعات الشغل الجماعية في مدونة الشغل والقانون المقارن، رسالة لنيل دبلوم الدراسيات العليا المعمقة في القانون الخاص، جامعة الحسن الثاني، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية عين الشق الدار البيضاء، السنة الجامعية 2007-2006 ص: 64.

ISSN:2509-0291

- إلزام المشغل على تحمل أتعاب المحكم أو الهيئة التحكيمية كليا أو على الأقل نسبة متفاوتة منها لا تقل عن 75% من مجموع الأتعاب والمصاريف مع تحمل الأجير للنسبة المتبقية، على أن يتحمل المشغل كامل الأتعاب والمصاريف إذا كان الأجير يتقاضى الحد الأدنى للأجور.
- تحديد شروط وحالات إحالة النزاع على التحكيم في نزاعات الشغل الجماعية بشكل دقيق عند فشل مساعي التصالح، بكيفية تجعل التحكيم الوسيلة الوحيدة للبت في هذه النزاعات وفق مسطرة محددة، والتشجيع على اعتماده بشكل أكبر من خلال التحسيس بأهميته وتوفير ظروف ملائمة لنجاحه.
- إطالة المدة المسموح بها للحكم لإصدار قراره التحكيمي في نزاعات الشغل الجماعية، بما يناسب أهمية النزاع وتشعب جوانبه، مع النص على إمكانية تمديدها عند الاقتضاء.
- استبدال الحكم المنفرد بهيئة تحكيم جماعية متخصصة ومتوازنة، تضمن دراسة وافية لكافة جوانب النزاع الجماعي، أو على الأقل توفير تكوين خاص للمحكمين في هذا المجال.

➢ لائحة المصادر المراجع

✓ لائحة المصادر

- القانون رقم 95.17 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية.
- مدونة الشغل المغربية.
- قرار محكمة النقض رقم 2212 الصادر بتاريخ 08 فبراير 2023 في الملف الاجتماعي رقم 2020/1/5/2086.
- قرار محكمة النقض في الملف الاجتماعي عدد 1616/5/1/2021 المؤرخ في 2024/01/09.
- قرار محكمة النقض رقم 306 الصادر بتاريخ 23 فبراير 2016 في الملف الاجتماعي عدد 496/5/1/2015.
- القرار رقم 1031 الصادر بتاريخ 18 غشت 2020 في الملف الاجتماعي عدد 2019/1/5/943.
- القرار رقم 730 الصادر بتاريخ 24 يوليوز 2018 في الملف الاجتماعي عدد 960/5/1/2017.
- القرار الصادر بتاريخ 2017/04/25 في الملف المدني عدد 1814/1/2/2016 .
- القرار رقم 291 الصادر بتاريخ 10 مارس 2021 في الملف الاجتماعي عدد 2019/1/5/87.
- القرار رقم 291 الصادر بتاريخ 10 مارس 2021 في الملف الإجتماعي عدد 2019/1/5/87.

✓ لائحة المراجع

- الحاج الكوري، القانون الاجتماعي المغربي، مطبعة الحرف المعتل، سلا، الطبعة الأولى، 1999.
- الكويتي أحمد، قرارات التحكيم في إطار نزاعات الشغل الجماعية بين الحجية المطلقة والنسبية، مجلة القانون والأعمال، العدد 103، 2023.
- الزياني إلهام، التحكيم في نزاعات الشغل الجماعية، مجلة الأبحاث والدراسات القانونية، عدد 11،12، 2018.
- إسماعيل عادل، واقع التحكيم في نزاعات الشغل، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، ماستر التقنيات البديلة لحل النزاعات بكل العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية المحمدية، السنة 2018/2019.
- آمال أزداد، التحكيم كوسيلة لفض نزاعات الشغل الفردية"، سلسلة التحكيم والقضاء، عدد 1، السنة 2018.
- حنان التجاني، تسوية منازعات الشغل الجماعية في مدونة الشغل والقانون المقارن، رسالة لنيل دبلوم الدراسيات العليا المعمقة في القانون الخاص، جامعة الحسن الثاني، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية عين الشق الدار البيضاء، السنة الجامعية 2006-2007 ص: 64.

- حفيظ الصافي: التحكيم في نزاعات الشغل الفردية دراسة مقارنة، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية مراكش، 2010/2009.
- عبد الكريم الطالب، حجية أحكام المحكمين في قانون المسطرة المدنية المغربي، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، العدد 53، السنة 2003.
- عبد اللطيف خالفي، الوسيط في مدونة الشغل، الجزء الثاني، علاقات الشغل الجماعية، الطبعة الأولى، المطبعة والوراقة الوطنية مراكش، 2006.
- عبد الوهاب الباهي، الطرق البديلة لتسوية نزاعات العمل، المجلة المغربية، العدد3 ، بدون ذكرالمطبعة والطبعة السنة، 2009،
- محمد معزوز، الخصوصيات الثقافية في المادة الاجتماعية، رسالة لنيل دبلوم الماستر، ماستر قوانين التجارة والأعمال، كليو العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، السنة الجامعية 2009-2010.
- مليكة بنزاهير،" الصلح والتحكيم الاختياري لحل نزاعات الشغل الفردية"، الندوة الثالثة للقضاء الاجتماعي، سلسلة الندوات واللقاءات والأيام الدراسية للمعهد العالي للقضاء، طبعة مارس،2004.
- محمد ماسي: "مفهوم النظام العام في قانون الشغل"، مذكرة لنيل دبلوم الدراسات العليا في القانون الخاص، جامعة محمد الخامس، كلية الحقوق الرباط، السنة الجامعية 1985.
- مصطفى الفوركي، التحكيم في نزاعات الشغل الجماعية"، مجلة القانون والأعمال، العدد 26، 2018، ص 170.
- نبيل بوحميدي، "قراءة مقتضبة في خصوصيات قرار التحكيم البات في نزاع الشغل الجماعي"، المجلة المغربية للتحكيم العربي والدولي، العدد 1، 2015.
- Aicha Daoudi stitou, l'arbitrage des conflits collectifs du travail, chaire de la cours suprême, n6, 2005, p 142.

الإجراءات المستحدثة في مشروع قانون المسطرة الجنائية ورهان مواكبة التطور التكنولوجي -البحث التمهيدي نموذجا-

The Procedural Innovations in the Draft Moroccan Code of Criminal Procedure and the Imperative of Technological Adaptation: Preliminary Investigation as a Model

عبد الصديق فضيلات

طالب باحث بسلك الدكتوراه كلية العلوم القانونية والسياسية، جامعة ابن طفيل بالقنيطرة.

ملخص:

في سياق إقرار منظومة حديثة للعدالة الجنائية بالمغرب تأخذ بعين الاعتبار تطور الجريمة، وأهمية الاستفادة من الوسائل التكنولوجية الحديثة في مجال البحث والتحري عن الجرائم، فقد جاءت مسودة مشروع قانون المسطرة الجنائية حافلة بمجموعة من المستجدات التي تروم بالأساس تحديث آليات العدالة الجنائية، بما يمكن من تلافي الثغرات والنواقص التي أفرزتها الممارسة العملية من جهة، ومواكبة التحديات الناجمة عن التطور السريع لأساليب الجريمة من جهة أخرى، حيث استحدث المشروع المذكور نصوصا إجرائية جديدة، في محاولة لمواكبة التطورات العلمية والتكنولوجية واستغلال ما تتيحه التقنيات الحديثة من إمكانيات لخدمة العدالة في إطار مبدأ الشرعية الإجرائية، غاية في تحقيق التوازن بين حق المجتمع في الحماية من انعكاسات تقنية المعلومات وأخطارها وبين الضرورة الملحة في العصر الرقمي من الاستفادة من إمكانيات هذه التقنية وفوائدها الفردية والمجتمعية، وسنحاول في هذه المداخلة إبراز مدى فعالية الإجراءات المقترحة وحدود تأثيرها على مستقبل العدالة الجنائية في بلادنا، من خلال تحليل وتأصيل كافة النصوص المتعلقة باستخدام الوسائل العلمية والتقنية في إجراءات البحث التمهيدي، ووضعها موضع التقييم.

الكلمات المفاتيح: التطور التكنولوجي، الشرعية الإجرائية، مبدأ الضرورة، مبدأ التناسب، الوسائل التكنولوجية الحديثة، التفتيش الرقمي.

Abstract:

In the context of establishing a modern criminal justice system in Morocco one that takes into account the evolving nature of crime and the growing importance of utilizing modern technological tools in crime detection and investigation, the Draft Code of Criminal Procedure introduces a series of significant reforms. These newly proposed measures primarily aim to modernize the mechanisms of criminal justice by addressing procedural shortcomings revealed through practice, while also responding to the rapid development of criminal techniques.

The draft introduces new procedural provisions designed to align with scientific and technological advances, leveraging the potential of digital tools to serve justice within the framework of procedural legality. The ultimate goal is to strike a balance between society's right to protection from the risks posed by information technologies and the urgent need in the digital era to benefit from their individual and collective advantages.

This paper seeks to assess the effectiveness and scope of the proposed procedures and their potential impact on the future of criminal justice in Morocco, through a critical analysis and evaluation of all provisions related to the use of scientific and technological means in preliminary investigations.

Keywords:

Technological development; Procedural legality; Principle of necessity; Principle of proportionality; Modern technological tools; Digital search.

ISSN:2509-0291

مقدمة:

رغبة من المشرع المغربي في مسايرة التطور التكنولوجي السريع وما يفرضه من تحديات على أجهزة العدالة الجنائية، فقد بادر إلى إدخال عدة تعديلات على قانون المسطرة الجنائية، إلا أنها على الرغم من أهميتها لم تكن كافية لمواجهة المستجدات المتلاحقة الناتجة عن التطور المطرد لتكنولوجيا المعلوميات ووسائل الاتصال، ومن تم كانت الحاجة ملحة إلى ضرورة مراجعة القانون المذكور مراجعة شاملة، في سياق إقرار منظومة حديثة للعدالة الجنائية تأخذ بعين الاعتبار تطور الجريمة، وأهمية الاستفادة من الوسائل التكنولوجية الحديثة في مجال البحث والتحري عن الجرائم، وفي هذا الإطار أفرجت وزارة العدل عن مشروع القانون رقم 03.23 المتعلق بتغيير وتتميم القانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية والذي من المنتظر أن يصدر قريبا بعدما قطع مراحل متقدمة من مسطرة التشريع.

وباستقراء نصوص مشروع القانون السالف الذكر، يلاحظ أنه جاء حافلا بمجموعة من المستجدات[1026] التي تروم بالأساس تحديث آليات العدالة الجنائية بما يمكن من تلافي الثغرات والنواقص التي أفرزتها الممارسة العملية من جهة، ومن جهة أخرى مواكبة التحديات الناجمة عن التطور السريع والمذهل لأساليب الجريمة من أجل تدارك أوجه القصور باستحداث نصوص إجرائية تمكن رجال العدالة الجنائية من البحث والتحقيق واستنباط الدليل الذي يتوافق مع الطبيعة التقنية للجرائم المستحدثة مع مراعاة الحق في احترام الخصوصية الفردية.

في هذه المداخلة التي اخترت لها كعنوان: القواعد المستحدثة في مشروع قانون المسطرة الجنائية ورهان مواكبة التطور التكنولوجي سأحاول أن أتقاسم معكم أهم الخلاصات التي وقفت عليها وأنا بصدد البحث في هذا الموضوع فيما يتعلق بالمستجدات الواردة في مشروع قانون المسطرة الجنائية المتعلقة باستخدام الوسائل العلمية والتقنية في إجراءات البحث التمهيدي مع تقييم هذه المستجدات من وجهة نظري كممارس، وذلك في إطار الإجابة على إشكالية محورية تتعلق أساسا بحدود الموازنة بين حقوق الأفراد وحق المجتمع في ضوء القواعد الإجرائية الجديدة.

وعملا بذلك فقد ارتأيت تقسيم هذه المداخلة إلى محورين اثنين خصصت أولهما للحديث عن مظاهر استغلال تكنولوجيا المعلومات والاتصال في إجراءات البحث فيما خصصت الثاني للحديث عن إجراءات البحث التقنية والعلمية على ضوء مبدأي الضرورة والتناسب.

المحور الأول: مظاهر استغلال تكنولوجيا المعلومات والاتصال في إجراءات البحث

على غرار باقي دول العالم، سعى المغرب إلى تحديث آليات العدالة الجنائية لتواكب التطور الحاصل في مجال تكنولوجيا المعلومات والاتصال وتستفيد منه، وهو ما بدا جليا من خلال النصوص المقترحة في مشروع قانون المسطرة الجنائية، الذي أدرج ضمن بنوده عدة قواعد تسمح باستغلال الوسائل التكنولوجية الحديثة في إجراءات البحث، وهو ما سنحاول الوقوف عنده في هذا الشق من المداخلة

أولا: المحضر الإلكتروني آلية جديدة لرقمنة الإجراءات

تكريسا لما ورد في البند 90 من ميثاق إصلاح منظومة العدالة[1027]، فقد جاءت المادة 24 بتعريف جديد للمحضر الذي أصبح بموجبه هو كل وثيقة تحرر على دعامة ورقية أو إلكترونية[1028] من لدن ضابط الشرطة القضائية أثناء ممارسة مهامه ويضمنها ما

[1026]) حيث تمت إضافة 106 مادة، وتغيير وتتميم 286 مادة، كما تم نسخ وتعويض 27 مادة، مع نسخ 5 مواد، ليكون مجموع المواد التي تضمنت مقتضيات جديدة يفوق 420 مادة.

[1027]) الذي تضمن توصية تقضي بضرورة حوسبة محاضر الضابطة القضائية لضمان معالجتها الحينية في إطار التواصل الرقمي مع النيابات العامة.

[1028]) مع الإشارة هنا إلى أن اعتماد المحضر الإلكتروني قد كرس منذ سنة 2016 فيما يتعلق بالمعاينة الآلية لبعض مخالفات السير بمقتضى الفانون رقم 116.14 الصادر بتاريخ 18 يوليوز 2016 القاضي بتغيير وتتميم القانون رقم 52.05 المتعلق بمدونة السير على الطرق، حيث ورد في المادة 201 من المدونة المذكورة على أنه في حالة الإنجاز الإلكتروني لمحضر معاينة المخالفة فإنه يذيل بالتوقيع الإلكتروني للعون محرر المحضر من غير حاجة إلى توقيعه من طرف المخالف وذلك استثناء من أحكام المادة 24 من قانون المسطرة الجنائية، هذا وقد جعلت المادة 202 من مدونة السير حجية تلك المحاضر مساوية للحجية التي تقرها المادة 290 من قانون المسطرة الجنائية للمحاضر والتقارير التي يحررها ضباط الشرطة القضائية في شأن التثبت من الجنح والمخالفات.

ISSN:2509-0291

عاينه أو ما تلقاه من تصريحات أو قام به من عمليات ترجع لاختصاصه مع إمكانية توقيعه إلكترونيا من قبل محرره، فيما الصيغة الحالية لنص المادة المذكورة تحصره في الوثيقة المكتوبة فقط، كما نصت نفس المادة على أن شكل المحضر المعالج إلكترونيا سيحدد بقرار مشترك لوزير العدل والسلطة الحكومية المشرفة إداريا على محرر المحضر بعد موافقة رئيس النيابة العامة، وهو ما يعني أن المحاضر لن تأخذ نفس الشكل، وإنما ستختلف باختلاف الجهات التابع لها ضابط الشرطة القضائية الذي سيحررها، وهذا على خلاف ما ورد بالصيغة الأولى من مسودة المشروع[1029] التي كانت تنص على أن وزير العدل هو من يقوم بتحديد نموذج المحضر بناء على اقتراح من رئيس النيابة العامة.

ومما لا شك فيه أن هذا التعديل سيؤدي إلى تحقيق جملة من المكاسب في مقدمتها تسريع إجراءات تحرير المحاضر وإحالتها على الجهات المختصة، وتقليل التكاليف بخفض استخدام الورق والموارد البشرية في الأرشفة اليدوية، بالإضافة إلى تعزيز الشفافية والمصداقية بضمان حفظ السرية وتفادي كل إمكانية للتلاعب في البيانات من خلال التشفير والحماية الرقمية.

غير أن الملاحظ أنه في مقابل هذه المقتضيات المتقدمة، فقد أبقى مشروع قانون المسطرة الجنائية من خلال المادة 68 على إمكانية تحرير المحاضر بخط اليد، وذلك بالنسبة لضباط الشرطة القضائية العاملين بالهيئات والمصالح التي تمسك دفتر تصريحات، على ألا يتم اللجوء إلى هذا الأمر إلا عند الاقتضاء أو لأسباب معللة، مع اشتراط إدراج بيانات مماثلة في المحضر الذي يوجه إلى السلطة القضائية المختصة، وهو على كل حال استثناء فقط، إلا أنه لا يمكن إنكار أن دواعي اعتماده لا زالت قائمة، غير أن ذلك لا يمنعنا من دعوة المشرع إلى ضرورة ربط اعتماد هذه الصيغة من المحاضر بأجل معين لا يتجاوز في تقديرنا الخمس سنوات في أقصى الأحوال، يقينا منا بأن التطور التكنولوجي المتسارع سيكشف عما قريب عن وسائل وأدوات سيكون في ظلها هذا المقتضى بدائيا جدا.

ثانيا: استعمال وسائل الاتصال لتعزيز ضمانات المشتبه فيه

تعزيزا للضمانات المكفولة لمن وضع موضع الاتهام، أقر مشروع قانون المسطرة الجنائية مجموعة من القواعد الجديدة المتعلقة باستعمال وسائل الاتصال في إجراءات الدعوى العمومية، هكذا فقد جاءت المادة 15 بجديد يتعلق بإمكانية نشر البلاغات حول القضايا المسجلة التي تستدعي ذلك من طرف الشرطة القضائية بناء على إذن من النيابة العامة، والتي يمكن أيضا التواصل بشأنها مع الرأي العام عن طريق أحد قضاة النيابة العامة الذي يتم تعيينه لتولي مهام ناطق رسمي للمحكمة، مع اشتراط أن يتم ذلك دون الكشف عن هويات المشتبه فيهم أو المساس بحياتهم الشخصية، والواقع أن هذا المقتضى جاء ليكرس واقعا دأبت عليه النيابات العامة منذ مدة ليست باليسيرة[1030]، وبذلك فقد ساير المشرع العديد من التشريعات المقارنة في هذا الأمر، كما هو الحال بالنسبة للمشرع الفرنسي في القانون رقم 2000/516 الصادر بتاريخ 15 يونيو 2000 الذي أضاف فقرة إلى مقتضيات المادة 11 من قانون المسطرة الجنائية تجيز لوكيل الجمهورية إطلاع الرأي العام حول مجريات قضية ما دون تقييم الاتهامات، وهو نفس المقتضى الذي أقره قانون الإجراءات الجزائية الجزائري بمقتضى المادة 11 كما تم تغييرها وتتميمها بموجب القانون رقم 22.06 الصادر بتاريخ 20 دجنبر 2006[1031].

[1029]) مسودة مشروع القانون القاضي بتغيير وتتميم قانون الجنائية الصادر عن وزارة العدل والحريات بتاريخ 2014/11/17.

[1030]) حيث استفاد مجموعة من قضاة النيابة العامة ما بين سنتي 2019 و2021 من تكوين نظري وتطبيقي بمقر المعهد العالي للإعلام والاتصال حول كيفية إجراء الحوارات الصحفية وصياغة البلاغات، كما أصدرت رئاسة النيابة العامة دورية تحث فيها وكلاء الملك والوكلاء العامين على ضرورة تفعيل دور الناطقين باسم النيابات العامة وهي الدورية عدد 33 المؤرخة في 20 يونيو 2021.

[1031]) والتي نصت على ما يلي: "غير أنه تفاديا لانتشار معلومات غير كاملة أو غير صحيحة أو لوضع حد للإخلال بالنظام العام يجوز لممثل النيابة العامة دون سواه أن يخبر الرأي العام بعناصر موضوعية مستخلصة من الإجراءات على ألا يتضمن أي تقييم للاتهامات المتمسك بها ضد الأشخاص المتورطين"

وفي هذا السياق نرى أن تفعيل هذا الأمر بالشكل اللازم ستحقق معه مجموعة من الفوائد، ومنها تعزيز شفافية ومصداقية المؤسسة القضائية من خلال توفير معلومات موثوقة ودقيقة لتنوير الرأي العام بشأن بعض القضايا النوعية، ومحاربة الشائعات والتأويلات الخاطئة التي قد تتناسل في غياب معلومات رسمية.

واستغلالا لوسائل الاتصال التي أصبح استعمالها جزءا من الحياة اليومية لجميع الأفراد، أوجبت المادة 40 على الضحايا والمشتكين وعلى محاميهم ضرورة تضمين أرقام الهاتف الخاص بهم أو عناوينهم الإلكترونية بشكاياتهم وذلك بالإضافة إلى عناوين إقامتهم، وهي نفس المعطيات التي يتعين عليهم الإدلاء بها أيضا في محاضر الاستماع إليهم، وقد جاءت هذه المادة لتكرس بدورها ممارسة تواترت عليها أغلب النيابات العامة، حرصا على تسريع إجراءات البت في الشكايات من خلال تقليص التأخير الناتج عن صعوبة الوصول للمشتكين، وتحسين التواصل الفعال للجهات المختصة مع المشتكين للحصول منهم على معلومات إضافية أو لإبلاغهم بمستجدات شكاياتهم.

وفي نفس الإطار أقرت المادة 66-2 حق الموقوف أو المحروس نظريا في إمكانية الاتصال بأحد أقاربه أو محاميه بالهاتف أو بأي وسيلة متاحة، وهو نفس ما أكدته المادة 67 من المشروع فيما يتعلق بإشعار عائلة الموقوف فور اتخاذ قرار وضعه رهن تدبير الحراسة النظرية والتي اشترطت أيضا ضرورة الإشارة في المحضر إلى الوسيلة المستعملة في ذلك.

وتيسيرا لسبل الاستفادة من مفرزات التطور التكنولوجي نصت المادة 66-5 على إمكانية نقل محتويات سجل الحراسة النظرية فورا إلى سجل إلكتروني وطني وجهوي، ويتم الاطلاع على هذا السجل من قبل رئيس النيابة العامة والسلطات القضائية المختصة والجهات المخول لها قانونا بذلك، وهو مستجد ينضاف إلى باقي الضمانات التي تم إقرارها لفائدة المشتبه فيهم، حيث يهدف هذا الإجراء إلى تعزيز احترام قانونية الإجراءات وخضوعها لمراقبة السلطات القضائية اعتمادا على وسائل الاتصال الحديثة، إلا أننا نرى أنه كان على المشرع أن يتبنى صيغة الوجوب بخصوص هذا الإجراء مع إقرانه بما يقوي من فعاليته.

ومن المستجدات المثيرة للاهتمام فيما يخص استخدام وسائل الاتصال في إجراءات الدعوى العمومية، نجد مقتضيات المادة 66-3 التي جاءت في سياق تعزيز ضمانات المحاكمة العادلة، حيث نصت على أنه ينجز في الجنايات والجنح المعاقب عليها بخمس سنوات فأكثر تسجيل سمعي بصري للمشتبه فيه الموضوع تحت تدبير الحراسة النظرية أثناء قراءة تصريحاته المضمنة في المحضر ولحظة توقيعه أو إبصامه عليه أو رفضه، هذا التسجيل الذي يمكن للمحكمة أن تطالب بمحتواه كلما اقتضى الأمر ذلك، غير أن ذات المادة جعلت تطبيق هذه المقتضيات متوقفا على صدور نص تنظيمي يحدد شروط وكيفيات إجراء التسجيل السمعي البصري، وانصرام خمس سنوات على صدور ذلك النص حسب منطوق المادة 755.

والملاحظ هنا أنه تم التراجع عما كان مقررا في المسودة السابقة لمشروع القانون والتي كانت تنص على أن التسجيل يشمل كافة عمليات الاستجواب وليس فقط عملية قراءة المحضر والتوقيع عليه، وأنه يتم في جميع الجنح والجنايات دون حصر، مع الإشارة في هذا الصدد إلى الصيغتين معا جاءتا خلافا لما أقره المشرع الفرنسي بهذا الخصوص بموجب المادة 14 من قانون 5 مارس 2007 التي أدرجت ضمن مقتضيات المادة 641-1 من قانون المسطرة الجنائية[1032]، حيث حصر هذه الإمكانية في القضايا الجنائية فقط، مع استثناء الجنايات التي تندرج ضمن الإجرام المنظم من ذلك، ونعتقد في هذا الإطار أن واضع المشروع مطالب بضرورة توسيع النقاش بخصوص مقتضيات هذه المادة، واعتماد صيغة من شأنها تقوية مصداقية محاضر الشرطة القضائية، وتعزيز شفافية عمل هذه الأخيرة، وإبعادها عن كل ما يخدش سمعتها من اتهامات، بل ولم لا تمديد اعتماد التسجيل السمعي البصري ليشمل حتى الاستجوابات التي يباشرها قضاة التحقيق اهتداء بالتشريع الفرنسي[1033].

[1032]) Art 64-1:<les interrogations des personnes placées en garde à vue pour crime, réalisées dans les locaux d'un service ou d'une unité de police ou de gendarmerie exerçant une mission de police judiciaire font l'objet d'un enregistrement audiovisuel >

[1033]) المادة 116-1 من قانون المسطرة الجنائية الفرنسي والتي تنص على ما يلي:

ISSN:2509-0291

ثالثا: استغلال تقنية الاتصال عن بعد في إجراءات البحث

إذا كانت كل الإجراءات المستحدثة المشار إليها أعلاه مهمة جدا، وستحقق من غير شك فوائد لا يستهان بها لفائدة العدالة الجنائية، فإن ما نصت المادتين 595-11 والمادة 384-1 من المشروع يبقى أحد أكثر القواعد المستحدثة أهمية، وأكثرها تأكيدا لتوجه المشرع نحو عصرنة قطاع العدالة، اهتداء بما تحقق في تجارب دول رائدة في هذا المجال.

هكذا فباستقراء للأحكام الواردة بالمادتين المذكورتين يلاحظ أنه لم يتم تقييد النيابة العامة بأي نطاق موضوعي، أي أنه يجوز لها اللجوء إلى سماع الأطراف بتقنية المحادثة المرئية عن بعد مهما كانت الوقائع والتكييف القانوني لها[1034]، ومن حيث الأشخاص فهذه التقنية حسب نص المادة 595-11يمكن أن تشمل الاستماع للمشتبه فيه أو الضحية أو المصرح أو أي شخص ارتأت النيابة العامة فائدة في الاستماع إليه.

وقد أتاحت المادة المذكورة إمكانية لجوء النيابة العامة لهذا الإجراء إما تلقائيا أو بناء على طلب من الدفاع أو أحد الأطراف، غير أن ذلك لا يمكن أن يتم إلا إذا وجدت أسباب جدية أو إذا اقتضت الحاجة إلى ذلك مع اشتراط موافقة المشتبه فيه أو الشخص المراد الاستماع إليه على ذلك.

وضمانا لنجاعة هذا الإجراء وعدم مساسه بحقوق الخاضعين لها، نصت ذات المادة في فقرتها الأخيرة على أن الأطراف المستمع إليهم بواسطة هذه التقنيات يتمتعون بجميع الضمانات الممنوحة لهم قانونا، وتسري عليهم نفس القواعد المنظمة لحضورهم الشخصي وتترتب عنها نفس الآثار، كما يمكن أن تكون العمليات المنجزة موضوع تسجيل سمعي بصري حسب نص المادة 595-12.

ويجدر التنويه هنا، إلى أن المقتضيات الجديدة المقترحة في هذا الباب ليست بالأمر الجديد كليا في التشريع الجنائي المغربي، وإنما جاءت لتتم ما سبق لقانون المسطرة الجنائية أن أقره بمقتضى المادة 347-1 المضافة بموجب القانون رقم 10-37 المتعلق بحماية الضحايا والشهود والمبلغين والخبراء الصادر بتاريخ 17 أكتوبر 2011، والتي نصت على إمكانية اللجوء إلى استعمال تقنية الاتصال عن بعد في الاستماع لشاهد، إذا توفرت أسباب جدية تؤكد أن حضوره للإدلاء بشهادته أو مواجهته مع المتهم من شأنه أن يعرضه للخطر، غير أن هذه الإمكانية جعلت حصرا لهيئة الحكم وقرنت بضرورة تقديم ملتمس من النيابة العامة[1035].

والملاحظ هنا أن هذه المقتضيات الجديدة قد سايرت ما أقرته مجموعة من التشريعات المقارنة في هذا الإطار، ومنها المشرع الفرنسي التي أتاح بموجب المادة 706-71 من قانون المسطرة الجنائية[1036] إمكانية الاستماع للأشخاص عن طريق وسائل التواصل عن بعد واستجوابهم أو إجراء مواجهة بينهم في نقاط مختلفة من تراب الجمهورية، أو حتى في نقاط أخرى بالدول الأعضاء في الاتحاد الأوروبي، وعلى نفس المنوال سار المشرع السويسري الذي أجاز بموجب المادة 144 من قانون الإجراءات الجزائية الصادر بتاريخ 5 أكتوبر 2007 إمكانية اعتماد تقنية التواصل عبر الفيديو في جميع مراحل الدعوى الجزائية، وكذلك فعل المشرع الإماراتي بمقتضى المادة الثانية من القانون الاتحادي رقم 5 لسنة 2017 في شأن استخدام تقنية الاتصال عن بعد في الإجراءات الجزائية[1037].

<En matière criminelle, les interrogations des personnes mises en examen réalisées dans le cabinet du juge d'instruction, y compris l'interrogation de première comparution et les confrontations, font l'objet d'un enregistrement audiovisuel>.

[1034]) وهي نفس الإمكانية المتاحة أيضا لقاضي التحقيق وهيئة الحكم، إلا أننا سنقتصر هنا على ما يتعلق بالنيابة العامة التزاما بحدود موضوع الدراسة.

[1035]) حيث نصت المادة الذكورة على ما يلي: "إذا كانت هناك أسباب جدية تؤكدها دلائل على أن حضور الشاهد للإدلاء بشهادته أو مواجهته مع المتهم، من شأنها أن تعرض حياته أو سلامته الجسدية أو مصالحه الأساسية أو حياة أفراد أسرته أو أقربائه أو سلامتهم الجسدية للخطر، جاز للمحكمة بناء على ملتمس من النيابة العامة أن تأذن بتلقي شهادته بعد إخفاء هويته بشكل يحول دون التعرف عليه، كما يمكنها الإذن باستعمال الوسائل التقنية التي تستعمل في تغيير الصوت من أجل عدم التعرف على صوته، أو الاستماع إليه عن طريق تقنية الاتصال عن بعد.

[1036]) وهي المادة التي أضيفت بمقتضى القانون رقم 222-2019 الصادر بتاريخ 23 مارس 2019 وقد جاء فيها ما يلي:

Aux fins d'une bonne administration de la justice, il peut être recouru au coure de la procédure pénale, si le magistrat en charge de la procédure ou le président de la juridiction saisie l'estime justifié, dans les cas et selon les modalités prévues au présent article, à un moyen de télécommunication audiovisuelle.

[1037]) حيث نصت على أنه للجهة المختصة استخدام تقنية الاتصال عن بعد في الإجراءات الجزائية مع المتهم أو المجني عليه أو الشاهد أو المحامي أو الخبير أو المترجم أو المدعي بالحق المدني أو المسؤول عن الحق المدني.

وفي نفس السياق واستغلالا للتقنية المذكورة، فقد جاءت المادة 80 بمستجد يتيح للنيابة العامة إمكانية الاستماع إلى الشخص المودع رهن تدبير الحراسة النظرية والذي تقرر تمديد الحراسة النظرية في حقه عن طريق تلك التقنية، غير أنه إذا كان هذا المستجد محمودا فإنه يجب من وجهة نظرنا أن يتم تقييد اللجوء إليه بشروط واضحة من قبيل وجود أسباب جدية أو كلما اقتصت الحاجة إلى ذلك، ما دام أنه يبقى استثناء فقط من الأصل الذي يستوجب تقديم المعني بالأمر أمام النيابة العامة.

وفي الإطار نفسه جاءت المادة 384-1 بمستجد يسمح للنيابة العامة بمباشرة مهامها بمقر الشرطة القضائية فيما يتعلق بالاطلاع على المحاضر المنجزة واتخاذ الإجراءات القانونية المناسبة بشأنها، وكذا معاينه المشتبه فيهم استنطاقهم والاستماع للضحايا، وتسليم استدعاءات الحضور للجلسة لهم وللشهود، مع إمكانية تطبيق ذلك بواسطة تقنيات الاتصال عن بعد أو بأي وسيلة إلكترونية أخرى، على أن يقوم ضابط الشرطة القضائية بتسليم الاستدعاء للمتهم والضحية والشهود عند الاقتضاء بدلا عن وكيل الملك.

وبناء عليه، نرى أن إقرار استعمال تقنية الاتصال عن بعد في إجراءات البحث، سيشكل نقلة تشريعية مهمة في مواكبة التطور التكنولوجي وسيكرس أحد أهم التوصيات الواردة في ميثاق إصلاح منظومة العدالة وهي التوصية رقم 188 التي دعت إلى استعمال التكنولوجيا الحديثة في تصريف القضايا أمام المحاكم ونزع التجسيد المادي عن الإجراءات والمساطر القضائية[1038]، وبذلك سيساهم استخدام هذه التقنية في تحقيق الولوج المستنير لمرفق العدالة وتسهيل التواصل بين مختلف الفاعلين، وكذا تبسيط الإجراءات وتسريع وثيرتها، وبهذا نكون أمام آلية جديدة لتنزيل نظام قضائي متطور يخرج القواعد الإجرائية من طابعها التقليدي المفرط إلى نظام حديث يتماشى والتطورات الرقمية الراهنة.

وختاما، نجمل القول استنادا للمفصل أعلاه، بأن مشروع قانون المسطرة الجنائية قد حاول مواكبة التطورات الحاصلة على مجال وسائل وتقنيات الاتصال، من خلال تنظيم إمكانية استغلالها في إجراءات البحث التمهيدي بما يخدم مصلحة العدالة ويعزز نجاعتها ولا يمس مصالح الأفراد، ومن تم فإن جميع الإجراءات المستحدثة التي تم إقرارها في هذا الباب قد جاءت من وجهة نظرنا وفقا لمبدأي التناسب والضرورة، وستحقق معها بلا شك جملة من الفوائد لفائدة نظام العدالة الجنائية، وهو ما يدفعنا للتساؤل حول ما إذا كان قد روعي نفس الأمر بالنسبة لإجراءات البحث التقنية والعلمية؟ هذا ما سنقف عليه في الشق الثاني مه هذه المداخلة.

المحور الثاني: إجراءات البحث التقنية والعلمية بين الضرورة والتناسب

إذا كانت القواعد التقليدية المعمول بها بالرغم من الانتقادات الموجهة إلى بعضها، لا تثير حاليا إشكالات كثيرة في الواقع العملي، فإن القواعد والإجراءات التي وردت في مشروع قانون المسطرة الجنائية وعلى الخصوص تلك المعتمدة على الوسائل العلمية والتقنية، ستكون بلا شك محل جدل كبير لتضمنها الكثير من المقتضيات التي تمس بشكل مباشر حقوق الأفراد وحياتهم الشخصية، والتي يجمع الكل على أن المساس بها لا ينبغي أن تهدر فيه تلك الحقوق على إطلاقها، وإنما يجب أن يكون مقيدا بضمانات تكفل مباشرة الإجراءات التي تتعارض معها في حدود ما يسمح به القانون.

في هذا الشق من مداخلتنا سنحاول جرد وتأصيل جميع الإجراءات المسطرية المستحدثة التي اعتمدت على ما أتاحه التطور التكنولوجي من إمكانيات كما وردت بنصوص مشروع قانون المسطرة الجنائية، من خلال الحديث عن الخبرة الفنية والتقنية والتفتيش الرقمي وكذا عن مستجدات التقاط المكالمات وتسجيل المحادثات، مع تقييم المقتضيات الجديدة على ضوء مبدئي الضرورة والتناسب.

[1038]) مع الإشارة هنا إلى أن الممارسة القضائية ببلادنا أخذت من سنة 2016 في استعمال وسائل التواصل عن بعد في كل من محكمة الاستئناف بالدار البيضاء وفاس وذلك في إطار تجهيزها لقضايا المعتقلين.

أولا: الخبرة التقنية والفنية رهان على التكنولوجيا لتعزيز دقة الإثبات الجنائي

كثيرا ما يعرض على النيابة العامة مسائل جنائية تتضمن وقائع تتعلق بتخصصات علمية، أو فنية تخرج عن حدود إدراك وعلم ممثليها، كفنون الطب والهندسة وغيرها من العلوم والتخصصات التي لا يمكن التثبت من صحتها بغير اللجوء إلى الخبرة بإحالة مثل هاته النوازل على ذوي الاختصاص، حتى يتأتى تكوين فكرة عامة عن هاته الجزئيات التي توضح الخبرة المنجزة معالمها.

واعتبارا لأهمية الخبرة التقنية والفنية في إجراءات البحث التمهيدي فقد جاء مشروع قانون المسطرة الجنائية بعدة مقتضيات مستجدة بهذا الخصوص تروم أساسا تجويد فعالية الأبحاث وتعزيز دقة نتائجها في ظل المبدأ الراسخ الذي يقول بأن شهادة الأشياء أشد وأقوى دلالة من شهادة الأحياء، حيث أصبح بمقتضى الصيغة المقترحة للمادتين 40 و49 بإمكان وكيل الملك أو الوكيل العام للملك إذا عرضت عليهما مسألة تقنية أو فنية أن يستعين بدوي الخبرة والمعرفة، كما يمكنهما بصفة خاصة أن يأمرا بإجراء خبرة لتحديد فصيلة البصمات البيولوجية والجينية للأشخاص المشتبه فيهم الذين توجد قرائن على تورطهم في ارتكاب إحدى الجرائم.

كما أتاحت المادة 57 لضابط الشرطة البحث عن الآثار والمعالم المتخلفة من الجريمة ورفعها باعتماد الوسائل الفنية التي يستلزمها هذا الإجراء، وكذا رفع الآثار الرقمية وحجز التسجيلات السمعية البصرية من مكان ارتكاب الجريمة.

وفي هذا الباب أيضا نصت المادة 77 على أنه يمكن لضابط الشرطة انتداب طبيب مؤهل لممارسة الطب الشرعي بعد موافقة السلطة القضائية المختصة من أجل الانتقال إلى مكان العثور على جثة والقيام بالمعاينات وأخذ العينات الضرورية، على أن ينجز هذا الأخير تقريرا بما عاينه وما توصل إليه من خلاصات، كما يمكن بمقتضى نفس المادة لممثل النيابة أو قاضي التحقيق أن يستعين عند انتقاله لمكان العثور على جثة بأي شخص له كفاءة لتحديد ظروف الوفاة، شريطة أن يؤدي هذا الأخير اليمين كتابة على إبداء رأيه بما يمليه عليه الشرف والضمير، ما لم يكن مسجلا بلائحة الخبراء المحلفين لدى المحاكم.

كما تتيح المادة 59 للنيابة العامة المختصة إصدار إذن بإجراء خبرة تقنية على الأجهزة المعلوماتية ودعامات التخزين المحجوزة يعهد بها للمختبرات المتخصصة في تحليل الآثار الرقمية من أجل استخراج البيانات والأدلة الإلكترونية والآثار الرقمية ذات الصلة بالجرائم موضوع البحث، وذلك بعد الحصول على قن الولوج طواعية من قبل المشتبه فيه، أو باستعمال برامج معلوماتية تمكن من فك تشفير هذه الأجهزة أو استرجاع البيانات التي تم حذفها.

ثانيا: التفتيش الرقمي: ضوابط الاستخدام وآليات الرقابة

من الشائع واقعا أن يرتهن البحث بضرورة تفتيش المشتبه فيه أو منزله لضبط الأشياء التي يمكن أن تفيد في كشف الحقيقة، ومع التطورات الجديدة لتكنولوجيا الإعلام والاتصال كان لا بد لهذا الإجراء من أي يمتد ليشمل الأجهزة المعلوماتية والأدوات الإلكترونية، وقد نجم عن غياب إطار قانوني خاص ببلادنا يسمح بالولوج إلى أنظمة المعلومات عدة إشكالات على مستوى الواقع أدت إلى تضارب اتجاهات القضاء بشأنها، وهو ما حاول مشروع قانون المسطرة الجنائية تفاديه من خلال النص على مجموعة من القواعد الجديدة في هذا الباب.

وهكذا فقد نظمت المقتضيات المضافة للمادة 59 لأول مرة إجراءات التفتيش الرقمي بالأجهزة المعلوماتية والأدوات الإلكترونية، حيث نصت على إمكانية اللجوء إليه كلما دعت ضرورة البحث ذلك، وحجز جميع البيانات والأدلة الإلكترونية والآثار الرقمية المفيدة في إظهار الحقيقة بما فيها تلك التي تم فك تشفيرها أو استرجاعها بعد حذفها، كما أصبح التفتيش وفقا للصيغة المقترحة لا يقتصر على المنازل فقط، وإنما صار يشمل جميع الأماكن والمنقولات التي يمكن أن يعثر بها على مستندات أو وثائق أو معطيات أو أدوات أو برامج معلوماتية أو أشياء أخرى مفيدة في إظهار الحقيقة، مع تمديد إجراء الحجز الناجم عن تفتيش المنازل ليطول تلك الأمور أيضا[1039]، على أن يقتصر ضابط الشرطة القضائية على حجز ما يفيد في إظهار الحقيقة دون غيره، وإذا ما عثر عرضا

[1039]) البند الثاني من المادة 60 من مشروع قانون المسطرة الجنائية.

خلال التفتيش على معطيات أو برامج إلكترونية لها علاقة بجريمة أخرى، فيتوجب عليه في هذه الحالة أن يراجع النيابة العامة لأخذ موافقتها.

كما أتاحت المقتضيات المستحدثة لضابط الشرطة القضائية بمناسبة إجراء التفتيش الولوج إلى المعطيات المفيدة في البحث الجاري والمخزنة بنظام معلوماتي يوجد بالمكان الذي يجري فيه التفتيش أو بنظام معلوماتي آخر متصل به، وهي نفس الصيغة المنصوص عليها حرفيا في المادة 57-1 من قانون المسطرة الجنائي الفرنسي[1040]، وعلى نفس المنوال سارت تشريعات عدد من الدول الأوروبية ومنها المشرع الألماني بموجب المادة 103 من قانون الإجراءات الجنائية والمشرع البلجيكي بمقتضى المادة 88 من قانون تحقيق الجنايات.

ويجدر التوضيح أيضا أن مشروع قانون المسطرة الجنائية لم يقيد اللجوء إلى التفتيش الإلكتروني بأية شروط، وذلك على خلاف بعض التشريعات المقارنة، ونذكر منها على سبيل المثال المشرع المصري حيث اشترطت المادة 6 من القانون رقم 175 لسنة 2018 في شأن مكافحة جرائم تقنية المعلومات ضرورة إصدار أمر معلل في الموضوع من جهة التحقيق المختصة، وألا تتجاوز مدة هذا الإجراء 30 يوما قابلة للتجديد مرة واحدة، وكذلك فعل المشرع البحريني حين أوجب على النيابة العامة بمقتضى المادة 15 من القانون رقم 60 لسنة 2014 بشأن جرائم تقنية المعلومات ضرورة إصدار أمر مسبب لتفتيش نظام تقنية المعلومات المتصل بالجريمة.

واعتبارا لخصوصية البيانات المحصلة من التفتيش فقد نصت المادة المقتضيات الجديدة المضافة للمادة 59 على أن المعطيات التي تم التوصل إليها تخزن على أي دعامة إلكترونية، أو يتم حجز هذه الدعامة ووضعها في غلاف أو وعاء أو كيس ويختم عليها ضابط الشرطة القضائية[1041]، كما نصت أيضا على أنه يمكن للوكيل العام للملك أو لوكيل الملك كل فيما يخصه أن يأمر بالحذف النهائي للمعطيات أو البرامج المعلوماتية الأصلية من الدعامة المادة التي لم توضع رهن إشارة المحكمة بعد أخذ نسخة منها إذا كانت حيازتها أو استعمالها غير مشروع أو كانت تشكل خطرا على أمن الأفراد أو الممتلكات أو منافية للأخلاق العامة، كما يمكن لهما أن يأمرا بإيقاف بث أو حجب نشر معطيات رقمية يشكل مضمونها جريمة ويحرر محضر بالحذف أو الحجب أو بإيقاف البث يضاف إلى المسطرة.

وختاما، يمكن القول إجمالا أن مشروع قانون المسطرة الجنائية قد سد الفراغ الحاصل في مجال التفتيش الرقمي، بأن أفرد لهذا الإجراء المهم ضوابط وقواعد من شأنها أن تعزز من كفاءة وفعالية العدالة الجنائية، إلا أن ذلك لا يمنع من القول بأن القواعد المستحدثة في هذا الباب قد تضمنت بعض السلبيات التي ينبغي إعادة مراجعتها قبل إقرارها، ومنها المقتضى الذي يسمح لضابط الشرطة القضائية بانتداب أي شخص لمساعدته للولوج للمعطيات المخزنة في نظام معلوماتي دون أي شرط، وقد كان من الأجدر لو تم اشتراط الموافقة القبلية للنيابة العامة في هذه الحالة، مع ضرورة أداء الشخص المنتدب لليمين القانونية ما لم يكن خبيرا محلفا.

ثالثا: التقاط المكالمات والاتصالات الإلكترونية: الثابت والمتغير

يعتبر إجراء التقاط المكالمات أحد أهم وسائل التحريات المستحدثة، وقد نظمه المشرع المغربي في قانون المسطرة الجنائية الحالي بمقتضى المواد من 108 إلى 116، ومن الواضح أنه من تاريخ إقرار هذه النصوص إلى اليوم قد وقع من التطورات ما جعل تلك

[1040]) والتي جاء فيها:

¨Les officiers de police judiciaire ... peuvent au cours d'une perquisition effectuée dans les conditions prévues par le présent code, accéder par un système informatique implanté sur les lieux où se déroule la perquisition à des données intéressant l'enquête en cours et stockées dans ledit système ou dans un autre système informatique, dès lors que ces données sont accessibles à partir du système initial ou disponibles pour le système initial ...

[1041]) هذه المقتضيات تقابلها في التشريع الفرنسي وفقا لنص لمادة السالفة الذكر الصيغة التالية:

Les données auxquelles il aura été permis d'accéder dans les conditions prévues par le présent article peuvent être copiées sur tout support. Les supports de stockage informatique peuvent être saisis et placés sous scellés dans des conditions prévues par le présent code...

ISSN:2509-0291
مجلة القانون والأعمال الدولية
Revue internationale du droit des affaires
www.Droitetentreprise.com

المقتضيات في حاجة للتعديل لتجاوز جوانب القصور التي كشف عنها الواقع العملي، وهكذا فقد جاء مشروع قانون المسطرة الجنائية بمجموعة من المستجدات في هذا الباب، وهي التي ستكون محل تحليل في هذه النقطة في محاولة لرصد مدى تقدم القواعد المقترحة مقارنة بتلك الجاري العمل بها حاليا.

بقراءة نص المادة 108 من المشروع نلاحظ أن الأمر لم يعد مقتصرا على المكالمات والاتصالات المنجزة بوسائل الاتصال عن بعد وإنما بجميع أشكال الاتصالات الإلكترونية أو المنجزة بواسطة وسائل التكنولوجيا الحديثة وتسجيلها أو أخذ نسخ منها أو حجزها، كما أصبحت إمكانية اللجوء إلى هذا الإجراء متاحة أيضا لوكيل الملك فيما ينعقد له الاختصاص فيه من جنح، مع تقييد ذلك بضرورة تقديم ملتمس في الشأن إلى السيد الوكيل العام الذي سيحيله بدوره على الرئيس الأول، إلا أننا لا نرى مسوغا معقولا لهذا التقييد وقد كان من الأجدر النص على نفس المقتضيات المتعلقة بما للوكيل العام من اختصاصات في هذا الإطار مع استبدال شرط موافقة الرئيس الأول بموافقة رئيس المحكمة، تفاديا لما يمكن أن ينتج عن ذلك من بطء في الإجراءات قد لا يكون في صالح العدالة، سيما في بعض أنماط الجرائم المتسمة بالسرعة في ارتكاب عنصرها المادي وسرعة اندثار الآثار والأدلة المخلفة عنها، مع إتاحة إمكانية لجوئه لهذا الإجراء دون حاجة لاستصدار أمر من رئيس المحكمة في حالة الاستعجال القصوى إذا كانت ضرورة البحث تقتضي التعجيل خوفا من اندثار وسائل الإثبات.

من جهة أخرى فقد تم توسيع دائرة الجرائم التي يمكن اللجوء فيها إلى هذا الإجراء سواء من الجنح أو الجنايات، حيث أصبح اللجوء إليه ممكنا في 28 جريمة[1042] بدل 10 المنصوص عليها في القانون الحالي، ويلاحظ هنا أن المشروع قد أورد أفعالا غير مجرمة حاليا بأي نص قانوني ساري المفعول، ونقصد هنا جريمة انتحال الهوية الرقمية للغير بغرض تهديد طمأنينته أو المساس بشرفه أو اعتباره، وهو ما يعني أن هذا الفعل سيطاله التجريم والعقاب بموجب التعديل المرتقب لمجموعة القانون الجنائي، وهو أمر محمود بالتأكيد، إلا أنه من وجهة نظرنا سيكون من المفيد لو تمت إضافة جريمة الابتزاز أيضا، نظرا لما تنطوي عليه من خطورة تضاهي أو تفوق أحيانا خطورة بعض الجرائم التي نص عليها المشروع[1043]، وذلك في أفق تعديل الفصل 538 من مجموعة القانون الجنائي كذلك لجعله يستوعب الصور المستجدة للابتزاز[1044].

ولا شك أن هذا التوسع سيفيد الأجهزة المكلفة بإنفاذ القانون في تحصيل الأدلة القاطعة بخصوص هذه الجرائم المتسمة بطابع الخطورة والحد من نتائجها وتبعاتها، ولما لا الإبقاء عليها ضمن دائرة المحاولة فقط، إلا أننا نرى في هذا الإطار أنه على واضع المشروع أن يراعي الانتقادات الموجهة للمقتضيات التي تسمح لقاضي التحقيق بإمكانية استعمال وسيلة التنصت في مختلف الجرائم، وأن يحصر هذه الإمكانية في الجرائم الخطيرة فقط وفق التحديد الذي سلكه بالنسبة للوكيل العام حفاظا على حريات الأفراد وخصوصياتهم التي لا ينبغي بأي حال استباح حرمتها إلا إذا عظم الجرم وتوفرت الدوافع الموجبة لذلك، ولا بأس من النص صراحة على إتاحة هذه الإمكانية لقضاة التحقيق بالمحاكم الابتدائية أيضا مع تقييدها بنفس الشروط أعلاه.

[1042]) حيث نصت الصيغة المقترحة للمادة 108 على جواز اللجوء إلى هذا الإجراء إذا كانت الجريمة موضوع البحث تمس بأمن الدولة أو جريمة إرهابية أو جريمة تتعلق بالعصابة الإجرامية، أو بالقتل أو التسميم، أو بالاختطاف وأخذ الرهائن، أو بالمخدرات والمؤثرات العقلية، أو بالأسلحة والذخيرة والمتفجرات ومعدات التدمير أو مواد متفجرة أو نووية أو بيولوجية أو كيميائية أو مشعة، أو بحماية الصحة العامة، أو جرائم غسل الأموال أو الرشوة أو استغلال النفوذ أو الغدر أو اختلاس أو تبديد المال العام، أو الجرائم الماسة بنظم المعالجة الآلية للمعطيات أو المرتكبة بالوسائل الإلكترونية، أو التعذيب أو الاتجار بالبشر أو الهجرة غير المشروعة أو الاستغلال الجنسي أو الجرائم المرتكبة ضد الأطفال أو جرائم التخريب أو التعييب والإتلاف أو تحويل الطائرات أو إتلافها أو إتلاف المنشآت الجوية، أو جرائم التزييف والتزوير، أو انتحال الهوية الرقمية للغير بغرض تهديد طمأنينته أو المساس بشرفه أو اعتباره، أو نقل أو بث أو نشر محتوى إلكتروني ذي طابع إباحي موجه للقاصرين، أو الجرائم الانتخابية.

[1043]) حيث نتجت عن هذه الجريمة عدة مآسي في السنوات القليلة الماضية منها حالات انتحار كثيرة، فضلا عن تعرض عدد من الضحايا لأزمات نفسية عصفت بمستقبل الكثير منهم.

[1044]) وهنا نقترح مشاطرة لرأي العديد من الباحثين إعادة صياغة الفصل المذكور ليصبح وفق الآتي: "من حصل على مبلغ من المال، أو الأوراق المالية، أو على توقيع أو على تسليم ورقة مما أشير إليه في الفصل السابق، أو على القيام بعمل أو امتناع أو أي شيء آخر مشروعا كان أو غير مشروع، وكان ذلك بواسطة التهديد بإفشاء أو نسبة أمور شائنة، سواء كان التهديد شفويا أو كتابيا، يعاقب بالحبس من سنة إلى 5 سنوات، وغرامة من 10000 إلى 50000 درهم"

غير أنه إذا كان الضحية قاصرا فإن العقوبة تصبح هي السجن من 5 إلى 10 سنوات، وإذا نتج عن الابتزاز انتحار أو محاولة انتحار الضحية فإن العقوبة تكون هي السجن من 20 إلى 30 سنة.

ISSN:2509-0291

رابعا: تسجيل الأصوات والصوروتحديد المو اقع وحدود التماس مع الحق في الخصوصية

كرست المادة 116-1 من مشروع قانون المسطرة الجنائية توجّهًا واضحًا نحو توسيع نطاق وسائل البحث الجنائي التقنية، تعزيزا لما ورد في المادة 108 من قانون المسطرة الجنائية المعمول به حاليا، وقد جاء هذا المقتضى ليمنح لكل من الوكيل العام للملك أو قاضي التحقيق، كل في نطاق اختصاصه، سلطة الإذن بموجب مقرر كتابي معلّل، يخول لضباط الشرطة القضائية استعمال وسائل تقنية متقدمة تستهدف تحديد مواقع المشتبه فيهم، ورصد تحركاتهم، والتقاط العبارات المتفوه بها في أماكن عامة أو خاصة، أو التقاط الصور وتسجيلها، بل وتمتد لتشمل حتى الولوج إلى المعطيات الإلكترونية والبيانات الرقمية المخزنة أو المرسلة أو المعالجة عبر الأنظمة المعلوماتية، سواء أكانت محفوظة أو معروضة على شاشات المعنيين، وكل ذلك دون علم أو رضى أصحابها.

ويُلاحظ أن واضع المشروع لم يكتف بمجرد إقرار هذه الوسائل، بل أرفقها ببعض الضمانات الشكلية والموضوعية، منها وجوب صدور مقرر معلّل يتضمن تعريفًا دقيقًا بالشخص أو المكان أو وسيلة النقل موضوع المراقبة، والجريمة الموجبة لهذا الإجراء، وتحديد المدة القصوى التي لا يجوز أن تتجاوز ثلاثة أشهر قابلة للتمديد مرة واحدة، كما أجازت المادة المقترحة، لأجل تنفيذ هذه الأوامر، الولوج إلى الأماكن الخاصة أو وسائل النقل، حتى خارج الساعات القانونية المنصوص عليها في المادة 62، ودون علم أو رضى الحائز أو المالك، شريطة احترام السر المهني في الأماكن التي يشغلها من يفرض عليه القانون كتمان السر.

ورغم الطابع الاستثنائي لهذه المقتضيات، فقد شدد المشرع على المنع الصريح لوضع الوسائل التقنية داخل الأماكن المعدة للسكنى، مع تقرير جزاء البطلان في حالة مخالفة الضوابط القانونية المقررة، كما رتّب عقوبات جنائية على كل من خالف المقتضيات، أو سهل أو أمر بذلك، سواء بتعطيل الأجهزة أو إفسادها أو الكشف عن وجودها[1045]، وتكون العقوبة أشد حين ترتكب الأفعال لأغراض إرهابية، حيث تصل إلى السجن من خمس إلى عشر سنوات، مع توسيع نطاق التجريم ليشمل كل تدخل غير مشروع في الوسائل التقنية المأذون بها قانونًا.

وبناء عليه يمكن القول بأن الصيغة التي اقترحها مشروع قانون المسطرة الجنائية للمادة 116-1 تشكل نموذجًا للموازنة الصعبة بين فعالية الإجراءات الجنائية وبين الحماية الدستورية للحقوق والحريات الفردية، غير أن القراءة النقدية المتأنية لمضامينها تبرز عدة إشكالات قانونية ذات طبيعة حمّالة لتأويلات خطرة، تنذر -إن لم تُضبط قضائيًّا- بتحول هذه الوسائل التقنية من أدوات للبحث العادل إلى أدوات للمراقبة المفرطة أو حتى المسّ التعسفي بالحقوق الدستورية للأشخاص.

أول هذه الإشكالات يتعلق بغياب الحصر الجرمي، إذ لم يربط المشرع إمكانية إصدار الإذن باستعمال الوسائل التقنية بنوع معين من الجرائم، وهو ما يمنح هامشًا واسعًا للتقدير قد يضر بحريات الأفراد وخصوصياتهم، ونرى أنه يجب تحديد الجرائم التي يمكن اللجوء فيها إلى استعمال هذه الوسائل على سبيل الحصر، وأن تكون من صنف الجرائم عالية الخطورة، إذ من غير المعقول إتيان فعل مجرم بعلة ضرورة البحث لإثبات فعل أقل خطرا.

كما يطرح الإذن بالدخول إلى الأماكن الخاصة دون علم أو رضا المالك أو الحائز، حتى خارج الساعات القانونية، إشكالية خطيرة في مدى احترام حرمة المسكن، ورغم أن المشروع استثنى الأماكن المعدة للسكنى من نطاق تطبيق الوسائل التقنية، إلا أن عبارة الولوج إلى "أماكن خاصة" تظل غير معرفة بدقة، مما يطرح خطر التوسع في تفسيرها لتشمل فضاءات خاصة، دون رقابة دقيقة على مدى احترام الطابع الخصوصي لهذه الفضاءات.

وخلاصة القول، ولكل ما سبق تفصيله من إشكالات، فإننا ندعو -وبإلحاح شديد- واضع المشروع إلى ضرورة إعادة النظر في مقتضيات المادة 116-1 وتعديلها بما ينسجم صراحة مع الضمانات الدستورية[1046]، ومع الالتزامات الدولية للمملكة في مجال حماية الحقوق والحريات الأساسية، ذلك أن إقرار المادة المذكورة في صيغتها الحالية بما تتسم به من عمومية وغياب للضوابط

[1045]) وهي الحبس من شهر إلى سنة وبالغرامة من 10000 درهم إلى 100000 درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط، حسب ما تنص عليه المادة 115 من قانون المسطرة الجنائية.

[1046] - لا سيما المادة 24 من دستور المملكة.

الدقيقة، سيترك بلا شك فجوة تشريعية يمكن أن تؤدي إلى استخدام مفرط أو اعتباطي لهذه الوسائل دون تقييم حقيقي لحجم الضرر الواقع على الحقوق الفردية، الأمر الذي سيمس مساسا بالغا بالخيار الحقوقي الذي تبنته الدولة المغربية منذ عقود.

خاتمة:

إن استقراء الإجراءات المستحدثة في مشروع قانون المسطرة الجنائية يكشف عن وعي تشريعي متزايد بضرورة تجاوز الأعطاب البنيوية التي طبعت منظومة العدالة الجنائية لعقود، والسعي نحو إرساء نموذج إجرائي متجدد يستحضر التحولات التكنولوجية الهائلة التي يشهدها العالم، فقد أصبح من غير الممكن، في ظل تنامي الجرائم ذات الطابع الرقمي وتعقيد وسائل ارتكابها، الاعتماد على مقاربات تقليدية لا تساير منطق العصر ومتطلباته.

ولعل من أبرز رهانات هذا المشروع هو محاولة التوفيق بين فعالية الإجراءات الجنائية من جهة، وضمان الحقوق الدستورية للأفراد من جهة ثانية، في سياق يشهد تداخلاً متزايدًا بين حرية الأشخاص ومتطلبات التتبع الزجري، ويظهر ذلك من خلال إدراج وسائل إلكترونية حديثة في التبليغ والاستدعاء، وتوسيع نطاق استعمال التقنيات الحديثة في البحث والتحري، وكذا تعزيز الضمانات الرقمية أثناء المحاكمات، وهي كلها مؤشرات على سعي المشرع المغربي إلى بناء عدالة جنائية أكثر مرونة ونجاعة.

غير أن مواكبة التطور التكنولوجي لا يمكن أن تتحقق بمجرد تعديل نصوص قانونية، ما لم تصاحبها إرادة مؤسساتية حقيقية لتأهيل الفاعلين القضائيين والأمنيين، وتوفير البنية التحتية الرقمية اللازمة، وإرساء ثقافة قانونية متجددة قادرة على استيعاب مخرجات الثورة الرقمية، فتحديث المسطرة الجنائية ليس هدفًا في حد ذاته، بل وسيلة لتعزيز الثقة في القضاء، وضمان أمن قانوني فعال في ظل بيئة رقمية متغيرة باستمرار.

وعليه، نؤكد في ختام هذه المداخلة على أن نجاح هذه الإجراءات المستحدثة يظل مرهونًا بمدى تنزيلها العملي على أرض الواقع، وفق مقاربة تشاركية تُشرك كل الفاعلين المعنيين، وتراعي الخصوصيات الوطنية دون إغفال مقتضيات المواثيق الدولية، حتى تظل العدالة الجنائية المغربية قادرة على رفع تحديات الحاضر ومواجهة رهانات المستقبل.

ISSN:2509-0291

جامعة الحسن الأول سطات
كلية العلوم القانونية و السياسية
مختبر البحث قانون الأعمال

التحكيم والوساطة الاتفاقية الإلكترونية في منازعات المقاولة: قراءة في القانون 95.17 على ضوء التحول الرقمي للعدالة

Electronic Arbitration and Conventional Mediation in Business Disputes: A Reading of Moroccan Law No. 95.17 in Light of the Digital Transformation of Justice

الدكتور :مصطفى الفوركي
دكتور في القانون الخاص

الملخص:
تبحث هذه الدراسة في مدى قدرة القانون رقم 95.17 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية على استيعاب الوسائل الإلكترونية في تسوية منازعات المقاولة، في سياق تتسارع فيه رقمنة العدالة الرسمية بعد دخول القانون رقم 03.23 المغير لقانون المسطرة الجنائية والقانون رقم 58.25 المتعلق بالمسطرة المدنية حيز التنفيذ، وتتحول فيه المعايير الدولية بعد اعتماد لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي، في يوليوز 2026، نصوصا جديدة بشأن الأحكام التحكيمية الإلكترونية، وبعد إدراج قانون الذكاء الاصطناعي الأوروبي أنظمة الذكاء الاصطناعي المستعملة في الطرق البديلة ضمن الأنظمة عالية المخاطر. وتنطلق الدراسة من فرضية مفادها أن المشرع المغربي نهج مقاربة «الإذن دون التنظيم»: فقد أجاز إبرام اتفاقي التحكيم والوساطة برسالة إلكترونية، وتقديم المقالات والمذكرات إلكترونيا، وإصدار الحكم التحكيمي على دعامة إلكترونية، لكنه لم يضبط الجلسة التحكيمية عن بعد، ولا مفهوم «أصل» الحكم الإلكتروني وإيداعه، ولا وسائل إثبات التبليغ الإلكتروني، ولا استعمال الذكاء الاصطناعي. وباعتماد المنهج التحليلي المعزز بالمقارنة مع نصوص الأونسيترال، وأنظمة التحكيم المؤسسي، والتشريعين الإماراتي والأوروبي، تخلص الدراسة إلى أن فعالية هذه الوسائل رهينة بقراءة تكاملية تربط القانون 95.17 بالقانون رقم 43.20 المتعلق بخدمات الثقة وبالقانون رقم 09.08، وتقترح تدخلات تشريعية وتنظيمية محددة، أبرزها تقنين الجلسة عن بعد بضمانات صريحة، وإقرار الإيداع الإلكتروني للأحكام ووثائق الصلح، ووضع قواعد لاستعمال الذكاء الاصطناعي، ودراسة الانضمام إلى اتفاقية سنغافورة بشأن الوساطة.

الكلمات المفتاحية: التحكيم الإلكتروني؛ الوساطة الاتفاقية؛ القانون 95.17؛ خدمات الثقة؛ الجلسات عن بعد؛ الذكاء الاصطناعي؛ التحول الرقمي للعدالة؛ منازعات المقاولة.

Abstract:
This study examines whether Moroccan Law No. 95.17 on Arbitration and Conventional Mediation can accommodate electronic means in the resolution of business disputes, at a time when state justice is rapidly going digital following the entry into force of Law No. 03.23 amending the Code of Criminal Procedure and Law No. 58.25 on Civil Procedure, and when international standards are shifting after UNCITRAL adopted new texts on electronic arbitral awards in July 2026 and the EU Artificial Intelligence Act classified AI systems used in alternative dispute resolution as high-risk. It argues that the Moroccan legislator adopted an approach of "permission without regulation": the law allows arbitration and mediation agreements to be concluded by electronic message, pleadings to be filed electronically, and awards to be rendered on an electronic medium, yet it leaves unregulated remote hearings, the notion of the "original" of an electronic award and its deposit, the proof of electronic notification, and the use of artificial intelligence. Using an analytical method supported by comparison with UNCITRAL instruments,

institutional arbitration rules, and UAE and EU legislation, the study concludes that the effectiveness of these tools depends on an integrated reading of Law No. 95.17 together with Law No. 43.20 on trust services and Law No. 09.08 on personal data protection. It proposes targeted legislative and regulatory reforms, notably codifying remote hearings with explicit safeguards, enabling electronic deposit of awards and settlement agreements, setting rules on the use of AI, and considering accession to the Singapore Convention on Mediation.

Keywords: Electronic arbitration; Conventional mediation; Law No. 95.17; Trust services; Remote hearings; Artificial intelligence; Digital justice; Business disputes.

مقدمة

لم تعد رقمنة العدالة بالمغرب خيارا تنظيميا ظرفيا، بل صارت توجها تشريعيا مؤسسا؛ فقد دخل القانون رقم 03.23 المغير والمتمم لقانون المسطرة الجنائية حيز التنفيذ في 8 دجنبر 2025، موسعا استعمال الوسائل الإلكترونية في مختلف مراحل الدعوى العمومية[1047]، ثم صدر القانون رقم 58.25 المتعلق بالمسطرة المدنية، الذي دخل حيز التنفيذ في غشت 2026، وأدمج الوسائل الرقمية في مراحل التقاضي، ونظم عقد الجلسات بتقنيات التواصل عن بعد[1048]، في صيغة أعيدت صياغتها بعد أن اشترطت المحكمة الدستورية ضمانات صريحة لحقوق الدفاع وعلنية الجلسات[1049].

وتتقاطع هذه الدينامية الوطنية مع تحولات دولية متسارعة؛ فقد اعتمدت لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي (الأونسيترال) في 6 يوليوز 2026 نصوصا جديدة تيسر الاعتماد على الأحكام التحكيمية وإشعارات التحكيم في شكل إلكتروني[1050]، وصار قانون الذكاء الاصطناعي الأوروبي يصنف أنظمة الذكاء الاصطناعي المعدة للاستعمال في الطرق البديلة لتسوية النزاعات ضمن الأنظمة عالية المخاطر[1051]، في حين أغلق الاتحاد الأوروبي في 20 يوليوز 2025 منصته الأوروبية لتسوية النزاعات عبر الخط بعد أن تبين ضعف استعمالها[1052]، وهو ما يذكر بأن التقنية وحدها لا تصنع عدالة بديلة فعالة.

غير أن المقاولة، وهي أكثر المتقاضين حاجة إلى سرعة البت وسرية المعاملات واستمرار العلاقات التجارية، كثيرا ما تؤثر الطرق البديلة على القضاء الرسمي. وقد جاء القانون رقم 95.17 ليفصل التحكيم والوساطة الاتفاقية عن قانون المسطرة المدنية في نص مستقل من 105 مواد[1053]، تضمن لأول مرة إشارات صريحة إلى الوسيلة الإلكترونية في إبرام الاتفاق وسير المسطرة وإصدار الحكم، فاتحا الباب أمام ما يعرف في الفقه المقارن بتسوية النزاعات عبر الخط[1054].

[1047] القانون رقم 03.23 القاضي بتغيير وتتميم القانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية، الجريدة الرسمية عدد 7437 بتاريخ 8 شتنبر 2025؛ وقد دخل حيز التنفيذ في 8 دجنبر 2025 استنادا إلى المادة السادسة منه.

[1048] الظهير الشريف رقم 1.26.07 الصادر في 11 فبراير 2026 بتنفيذ القانون رقم 58.25 المتعلق بالمسطرة المدنية، الجريدة الرسمية عدد 7485 بتاريخ 23 فبراير 2026، ص 1220؛ وقد دخل حيز التنفيذ بعد ستة أشهر من نشره.

[1049] قرار المحكمة الدستورية رقم 25/255 م.د الصادر بتاريخ 4 غشت 2025 في شأن القانون رقم 02.23 المتعلق بالمسطرة المدنية.

[1050] UNCITRAL, «UNCITRAL adopts key texts to facilitate use of arbitral awards and notices of arbitration in electronic form», press release, Vienna, 7 July 2026.

[1051] Regulation (EU) 2024/1689 of the European Parliament and of the Council of 13 June 2024 laying down harmonised rules on artificial intelligence (Artificial Intelligence Act), Annex III, point 8(a).

[1052] Regulation (EU) 2024/3228 of the European Parliament and of the Council of 19 December 2024 repealing Regulation (EU) No 524/2013 and amending Regulations (EU) 2017/2394 and (EU) 2018/1724 with regard to the discontinuation of the European ODR Platform.

[1053] الظهير الشريف رقم 1.22.34 الصادر في 24 ماي 2022 بتنفيذ القانون رقم 95.17 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية، الجريدة الرسمية عدد 7099 بتاريخ 13 يونيو 2022، ص 3579؛ وقد نسخت المادة 105 منه أحكام الباب الثامن من القسم الخامس من قانون المسطرة المدنية.

[1054] Gabrielle Kaufmann-Kohler & Thomas Schultz, Online Dispute Resolution: Challenges for Contemporary Justice, Kluwer Law International, The Hague, 2004; Ethan Katsh & Orna Rabinovich-Einy, Digital Justice: Technology and the Internet of Disputes, Oxford University Press, 2017; Pablo Cortés & Fernando Esteban de la Rosa, «Building a Global Redress System for Low-Value Cross-Border Disputes», International and Comparative Law Quarterly, vol. 62, no. 2, 2013, pp. 407-440.

ويقصد بالتحكيم الإلكتروني، في هذه الدراسة، التحكيم الذي تجرى كل مراحله أو بعضها بوسائل الاتصال الإلكترونية، من إبرام الاتفاق إلى تبادل المذكرات وعقد الجلسات وإصدار الحكم، وبالوساطة الإلكترونية الوساطة التي تدار عبر هذه الوسائل. فالأمر لا يتعلق بنظام قانوني مستقل عن التحكيم والوساطة التقليديين، بل بطريقة في إجرائهما تخضع للقواعد ذاتها، مع ما تطرحه من إشكالات خاصة في الإثبات والتوثيق والتنفيذ[1055]. ويترتب على هذا التحديد أن السؤال الحقيقي ليس «هل يجوز التحكيم الإلكتروني؟»، بل «هل تتيح قواعد التحكيم القائمة إجراءه بأمان قانوني؟». كما يميز الفقه بين التحكيم الإلكتروني الكامل الذي تجرى فيه كل المراحل عبر الخط، والتحكيم المختلط الذي يمزج بين الحضور المادي والوسائل الرقمية، وهو النمط الغالب في منازعات المقاولة اليوم[1056].

وتتجلى أهمية الموضوع في ثلاثة مستويات: فعلى المستوى النظري، يطرح التحكيم والوساطة الإلكترونيان سؤال قدرة المفاهيم الإجرائية التقليدية، كالكتابة والتوقيع والأصل والحضور، على الصمود أمام البيئة الرقمية. وعلى المستوى العملي، تحتاج المقاولة المغربية، المنخرطة في التجارة عبر المنصات وسلاسل التوريد العابرة للحدود، إلى يقين قانوني بشأن صحة اتفاقاتها الإلكترونية وقابلية مخرجاتها للتنفيذ. وعلى مستوى السياسة التشريعية، صار التنسيق بين رقمنة القضاء الرسمي ورقمنة العدالة البديلة شرطا لانسجام منظومة العدالة.

وقد انصب جانب معتبر من الدراسات المغربية على «إلكترونية» اتفاق التحكيم في ضوء المادة 3[1057]، أو على التحكيم الإلكتروني بوجه عام[1058]، في حين ظلت أقل حظا من التحليل أربع مسائل: الوساطة الاتفاقية الإلكترونية، وصلة القانون 95.17 بمنظومة خدمات الثقة الرقمية، وأثر رقمنة القضاء الرسمي على مرحلة التنفيذ، ثم موقع الذكاء الاصطناعي في العدالة البديلة.

ومن ثم تتحدد إشكالية الدراسة في السؤال الآتي: إلى أي حد يوفر القانون 95.17 إطارا كافيا لتحكيم ووساطة إلكترونيين في منازعات المقاولة، يضمن في آن واحد نجاعة الوسيلة الرقمية وسلامة المخرجات وقابليتها للتنفيذ داخل منظومة عدالة تتحول رقميا؟ وتتفرع عنها أسئلة فرعية: ما شروط صحة الاتفاق الإلكتروني وحجيته؟ وهل تستوعب المسطرة التحكيمية الجلسة عن بعد دون مساس بحقوق الدفاع؟ وما «أصل» الحكم الإلكتروني وكيف يودع وينفذ؟ وكيف تنفذ وثيقة الصلح الإلكترونية داخليا ودوليا؟ وما حدود استعمال الذكاء الاصطناعي؟

وتفترض الدراسة أن المشرع اعتمد مقاربة «الإذن دون التنظيم»، فأقر مشروعية الوسيلة الإلكترونية دون أن يضبط آثارها في الحلقات الحساسة من المسطرة. ولاختبار هذه الفرضية نعتمد المنهج التحليلي للنصوص، معززا بالمنهج المقارن الذي يستحضر نصوص الأونسيترال، وأنظمة التحكيم المؤسسي الدولية، والتشريعين الإماراتي والأوروبي، وفق التقسيم الآتي:

المبحث الأول: الأساس القانوني للتحكيم والوساطة الإلكترونيين في القانون 95.17.

المبحث الثاني: مخرجات التحكيم والوساطة الإلكترونيين بين الحجية وقابلية التنفيذ.

المبحث الأول: الأساس القانوني للتحكيم والوساطة الإلكترونيين في القانون 95.17

يقوم الأساس القانوني للعدالة البديلة الإلكترونية على ركيزتين: اتفاق صحيح يعبر عن إرادة اللجوء إليها ويمكن إثباته (المطلب الأول)، ومسطرة تستوعب الوسيلة الرقمية دون مساس بضمانات المحاكمة المنصفة (المطلب الثاني).

[1055] Kaufmann-Kohler & Schultz, op. cit.; Katsh & Rabinovich-Einy, op. cit.

[1056] Maxi Scherer, «Remote Hearings in International Arbitration: An Analytical Framework», Journal of International Arbitration, vol. 37, no. 4, 2020, pp. 407-448.

[1057] أحمد التويس، «إلكترونية اتفاقية التحكيم: رؤية تتبعية لنص المادة 3 من القانون 95.17 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية من الصياغة إلى النشر»، ضمن: التحكيم والوساطة الاتفاقية في ضوء مستجدات القانون رقم 95.17، منشورات مجلة القضاء المدني، سلسلة دراسات وأبحاث، العدد 39، 2024.

[1058] ريم اشمارخ، «التحكيم الإلكتروني على ضوء مقتضيات القانون 95.17 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية»، مجلة القانون والأعمال الدولية، الإصدار 63، أبريل 2026. وفي الفقه العربي المقارن: حسام الدين فتحي ناصف، التحكيم الإلكتروني في منازعات التجارة الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005؛ عصام عبد الفتاح مطر، التحكيم الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2009.

ISSN:2509-0291

المطلب الأول: الاتفاق الإلكتروني من شرط الكتابة إلى منطق التعادل الوظيفي

أولا: إلكترونية الكتابة والإحالة على منظومة الثقة الرقمية

اشترطت المادة 3 من القانون 95.17 إبرام اتفاق التحكيم كتابة، لكنها وسعت مفهوم الكتابة حين اعتبرت الاتفاق مبرما كتابة إذا ورد «بموجب رسالة إلكترونية معدة وفقا للنصوص القانونية الجاري بها العمل»[1059]، وأعادت المادة 89 الصيغة ذاتها بالنسبة لاتفاق الوساطة[1060]. وهذا التطابق يكشف وحدة في التصور التشريعي: الكتابة الإلكترونية مكافئة للكتابة الورقية متى استوفت شروط النصوص المحال عليها، وهو جوهر مبدأ «التعادل الوظيفي» الذي كرسته الأونسيترال في الخيار الأول من المادة 7 من القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي بصيغته المعدلة سنة 2006، وفي توصيتها لسنة 2006 بتفسير المادة الثانية (2) من اتفاقية نيويورك تفسيرا غير حصري[1061].

غير أن عبارة «النصوص القانونية الجاري بها العمل» إحالة مفتوحة تقود أولا إلى الفصل 417-1 من قانون الالتزامات والعقود، المضاف بموجب القانون رقم 53.05، الذي يمنح الوثيقة المحررة على دعامة إلكترونية قوة الإثبات نفسها للوثيقة الورقية، شريطة إمكان التعرف على مصدرها وإعدادها وحفظها في ظروف تضمن تماميتها[1062]، ثم إلى القانون رقم 43.20 الذي نسخ مقتضيات التوقيع الإلكتروني الواردة في القانون 53.05 وأحل محلها نظاما متدرجا يميز بين التوقيع البسيط والمتقدم والمؤهل، ونظم إلى جانبه الختم الإلكتروني والختم الزمني وخدمات الإرسال الإلكتروني المضمون[1063]. وهو بناء يقترب في فلسفته من النظام الأوروبي لخدمات الثقة، الذي يمنح التوقيع الإلكتروني المؤهل الأثر القانوني نفسه للتوقيع الخطي[1064].

والقانون 95.17 لم يحدد مستوى التوقيع المطلوب في الاتفاق، وهو سكوت نرى أنه يحمل على التمييز بين صحة الاتفاق وقوته الثبوتية: فكل توقيع يسمح بنسبة الإرادة إلى صاحبها يكفي لقيام الاتفاق، لكن مستوى التوقيع يحدد عبء الإثبات عند الإنكار[1065]. فالتوقيع المؤهل يقلب عبء الإثبات على من ينكره، بينما يترك التوقيع البسيط للطرف المتمسك به مهمة إثبات نسبته وتمامية الوثيقة. لذلك يحسن بالمقاولات، في العقود ذات القيمة المرتفعة وفي الاتفاقات التي تبرمها المقاولات والمؤسسات العمومية في إطار المادة 17، اعتماد التوقيع المتقدم أو المؤهل استباقا لأي منازعة في وجود الاتفاق.

ثانيا: صور الاتفاق الإلكتروني في معاملات المقاولة وحدود الاعتراف الدولي به

يثير الواقع العملي للمعاملات بين المقاولات صورا أدق من الرسالة الإلكترونية المتبادلة، أبرزها شرط التحكيم الوارد في شروط عامة متاحة برابط تشعبي على منصة رقمية، أو المقبول بالنقر على خانة الموافقة. فالمادة 7 توجب، تحت طائلة البطلان، تضمين الشرط كتابة في الاتفاق الأصلي «أو في وثيقة تحيل إليه بشكل لا لبس فيه»، وتعتبر الفقرة الأخيرة من المادة 3 الإحالة الصريحة إلى وثيقة تتضمن شرطا تحكيميا في حكم الاتفاق المكتوب إذا كانت واضحة في اعتباره جزءا من العقد. ويستفاد من ذلك أن صحة

[1059] الفقرة الثانية من المادة 3 من القانون 95.17.

[1060] الفقرة الثانية من المادة 89 من القانون 95.17.

[1061] UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration (1985), with amendments as adopted in 2006, art. 7 (Option I), para. 4; UNCITRAL, Recommendation regarding the interpretation of article II, paragraph 2, and article VII, paragraph 1, of the New York Convention, 2006. See also: Gary B. Born, International Commercial Arbitration, 3rd ed., Kluwer Law International, 2021, ch. 5.

[1062] الظهير الشريف رقم 1.07.129 الصادر في 30 نوفمبر 2007 بتنفيذ القانون رقم 53.05 المتعلق بالتبادل الإلكتروني للمعطيات القانونية، الجريدة الرسمية عدد 5584 بتاريخ 6 دجنبر 2007.

[1063] الظهير الشريف رقم 1.20.100 الصادر في 31 دجنبر 2020 بتنفيذ القانون رقم 43.20 المتعلق بخدمات الثقة بشأن المعاملات الإلكترونية، الجريدة الرسمية عدد 6951 بتاريخ 11 يناير 2021، ص 271؛ وانظر: أشرف الإدريسي، «التوقيع الإلكتروني في ضوء القانون 43.20 المتعلق بخدمات الثقة بشأن المعاملات الإلكترونية»، مجلة مغرب القانون (إلكترونية).

[1064] Regulation (EU) No 910/2014 of 23 July 2014 on electronic identification and trust services for electronic transactions in the internal market (eIDAS), art. 25(2), as amended by Regulation (EU) 2024/1183 of 11 April 2024 establishing the European Digital Identity Framework.

[1065] في القيمة الثبوتية للمحررات والسجلات الإلكترونية للمقاولة وشروط الاعتداد بها أمام القضاء، انظر: منى كامل تركي ومصطفى الفوركي، «حجية الدفاتر التجارية الإلكترونية في الإثبات أمام القضاء: دراسة تحليلية مقارنة»، مجلة القانون والأعمال الدولية، أبريل 2025.، DOI: 10.63585/FXFG2037

الشرط الإلكتروني بالإحالة رهينة بوضوح الرابط، وإتاحة الوثيقة المحال إليها بصفة مستمرة، وقابليتها للحفظ والاسترجاع[1066].

ومما يعزز البعد الرقمي للاتفاق أن المادة 5 جعلت العنوان الإلكتروني لكل طرف من البيانات الواجب تضمينها في عقد التحكيم[1067]، وهو ما يؤسس، في نظرنا، لقرينة قبول هذا العنوان قناة للتواصل والتبليغ.

وفي القضاء المقارن القريب، اعتبرت محكمة النقض بأبوظبي سنة 2025 أن اتفاق التحكيم المبرم بواسطة رسالة إلكترونية يستوفي شرط الكتابة[1068]، وهو توجه ينسجم مع صياغة المادة 3 من القانون المغربي، ويمكن أن يستأنس به القضاء الوطني في غياب اجتهاد منشور حول المسألة.

ويبقى البعد الدولي محكا حقيقيا لهذا التصور؛ فالمغرب منضم إلى اتفاقية نيويورك منذ 1959 مع تحفظ المعاملة بالمثل[1069]، ومادتها الثانية تتطلب «اتفاقا مكتوبا»، مما قد يعرض الاتفاق الإلكتروني المبرم في المغرب لقراءة شكلية أمام قاض أجنبي. ولهذا تظل توصية الأونسيترال لسنة 2006 حجة تفسيرية ضرورية، وقد تعززت بالتوصية الجديدة لسنة 2026 المتعلقة بالأحكام الإلكترونية، التي سنعود إليها في المبحث الثاني.

ثالثا: نطاق التحكيم والوساطة الإلكترونيين في منازعات المقاولة

لا تغير الوسيلة الإلكترونية شيئا في قواعد القابلية للتحكيم، فهي تظل محكومة بالمواد 14 إلى 17 من القانون 95.17. فالمادة 14 تجيز لكل شخص ذاتي أو اعتباري كامل الأهلية إبرام اتفاق التحكيم في الحقوق التي يملك حق التصرف فيها، مع التقيد بالفصل 62 من قانون الالتزامات والعقود المتعلق بمشروعية السبب، والمادة 15 تستبعد النزاعات المتعلقة بحالة الأشخاص وأهليتهم والحقوق الشخصية الخارجة عن دائرة التعامل[1070]. ويقع في صميم هذا النطاق معظم منازعات المقاولة: عقود التوريد والتوزيع، وعقود الخدمات المعلوماتية والاستضافة، والعقود المبرمة عبر المنصات بين المهنيين، ومنازعات الشركاء وتنفيذ الصفقات.

أما المقاولات العمومية والأشخاص المعنوية العامة، فقد خصها المشرع بأحكام دقيقة: فالمادة 16 تستبعد التصرفات الأحادية للدولة والجماعات الترابية والهيئات المتمتعة بامتيازات السلطة العامة، لكنها تجيز التحكيم في النزاعات المالية الناتجة عنها ما عدا المتعلقة بتطبيق قانون جبائي، وفي النزاعات المتعلقة بالعقود التي تبرمها الدولة والجماعات الترابية مع التقيد بقواعد المراقبة، دون أن يؤثر الإخلال بهذه القواعد في صحة الاتفاق، بينما تجيز المادة 17 للمقاولات العمومية الخاضعة لقانون الشركات التجارية وللمؤسسات العمومية إبرام اتفاقات التحكيم[1071]. وقد نبه الفقه إلى ملاحظتين دقيقتين في صياغة المادة 16 تهمان المقاولة مباشرة: الأولى أن الفقرة الثانية لم تجز في النزاعات المالية الناتجة عن التصرفات الأحادية إلا «عقد التحكيم» الذي يبرم بعد نشوء النزاع، دون شرط التحكيم المدرج مسبقا في العقد؛ والثانية أن الاستثناء الجبائي لا يرتبط بمصدر النزاع بل بموضوعه، مما يقتضي التمييز بين «تحكيم الضريبة ذاتها»، الممنوع بموجب المادة 16 والمادة 244 من المدونة العامة للضرائب والمادة 164 من القانون رقم 47.06 المتعلق بجبايات الجماعات الترابية، و«تحكيم الأثر المالي للضريبة» في العلاقات التعاقدية، كتوزيع العبء الضريبي بين المتعاقدين أو آثار تغير التشريع الجبائي على التوازن المالي للعقد، وهو مجال قابل للتحكيم ما دام لا يطلب من المحكم

[1066] ريان هاشم حمدون، «اتفاق التحكيم الإلكتروني»، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، جامعة كركوك، المجلد 8، العدد 30، 2019، ص 42-73؛ آلاء يعقوب النعيمي، «الإطار القانوني لاتفاق التحكيم الإلكتروني»، مجلة جامعة الشارقة للعلوم الشرعية والقانونية، المجلد 6، العدد 2، 2009.

[1067] الفقرة الثانية من المادة 5 من القانون 95.17.

[1068] Khushboo Shahdadpuri & Gayane Gulyan, «Enforcing E-Awards in GCC and MENA», Al Tamimi & Company, Eyes on 2026, 29 April 2026 (citing Abu Dhabi Court of Cassation, Appeals Nos. 839 and 885 of 2025).

[1069] اتفاقية نيويورك لسنة 1958؛ انضم إليها المغرب في 1959/02/12 ودخلت حيز النفاذ بالنسبة إليه في 1959/06/07، مع تحفظ قصر تطبيقها على الأحكام الصادرة في دولة متعاقدة (جدول حالة الاتفاقية، موقع الأونسيترال).

[1070] المادتان 14 و15 من القانون 95.17.

[1071] المادتان 16 و17 من القانون 95.17.

تقرير ضريبة أو إلغاؤها أو تعديلها[1072]. ويترتب على ذلك، في البيئة الإلكترونية، أن عقد التحكيم اللاحق للنزاع مع شخص عام يمكن أن يبرم برسالة إلكترونية وفق المادة 3، لكن يتعين أن يحدد موضوع النزاع تحت طائلة البطلان وفق المادة 5. ويكتسي التوقيع الإلكتروني المؤهل أهمية خاصة في هذه الفئة، لأن صفة الموقع وسلطته في الالتزام باسم الشخص العام تكون في الغالب محل منازعة. وفي الوساطة، يتحدد النطاق بالحقوق التي يملك الأطراف حرية التصرف فيها، مع مراعاة الشروط والحدود المقررة لصحة الصلح في الفصول من 1099 إلى 1104 من قانون الالتزامات والعقود[1073].

المطلب الثاني: الإجراءات الإلكترونية بين مرونة النص وحدود الضمانات

أولا: التبادل الإلكتروني للمذكرات و إثبات التبليغ

أجازت المادة 35 تقديم مقال التحكيم «مكتوبا أو بطريقة إلكترونية» وتبليغه للأطراف الأخرى «بجميع الوسائل المتاحة»، وخولت المادة 36 المطلوب في التحكيم الجواب بمذكرة «موجهة بطريقة إلكترونية»، بينما تفرض المادة 38 تبليغ كل ما يقدم إلى الهيئة إلى الطرف الآخر[1074]، مع حرية الهيئة في تحديد الإجراءات دون التقيد بقواعد المحاكم، واحترام حقوق الدفاع في جميع الأحوال[1075]. وهذا الاختيار يتماشى مع اتجاه الأنظمة المؤسسية الحديثة، التي جعلت التواصل الإلكتروني هو الأصل؛ فنظام غرفة التجارة الدولية لسنة 2021 عوض اشتراط الإيداع الورقي بقرينة الإرسال الإلكتروني[1076]، ونظام محكمة لندن للتحكيم الدولي لسنة 2020 جعل كل المراسلات المتعلقة بالتحكيم إلكترونية[1077]. بل إن الأدبيات المتخصصة تجاوزت سؤال المشروعية إلى سؤال تصميم البيئة الرقمية للتحكيم وفق معايير البساطة ووضوح المراحل وآنية التواصل[1078].

غير أن مسألة إثبات التبليغ تظل أخطر ثغرات هذا الإطار؛ فعبارة «جميع الوسائل المتاحة» الواردة في المادتين 35 و52 تمنح مرونة واسعة، لكن المادة 62 ترتب البطلان إذا تعذر على أحد الأطراف تقديم دفاعه بسبب عدم تبليغه تبليغا صحيحا. فالمرونة في الوسيلة تقابلها صرامة في الأثر، وهو ما يجعل خدمات الإرسال الإلكتروني المضمون التي أدرجها القانون 43.20 ضمن خدمات الثقة[1079] الأداة الأنسب لإثبات الإرسال والتوصل وتاريخهما، خاصة إذا اقترنت بالعنوان الإلكتروني المحدد في عقد التحكيم وفق المادة 5. ويزداد هذا الحل وجاهة بعد أن وسع القانون 58.25 وسائل التبليغ في القضاء الرسمي، بما في ذلك الاستعانة بقاعدة معطيات البطاقة الوطنية للتعريف الإلكترونية لتحديد العنوان الجديد للمعني بالتبليغ[1080]، إذ يصعب تبرير أن تبقى العدالة البديلة، المفترض فيها السبق التقني، دون معيار واضح لإثبات التبليغ الإلكتروني.

ثانيا: الجلسة التحكيمية عن بعد بين ضيق النص وسعة المقارنة

أما الجلسة عن بعد، وهي أهم ما يميز التحكيم الإلكتروني، فقد اكتفى المشرع بشأنها بنص ضيق، إذ قضت المادة 33 بأنه «في حال تعذر حضور كافة المحكمين يمكن للهيئة التحكيمية، عند الاقتضاء، وبعد موافقة الأطراف، أن تعقد اجتماعا عن بعد اعتمادا

[1072] مصطفى الفوركي، «هل آن أوان التحكيم الضريبي في المغرب؟ من منطق الحظر إلى إمكان بناء عدالة جبائية بديلة: دراسة تحليلية في القانون المغربي على ضوء مستجدات 2026»، مجلة القانون والأعمال الدولية، المجلد 11، العدد 05، الإصدار 66، أكتوبر 2026، ص 1407-1427، DOI: 10.63585/VLQV1532 ، ولا سيما المبحث الأول؛ وانظر للمؤلف نفسه: «التأصيل النظري للتحكيم في النزاع الضريبي»، مجلة القانون والأعمال الدولية، 6 دجنبر 2018.

[1073] المادة 87 من القانون 95.17.

[1074] المواد 35 و36 و38 من القانون 95.17.

[1075] الفقرة الأولى من المادة 33 والفقرة الأخيرة من المادة 10 من القانون 95.17.

[1076] International Chamber of Commerce, Arbitration Rules, in force as from 1 January 2021, arts. 3(1) and 26(1).

[1077] London Court of International Arbitration (LCIA), Arbitration Rules, in force as from 1 October 2020, arts. 4, 19.2 and 26.2.

[1078] G.A. Vreeswijk & A.R. Lodder, «GearBi: Towards an Online Arbitration Environment Based on the Design Principles Simplicity, Awareness, Orientation, and Timeliness», Artificial Intelligence and Law, vol. 13, no. 2, 2005, pp. 297-321.

[1079] القانون رقم 43.20، م.س، الباب التمهيدي المحدد لخدمات الثقة.

[1080] Le360, «Procédure civile: la notification électronique entre officiellement en vigueur», 10 août 2026 (revue de presse).

على تقنيات الاتصال الحديثة»[1081]. ويحمل هذا النص ثلاثة قيود: فهو مشروط بتعذر حضور المحكمين، وينصب على «اجتماع» الهيئة لا على جلسة المرافعة والاستماع إلى الأطراف والشهود، ومعلق على موافقة الأطراف. وقد يقود مفهوم المخالفة إلى القول بعدم جواز عقد جلسة مرافعة عن بعد رغم اعتراض أحد الأطراف، مع ما يترتب على ذلك من خطر الطعن بالبطلان لتعذر تقديم الدفاع أو لعدم التقيد بالإجراءات المتفق عليها[1082].

ويختلف هذا التوجه عن الاتجاه المقارن الغالب؛ فنظام غرفة التجارة الدولية لسنة 2021 خول الهيئة، بعد استشارة الأطراف وفي ضوء ظروف القضية، تقرير عقد الجلسات حضوريا أو عن بعد بالمحاضرة المرئية أو الهاتف[1083]، ونص نظام محكمة لندن لسنة 2020 على إمكان عقد الجلسة بالمؤتمر الهاتفي أو المرئي أو بأي تقنية اتصال أخرى[1084]، كما أقرت قواعد نقابة المحامين الدولية بشأن تلقي الأدلة لسنة 2020 سلطة الهيئة في تقرير جلسة الإثبات عن بعد، مع وضع بروتوكول يعالج الولوج التقني، والاختبار المسبق، ومراعاة فوارق التوقيت، وطريقة عرض الوثائق، وضمانات نزاهة الشهود[1085]. وعلى المستوى التشريعي، عدل المشرع الإماراتي سنة 2023 المادة 28 من قانون التحكيم ليجيز صراحة إجراء كل مراحل التحكيم بوسائل الاتصال الحديثة، مع إلزام مؤسسة التحكيم بتوفير التقنية اللازمة للأطراف[1086].

وفي الاجتهاد القضائي المقارن، أكدت المحكمة العليا النمساوية سنة 2020 سلطة الهيئة في عقد جلسة عن بعد رغم اعتراض أحد الطرفين[1087]. وانتهى الفقه إلى أن العبرة بتمكين كل طرف من فرصة متكافئة لعرض دعواه لا بالحضور المادي في حد ذاته[1088]، وأنه لا يوجد حق مطلق في جلسة حضورية لا في القواعد المؤسسية ولا في أغلب التشريعات الوطنية، وإن ظلت النزاعات المعقدة ومتعددة الشهود أميل إلى الصيغ الحضورية أو المختلطة[1089]. كما نبه الفقه إلى أن البيئة الرقمية تغير طبيعة المرافعة ذاتها، وأن كلفة التقنية قد تخل بمبدأ تكافؤ الأسلحة إذا لم تنظم بقواعد سلوك واضحة[1090].

والمفارقة أن القضاء الرسمي المغربي صار، بموجب المادة 90 من القانون 58.25، يتوفر على إطار صريح للجلسات عن بعد يحدد شروطها الجوهرية الضامنة لحقوق الدفاع وعلنية الجلسات ويحيل على نص تنظيمي في كيفيات سيرها[1091]، في حين بقي التحكيم، المفترض فيه المرونة، أسير نص أضيق. وإلى حين التدخل التشريعي، نقترح أن تستند الهيئة إلى سلطتها العامة في المادة 33 لإصدار أمر إجرائي مسبق، يستلهم بروتوكول قواعد نقابة المحامين الدولية، ويحدد التحقق من الهوية، وتكافؤ الولوج التقني، وضمانات سلامة شهادة الشهود، وتدوين وقائع الجلسة في محضر وفق المادة 39، وحماية السرية المفروضة بالمادة 31[1092]، مع الحصول على موافقة الأطراف المكتوبة على هذا الأمر كلما أمكن، تحصينا للحكم من الطعن. ويلتقي هذا المقترح مع ما انتهت إليه دراسة حديثة

[1081] الفقرة الثالثة من المادة 33 من القانون 95.17.

[1082] المادة 62 من القانون 95.17.

[1083] نظام غرفة التجارة الدولية لسنة 2021، م.س، المادة 26(1).

[1084] نظام محكمة لندن للتحكيم الدولي لسنة 2020، م.س، المادة 19.2.

[1085] International Bar Association, IBA Rules on the Taking of Evidence in International Arbitration, adopted 17 December 2020, art. 8.2.

[1086] القانون الاتحادي رقم 6 لسنة 2018 بشأن التحكيم، كما عدل بالقانون الاتحادي رقم 15 لسنة 2023، المادة 28؛ وانظر عرضا لهذا التعديل: Hogan Lovells, «Strengthening the UAE's Position as an International Hub for Arbitration: Recent Amendments to Federal Arbitration Law», online publication.

[1087] Maxi Scherer & Franz Schwarz, «In a First Worldwide: Austrian Supreme Court Confirms Arbitral Tribunal's Power to Hold Remote Hearings Over One Party's Objection and Rejects Due Process Concerns», Kluwer Arbitration Blog, 24 October 2020.

[1088] Scherer, «Remote Hearings in International Arbitration», op. cit.

[1089] Lei Chen, «Will Virtual Hearings Remain in Post-pandemic International Arbitration?», International Journal for the Semiotics of Law, vol. 37, no. 3, 2024, pp. 829-849.

[1090] Juan Pablo Gómez-Moreno, «Advocacy for Online Proceedings: Features of the Digital World and Their Role in How Communication is Shaped in Remote International Arbitration», International Journal for the Semiotics of Law, vol. 37, no. 3, 2024, pp. 865-885.

[1091] المادة 90 من القانون رقم 58.25، كما عدلت تطبيقا لقرار المحكمة الدستورية رقم 25/255، م.س.

[1092] المادتان 31 و39 من القانون 95.17؛ وانظر في الأمن المعلوماتي: ICCA, NYC Bar & CPR, Protocol on Cybersecurity in International Arbitration, 2022 edition.

حول التحكيم الضريبي، دعت إلى أن ينسجم أي نظام تحكيمي متخصص مستقبلي مع سياسة الرقمنة التي عززها القانون 58.25، باعتماد منصة إلكترونية لتبادل المذكرات والوثائق، وجلسات عن بعد عند الحاجة، ومواعيد رقمية واضحة، مع حماية المعطيات الجبائية[1093]، وهو ما يؤكد أن رقمنة التحكيم لم تعد ترفا تقنيا بل شرطا لانسجام المنظومة.

ثالثا: الوساطة الإلكترونية ورهانات الذكاء الاصطناعي

لم يشر المشرع صراحة إلى إجراء الوساطة عبر الخط، لكنه استعمل عبارة «بكل الوسائل المتاحة» في إخبار الطرف الآخر والوسيط بتطبيق شرط الوساطة، وفي إخبار الوسيط الأطراف بقبول مهمته، وخوله الاستماع إلى الأطراف وتقريب وجهات نظرهم دون قيد شكلي[1094]، وهو ما يكفي لتأسيس مشروعية الوساطة الإلكترونية[1095]. بيد أن سرية أعمال الوساطة وكتمان السر المهني المفروض على الوسيط[1096] يكتسيان في البيئة الرقمية بعدا جديدا، إذ يصبح الوسيط ومؤسسة الوساطة معالجين لمعطيات ذات طابع شخصي، خاضعين لالتزامات القانون رقم 09.08 ولرقابة اللجنة الوطنية لمراقبة حماية المعطيات ذات الطابع الشخصي[1097].

ويزداد هذا البعد حدة مع إدماج أدوات الذكاء الاصطناعي في التفاوض والوساطة والتحكيم[1098]، إذ تكشف الدراسات التجريبية أن ثقة المتقاضين في القرار الآلي تظل أدنى من ثقتهم في القرار البشري، خاصة في النزاعات ذات الحمولة العاطفية[1099]. وقد استجابت المرجعيات المهنية لهذا التحول بقواعد مرنة؛ فإرشادات مركز وادي السيليكون للتحكيم والوساطة لسنة 2024 تمنع المحكم من تفويض أي جزء من مهمته أو من سلطة القرار إلى نظام ذكاء اصطناعي، وتلزمه بعدم الاعتماد على مخرجات خارج الملف دون إطلاع الأطراف عليها[1100]، وأكدت إرشادات معهد المحكمين المعتمدين لسنة 2025 أن المحكم يتحمل المسؤولية عن جميع جوانب الحكم أيا كان دور الذكاء الاصطناعي في إعداده[1101]، بعدما أرسى الميثاق الأوروبي لأخلاقيات استعمال الذكاء الاصطناعي في الأنظمة القضائية مبادئ احترام الحقوق الأساسية والشفافية وبقاء المستعمل متحكما في القرار[1102].

أما على المستوى التشريعي، فإن قانون الذكاء الاصطناعي الأوروبي أدرج ضمن الأنظمة عالية المخاطر الأنظمة المعدة لمساعدة السلطات القضائية أو المستعملة على نحو مماثل في الطرق البديلة لتسوية النزاعات[1103]. وقد اعتبر مشروع الإرشادات الذي نشرته المفوضية الأوروبية في 19 ماي 2026 أن التحكيم يدخل عادة في هذا النطاق لأن أحكامه منتجة لآثار قانونية قابلة للتنفيذ، خلافا للوساطة والتوفيق اللذين لا ينتجان مبدئيا مثل هذه الآثار، مع تأجيل سريان الالتزامات المتعلقة بالأنظمة عالية المخاطر المستقلة إلى 2 دجنبر 2027[1104]. وأثار هذا التوجه نقاشا فقهيا حول مدى ملاءمة إخضاع التحكيم التجاري لقواعد صممت للعدالة

[1093] مصطفى الفوركي، م.س، ص.1424.

[1094] المواد 92 و97 و98 من القانون 95.17.

[1095] محمد قبلي، «الوساطة الاتفاقية: دراسة تحليلية في ضوء مستجدات القانون رقم 95.17»، ضمن: التحكيم والوساطة الاتفاقية في ضوء مستجدات القانون رقم 95.17، م.س.

[1096] المادتان 95 و96 من القانون 95.17.

[1097] الظهير الشريف رقم 1.09.15 الصادر في 18 فبراير 2009 بتنفيذ القانون رقم 09.08 المتعلق بحماية الأشخاص الذاتيين تجاه معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، الجريدة الرسمية عدد 5711 بتاريخ 23 فبراير 2009.

[1098] Davide Carneiro, Paulo Novais, Francisco Andrade, John Zeleznikow & José Neves, «Online Dispute Resolution: An Artificial Intelligence Perspective», Artificial Intelligence Review, vol. 41, no. 2, 2014, pp. 211-240.

[1099] Gizem Yalcin et al., «Perceptions of Justice by Algorithms», Artificial Intelligence and Law, vol. 31, no. 2, 2023, pp. 269-292.

[1100] Silicon Valley Arbitration & Mediation Center (SVAMC), Guidelines on the Use of Artificial Intelligence in Arbitration, 1st ed., 30 April 2024, Guidelines 6 and 7.

[1101] Chartered Institute of Arbitrators (CIArb), Guideline on the Use of AI in Arbitration, 2025, para. 8.4.

[1102] CEPEJ, European Ethical Charter on the Use of Artificial Intelligence in Judicial Systems and their Environment, Council of Europe, adopted 3-4 December 2018.

[1103] قانون الذكاء الاصطناعي الأوروبي، م.س، الملحق الثالث، النقطة 8(أ).

[1104] Maxi Scherer, «We Still Need to Talk About the EU AI Act – and Before 23 July Now the Draft High-Risk Guidelines Are Here», Kluwer Arbitration Blog, 2 July 2026.

الرسمية، واقترح جانب من الفقه استثناءه كليا أو جزئيا[1105]، كما طالبت ست عشرة مؤسسة تحكيم دولية، في رسالة مشتركة بتاريخ 23 يوليوز 2026، بأن ينصب التصنيف على الأنظمة المستعملة من قبل الهيئة التحكيمية في وظيفتها القضائية لا على مؤسسات التحكيم التي تكتفي بإدارة المسطرة[1106].

ويهم هذا النقاش المقاولة المغربية من زاويتين: فهي معنية به مباشرة كلما كان التحكيم أو الوساطة مرتبطا بالسوق الأوروبية، وهي معنية به بشكل غير مباشر لأن القانون 95.17 لا يتضمن أي قاعدة بشأن استعمال الذكاء الاصطناعي. وفي غياب نص، نرى أن مبدأ الطابع الشخصي لمهمة المحكم المستفاد من المادة 11، التي لا تجيز إسناد مهمة الفصل في النزاع إلا لشخص ذاتي، كاف لمنع أي تفويض للقرار إلى نظام آلي، دون أن يمنع الاستعانة به في المهام المساعدة شريطة الإفصاح للأطراف.

المبحث الثاني: مخرجات التحكيم والوساطة الإلكترونيين بين الحجية وقابلية التنفيذ

لا تكتمل فعالية العدالة البديلة الإلكترونية إلا بقدرة مخرجاتها على النفاذ، سواء تعلق الأمر بالحكم التحكيمي (المطلب الأول) أو بوثيقة الصلح الناتجة عن الوساطة (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الحكم التحكيمي الإلكتروني من صحة الشكل إلى عقدة «الأصل»

أولا: الصحة الشكلية للحكم الإلكتروني

حسمت المادة 51 مشروعية الحكم الإلكتروني حين أوجبت صدوره «كتابة في دعامة ورقية أو إلكترونية»، وأضافت إلى بياناته الإلزامية العناوين الإلكترونية للمحكمين، بينما أوجبت المادة 50 توقيع كل محكم أو الإشارة إلى رفضه أو تعذره مع بيان السبب، ورتبت المادة 62 البطلان على عدم احترام المواد 50 و51 و52[1107]. ولما كان الجزاء هو البطلان، فإن القراءة الحذرة تقتضي أن يستوفي التوقيع الإلكتروني للمحكمين شروط النسبة والتمامية المطلوبة في الفصل 417-1، بما يرجح اعتماد التوقيع المتقدم على الأقل وفق تصنيف القانون 43.20.

ويتجه القانون المقارن إلى الاعتراف الصريح بالتوقيع الإلكتروني للحكم؛ فنظام محكمة لندن لسنة 2020 يجيز توقيع الحكم إلكترونيا ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك[1108]، والتعديل الإماراتي لسنة 2023 أقر صراحة التوقيع الإلكتروني على الأحكام، وجعل نظام المركز السعودي للتحكيم التجاري لسنة 2023 التوقيع الإلكتروني هو الأصل[1109]. ومع ذلك، كشف استطلاع لآراء كبريات مؤسسات التحكيم أن إصدار الأحكام إلكترونيا ظل نادرا، لاعتبارات قانونية وعملية تتصل أساسا بمتطلبات التنفيذ[1110]، وهو ما يقود إلى الإشكال الأعمق.

ثانيا: عقدة «الأصل» في الإيداع والتذييل الداخليين

ينشأ الإشكال الحقيقي بعد صدور الحكم؛ فالفقرة الأخيرة من المادة 55 توجب إيداع «أصل الحكم التحكيمي» مصحوبا بنسخة من اتفاق التحكيم بكتابة ضبط المحكمة المختصة داخل خمسة عشر يوما، والمادة 69 تقضي بأن «توضع الصيغة التنفيذية على أصل الحكم التحكيمي»، والمادة 78 تشترط في التحكيم الدولي الإدلاء بأصل الحكم وباتفاق التحكيم أو بنسخ مصادق عليها[1111]. وهي نصوص تفترض سندا ماديا قابلا للتأشير عليه. فما «أصل» حكم صادر على دعامة إلكترونية؟ وفق منطق التعادل الوظيفي،

[1105] Sara Migliorini & João Ilhão Moreira, «Clashing Frameworks: the EU AI Act and Arbitration», European Journal of Risk Regulation, vol. 17, no. 1, 2026, pp. 140-160, DOI: 10.1017/err.2025.10043.

[1106] Joint Letter of Arbitration Institutions (CAM, CEPANI, DIS, ICC, ICSID, ICDR, LCIA, SCC, Swiss Arbitration Centre, CIArb, VIAC and others) to the European AI Office on the Draft Guidelines on the Classification of High-Risk AI Systems, 23 July 2026.

[1107] المواد 50 و51 و62 من القانون 95.17.

[1108] نظام محكمة لندن للتحكيم الدولي لسنة 2020، م.س، المادة 26.2.

[1109] Shahdadpuri & Gulyan, op. cit.

[1110] K. Ongenae, «Electronic Arbitral Awards: Yea or Nay? A Glimpse Inside the Minds of Arbitral Institutions», Journal of International Arbitration, vol. 40, no. 3, 2023.

[1111] المادة 55 (الفقرة الأخيرة) والمادتان 69 و78 من القانون 95.17.

الأصل هو الملف الإلكتروني الذي يضمن التوقيع تماميته، وكل نسخة ورقية منه مجرد صورة تفقد خاصية التحقق من التوقيع. وقد نبه الفقه المغربي إلى الدور المحوري للكتابة في كل الإجراءات اللاحقة على صدور الحكم، من الإيداع والتذييل إلى الطعن والتصحيح والتفسير[1112].

والملاحظ عمليا أن الاعتراف النصي بالحكم الإلكتروني في المادة 51 لم يمتد بعد إلى مرحلة الإيداع، إذ تشير دراسة مقارنة حديثة إلى أن المحاكم المغربية ما تزال تشترط الإيداع الورقي للحكم التحكيمي[1113]. وهذا الانفصام بين الاعتراف بالشكل الإلكتروني عند الإصدار واشتراط الورق عند الإيداع هو التجسيد الأوضح لمقاربة «الإذن دون التنظيم». والحل لا يكمن في الرجوع إلى الورق، بل في استثمار التحول الرقمي للقضاء الرسمي نفسه؛ فالقانون 58.25 أدمج الوسائل الرقمية في مراحل التقاضي، وأسند تدبير النظام المعلوماتي ومسك قاعدة المعطيات المرتبطة به إلى السلطة القضائية بتنسيق مع السلطة الحكومية المكلفة بالعدل، تطبيقا لقرار المحكمة الدستورية[1114]. وهذا النظام مؤهل لاستقبال الإيداع الإلكتروني للأحكام التحكيمية ووضع الصيغة التنفيذية عليها إلكترونيا، شريطة تعديل المادتين 55 و69، أو على الأقل صدور نص تنظيمي يحدد كيفيات ذلك.

ثالثا: التنفيذ الدولي للحكم الإلكتروني بعد نصوص الأونسيترال لسنة 2026

على الصعيد الدولي، حسمت الأونسيترال جانبا من هذا الإشكال في دورتها التاسعة والخمسين، حين اعتمدت في 6 يوليوز 2026 توصية بتفسير اتفاقية نيويورك على نحو لا يرفض معه الاعتراف بالحكم التحكيمي أو تنفيذه لمجرد صدوره في شكل إلكتروني، وعدلت القانون النموذجي ليشمل تعريف الحكم الحكم الصادر في شكل رسالة بيانات، وليجيز للهيئة إصدار الحكم إلكترونيا ما لم يعترض أحد الأطراف، وليمنع رفض الاعتراف بالحكم أو تنفيذه لمجرد شكله الإلكتروني[1115].

غير أن هذه النصوص تركت صراحة مسائل إمكان الولوج والتوثيق والتمامية للقانون الوطني، ونصحت الهيئات باستشارة الأطراف مسبقا حول متطلبات التوقيع الإلكتروني ومدى الحاجة إلى نسخ مصادق عليها أو موقعة بخط اليد في بلد التنفيذ المحتمل[1116]. وهو ما يعيد الكرة إلى المشرع المغربي: فما لم يحدد شروط صحة الحكم الإلكتروني ومعايير التحقق منه، سيظل المحكوم له مضطرا إلى الاحتياط بنسخة ورقية موقعة. ويضاف إلى ذلك تحد جديد يتعلق بالأحكام المحررة بمساعدة الذكاء الاصطناعي، إذ قد يثار الدفع بحرمان الطرف من فرصة الرد على حجج لم تعرض عليه، أو بمخالفة النظام العام إذا انتفى التقدير البشري الفعلي، في ضوء المادة الخامسة من اتفاقية نيويورك[1117]، وهي الأسباب نفسها التي تقابلها في القانون المغربي حالات البطلان المتعلقة بحقوق الدفاع والنظام العام في المادة 62.

المطلب الثاني: وثيقة الصلح الإلكترونية ورهان تدويل الوساطة التجارية

أولا: القوة التنفيذية لوثيقة الصلح الإلكترونية داخليا

يمنح القانون 95.17 الوساطة الاتفاقية أدوات نجاعة لافتة: مدة لا تتجاوز ثلاثة أشهر قابلة للتمديد بمدة مماثلة في المجموع، ووثيقة صلح يحررها الوسيط ويوقعها مع الأطراف، تكتسي قوة الشيء المقضي به ويمكن تذييلها بالصيغة التنفيذية من رئيس

[1112] عبد الإله المحبوب، التحكيم الداخلي والدولي على ضوء قانون التحكيم المغربي الجديد، دار الآفاق المغربية، الطبعة الأولى، 2023؛ إبراهيم أوخرار، «الحكم التحكيمي وآثاره: دراسة في ضوء مستجدات القانون رقم 95.17»، ضمن: التحكيم والوساطة الاتفاقية في ضوء مستجدات القانون رقم 95.17، م.س.

[1113] Shahdadpuri & Gulyan, op. cit.

[1114] القانون رقم 58.25، م.س؛ قرار المحكمة الدستورية رقم 25/255، م.س.

[1115] UNCITRAL, Recommendation regarding the interpretation of the Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards (New York, 1958) with respect to arbitral awards in electronic form, adopted at its fifty-ninth session, 2026, together with amendments to the UNCITRAL Model Law, arts. 2(g), 31(5) and 35(3), and an additional note to the UNCITRAL Notes on Organizing Arbitral Proceedings.

[1116] التوصية والملاحظة التفسيرية، م.س.

[1117] Muhammad Faisal Hayat & Fazeena Hisham Azhar, «Can AI-Assisted Arbitral Awards Survive Enforcement Under the New York Convention?», Kluwer Arbitration Blog, 10 April 2026.

المحكمة المختصة محليا داخل أجل سبعة أيام[1118]. وهي خصائص تلائم منازعات المقاولة اليومية، كمنازعات التوريد والخدمات الرقمية والتجارة عبر المنصات. ويمكن توقيع وثيقة الصلح إلكترونيا استنادا إلى الفصل 417-1 والقانون 43.20، لكن تذييلها بالصيغة التنفيذية يصطدم بإشكال «الأصل» ذاته الذي سبق بيانه، ويستدعي الحل نفسه: إيداع إلكتروني عبر النظام المعلوماتي للمحاكم.

ثانيا: غياب سند دولي لتنفيذ اتفاقات التسوية

تستفيد الأحكام التحكيمية من اتفاقية نيويورك، بينما تفتقر اتفاقات التسوية الناتجة عن الوساطة إلى أداة مماثلة بالنسبة للمغرب. فاتفاقية الأمم المتحدة بشأن اتفاقات التسوية الدولية المنبثقة من الوساطة (اتفاقية سنغافورة)، النافذة منذ 12 شتنبر 2020، لا يظهر المغرب في جدول حالتها لا موقعا ولا طرفا، في حين صادقت عليها أو انضمت إليها السعودية وقطر والبحرين وعُمان، ووقعتها مصر في يناير 2026[1119]. واللافت أن هذه الاتفاقية تعتد صراحة بالمراسلة الإلكترونية في استيفاء شرطي الكتابة والتوقيع[1120]، فتنسجم تماما مع الوساطة الرقمية. ومن ثم فإن تقييم ملاءمة الانضمام إليها، مع إمكان التحفظ المسموح به في مادتها الثامنة، يشكل امتدادا منطقيا للخيار الذي عبر عنه القانون 95.17.

ثالثا: دروس التجربة الأوروبية: التقنية لا تكفي وحدها

تقدم تجربة المنصة الأوروبية لتسوية النزاعات عبر الخط درسا بليغا؛ فهذه المنصة، المحدثة بموجب لائحة أوروبية سنة 2013، أغلقت في 20 يوليوز 2025 بعد أن ظل عدد القضايا المحالة من خلالها على هيئات التسوية محدودا للغاية[1121]. وكان الفقه قد نبه مبكرا إلى أن منصة مشتركة للشكاوى، مقرونة بهيئات معتمدة، لن تحقق وحدها إمكانات نظام فعال للتسوية خارج القضاء، ما لم تقترن بحوافز للمشاركة والتسوية المبكرة والامتثال الطوعي للنتائج[1122]. فالعدالة البديلة الإلكترونية جزء من استراتيجية أوسع لبناء الثقة في المعاملات الرقمية، وتقييمها بمعزل عن هذه الاستراتيجية يولد توقعات غير واقعية[1123]. والدرس بالنسبة للمغرب أن نجاح التحكيم والوساطة الإلكترونيين لا يتوقف على النص وحده، بل على مؤسسات تحكيم ووساطة مؤهلة تقنيا، ومحكمين ووسطاء متمكنين من الأدوات الرقمية، وقضاء مساعد، ومقاولات تدرج هذه الآليات في عقودها عن وعي. ومن هذه الزاوية، يمكن أن يشكل تحيين الشروط المتعلقة بقائمة المحكمين، المحددة بموجب المرسوم رقم 2.23.1119 تطبيقا للمادة 12[1124]، مدخلا لإدراج الكفاءة الرقمية ضمن معايير الخبرة المطلوبة.

خاتمة

أكد التحليل فرضية «الإذن دون التنظيم»: فالقانون 95.17 أقر مشروعية الوسيلة الإلكترونية في الاتفاق والمسطرة والحكم، لكنه ترك الحلقات الأكثر حساسية دون تنظيم، في وقت تقدمت فيه رقمنة القضاء الرسمي، وتغيرت فيه المعايير الدولية تغيرا ملموسا خلال سنة 2026. ويمكن إجمال النتائج فيما يلي:

[1118] المواد 94 و99 و100 من القانون 95.17.

[1119] United Nations Convention on International Settlement Agreements Resulting from Mediation, New York, 2018، جدول حالة الاتفاقية على موقع الأونسيترال؛ تاريخ الاطلاع: 10 أكتوبر 2026.

[1120] المادة 2 (الفقرة 2) والمادة 4 (الفقرة 2) من اتفاقية سنغافورة، م.س.

[1121] SKW Schwarz, «End of the ODR Platform», 2025، م.س؛ اللائحة الأوروبية رقم 3228/2024.

[1122] Pablo Cortés, «A New Regulatory Framework for Extra-judicial Consumer Redress: Where We Are and How to Move Forward», Legal Studies, vol. 35, no. 1, 2015, pp. 114-141, DOI: 10.1111/lest.12048.

[1123] Colin Rule & Larry Friedberg, «The Appropriate Role of Dispute Resolution in Building Trust Online», Artificial Intelligence and Law, vol. 13, no. 2, 2005, pp. 193-205.

[1124] المرسوم رقم 2.23.1119 الصادر في 14 ماي 2024 بتحديد كيفيات مسك قائمة المحكمين وشروط التسجيل فيها والتشطيب منها، الجريدة الرسمية عدد 7302 بتاريخ 23 ماي 2024.

1. تقوم الكتابة الإلكترونية في اتفاقي التحكيم والوساطة على إحالة مفتوحة لا تكتمل إلا بقراءتها مع الفصل 417-1 من قانون الالتزامات والعقود والقانون 43.20، ويحدد مستوى التوقيع الإلكتروني عبء الإثبات لا صحة الاتفاق.
2. يظل إثبات التبليغ الإلكتروني ثغرة خطيرة بالنظر إلى جزاء البطلان المقرر في المادة 62.
3. تمثل الجلسة عن بعد (المادة 33) و«أصل» الحكم الإلكتروني (المادتان 55 و69) أضعف حلقتين في البناء الحالي، وكلتاهما قد تتحول إلى سبب للطعن أو لتعطيل التنفيذ، خاصة مع استمرار اشتراط الإيداع الورقي عمليا.
4. صار القضاء الرسمي، بعد القانون 58.25، أكثر تنظيما للوسيلة الرقمية من التحكيم، وهي مفارقة تستدعي التصحيح.
5. خففت نصوص الأونسيترال لسنة 2026 عقبة التنفيذ الدولي للأحكام الإلكترونية، لكنها أحالت مسائل التوثيق والتمامية على القانون الوطني.
6. لا يتضمن القانون 95.17 أي قاعدة بشأن الذكاء الاصطناعي، في حين صار الموضوع محل تنظيم أوروبي ملزم وإرشادات مؤسسية متعددة.
7. الوساطة الإلكترونية مشروعة نصا وناجعة إجرائيا، لكنها تفتقد سند تنفيذ دوليا بالنسبة للمغرب.

وتبعا لذلك نقترح التوصيات الآتية:

1. تعديل المادة 33 لتخويل الهيئة التحكيمية، بعد استشارة الأطراف، تقرير عقد جلسات المرافعة عن بعد، مع ضمانات صريحة تتعلق بالتحقق من الهوية وتكافؤ الولوج والتسجيل والسرية، على غرار منطق المادة 90 من القانون 58.25 والمادة 28 من القانون الإماراتي المعدل.
2. تعديل المادتين 55 و69 لإقرار الإيداع الإلكتروني للأحكام التحكيمية ووثائق الصلح، ووضع الصيغة التنفيذية إلكترونيا عبر النظام المعلوماتي للمحاكم.
3. التنصيص على مستوى أدنى للتوقيع الإلكتروني على الحكم التحكيمي (التوقيع المتقدم على الأقل)، واعتماد خدمة الإرسال الإلكتروني المضمون وسيلة مرجعية لإثبات التبليغ.
4. إدراج قاعدة صريحة تمنع تفويض سلطة الفصل في النزاع إلى أنظمة الذكاء الاصطناعي، وتلزم بالإفصاح عن استعمالها في المهام المساعدة، استلهاما للإرشادات المؤسسية الدولية.
5. إلزام مؤسسات التحكيم والوساطة بقواعد مكتوبة لحماية المعطيات الشخصية والأمن المعلوماتي، تحت رقابة اللجنة الوطنية لمراقبة حماية المعطيات ذات الطابع الشخصي.
6. تحيين شروط التسجيل في قائمة المحكمين المحددة بالمرسوم رقم 2.23.1119 لتشمل الكفاءة في الأدوات الرقمية وأمن المعلومات.
7. دراسة الانضمام إلى اتفاقية سنغافورة بشأن الوساطة لاستكمال المنظومة الدولية لتنفيذ مخرجات العدالة البديلة.
8. مواءمة القانون 95.17 مع تعديلات القانون النموذجي لسنة 2026 المتعلقة بالأحكام وإشعارات التحكيم الإلكترونية.
9. توجيه المقاولات إلى صياغة شروط تحكيم ووساطة رقمية دقيقة تحدد العنوان الإلكتروني المعتمد، والمنصة المستعملة، ومستوى التوقيع، وقبول الجلسات عن بعد مسبقا، وقواعد استعمال الذكاء الاصطناعي.

إن رهان العدالة البديلة الرقمية ليس تقنيا في جوهره، بل هو رهان ثقة؛ وبقدر ما يوفر المشرع لهذه الثقة سندا نصيا واضحا، بقدر ما يصبح التحكيم والوساطة الإلكترونيان خيارا طبيعيا للمقاولة المغربية في اقتصاد يتجه بثبات نحو اللامادية[1125].

[1125] Richard Susskind, Online Courts and the Future of Justice, Oxford University Press, 2019.

لائحة المراجع

أولا: النصوص القانونية والقرارات الوطنية

الظهير الشريف رقم 1.07.129 الصادر في 30 نوفمبر 2007 بتنفيذ القانون رقم 53.05 المتعلق بالتبادل الإلكتروني للمعطيات القانونية، الجريدة الرسمية عدد 5584 بتاريخ 6 دجنبر 2007.

الظهير الشريف رقم 1.09.15 الصادر في 18 فبراير 2009 بتنفيذ القانون رقم 09.08 المتعلق بحماية الأشخاص الذاتيين تجاه معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، الجريدة الرسمية عدد 5711 بتاريخ 23 فبراير 2009.

الظهير الشريف رقم 1.20.100 الصادر في 31 دجنبر 2020 بتنفيذ القانون رقم 43.20 المتعلق بخدمات الثقة بشأن المعاملات الإلكترونية، الجريدة الرسمية عدد 6951 بتاريخ 11 يناير 2021، ص.271

الظهير الشريف رقم 1.22.34 الصادر في 24 ماي 2022 بتنفيذ القانون رقم 95.17 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية، الجريدة الرسمية عدد 7099 بتاريخ 13 يونيو 2022، ص.3579

المرسوم رقم 2.23.1119 الصادر في 14 ماي 2024 بتحديد كيفيات مسك قائمة المحكمين وشروط التسجيل فيها والتشطيب منها، الجريدة الرسمية عدد 7302 بتاريخ 23 ماي 2024.

القانون رقم 03.23 القاضي بتغيير وتتميم القانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية، الجريدة الرسمية عدد 7437 بتاريخ 8 شتنبر 2025.

القانون رقم 58.25 المتعلق بالمسطرة المدنية، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.26.07 بتاريخ 11 فبراير 2026، الجريدة الرسمية عدد 7485 بتاريخ 23 فبراير 2026، ص.1220

قرار المحكمة الدستورية رقم 25/255 م.د الصادر بتاريخ 4 غشت 2025 في شأن القانون رقم 02.23 المتعلق بالمسطرة المدنية.

ثانيا: النصوص الأجنبية والدولية والمؤسسية

CEPEJ, European Ethical Charter on the Use of Artificial Intelligence in Judicial Systems and their Environment, Council of Europe, Strasbourg, adopted 3-4 December 2018.

Chartered Institute of Arbitrators (CIArb), Guideline on the Use of AI in Arbitration, London, 2025.

ICCA, NYC Bar & CPR, Protocol on Cybersecurity in International Arbitration, 2022 edition.

International Bar Association, IBA Rules on the Taking of Evidence in International Arbitration, adopted 17 December 2020.

International Chamber of Commerce (ICC), Arbitration Rules, in force as from 1 January 2021.

London Court of International Arbitration (LCIA), Arbitration Rules, in force as from 1 October 2020.

Regulation (EU) 2024/1689 of the European Parliament and of the Council of 13 June 2024 laying down harmonised rules on artificial intelligence (Artificial Intelligence Act).

Regulation (EU) 2024/3228 of the European Parliament and of the Council of 19 December 2024 repealing Regulation (EU) No 524/2013 and amending Regulations (EU) 2017/2394 and (EU) 2018/1724 with regard to the discontinuation of the European ODR Platform.

Regulation (EU) No 910/2014 of the European Parliament and of the Council of 23 July 2014 on electronic identification and trust services for electronic transactions in the internal market (eIDAS), as amended by Regulation (EU) 2024/1183 of 11 April 2024 establishing the European Digital Identity Framework.

Silicon Valley Arbitration & Mediation Center (SVAMC), Guidelines on the Use of Artificial Intelligence in Arbitration, 1st ed., 30 April 2024.

UAE Federal Law No. 6 of 2018 on Arbitration, as amended by Federal Law No. 15 of 2023.

UNCITRAL, Model Law on International Commercial Arbitration (1985), with amendments as adopted in 2006, United Nations, Vienna, 2008.

UNCITRAL, Recommendation regarding the interpretation of article II, paragraph 2, and article VII, paragraph 1, of the Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards, adopted on 7 July 2006.

UNCITRAL, Recommendation regarding the interpretation of the Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards (New York, 1958) with respect to arbitral awards in electronic form, and amendments to the UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration, adopted at the fifty-ninth session of the Commission, 6 July 2026.

United Nations, Convention on International Settlement Agreements Resulting from Mediation (Singapore Convention on Mediation), New York, 2018.

United Nations, Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards, New York, 1958.

ثالثا: المراجع باللغة العربية

إبراهيم أوخرار، «الحكم التحكيمي وآثاره: دراسة في ضوء مستجدات القانون رقم 95.17 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية»، ضمن: التحكيم والوساطة الاتفاقية في ضوء مستجدات القانون رقم 95.17، منشورات مجلة القضاء المدني، سلسلة دراسات وأبحاث، العدد 39، 2024.

أحمد التويس، «إلكترونية اتفاقية التحكيم: رؤية تتبعية لنص المادة 3 من القانون 95.17 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية من الصياغة إلى النشر»، ضمن: التحكيم والوساطة الاتفاقية في ضوء مستجدات القانون رقم 95.17، منشورات مجلة القضاء المدني، سلسلة دراسات وأبحاث، العدد 39، 2024.

أشرف الإدريسي، «التوقيع الإلكتروني في ضوء القانون 43.20 المتعلق بخدمات الثقة بشأن المعاملات الإلكترونية»، مجلة مغرب القانون (إلكترونية)، maroclaw.com.

آلاء يعقوب النعيمي، «الإطار القانوني لاتفاق التحكيم الإلكتروني»، مجلة جامعة الشارقة للعلوم الشرعية والقانونية، المجلد 6، العدد 2، 2009.

حسام الدين فتحي ناصف، التحكيم الإلكتروني في منازعات التجارة الدولية: دراسة في ضوء الاتفاقيات ولوائح هيئات التحكيم الدولية والقوانين المقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005.

ريان هاشم حمدون، «اتفاق التحكيم الإلكتروني»، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، جامعة كركوك، المجلد 8، العدد 30، 2019، ص.73-42

ريم اشمارخ، «التحكيم الإلكتروني على ضوء مقتضيات القانون 95.17 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية»، مجلة القانون والأعمال الدولية، الإصدار 63، أبريل 2026.

عبد الإله المحبوب، التحكيم الداخلي والدولي على ضوء قانون التحكيم المغربي الجديد، دار الآفاق المغربية، الطبعة الأولى، 2023.

عصام عبد الفتاح مطر، التحكيم الإلكتروني: ماهيته وإجراءاته في تسوية منازعات التجارة الإلكترونية والعلامات التجارية وحقوق الملكية الفكرية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2009.

محمد قبلي، «الوساطة الاتفاقية: دراسة تحليلية في ضوء مستجدات القانون رقم 95.17»، ضمن: التحكيم والوساطة الاتفاقية في ضوء مستجدات القانون رقم 95.17، منشورات مجلة القضاء المدني، سلسلة دراسات وأبحاث، العدد 39، 2024.

مصطفى الفوركي، «التأصيل النظري للتحكيم في النزاع الضريبي»، مجلة القانون والأعمال الدولية، 6 دجنبر 2018.

مصطفى الفوركي، «هل آن أوان التحكيم الضريبي في المغرب؟ من منطق الحظر إلى إمكان بناء عدالة جبائية بديلة: دراسة تحليلية في القانون المغربي على ضوء مستجدات 2026»، مجلة القانون والأعمال الدولية، المجلد 11، العدد 05، الإصدار 66، أكتوبر 2026، ص 1407-1427، DOI: 10.63585/VLQV1532.

منى كامل تركي ومصطفى الفوركي، «حجية الدفاتر التجارية الإلكترونية في الإثبات أمام القضاء: دراسة تحليلية مقارنة»، مجلة القانون والأعمال الدولية، 11 أبريل 2025، DOI: 10.63585/FXFG2037.

رابعا: المراجع باللغة الأجنبية

Born, Gary B., International Commercial Arbitration, 3rd ed., Kluwer Law International, Alphen aan den Rijn, 2021.

Carneiro, Davide, Novais, Paulo, Andrade, Francisco, Zeleznikow, John & Neves, José, "Online Dispute Resolution: An Artificial Intelligence Perspective", Artificial Intelligence Review, vol. 41, no. 2, 2014, pp. 211-240, DOI: 10.1007/s10462-011-9305-z.

Chen, Lei, "Will Virtual Hearings Remain in Post-pandemic International Arbitration?", International Journal for the Semiotics of Law, vol. 37, no. 3, 2024, pp. 829-849, DOI: 10.1007/s11196-023-10054-7.

Cortés, Pablo, "A New Regulatory Framework for Extra-judicial Consumer Redress: Where We Are and How to Move Forward", Legal Studies, vol. 35, no. 1, 2015, pp. 114-141, DOI: 10.1111/lest.12048.

Cortés, Pablo & Esteban de la Rosa, Fernando, "Building a Global Redress System for Low-Value Cross-Border Disputes", International and Comparative Law Quarterly, vol. 62, no. 2, 2013, pp. 407-440, DOI: 10.1017/S0020589313000109.

Gómez-Moreno, Juan Pablo, "Advocacy for Online Proceedings: Features of the Digital World and Their Role in How Communication is Shaped in Remote International Arbitration", International Journal for the Semiotics of Law, vol. 37, no. 3, 2024, pp. 865-885, DOI: 10.1007/s11196-023-10041-y.

Hayat, Muhammad Faisal & Azhar, Fazeena Hisham, "Can AI-Assisted Arbitral Awards Survive Enforcement Under the New York Convention?", Kluwer Arbitration Blog, 10 April 2026.

Hogan Lovells, "Strengthening the UAE's Position as an International Hub for Arbitration: Recent Amendments to Federal Arbitration Law", online publication, hoganlovells.com.

Joint Letter of Arbitration Institutions to the European AI Office on the Draft Guidelines on the Classification of High-Risk AI Systems under Article 6 of Regulation (EU) 2024/1689, 23 July 2026.

Katsh, Ethan & Rabinovich-Einy, Orna, Digital Justice: Technology and the Internet of Disputes, Oxford University Press, New York, 2017.

Kaufmann-Kohler, Gabrielle & Schultz, Thomas, Online Dispute Resolution: Challenges for Contemporary Justice, Kluwer Law International, The Hague, 2004.

Le360, "Procédure civile: la notification électronique entre officiellement en vigueur", 10 août 2026.

Migliorini, Sara & Moreira, João Ilhão, "Clashing Frameworks: the EU AI Act and Arbitration", European Journal of Risk Regulation, vol. 17, no. 1, 2026, pp. 140-160, DOI: 10.1017/err.2025.10043.

Ongenae, K., "Electronic Arbitral Awards: Yea or Nay? A Glimpse Inside the Minds of Arbitral Institutions", Journal of International Arbitration, vol. 40, no. 3, 2023.

Rule, Colin & Friedberg, Larry, "The Appropriate Role of Dispute Resolution in Building Trust Online", Artificial Intelligence and Law, vol. 13, no. 2, 2005, pp. 193-205, DOI: 10.1007/s10506-006-9011-3.

Scherer, Maxi, "Remote Hearings in International Arbitration: An Analytical Framework", Journal of International Arbitration, vol. 37, no. 4, 2020, pp. 407-448.

Scherer, Maxi, "We Still Need to Talk About the EU AI Act — and Before 23 July Now the Draft High-Risk Guidelines Are Here", Kluwer Arbitration Blog, 2 July 2026.

Scherer, Maxi & Schwarz, Franz, "In a First Worldwide: Austrian Supreme Court Confirms Arbitral Tribunal's Power to Hold Remote Hearings Over One Party's Objection and Rejects Due Process Concerns", Kluwer Arbitration Blog, 24 October 2020.

Shahdadpuri, Khushboo & Gulyan, Gayane, "Enforcing E-Awards in GCC and MENA", Al Tamimi & Company, Eyes on 2026, 29 April 2026.

SKW Schwarz, "End of the ODR Platform", 2025.

Susskind, Richard, Online Courts and the Future of Justice, Oxford University Press, Oxford, 2019.

Vreeswijk, G.A. & Lodder, A.R., "GearBi: Towards an Online Arbitration Environment Based on the Design Principles Simplicity, Awareness, Orientation, and Timeliness", Artificial Intelligence and Law, vol. 13, no. 2, 2005, pp. 297-321, DOI: 10.1007/s10506-006-9015-z.

Yalcin, Gizem, Themeli, Erlis, Stamhuis, Evert, Philipsen, Stefan et al., "Perceptions of Justice by Algorithms", Artificial Intelligence and Law, vol. 31, no. 2, 2023, pp. 269-292, DOI: 10.1007/s10506-022-09312-z.

المقالات باللغة الفرنسية

ISSN:2509-0291

مجلة القانون والأعمال الدولية
Revue internationale du droit des affaires
www.Droitetentreprise.com

جامعة الحسن الأول سطات
كلية العلوم القانونية و السياسية
مختبر البحث قانون الأعمال

L'accès à la justice face à la digitalisation : entre enjeux contemporains et futur du système judiciaire

Access to justice and digitalization: contemporary challenges and the future of the judicial system

Imane TAIBI

(Doctorante)

Laboratoire Droit, Société et Systèmes Comparés

Faculté des sciences juridiques, économiques et sociales Ain Chock, Université Hassan II de Casablanca

8, Route d'El Jadida B.P 8110, 20000, Casablanca

taibi.imane1111@gmail.com

Karim SEFFAR

(Enseignant-chercheur)

Département de droit privé

Laboratoire Droit, Société et Systèmes Comparés

Faculté des sciences juridiques, économiques et sociales Ain Chock, Université Hassan II de Casablanca

karim.seffar1@gmail.com

Résumé : L'accès à la justice, reconnu comme un droit constitutionnel, mérite toujours d'être rappelé par tous les acteurs concernés. Ce droit connaît actuellement une mutation profonde, stimulée par l'avènement des technologies qui redéfinissent les paramètres du système judiciaire. Cet article vise à explorer les multiples facettes de cette digitalisation, en mettant en lumière tant les opportunités que les risques qu'elle présente pour l'accès à la justice. Des initiatives telles que les laboratoires de cyberjustice démontrent qu'il est possible de concevoir une justice hybride, alliant harmonieusement innovation technologique et dimension humaine. Ainsi, l'intégration judicieuse des *legaltechs* dans les processus judiciaires ouvre la voie à une justice plus accessible et plus efficiente, tout en préservant les garanties essentielles d'équité et d'humanité, qui doivent demeurer au cœur de tout système judiciaire moderne.

Mots-clés : Accès à la justice ; Digitalisation ; Justice hybride ; *Legaltech* ; Intelligence artificielle.

Abstract: *Access to justice, recognized as a constitutional right, still requires reinforcement by all relevant stakeholders. This right is currently undergoing a profound transformation, driven by the advent of technologies that are redefining the parameters of the judicial system. This article aims to explore the multiple facets of this digitalization, highlighting both the opportunities and risks it presents for access to justice. Initiatives such as cyberjustice laboratories demonstrate that it is possible to design a hybrid justice system that harmoniously combines technological innovation with the human element. Thus, the judicious integration of legaltechs into judicial processes paves the way for a more accessible and efficient justice system, while preserving the essential guarantees of fairness and humanity, which must remain at the core of any modern judicial system.*

Keywords: *Access to justice ; Digitalization ; Hybrid justice ; Legaltech ; Artificial intelligence.*

Introduction

L'accès à la justice, pilier essentiel de l'État de droit, est au cœur d'une transformation sans précédent, portée par la révolution digitale. À une époque où les technologies redéfinissent profondément les contours de notre société, l'accès à la justice ne fait pas exception à cette dynamique de changement. Ce phénomène ne se borne pas à une simple modernisation technologique, mais s'inscrit dans une révision fondamentale des modalités par lesquelles les citoyens accèdent aux services juridiques[1126].

L' « accès à la justice » est avant tout la possibilité offerte à chaque individu, ayant un intérêt légitime, d'interpeller les institutions judiciaires pour faire valoir ses droits ou résoudre un différend. Il s'agit de la condition préalable essentielle permettant d'engager une action en justice et de formuler une demande judiciaire[1127]. Le Programme des Nations Unies pour le développement (PNUD) élargit cette notion en la décrivant comme « la capacité des individus à rechercher et à obtenir un recours, que ce soit par des mécanismes formels ou informels, tout en respectant les principes des droits humains ». Selon le PNUD, l'accès à la justice dépasse largement l'idée d'un simple accès aux tribunaux ou d'une assistance juridique. Il s'agit d'assurer des résultats équitables et justes, reflétant des décisions conformes aux principes fondamentaux des droits humains[1128].

Au Maroc, l'accès à la justice trouve une assise juridique solide, inscrite dans la Constitution de 2011[1129]. En clair, l'article 118 garantit à toute personne le droit de défendre ses droits et intérêts devant les juridictions. Ce principe constitutionnel est renforcé par des engagements internationaux, tels que la Déclaration universelle des droits de l'homme[1130], dont l'article 8 prévoit un recours effectif contre les violations des droits fondamentaux. Ces soubassements juridiques, tant nationaux qu'internationaux, imposent au Maroc et à ses institutions de promouvoir une justice accessible, adaptée et respectueuse des droits de chacun. L'objectif est de permettre à tous, indépendamment de leur situation économique ou sociale, de bénéficier d'une justice équitable[1131].

Quant à « la digitalisation », concept polymorphe souvent galvaudé, elle représente bien plus qu'une simple conversion numérique ou une informatisation des processus : elle incarne une véritable révolution sociétale qui redéfinit profondément nos modes d'interaction, de production et d'organisation sociale[1132]. Cette mutation, dont les racines étymologiques remontent au terme latin '*digitus*', évoque à la fois la dimension tactile du doigt[1133] et, en anglais, le terme "*digit*" fait référence aux chiffres. Au-delà de ses aspects purement techniques, la digitalisation s'affirme comme un paradigme transformateur et un vecteur de changements sociaux et économiques qui cristallise les enjeux et défis majeurs de notre époque.

[1126] Olivier MEIER, Pierre VALARCHER, *Innovation publique : Regards croisés sur les transformations juridiques, sociales et sociétales*, EMS Editions, 2021.

[1127] Marie-Anne FRISON-ROCHE, « Le droit d'accès à la justice et au droit », Libertés et droits fondamentaux, 16ème éd., Dalloz, 2009.

[1128] Alan GUTTERMAN, « What is Access to Justice? », 2022, accessible sur : https://ssrn.com/abstract=4050575 ou http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.4050575, consulté le 22/01/2025.

[1129] Le Dahir n° 1-11-91 du 27 chaâbane 1432 (29 juillet 2011).

[1130] Nations Unies, « Déclaration universelle des droits de l'homme », accessible sur : https://www.un.org/fr/universal-declaration-human-rights/index.html, consulté le 23/01/2025.

[1131] Robert LAFORE, « L'accès au droit : de quoi parle-t-on ? », Regards, N° 46, 2014, p. 23.

[1132] Tinhinane TAZAIRT, *Servicisation, digitalisation et performances des PMEs industrielles*, Thèse pour l'obtention du doctorat en Gestion et management, Université Lumière - Lyon II, 2022, p.163.

[1133] Définition du dictionnaire "Le Robert", accessible sur : https://dictionnaire.lerobert.com/, consulté le : 19/01/2025.

Historiquement, le Maroc a entamé sa transition numérique au début des années 2000 avec le lancement du Plan National de Développement des Télécommunications (PNDT) en 2001, conçu pour libéraliser le secteur des télécommunications et renforcer les infrastructures technologiques. Cette dynamique s'est intensifiée en 2009 avec la mise en œuvre de la Stratégie « Maroc Numeric 2013 », qui visait à positionner le pays comme un hub régional des TIC, à moderniser les services publics et à stimuler la compétitivité économique par le numérique. Aujourd'hui, la stratégie « Maroc Digital 2030 » incarne une feuille de route ambitieuse, inscrivant la transformation numérique au cœur du développement national de tous les secteurs du pays. Ces initiatives structurantes ont également permis de poser les jalons de la digitalisation progressive de la justice, un enjeu clé de la mise à niveau des services publics[1134].

Dans cette perspective, le système judiciaire marocain a entrepris une transformation radicale ces dernières années, marquée par des réformes audacieuses et novatrices. Au cœur de cette évolution se trouve la plateforme Mahakim.ma, véritable pierre angulaire de cette digitalisation, qui offre désormais aux citoyens un accès transparent et instantané au suivi de leurs affaires juridiques, aux casiers judiciaires et aux registres de commerce. Dans cette même dynamique, le casier judiciaire électronique représente une révolution. Désormais dématérialisé, il permet un dépôt et un retrait rapides, répondant aux attentes des usagers en termes de simplicité et d'efficacité.

Une autre avancée notable est le paiement électronique des amendes pour les infractions routières[1135]. Ce service facilite la gestion des amendes tout en permettant la consultation des infractions via la carte d'identité nationale. Cela rend le processus plus rapide et accessible. Ces avancées sont enrichies par la création d'un portail référentiel centralisant les informations relatives aux professionnels du droit, facilitant ainsi la mise en relation entre les acteurs juridiques et renforçant la confiance des usagers. Pour couronner ces initiatives, la mise en place d'un centre d'appels spécialisé vient parachever cette transformation digitale en offrant aux citoyens un accompagnement personnalisé dans leurs démarches juridiques, rendant ainsi le système judiciaire plus ouvert et réactif aux besoins de ses usagers[1136].

Bien que les avancées numériques aient permis des progrès notables, elles appellent à une réflexion approfondie sur les implications plus larges de cette digitalisation dans le secteur judiciaire. Ainsi, l'accès à la justice à l'ère de la digitalisation soulève des enjeux fondamentaux, mêlant modernisation et respect des principes essentiels du système judiciaire. Si la transformation numérique promet d'améliorer l'efficacité, la transparence et l'accessibilité des services judiciaires, elle met également en lumière des défis critiques tels que l'inclusion numérique, la protection des données à caractère personnel[1137] et la préservation de la dimension humaine de la justice[1138]. Cet article a pour intérêt d'examiner les moyens de garantir une justice équitable, inclusive et accessible, en s'assurant que l'innovation technologique serve à renforcer, plutôt qu'à affaiblir, les principes fondamentaux de respect et de confiance dans les institutions judiciaires.

[1134] Imane TAIBI, Karim SEFFAR, « Révolution digitale responsable et développement durable au Maroc », International Journal of Research in Economics and Finance, Vol. 1, N° 4, 2024, pp. 101–115.

[1135] Hajar MAHI, « L'essor d'une justice numérique : vers une meilleure accessibilité aux données judiciaires », Revue internationale du droit des affaires, N° 55, 2024 , p. 1139.

[1136] *Ibidem.*

[1137] Julien ROSSI, *Protection des données personnelles et droit à la vie privée : enquête sur la notion controversée de " donnée à caractère personnel"*, Thèse pour l'obtention du grade de docteur en Science politique, Université de Technologie de Compiègne, 2020, p.31.

[1138] Ying LI, Rui YANG, Yikun LU, « A privacy risk identification framework of open government data: A mixed-method study in China », Government Information Quarterly, Volume 41, N° 1, 2024.

Au regard de tout ce qui précède, force est de constater qu'une problématique centrale se pose *: comment la digitalisation peut-elle relever les défis actuels de l'accès à la justice tout en ouvrant la voie à un système judiciaire futur plus inclusif ?* Pour répondre à cette question, notre analyse s'articulera autour de deux axes majeurs. Nous examinerons d'abord comment la digitalisation transforme actuellement l'accès à la justice, en nous concentrant particulièrement sur les enjeux que pose cette révolution numérique. Cette première partie nous permettra de dresser un état des lieux critique des changements en cours **(1.)**. Dans un second temps, nous nous projetterons vers l'avenir pour explorer comment le système judiciaire peut se réinventer à l'ère numérique **(2.)**. Cette approche nous permettra d'avoir une vision évolutive des enjeux, tant actuels que futurs, de la transformation numérique de la justice.

1. L'accès à la justice face aux enjeux du XXIe siècle

Le système judiciaire, dans sa quête de modernisation, fait face à deux enjeux majeurs : l'accès effectif à la justice, entre théorie et pratique **(1.1.)**, et l'*open data* judiciaire, qui doit aller de pair avec l'impératif de la protection des données à caractère personnel **(1.2.)**.

1.1. Les justiciables face à la justice

Dans les démocraties contemporaines, un véritable accès à la justice exige que toutes les personnes aient un droit égal de participer à chaque institution où le droit est débattu, créé, découvert, organisé, administré, interprété et appliqué[1139]. L'accès à la justice, en tant que concept théorique, s'est construit au fil des décennies à travers des réformes successives visant à répondre aux inégalités structurelles dans les systèmes judiciaires[1140]. Dès les années 1960, la première vague de réflexion a introduit le droit des pauvres, en mettant l'accent sur la création de centres d'aide juridique de proximité destinés à fournir des services juridiques accessibles aux personnes à faible revenu. Ce mouvement a permis de donner une voix juridique aux populations marginalisées, tout en se concentrant sur les droits procéduraux en matière pénale et les litiges relatifs aux droits civiques[1141]. Pendant la décennie suivante, les écrits de la deuxième vague se sont penchés sur les dysfonctionnements du système judiciaire, caractérisés par des procédures inefficaces et souvent inadaptées. Face à ces constats, l'introduction de mécanismes alternatifs de résolution des conflits, tels que la médiation et l'arbitrage, a marqué une volonté de contourner les rigidités du système judiciaire suranné[1142].

Dans les années 1980, une troisième vague a porté la réflexion sur la question de l'égalité, en insistant sur la nécessité de garantir des résultats équitables et des procédures inclusives. Cette période a été marquée par l'élaboration de mesures substantielles pour combler les écarts d'accès entre les différents groupes sociaux. À partir des années 1990, les chercheurs ont élargi la notion d'accès à la justice en intégrant des moyens non traditionnels de résoudre les litiges, tout en promouvant une éducation juridique publique permettant aux citoyens de mieux comprendre leurs droits et d'interagir efficacement

[1139] Roderick MACDONALD, « Access to justice in Canada today: Scope, scale and ambitions », dans Julia BASS, Jennifer A LEITCH, « Having a say: 'Access to justice' as democratic participation », Journal of Law and Jurisprudence, Volume 4, N° 1, 2015, p. 78.

[1140] Alan GUTTERMAN, *op,cit.*, accessible sur : https://ssrn.com/abstract=4050575, , consulté le 22/01/2025.

[1141] Balatska OLHA, Lotysh TETIANA, « The right to effective access to justice in the European Union », Visegrad Journal on Human Rights, N° 4, 2024, pp. 12–19.

[1142] Jennifer A LEITCH, *op.cit.*, p. 80.

avec le système juridique. Enfin, la cinquième et plus récente vague a introduit un concept élargi, prenant en compte non seulement les institutions judiciaires officielles, mais aussi les espaces informels où le droit est élaboré et appliqué. Cette évolution a donné lieu à des initiatives telles que les services juridiques d'auto-assistance, incarnant un accès démocratisé à la justice dans un cadre plus large et plus inclusif[1143].

Cependant, si ce principe est garanti en théorie par les systèmes juridiques, la réalité est bien plus nuancée. L'accessibilité à la justice, bien qu'érigée comme une valeur fondamentale, se heurte à des obstacles variés qui, loin d'être purement administratifs, reflètent des inégalités sociales, économiques et technologiques.

L'une des embûches majeures devant l'accès à la justice est, sans conteste, la question financière. Le coût d'une procédure judiciaire demeure un frein important pour de nombreux citoyens[1144]. Les frais de justice, les honoraires d'avocats et les coûts liés aux expertises représentent des sommes souvent exorbitantes. Au Maroc, à titre d'illustration, les honoraires des avocats sont encadrés par la loi n° 28-08 organisant la profession d'avocat[1145], mais leur fixation demeure flexible, basée sur des critères tels que la complexité de l'affaire ou la situation financière du client. Cette variabilité, couplée à la difficulté d'évaluer le temps et les ressources nécessaires à une affaire, crée une incertitude financière qui décourage les justiciables les plus modestes. Ainsi, nombreux sont ceux qui se retrouvent contraints d'abandonner leurs démarches judiciaires, alimentant un sentiment d'exclusion et d'injustice.

À ces barrières financières s'ajoutent des écueils liés à la digitalisation croissante des systèmes judiciaires. Si le numérique offre des opportunités inédites pour simplifier et accélérer les procédures, il introduit également de nouvelles inégalités. L'utilisation des technologies numériques dans la justice tend à marginaliser certaines catégories de la population, notamment les personnes âgées, les citoyens vivant dans des zones rurales mal connectées, ou encore les individus en situation de handicap. Ces groupes, souvent dépourvus des compétences nécessaires ou de l'accès aux outils technologiques adéquats, se retrouvent confrontés à une fracture numérique grandissante. Cette disparité est accentuée par l'absence de solutions alternatives adaptées, telles que des services d'assistance physique ou des interfaces simplifiées, excluant ainsi une partie importante des citoyens du système judiciaire[1146].

En parallèle, d'autres facteurs aggravent ces disparités numériques. L'analphabétisme digital[1147], qui reste prévalent dans certaines régions, constitue par ailleurs une entrave majeure à la navigation sur ces plateformes et à la compréhension des démarches à suivre. Par ailleurs, l'insuffisance des infrastructures matérielles et le manque de connectivité Internet dans les zones reculées rendent difficile l'adoption des technologies numériques. Cette inégalité technologique est exacerbée par l'absence de formation numérique des acteurs du système judiciaire, qu'il s'agisse des juges, des greffiers ou des avocats, contraignant leur capacité à utiliser pleinement les outils numériques disponibles. Ces lacunes structurelles mettent en évidence que, en dépit de ses promesses, la digitalisation de la justice, sans accompagnement et régulation adéquats, risque de devenir une source supplémentaire d'exclusion sociale et régionale.

[1143] *Ibid.*, p. 82.

[1144] Jocelyn NGOUMBANGO KOHETTO, *L'accès au droit et à la justice des citoyens en République Centrafricaine*, Thèse pour l'obtention du grade de docteur en droit privé, soutenue à l'Université de Bourgogne, 2013, p. 48.

[1145] Dahir n° 1.08.101 du 20 Octobre 08 portant promulgation de la loi n° 28.08 organisant la profession d'avocat (B.O. 6 nov 2008).

[1146] Imane TAIBI, Karim SEFFAR, *op.cit.*, p. 110.

[1147] Joey G. FERNANDO, « Digital illiteracy of teachers and its impact in online learning », Technoarete Transactions on Applications of Information and Communication Technology (ICT) in Education, Vol. 1, N° 3, 2022, pp. 1-6.

Cependant, nul ne peut nier que l'innovation technologique, même si elle a donné lieu à de nouveaux enjeux, ne cesse de créer de nouvelles solutions. D'abord, le *crowdfunding* judiciaire[1148] apparaît comme une alternative digitale innovante et prometteuse. Ce mécanisme permet aux justiciables de mobiliser la générosité des internautes pour financer leurs procédures, notamment en couvrant les frais d'avocats et les autres coûts liés aux litiges. À titre d'exemple, *WeJustice* facilite cette pratique[1149]. Déjà adopté dans plusieurs pays, le *crowdfunding* judiciaire offre une alternative précieuse aux aides juridictionnelles traditionnelles, en particulier pour les affaires marquées par des enjeux sociaux ou éthiques importants. En rendant possible le financement collectif de litiges individuels ou collectifs, ces plateformes démocratisent l'accès à la justice en permettant à des causes souvent négligées de trouver un écho et un soutien financier, tout en sensibilisant le public à des problématiques juridiques essentielles.

Simultanément, le *Third Party Funding* (TPF), d'origine anglo-saxonne, est un mécanisme par lequel une entité tierce finance les frais d'une procédure judiciaire en échange d'une rémunération conditionnée au succès du procès. Par exemple, la start-up *Weclaim* prélève 35 % des gains obtenus par le justiciable en cas de victoire. En revanche, si le procès est perdu, le financeur ne reçoit aucune rémunération. Avant d'accepter un dossier, une analyse rigoureuse évalue les chances de succès, en tenant compte de la valeur du litige, de la solvabilité du défendeur et des coûts engagés. Au Maroc, bien que non encore réglementé, ce mécanisme représente une opportunité précieuse pour démocratiser l'accès à la justice et alléger les contraintes financières des justiciables[1150].

1.2. L'open data judicaire

Dans le royaume du Maroc, la justice se réinvente et dévoile un visage totalement nouveau. On est devant un système judiciaire qui n'est plus une institution fermée et intimidante, mais un espace ouvert où chaque citoyen peut comprendre et suivre les décisions de justice. C'est là qu'intervient l'*open data* judiciaire, une innovation qui transforme radicalement notre rapport à l'institution judiciaire[1151].

Étymologiquement, le concept d'*open data* a vu le jour dans le domaine de la recherche scientifique publique. Ce terme a été employé pour la première fois en 1995, dans un rapport du *National Research Council*[1152] portant sur l'accès aux données géophysiques et environnementales. Les auteurs de ce rapport soulignent deux raisons majeures en faveur de l'ouverture et du partage des résultats scientifiques : d'une part, le caractère transnational des phénomènes étudiés et des enjeux associés, et d'autre part, le risque de privatisation des savoirs. Ainsi, ce principe s'inscrit dans la logique économique

[1148] Le *crowdfunding* judiciaire est un mécanisme de financement participatif permettant aux individus, groupes ou organisations de collecter des fonds pour couvrir les frais d'un procès. Il facilite ainsi l'accès à la justice pour les personnes qui n'ont pas les moyens financiers nécessaires pour engager les procédures judiciaires.

[1149] Vincent GORLIER, *La digitalisation de l'accès au droit*, Les Éditions du Panthéon, 2021, p. 125.

[1150] *Ibid.*, p. 116.

[1151] Micah ALTMAN, Alexandra WOOD, David O'BRIEN, Salil VADHAN et Urs GASSER, « Towards a modern approach to privacy-aware government data releases », Berkman Center Research Publication, Volume 30, N° 3, 2016, pp. 1998-2072.

[1152] National Research Concil, « On the Full and Open Exchange of Scientific Data », The National Academies Press, 1995, accessible sur : https://nap.nationalacademies.org/catalog/18769/on-the-full-and-open-exchange-of-scientific-data, consulté le 10/01/2025.

des biens communs, ces ressources collectives qui ne peuvent être exclusivement appropriées et appartiennent ainsi à l'ensemble de la société[1153].

Appliqué au domaine de la justice, l'*open data* représente une composante primordiale de la transformation numérique[1154] du système judiciaire marocain. À travers l'ouverture des données, le pays cherche à renforcer la transparence de son administration publique et à améliorer l'accès des citoyens aux informations juridiques[1155]. Cette dynamique s'inscrit dans une stratégie globale de modernisation, où les technologies numériques sont mises au service de l'efficacité et de la responsabilité des institutions publiques. Dans cette optique, le portail national des données ouvertes, www.data.gov.ma, constitue un exemple majeur de cette initiative, offrant un accès simplifié aux informations publiques et favorisant la participation citoyenne. Spécifiquement, des plateformes liées au domaine judiciaire, telles que celle du ministère de justice (www.justice.gov.ma) ou le site « juriscassation », permettent de rendre publiques les décisions judiciaires et d'assurer une certaine visibilité des activités du système judiciaire[1156].

Cependant, l'ouverture des données judiciaires ne va pas sans soulever des questions complexes, particulièrement en matière de protection des données à caractère personnel[1157]. La publication de décisions judiciaires comporte un risque pour les données des individus, en particulier dans les affaires sensibles ou médiatisées. En termes concis, la persistance numérique des décisions de justice soulève des enjeux éthiques et sociaux considérables. Prenons l'exemple d'une condamnation pénale : son référencement durable dans les moteurs de recherche peut générer une association persistante entre l'identité d'un individu et les termes juridiques désignant l'infraction commise, tels que « condamné » ou « viol ». Cette empreinte numérique, par son caractère indélébile et sa facilité d'accès, dépasse les limites temporelles de la peine prononcée. L'information judiciaire, ainsi ancrée dans l'espace numérique, se transforme alors en une forme de sanction sociale additionnelle, perpétuant les stigmates bien au-delà du cadre judiciaire initial.

À cet égard, les autorités marocaines ont mis en place des mesures visant à encadrer l'ouverture des données. Cela inclut l'adoption de textes législatifs tels que la loi n° 31-13 relative au droit d'accès à l'information[1158] et la loi n° 09-08 liée à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel[1159]. Ces instruments juridiques ont pour objectif d'instaurer un équilibre entre la transparence publique et la préservation de la confidentialité des informations personnelles[1160]. *Stricto sensu*, ils permettent ainsi de concilier les impératifs d'ouverture des données avec la nécessité de prémunir les droits des justiciables [1161].

[1153] Gaëtan GORCE, François PILLET, « La protection des données personnelles dans l'open data : une exigence et une opportunité », Mission d'information de la commission des lois du Sénat, 2014, p. 11.

[1154] Céline BEGUIN-FAYNEL, « L'open data : une évolution juridique ? », rapport de synthèse, Revue générale du droit, N° 11, 2018, p. 1-17.

[1155] Hans GRAUX, « The symbiosis between data protection and open data », rapport, 2024.

[1156] Banque mondiale, « Ouverture des données publiques au Maroc : Manuel à destination des Gestionnaires de l'Open Data (GdD) », rapport, 2021.

[1157] Luciano FLORIDI, « Open Data, data protection, and group privacy », Philos. Technol., Vol. 27, 2014, pp. 1-3.

[1158] Dahir n° 1-18-15 du 22 février 2018.

[1159] Dahir n° 1-09-15 du 18 février 2009.

[1160] Tereza CAHLIKOVA, Vincent MABILLARD, « Open data and transparency: opportunities and challenges in the Swiss context », Public Performance & Management Review, Vol. 43, N° 3, 2019, p. 662-686.

[1161] Qowiyou FASSASSI, « L'open data, une opportunité pour la justice ? », Revue de droit des pays d'Afrique, 2022, pp. 5-16.

Outre la question de la protection des données, l'*open data* [1162]judiciaire soulève également des enjeux liés à l'accessibilité et à l'interopérabilité des données. Si des efforts ont été mis en œuvre pour rendre les informations accessibles sur des plateformes centralisées, la question de la mise à jour, de la qualité et de la structuration des données demeure un défi de taille. En effet, pour qu'un système d'*open data* soit réellement efficient, il ne suffit pas de mettre à disposition un volume innombrable d'informations ; il faut pareillement s'assurer que ces données soient complètes, actualisées et compréhensibles pour les utilisateurs[1163]. Dans le domaine judiciaire, où la précision et la clarté des informations sont cruciales, ces aspects sont d'autant plus importants pour garantir la fiabilité des données disponibles.

2. Réinventer l'accès à la justice

Dans cette partie, nous explorerons les perspectives d'évolution du système judiciaire face aux transformations technologiques en cours. Nous aborderons d'abord la reconfiguration de la justice à l'ère des *legaltechs*, mettant en lumière l'impact des technologies émergentes sur les pratiques juridiques **(2.1)**. Ensuite, nous envisagerons le potentiel d'une justice hybride, un modèle combinant les atouts du système traditionnel et des solutions numériques pour répondre aux défis contemporains de l'accès à la justice **(2.2)**.

2.1. Vers une reconfiguration de la justice à l'ère des *legaltechs*

L'émergence des *legaltechs* a radicalement transformé le domaine juridique, en particulier grâce à la justice prédictive et aux solutions algorithmiques de résolution des conflits. Ces technologies, basées sur l'analyse de données massives et l'application d'algorithmes sophistiqués, redéfinissent le rôle des acteurs de la justice, tout en soulevant des interrogations sur l'évolution de la justice à l'ère numérique[1164].

Les *legaltechs*, ou "technologies au service du droit ", désignent des entreprises utilisant les outils numériques, l'intelligence artificielle (IA)[1165] et les logiciels algorithmiques pour offrir des services juridiques innovants. Ces entreprises répondent aux besoins des justiciables du XXIe siècle, en particulier en matière de rapidité, de disponibilité et d'efficience. En exploitant des bases de données juridiques vastes et des algorithmes puissants, elles permettent d'analyser des décisions judiciaires passées, facilitant ainsi la recherche de solutions ou la prédiction des résultats d'un litige [1166].

L'une des applications les plus avancées des *legaltechs* est la justice prédictive, qui repose sur l'analyse comparative de nombreuses décisions judiciaires[1167]. Grâce à des algorithmes capables d'identifier des motifs récurrents, ces technologies prétendent anticiper l'issue d'un procès, en fonction des données historiques[1168]. Utilisée avec succès dans d'autres secteurs

[1162] Céline BEGUIN-FAYNEL, *op.cit.*, pp. 1-17.

[1163] Florence G'SELL, *Le Big Data et le Droit*, Dalloz, 2020.

[1164] Luca SCILLATO DE RIBALSKY, *L'avocat face à la justice du 21e siècle*, Thèse pour l'obtention du grade de docteur à l'Université Aix Marseille, École Doctorale Sciences Juridiques et Politiques, Faculté de Droit et de Science Politique, 2020, p. 409.

[1165] Karim SEFFAR, Soufiane MOUHSSINE, « Sécurité et intelligence artificielle : du défi à l'alliance », Revue internationale du droit des affaires, Vol. 55, 2024, pp. 1072–1086.

[1166] Luca SCILLATO DE RIBALSKY, *op.cit.*, p. 16.

[1167] Sylvie LEBRETON-DERRIEN, « La justice prédictive : Introduction à une justice 'simplement' virtuelle », Archives de philosophie du droit, Tome 60, N° 1, 2018, pp. 3–21.

[1168] Emmanuel KESTENARE, « Justice prédictive et protection juridique : quel apport dans notre relation client ?», Archives de philosophie du droit, tome 60, N° 1, 2018, pp. 271–278.

tels que la santé ou l'urbanisme, la justice prédictive pourrait bouleverser le système judiciaire suranné en réduisant l'incertitude entourant les décisions des juges. Elle fournit aux avocats et aux justiciables une estimation statistique de l'issue probable des affaires, en croisant plusieurs facteurs pertinents issus des décisions passées [1169].

Les approches de la justice prédictive se divisent en deux grandes catégories. Certaines entreprises exploitent des bases de données pour mettre à niveau la recherche documentaire, en extrayant des informations pertinentes en fonction des questions juridiques posées. D'autres, en revanche, vont plus loin en cherchant à prédire l'issue d'un litige, en estimant la probabilité de la solution apportée par le juge à partir des décisions précédentes. C'est cette dernière approche qui est généralement associée à la justice prédictive au sens large et qui génère des débats quant à son efficacité et ses conséquences sur la nature même de la justice[1170].

Les exemples concrets de cette révolution technologique ne manquent pas. *Case Law Analytics*, créé par Jacques Lévy Véhel[1171], illustre parfaitement cette nouvelle génération d'outils d'aide à la décision juridique. Sur le marché américain, des plateformes comme *Rocket Lawyer* et *LegalZoom* démocratisent l'accès aux services juridiques en permettant la création instantanée de documents légaux.[1172] Plus récemment, l'intelligence artificielle générative, incarnée par *Harvey* qui est basée sur GPT-4, repousse encore les limites en automatisant des tâches juridiques complexes. Son adoption croissante par les cabinets juridiques marocains témoigne de l'attrait grandissant pour ces solutions innovantes. Les expérimentations menées en Estonie avec des juges robots[1173] pour le traitement des litiges civils, ou encore les avancées chinoises en matière de création d'une IA juridique dotée d'une précision impressionnante, laissent entrevoir les possibilités futures de ces technologies.

Cette transformation numérique soulève néanmoins des questions cruciales quant à l'avenir de la profession juridique. Les *legaltechs* représentent-elles une opportunité à saisir ou une menace à redouter ? La réponse est probablement nuancée, mais une certitude s'impose : tous les acteurs du monde juridique doivent désormais comprendre et s'adapter à ces nouvelles dynamiques. L'enjeu n'est plus de savoir si les professionnels du droit peuvent résister à cette vague d'innovation, mais plutôt comment ils peuvent intégrer ces technologies pour enrichir leur pratique, sous peine de voir ces *startups* juridiques innovantes conquérir des parts croissantes de leur marché traditionnel[1174].

2.2. Le vœu d'une justice hybride

L'introduction des technologies avancées dans le domaine judiciaire, telles que la justice prédictive et les algorithmes de résolution des conflits, promet une transformation majeure en offrant des procédures plus rapides, accessibles et économiques. Toutefois, cette révolution numérique n'est pas sans poser des défis importants, notamment celui de la

[1169] Christophe DUBOIS, Frédéric SCHOENAERS, « Les algorithmes dans le droit : illusions et (r)évolutions. Présentation du dossier », Droit et société, V° 103, N° 3, 2019, pp. 501–515.

[1170] Olivier CHADUTEAU, *L'impact de l'innovation digitale sur la transformation du marché du droit et des directions juridiques des entreprises*, Thèse pour l'obtention du grade de docteur en sciences économiques à l'université Panthéon de Paris, 2020, p. 57.

[1171] https://www.lexisnexis.com/fr-fr/produits/case-law-analytics, consulté le 01/01/2025.

[1172] Vincent GORLIER, *op.cit.*, p. 165

[1173] Julie GRACIA, « L'utilisation des juges robots en Estonie : fiction ou réalité ? », 2023, accessible sur : https://cyberjustice.blog/2023/06/30/lutilisation-des-juges-robots-en-estonie-fiction-ou-realite/, consulté le 03/01/2025.

[1174] Gilles E. GIGNAC, Eva T. SZODORAI, *« Defining intelligence: Bridging the gap between human and artificial perspectives »*, *Intelligence*, Vol. 104, 2024, pp. 1–16.

déshumanisation du système judiciaire[1175]. Si les machines peuvent gérer des tâches administratives ou répétitives avec une efficacité sans précédent, elles restent incapables de comprendre les subtilités émotionnelles, éthiques et sociales qui fondent une décision judiciaire juste. Ainsi, l'arrivée des robots et des algorithmes dans ce domaine soulève une question cruciale : jusqu'où peut-on aller dans l'automatisation sans sacrifier l'essence humaine de la justice[1176] ?

Cette évolution technologique, bien que prometteuse, comporte des risques notables, notamment celui de créer une justice technocratique, fondée uniquement sur des prédictions statistiques et des données. Une telle approche pourrait mener à une standardisation des décisions judiciaires, où la particularité de chaque affaire serait négligée. En particulier, dans les affaires pénales complexes impliquant des enjeux émotionnels et moraux, comme les meurtres ou la violence conjugale, la sensibilité humaine reste essentielle. Ces situations nécessitent une analyse contextuelle approfondie, intégrant des éléments intangibles comme l'état psychologique des accusés ou les dynamiques sociales propres à chaque cas. Les machines, aussi avancées soient-elles, ne peuvent pas atteindre ce niveau de discernement.

Face à ces limites, le concept de justice hybride apparaît comme une solution équilibrée[1177]. Ce modèle combine les avantages de la technologie et l'expertise humaine pour garantir une justice à la fois efficace et équitable[1178]. Les technologies ne sont pas là pour remplacer les juges et les avocats, mais pour les assister dans leurs tâches quotidiennes. En automatisant les fonctions répétitives telles que la recherche documentaire ou l'analyse de données, elles libèrent les professionnels du droit de ces contraintes administratives et leur permettent de se concentrer sur les aspects plus stratégiques et humains de leur travail, comme l'interprétation des faits ou l'accompagnement des justiciables[1179].

Dans ce contexte, l'avocat joue un rôle inéluctable en tant que pont entre la technologie et l'humanité. Les outils numériques peuvent faciliter la gestion des dossiers et fournir des analyses précises, mais l'avocat reste indispensable pour représenter les intérêts des clients, négocier des accords amiables ou défendre leurs droits devant les tribunaux. De plus, l'avocat offre un soutien émotionnel crucial aux justiciables, les aidant à naviguer dans des procédures souvent complexes et incertaines. Ce rôle humain est irremplaçable, car il va au-delà de ce que les machines peuvent offrir, en particulier en matière d'empathie et de compréhension[1180].

L'adoption de la justice hybride implique également une transformation des pratiques professionnelles dans le secteur judiciaire. Plutôt que de remplacer les professionnels du droit, les technologies les complètent en optimisant leur temps et en réduisant les coûts. Par exemple, les acteurs de justice peuvent utiliser des outils de l'IA pour identifier rapidement des précédents juridiques pertinents ou pour anticiper les résultats probables d'un litige. Cela leur permet de consacrer leurs

[1175] Alexandre BIARD, « Justice en ligne ou nouveau Far West ? La difficile régulation des plateformes en ligne de règlement extrajudiciaire des litiges », Revue internationale de droit économique, Tome XXXIII, N° 2, 2019, pp. 165–191.

[1176] Jean-Benoît HUBIN, Hervé JACQUEMIN et Michaux BENOIT, *Le juge et l'algorithme : juges augmentés ou justice diminuée ?*, Éditions Larcier, 2019.

[1177] Friban ALMEIDA, Biswaranjan SENAPATI, *« Striving for Symbiosis: Human-Machine Relations in the AI Era »*, publié dans les actes de la conférence *IEEE Integrated STEM Education Conference (ISEC)*, 2024, pp. 1–4.

[1178] Andreas KAPLAN, *« Artificial Intelligence (AI): When Humans and Machines Might Have to Coexist »*, dans : P. VERDEGEM (éd.), *AI for Everyone ? Critical Perspectives*, London, Westminster Press, 2021, pp. 21–32.

[1179] Commission nationale de l'informatique et des libertés (CNIL), « Comment permettre à l'Homme de garder la main ? Les enjeux éthiques des algorithmes et de l'intelligence artificielle », Éthique et numérique, les algorithmes en débat, Rapport, 2017, p. 66.

[1180] Luc PICARD, *« La Guerre des Intelligences – Intelligence Artificielle versus Intelligence Humaine »*, *Hegel*, Vol. 8, N° 2, 2018, pp. 171–172

efforts aux dimensions les plus complexes et les plus sensibles des affaires, tout en assurant une justice plus rapide et plus accessible[1181].

Les laboratoires de cyberjustice, tels que celui de l'Université de Montréal, illustrent parfaitement cette vision d'une justice hybride. Ce centre de recherche a conçu des infrastructures innovantes comme une salle d'audience numérique et la plateforme PARLe (Plateforme d'Aide au Règlement des Litiges en ligne)[1182], dédiée à la résolution en ligne des litiges mineurs. Dans cette optique, ces outils allient technologie et sensibilité humaine pour améliorer l'accès à la justice et répondre aux besoins des justiciables[1183]. En somme, la justice hybride, loin de réduire le rôle des professionnels du droit, les place au cœur d'un système modernisé, où l'humanité et la technologie collaborent pour offrir une justice plus équitable et efficiente[1184].

Conclusion

La digitalisation de l'accès à la justice, souvent perçue comme une avancée spectaculaire, est également porteuse de défis et d'incertitudes qu'il est impératif d'anticiper pour préserver l'équilibre du système judiciaire. Aujourd'hui, l'un des enjeux majeurs de cette transformation est la diffusion publique et non anonymisée des décisions de justice. Une telle transparence, bien qu'enrichissant la jurisprudence accessible en ligne, peut porter atteinte aux droits fondamentaux des justiciables, notamment leur droit à la protection de leurs données à caractère personnel[1185]. L'absence de protections adéquates contre l'exploitation abusive des données judiciaires pourrait non seulement dissuader certains citoyens d'agir en justice, mais également exposer les parties concernées à des préjudices sociaux ou professionnels. Ce contexte exige une refonte urgente du cadre législatif pour intégrer des solutions comme l'anonymisation ou la pseudonymisation des décisions judiciaires[1186], afin de concilier diffusion juridique et respect des droits individuels.

Par ailleurs, le coût de la justice demeure un obstacle critique, accentuant un phénomène inquiétant de « démoyennisation judiciaire », où les classes moyennes, trop riches pour bénéficier de l'aide juridictionnelle et trop pauvres pour assumer les frais élevés d'un procès, se trouvent exclues du système. Cette situation exacerbe les inégalités sociales et nourrit un sentiment d'injustice généralisée. Il est donc essentiel de repenser les priorités budgétaires de l'État pour renforcer les dispositifs d'aide juridictionnelle et rendre le recours à la justice financièrement accessible à tous, en particulier pour les classes les plus vulnérables[1187].

[1181] Ming-Hui HUANG, Roland T. RUST, «Artificial Intelligence in Service », Journal of Service Research, Vol. 21, N° 2, 2018, pp. 155–172.

[1182] https://www.cyberjustice.ca/logiciels-cyberjustice/nos-solutions-logicielles/parle-2/, consulté le 05/01/2025.

[1183] https://www.cyberjustice.ca/en/, consulté le 05/01/2025.

[1184] Hannes WESTERMANN, *Using Artificial Intelligence to Increase Access to Justice,* Thèse pour l'obtention du grade de docteur en droit, option innovation, science, technologie et droit, Université de Montréal, 2023, p. 43.

[1185] Alain BENSOUSSAN, *Protection des données personnelles de A à Z*, Bruxelles, Bruylant, 2017.

[1186] Jean-Benoît HUBIN, Hervé JACQUEMIN et Michaux BENOIT, *op.cit.,* p.38.

[1187] Vincent GORLIER, *op.cit.*, p. 137.

Pour l'avenir, les *legaltechs* se présentent comme des acteurs clés capables de redéfinir les contours de l'accès à la justice. Ces technologies, souvent perçues avec méfiance, pourraient en réalité alléger la pression pesant sur les institutions judiciaires en simplifiant les procédures, en réduisant les coûts et en rendant la justice plus rapide. Cependant, leur intégration doit être encadrée de manière à garantir qu'elles ne remplacent pas, mais complètent, les acteurs humains du droit, en respectant les valeurs fondamentales de sensibilité et d'équité propres à une justice humaine.

Ainsi, la justice digitalisée, si elle est développée avec une vision éthique et inclusive, peut devenir un levier puissant pour démocratiser l'accès au droit tout en préservant les droits impératifs des justiciables. Les réformes à venir devront non seulement relever les défis immédiats liés à la protection des données et à la justice économique, mais aussi anticiper les nouveaux besoins d'une société en constante évolution. C'est en conjuguant technologie et humanité que la justice de demain pourra réellement garantir l'équité et la confiance de tous les citoyens.

Bibliographie

- ALMEIDA F., SENAPATI B., « Striving for symbiosis: Human-machine relations in the AI era », IEEE Integrated STEM Education Conference (ISEC), 2024.
- ALTMAN M., WOOD A., O'BRIEN D., VADHAN S., GASSER U., « Towards a modern approach to privacy-aware government data releases », Berkman Center Research Publication, Volume 30, N° 3, 2016.
- Banque mondiale, « Ouverture des données publiques au Maroc : Manuel à destination des Gestionnaires de l'Open Data (GdD) », rapport, 2021.
- BEGUIN-FAYNEL C., « L'open data : une évolution juridique ? », rapport de synthèse, Revue générale du droit, N° 11, 2018.
- BENSOUSSAN A., *Protection des données personnelles de A à Z*, Bruylant, 2017.
- BIARD A., « Justice en ligne ou nouveau Far West ? La difficile régulation des plateformes en ligne de règlement extrajudiciaire des litiges », Revue internationale de droit économique, Tome XXXIII, N° 2, 2019.
- CAHLIKOVA T., MABILLARD V., « Open data and transparency : opportunities and challenges in the Swiss context », Public Performance & Management Review, Vol. 43, N° 3, 2021.
- CHADUTEAU O., *L'impact de l'innovation digitale sur la transformation du marché du droit et des directions juridiques des entreprises*, Thèse pour l'obtention du grade de docteur en sciences économiques à l'université Panthéon de Paris, 2020.
- Commission nationale de l'informatique et des libertés (CNIL), « Comment permettre à l'Homme de garder la main ? », Rapport, 2017.
- Dahir n° 1.08.101 du 20 Octobre 08 portant promulgation de la loi n° 28.08 organisant la profession d'avocat (B.O. 6 nov 2008).

- Dahir n° 1-09-15 du 18 février 2009 portant promulgation de la loi n° 09-08 liée à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel.
- Dahir n° 1-11-91 du 27 chaâbane 1432 (29 juillet 2011) portant promulgation du texte de la Constitution du Maroc.
- Dahir n° 1-18-15 du 22 février 2018 promulguant la loi n° 31-13 relative au droit d'accès à l'information.
- Dictionnaire le Robert, accessible sur : https://dictionnaire.lerobert.com/, consulté le : 19/01/2025.
- DUBOIS C., SCHOENAERS F., « Les algorithmes dans le droit : illusions et (r)évolutions. Présentation du dossier », Droit et société, V° 103, N° 3, 2019.
- FASSASSI Q., « L'open data, une opportunité pour la justice ? », Revue de droit des pays d'Afrique, 2022.
- FERNANDO J. G., « Digital illiteracy of teachers and its impact in online learning », Technoarete Transactions on Applications of Information and Communication Technology (ICT) in Education, Vol. 1, N° 3, 2022.
- FLORIDI L., « Open Data, data protection, and group privacy », Philos. Technol., Vol. 27, 2014.
- FRISON-ROCHE M.-A., « Le droit d'accès à la justice et au droit », Libertés et droits fondamentaux, 16e éd., Dalloz, 2009.
- GIGNAC G. E., SZODORAI E. T., « Defining intelligence: Bridging the gap between human and artificial perspectives », Intelligence, Vol. 104, 2024.
- GORCE G., PILLET F., « La protection des données personnelles dans l'open data : une exigence et une opportunité », Mission d'information de la commission des lois du Sénat, 2014.
- GORLIER V., *La digitalisation de l'accès au droit*, Les Éditions du Panthéon, 2021.
- GRACIA J., « L'utilisation des juges robots en Estonie : fiction ou réalité ? », 2023, accessible sur : https://cyberjustice.blog/2023/06/30/lutilisation-des-juges-robots-en-estonie-fiction-ou-realite/, consulté le 03/01/2025.
- GRAUX H., « The symbiosis between data protection and open data », rapport, 2024.
- G'SELL F., *Le Big Data et le Droit*, Dalloz, 2020.
- GUTTERMAN A., « What is Access to Justice? », 2022, accessible sur : https://ssrn.com/abstract=4050575 ou http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.4050575, consulté le 22/01/2025.
- https://www.cyberjustice.ca/en/, consulté le 05/01/2025.
- https://www.cyberjustice.ca/logiciels-cyberjustice/nos-solutions-logicielles/parle-2/, consulté le 05/01/2025.
- https://www.lexisnexis.com/fr-fr/produits/case-law-analytics, consulté le 01/01/2025.
- HUANG M.-H., RUST R. T., « Artificial intelligence in service », Journal of Service Research, Vol. 21, N° 2, 2018.
- HUBIN J.-B., JACQUEMIN H., BENOIT M., *Le juge et l'algorithme : juges augmentés ou justice diminuée ?*, Éditions Larcier, 2019.
- KAPLAN A., « Artificial Intelligence (AI): When humans and machines might have to coexist », dans : VERDEGEM P. (éd.), AI for Everyone ? Critical Perspectives, Westminster Press, London, 2021.

- KESTENARE E., « Justice prédictive et protection juridique : quel apport dans notre relation client ? », Archives de philosophie du droit, Tome 60, N° 1, 2018.
- LAFORE R., « L'accès au droit : de quoi parle-t-on ? », Regards, N° 46, 2014.
  LEBRETON-DERRIEN S., « La justice prédictive : Introduction à une justice 'simplement' virtuelle », Archives de philosophie du droit, Tome 60, N° 1, 2018.
- LI Y., YANG R., LU Y., « A privacy risk identification framework of open government data: A mixed-method study in China », Government Information Quarterly, Volume 41, N° 1, 2024.
- MACDONALD R., « Access to justice in Canada today : Scope, scale and ambitions », dans BASS J., LEITCH J. A., « Having a say: 'Access to justice' as democratic participation », Journal of Law and Jurisprudence, Volume 4, N° 1, 2015.
- MAHI H., « L'essor d'une justice numérique: vers une meilleure accessibilité aux données judiciaires », Revue internationale du droit des affaires, N° 55, 2024.
- MEIER O., VALARCHER P., *Innovation publique : Regards croisés sur les transformations juridiques, sociales et sociétales*, EMS Editions, 2021.
- National Research Concil, « On the Full and Open Exchange of Scientific Data », The National Academies Press, 1995, accessible sur : https://nap.nationalacademies.org/catalog/18769/on-the-full-and-open-exchange-of-scientific-data, consulté le 10/01/2025.
- Nations Unies, « Déclaration universelle des droits de l'homme », accessible sur : https://www.un.org/fr/universal-declaration-human-rights/index.html, consulté le 23/01/2025.
- NGOUMBANGO KOHETTO J., *L'accès au droit et à la justice des citoyens en République Centrafricaine*, Thèse pour l'obtention du grade de docteur en droit privé, soutenue à l'Université de Bourgogne, 2013.
- OLHA B., TETIANA L., « The right to effective access to justice in the European Union », Visegrad Journal on Human Rights, N° 4, 2024.
- PICARD L., « La guerre des intelligences – intelligence artificielle versus intelligence humaine », Hegel, Vol. 8, N° 2, 2018.
- ROSSI J., *Protection des données personnelles et droit à la vie privée : enquête sur la notion controversée de "donnée à caractère personnel"*, Thèse pour l'obtention du grade de docteur en Science politique, Université de Technologie de Compiègne, 2020.
- SCILLATO DE RIBALSKY L., *L'avocat face à la justice du 21e siècle*, Thèse pour l'obtention du grade de docteur à l'Université Aix Marseille, École Doctorale Sciences Juridiques et Politiques, Faculté de Droit et de Science Politique, 2020.
- SEFFAR K., MOUHSSINE S., « Sécurité et intelligence artificielle : du défi à l'alliance », Revue internationale du droit des affaires, Vol. 55, 2024.
- TAIBI I., SEFFAR K., « Révolution digitale responsable et développement durable au Maroc », International Journal of Research in Economics and Finance, Vol. 1, N° 4, 2024.

- TAZAIRT T., *Servicisation, digitalisation et performances des PMEs industrielles*, Thèse pour l'obtention du doctorat en Gestion et management, Université Lumière - Lyon II, 2022.
- WESTERMANN H., *Using artificial intelligence to increase access to justice*, Thèse pour l'obtention du grade de docteur en droit, option innovation, science, technologie et droit, Université de Montréal, 2023.

La création des sections spécialisées en matière commerciale au sein des tribunaux de première instance : quelle efficience judiciaire ?

The Establishment of Specialized Commercial Sections in Courts of First Instance: Assessing Judicial Efficiency

Oumaima OUZIKI

Doctorante en droit privé à la Faculté des Sciences juridiques et politiques Université Ibn Tofaïl, Kénitra

Résumé :

Le système judiciaire marocain a connu des réformes importantes visant à renforcer son efficacité et à s'aligner sur les principes constitutionnels, notamment avec la promulgation de la loi n° 38-15 relative à l'organisation judiciaire en 2022. Cette loi modernise l'organisation judiciaire et instaure des sections spécialisées en matière commerciale au sein des tribunaux de première instance, en réponse aux transformations économiques et sociales.

Cet article analyse l'impact de la mise en place des sections spécialisées dans les affaires commerciales au sein des tribunaux de première instance, introduite par la réforme de l'organisation judiciaire marocaine. Cette initiative vise à renforcer l'efficience judiciaire, à simplifier les procédures et à rapprocher la justice des citoyens.

L'étude met en lumière les objectifs de cette réforme, tels que l'amélioration de la qualité des jugements, la réduction des délais de traitement des affaires et l'optimisation des ressources humaines et financières. Toutefois, elle souligne également les défis posés par cette nouveauté, notamment les ambiguïtés juridictionnelles et l'intégration de ces sections dans le cadre judiciaire global et les différentes contraintes pour leur mise en œuvre.

L'article conclut en soulignant que, bien que prometteuse, cette réforme nécessite des ajustements pour garantir une véritable efficience judiciaire, tout en intégrant les principes de proximité et de spécialisation au cœur du système judiciaire marocain.

Mots-clés : *section spécialisée, TPI, efficience, spécialisation, État de droit, justice.*

Abstract:

The Moroccan judicial system has undergone significant reforms aimed at strengthening its efficiency and aligning with constitutional principles, notably with the promulgation of Law No. 38-15 on judicial organization in 2022. This law modernizes the judicial structure and establishes specialized commercial sections within courts of first instance, in response to ongoing economic and social transformations.

This article examines the impact of introducing specialized sections for commercial cases within courts of first instance as part of Morocco's judicial reform. This initiative seeks to enhance judicial efficiency, simplify procedures, and bring justice closer to citizens.

The study highlights the objectives of this reform, such as improving the quality of judgments, reducing case processing times, and optimizing human and financial resources. However, it also points out the challenges raised by this innovation, including jurisdictional ambiguities, the integration of these sections within the overall judicial framework, and the practical constraints of their implementation.

The article concludes by emphasizing that, although promising, this reform requires adjustments to ensure genuine judicial efficiency, while embedding the principles of proximity and specialization at the heart of Morocco's judicial system.

Keywords: specialized section, courts of first instance, efficiency, specialization, rule of law, justice.

Introduction

La justice tient un rôle primordial dans tout État de droit. Elle est chargée non seulement de l'application de la loi mais également de la protection des droits et libertés fondamentaux[1188].

Sur l'État de droit, le Maroc se présente non pas sous l'apparence d'une entité stable et statique mais ressemble davantage à un train en mouvement ou à un terrain en glissement[1189].

Dans ce contexte, Sa Majesté le Roi Mohammed VI que Dieu l'assiste, a souligné le 20 août 2009, l'importance d'une réforme profonde de la justice, en appelant à l'élaboration d'une nouvelle charte dédiée à cette mission. Cette initiative royale a incité le gouvernement à concevoir un plan global qui a abouti à la mise en place de la Charte de réforme du système judiciaire. L'objectif principal de cette charte est l'amélioration de l'efficacité et de la performance du système judiciaire, tout en garantissant une justice accessible et efficiente. Cela passe par le développement de l'organisation judiciaire, la simplification des procédures, l'amélioration de la qualité des services judiciaires et la facilitation de l'accès des justiciables aux tribunaux[1190].

Cette réforme est venue dans le but de permettre à la justice de jouer pleinement son rôle dans le développement économique et social du pays, la protection des droits et des libertés, le soutien aux investissements et à la création d'emplois, ainsi que la consolidation des principes de démocratie, de bonne gouvernance, d'intégrité et de transparence.

L'organisation judiciaire du Royaume constitue à cet égard un cadre essentiel, englobant la composition, les compétences et les règles de fonctionnement des tribunaux. Ce cadre représente aussi une base solide pour la mise en œuvre des réformes visant à améliorer l'efficience judiciaire. Celle-ci est déterminante pour garantir un procès équitable, appliquer les principes fondamentaux de la justice, protéger les droits et libertés consacrés par la Constitution, et veiller à ce que les jugements soient rendus dans des délais raisonnables[1191].

Les progrès réalisés par le Maroc dans ce domaine sont considérables, comme en témoigne l'adoption de la loi n° **38-15** relative à l'organisation judiciaire, publiée au Bulletin Officiel n° 7108 du 14 juillet 2022. Cette loi est venue remplacer l'ancien Dahir n° **1-74-338**, datant de 1974, qui n'est plus en phase avec les évolutions législatives et institutionnelles. La loi n° **38-15** s'inscrit dans la vision royale visant à renforcer l'efficacité des tribunaux, garantir les droits des justiciables et assurer une bonne gouvernance de la justice, dans le respect de l'indépendance des pouvoirs[1192].

Cette réforme s'accompagne d'une réorganisation de la justice, notamment après l'indépendance institutionnelle du pouvoir judiciaire et le transfert de la présidence du ministère public du ministre de la Justice au procureur général. Elle a également introduit des nouveautés importantes au sein des juridictions, comme la création de sections spécialisées dans les affaires commerciales et administratives au niveau des tribunaux de première instance. Ces sections sont désormais compétentes pour statuer sur des litiges spécifiques en vertu des lois en vigueur.

[1188] EL MAAMOUN Fikri, « La révision de la constitution marocaine de 2011, entre nécessité et utilité », REMALD, numéro 170-171, mai-août 2023, P. 129.

[1189] HEUSCHLING Luc, « L'influence du droit européen sur les catégories juridiques du droit public », Ed. Dalloz, 2010, P. 542.

[1190] Royaume du Maroc, Haute Instance du Dialogue National sur la Réforme de la Justice, Charte de la Réforme de la Justice, juillet 2013, P. 140

[1191] Royaume du Maroc, le Conseil Supérieur du Pouvoir Judiciaire, circulaire du Président délégué du CSPJ sur l'efficience judiciaire, 29 décembre 2021.

[1192] Pour plus de détails, voir la lettre royale adressée le 2 avril 2018 à Marrakech aux participants au premier congrès international de la justice.

Ce qui retient particulièrement notre intérêt dans le cadre de cette étude, est la création des sections spécialisées dans les affaires commerciales au sein des tribunaux de première instance, compte tenu des nombreuses problématiques soulevées par une telle nouveauté.

Dès lors, il est pertinent de se demander **dans quelle mesure la création des sections spécialisées en matière commerciale au sein des tribunaux de première instance constitue-t-elle une réforme efficace pour améliorer l'efficience judiciaire, tout en respectant les principes fondamentaux de la justice ?**

Pour répondre à cette problématique, nous avons jugé judicieux de présenter dans une première partie les fondements contextuels de la création des sections spécialisées (**I**), avant de montrer l'impact juridique et pratique de ces sections sur l'efficience judiciaire (**II**).

I. Fondements contextuels de la création des sections spécialisées en matière commerciale et la question de l'efficience judiciaire

La création des sections spécialisées répond à des exigences contextuelles multiples, résultant des mutations économiques, sociales et institutionnelles du Maroc et sur une volonté d'améliorer la performance des institutions judiciaires.

Avant d'aborder le contexte général ayant conduit à la création des sections spécialisées en matière commerciale (**2**), il convient de s'attarder, tout d'abord, sur la notion d'efficience judiciaire (**1**), afin d'apporter une meilleure compréhension au sujet.

1. Le concept de l'efficience judiciaire :

Parlant de la performance des tribunaux nous conduit, tout d'abord, à évoquer l'un des concepts essentiels liés à la gestion de la justice dans notre pays, à savoir celui de **l'efficience judiciaire**. Ce concept est étroitement lié à une gestion rationnelle des ressources du système judiciaire. Désormais, il ne s'agit plus d'une gestion aléatoire clôturée à la fin de l'année, mais d'une gestion basée sur des programmes bien planifiés, pour lesquels le responsable judiciaire est tenu de rendre compte[1193].

Cela s'inscrit dans le cadre du principe de corrélation entre responsabilité et reddition des comptes, tout en respectant les moyens disponibles et les ressources allouées. L'objectif est de gérer les affaires judiciaires de manière économique et efficace, afin d'assurer une justice performante. Ce principe d'efficience a été renforcé par des nouveautés introduites dans la nouvelle loi de l'organisation judiciaire, absentes dans le dahir de 1974[1194]. Ces nouvelles dispositions mettent désormais l'accent sur la performance et l'efficacité des tribunaux, mentionnées à plusieurs reprises dans le texte du nouveau cadre juridique.

Dans le même sens, la charte de la réforme du système judiciaire, représente un pilier essentiel de la réforme des institutions et vise à renforcer l'État de droit, l'indépendance de la justice et à concourir au développement de la démocratie. La Charte se décline en six grands objectifs stratégiques, consistant à consolider l'indépendance du pouvoir judiciaire, moraliser le système de la justice, renforcer la protection des droits de l'Homme et des libertés, améliorer l'efficacité et

[1193] MINCKE Christophe, « effets, effectivité, efficience et efficacité du droit : le pôle réaliste de la validité », RIEJ, 1998, P. 125.

[1194] Dahir portant loi n° 1-74-338 (24 joumada II 1394) fixant l'organisation judiciaire du Royaume (B.O. 17 juillet 1974).

l'efficience de l'appareil judiciaire, étendre les capacités institutionnelles du système judiciaire et moderniser l'administration judiciaire[1195].

Selon le communiqué du conseil supérieur de pouvoir judiciaire[1196], le 28 octobre 2024 a eu lieu le lancement du programme tripartite MA-JUST que supervise la Commission européenne pour l'efficacité de la justice (CEPEJ), en partenariat avec le Conseil de l'Europe et l'Union Européenne, intitulé : « *Vers une justice plus protectrice, accessible et efficace au Maroc : Les solutions proposées par le mécanisme du Conseil de l'Europe pour l'efficience de la justice* », avec la participation du Conseil supérieur du pouvoir judiciaire, de la Présidence du ministère public et du Ministère de la justice.

D'après le communiqué, le programme vise à consolider l'État de droit à travers un pouvoir judiciaire accessible, efficient et conforme aux normes internationales. La première phase connaîtra l'opérationnalisation du programme tripartite dans son volet relatif aux activités de la CEPEJ, notamment celles ciblant la qualité de la justice, la collecte et la gestion des statistiques, la gestion du temps judiciaire, la cyberjustice et l'usage de l'Intelligence artificielle au sein de tribunaux pilotes (Cour d'appel de Rabat, Tribunal de première instance de Rabat, Tribunal administratif de Rabat, Tribunal de première instance commerciale de Fès), pour ensuite généraliser graduellement l'expérience aux autres tribunaux.

Les organisateurs envisagent que la mise en œuvre du programme MA-JUST, permette d'accroitre le bénéfice des justiciables de la protection judiciaire et renforce l'application de la politique pénale, afin de réduire le nombre de personnes incarcérées, d'améliorer l'accessibilité à la justice pour tous, de consolider les méthodes alternatives de résolution des conflits et de s'appuyer sur des données fiables pour mesurer l'efficience judiciaire et soutenir les tribunaux avec plus d'efficacité, en plus de consolider la coopération entre les institutions judiciaires et la numérisation de la justice ainsi que le renforcement des compétences des responsables judiciaires, précise le communiqué[1197].

2. Le contexte général de la création des sections spécialisées en matière commerciale

Tant les détenteurs de l'argent du pays que ceux d'ailleurs exigent une sécurité juridique pour leurs avoirs et profits. Cette sécurité doit se traduire non seulement par des normes légales et réglementaires, mais aussi par une justice compatible avec leurs besoins et attentes. C'est ce qui a amené le pouvoir central à créer des juridictions spécialisées en matière commerciale, par le dahir n° **1-97-65** du **12** février **1997** portant promulgation de la loi n° **53-95** instituant des juridictions de commerce. Cette loi a pour but de répondre aux besoins et attentes des commerçants et des autres opérateurs économiques. Ces professionnels attendent une justice à leur mesure, c'est-à-dire une justice qui soit proche d'eux. Cette spécialisation vise, entre autres, à rendre les entreprises marocaines compétitives, d'une part, et encourager les investisseurs étrangers à fructifier leurs capitaux au Maroc, d'autre part.

La justice commerciale ne doit pas se cantonner seulement à appliquer strictement des lois et règlements complexes, quoique ces normes doivent assurer la sécurité juridique de leurs biens et intérêts, mais encore et surtout, traduire les actes et faits juridictionnels dans un langage compréhensible et tenir compte de leurs usages professionnels. En outre, les juges doivent avoir une connaissance approfondie des affaires commerciales et économiques dans la pratique

[1195] GADDAR Saad, « Quelques réflexions sur les trois institutions œuvrant dans le champ de la justice : ministère de la justice, présidence du ministère public et conseil supérieur du pouvoir judiciaire », REMALD, numéro 148, septembre-octobre 2019, P. 175.

[1196] Communiqué du conseil supérieur du pouvoir judiciaire sur le programme intitulé « Vers une justice plus protectrice, accessible et efficace au Maroc : Les solutions proposées par le mécanisme du Conseil de l'Europe pour l'efficience de la justice », le 28 octobre 2024.

[1197] ABBAS Larbi, « Communiqué du conseil supérieur du pouvoir judiciaire sur le programme intitulé Vers une justice plus protectrice, accessible et efficace au Maroc : Les solutions proposées par le mécanisme du Conseil de l'Europe pour l'efficience de la justice », Ed. LexisNexis, 2024, P.2.

autant que sur les plans normatif et théorique. De ce fait, le monde économique a besoin d'une justice commerciale de qualité, à savoir une justice efficace, rapide, simple, économique, fiable et conforme à la fois au droit et aux usages. Pour cela, cette justice doit être dotée de moyens suffisants en personnel judiciaire qualifié et d'une procédure appropriée[1198].

Cependant, compte tenu l'absence généralisée de juridictions commerciales dans toutes les villes, et conformément à l'article **6** de la loi **53-95** instituant des juridictions de commerce, ces dernières sont compétentes pour connaître des demandes dont le principal excède la valeur de 20.000 dirhams[1199]. En revanche, le législateur a instauré des chambres commerciales au sein des tribunaux de première instance qui demeurent compétents à connaître des demandes dont le principal n'excède pas la valeur de 20.000 dirhams[1200].

Cela reflète clairement la volonté du législateur de rapprocher la justice des justiciables en permettant aux affaires de moindre valeur d'être traitées par les juridictions de première instance.

Grâce aux Hautes Orientations Royales, le Maroc dispose d'une expérience pionnière dans le domaine de la réforme du système judiciaire. Cette expérience s'est distinguée par la consolidation de l'indépendance institutionnelle du pouvoir judiciaire, l'adoption de la loi organique relative au Conseil Supérieur du Pouvoir Judiciaire [1201], ainsi que l'inauguration de cet organe constitutionnel par Sa Majesté le Roi Mohammed VI, que Dieu l'assiste[1202].

Dans cette optique, le gouvernement poursuit l'achèvement du chantier de réforme du système judiciaire en renforçant les acquis réalisés dans ce domaine et en les soutenant par des projets parallèles visant à ancrer l'État de droit, à garantir des institutions judiciaires indépendantes et équitables. Ces efforts incluent des amendements majeurs aux lois de procédure civile et pénale, ainsi qu'au Code pénal, dans le but de garantir un climat d'affaires favorable, capable d'attirer davantage d'investissements et de consolider la position du Royaume en tant que territoire stable et sécurisée en matière de sécurité juridique et judiciaire.

Dans le respect strict des compétences dévolues au pouvoir judiciaire, le gouvernement a également pris des mesures visant à rapprocher la justice des citoyens et à renforcer ses infrastructures, notamment à travers l'adoption des lois sur l'arbitrage et la médiation[1203] et sur l'organisation judiciaire. En outre, conscient de l'importance d'une vision stratégique pour la transformation numérique du système judiciaire, le gouvernement a œuvré à l'amélioration et à la modernisation des plateformes de communication entre l'administration judiciaire, les justiciables et les professionnels, contribuant ainsi à une justice plus efficace et accessible.

[1198] BOUDAHRAIN Abdellah, « Réflexions sur la pertinence d'une justice commerciale spécialisée au Maroc », Revue juridique, politique et économique du Maroc, Numéro 35, P. 9.

[1199] Article 6 de la loi 53-95 instituant des juridictions de commerce.

[1200] Article 18 du Code marocain de la procédure civile.

[1201] Dahir n° 1-16-40 du 14 joumada II 1437 (24 mars 2016) portant promulgation de la loi organique n° 100-13 relative au Conseil Supérieur du Pouvoir Judiciaire.

[1202] CHENTOUF Abdellatif, « Le processus de réforme judiciaire au Maroc après la Constitution de 2011 », disponible sur le site officiel de l'Institut Marocain d'Analyse Politique, https://mipa.institute/5664 , consulté le 02 janvier 2025.

[1203] Dahir n° 1-22-34 portant promulgation de la loi n° 95-17 relative à l'arbitrage et la médiation conventionnelle, BORM n° 7099 du *13 kaada 1443 (13 juin 2022).*

Dans ce sens, le législateur en matière d'organisation judiciaire a adopté une nouvelle orientation en prévoyant la création de sections spécialisées au sein des tribunaux de première instance. En effet, les dispositions de l'article **5** de la loi dispose que l'un des principes fondamentaux de l'organisation judiciaire est le recours à des sections spécialisées[1204].

De plus, les juges désignés pour ces sections spécialisées seront nommés en tenant compte du principe de spécialisation. Ce point a été explicitement souligné dans les dispositions de l'article **46** de la même loi. C'est également cette orientation qui a été adoptée par l'Institut Supérieur de la Magistrature pour la 44e promotion des magistrats. En effet, la deuxième année de formation repose désormais sur le principe de spécialisation, notamment dans les domaines du droit commercial et du droit administratif.

Cette orientation constitue une exigence essentielle qui a été exprimée à travers de nombreuses conférences et apportera des services aux usagers de la justice, notamment dans certaines régions où il n'existe pas de tribunaux spécialisés. En effet, la création d'un tribunal engendrerait des coûts significatifs pour l'État, que ce soit en termes d'infrastructures, d'équipements ou encore des ressources humaines, organisationnelles et administratives nécessaires. Cela, alors même que le nombre d'affaires à traiter dans certaines zones pourrait ne pas justifier la mise en place d'un tribunal. Il est donc crucial de prendre en compte le volume des affaires pour déterminer s'il est pertinent ou non d'implanter un tribunal spécialisé[1205].

Toutefois, cette nouveauté engendre diverses problématiques ayant un impact sur le concept d'efficience judiciaire, lequel sera exploré dans la deuxième partie.

II. L'impact juridique et pratique des sections spécialisées en matière commerciale sur l'efficience judiciaire

L'évolution des relations commerciales et la complexité croissante des litiges en matière commerciale imposent des ajustements structurels au sein des systèmes judiciaires. C'est dans ce cadre qu'interviennent les sections spécialisées en matière commerciale, instaurées pour répondre aux besoins spécifiques des acteurs économiques et pour garantir une justice rapide, spécialisée et adaptée. Ces sections, intégrées aux tribunaux de première instance, se distinguent par leur compétence exclusive à traiter des litiges à caractère commercial, en adoptant des règles procédurales alignées sur celles des tribunaux de commerce.

Toutefois, au-delà de leur rôle fonctionnel, ces sections soulèvent d'importantes questions sur leur impact juridique et pratique.

Avant de mettre le point sur l'impact de ces sections spécialisées sur l'efficience judiciaire (**2**) , il convient de présenter textuellement les articles de la loi **38-15**[1206] relative à l'organisation judiciaire qui se rapportent exclusivement à la création des sections spécialisées en matière commerciale (**1**).

1. La base juridique relative à la création des sections commerciales spécialisées

[1204] Article 5 de la loi 38-15 relative à l'organisation judiciaire dispose que « *l'organisation judiciaire repose également sur le principe de la justice spécialisée, notamment en ce qui concerne les juridictions et les sections spécialisées.* »

[1205] EL BAKOURI Narjiss, « L'efficience judiciaire entre la nouvelle loi sur l'organisation judiciaire et la réalité des tribunaux au Maroc », disponible sur http://droit.ump.ma , consulté le 04 janvier 2025.

[1206] La loi n° 38.15, du 30 kaada 1443 (30 juin 2022) relative à l'organisation judiciaire Bulletin Officiel n° 7108 du 14 hija 1443 (14 juillet 2022).

Dans cette étude, nous avons estimé pertinent de présenter textuellement les articles relatifs à la création des sections spécialisées en matière commerciale. Cette démarche vise à vous impliquer pleinement dans notre analyse, d'autant plus que ce cadre juridique, à notre avis, soulève un intérêt particulier en raison de certaines ambiguïtés qu'il comporte.

- L'article **43** de la loi **38-15** relative à l'organisation judiciaire dispose que « *Les tribunaux de première instance comprennent…Les tribunaux de première instance à compétence générale comprenant des sections spécialisées en matière commerciale… »*
- L'article **44** de la même loi dispose que « *Les sections spécialisées en matière commerciale…sont créées au sein des tribunaux de première instance concernés.* »
- L'article **45** de la même loi dispose que « *Chaque chambre des sections spécialisées en matière commerciale…peut statuer sur toutes les affaires soumises à la même section.* »
- L'article **46** de la même loi dispose que « *Les présidents des sections… spécialisées en matière commerciale sont nommés par décision du Conseil supérieur du pouvoir judiciaire.*

  Toutes les sections et chambres opèrent sous la supervision du président du tribunal et du procureur du Roi auprès de celui-ci, chacun dans son domaine de compétence…. »
- L'article **55** de la même loi dispose que « *La section spécialisée en matière commerciale au sein du tribunal de première instance est exclusivement compétente pour statuer sur les affaires commerciales attribuées aux tribunaux de commerce en vertu de la loi.*

  Les mêmes procédures applicables devant les tribunaux de commerce sont appliquées devant la section spécialisée en matière commerciale.

  Sous réserve des compétences attribuées au président du tribunal en vertu du deuxième alinéa de l'article 54 susmentionné, le président de la section spécialisée en matière commerciale, ou son remplaçant, exerce les attributions légalement conférées au président du tribunal de commerce de première instance, en ce qui concerne les compétences de cette section. »

Il ressort de toutes les dispositions susmentionnées que la loi a consacré la justice spécialisée comme une avancée visant à moderniser et développer l'organisation judiciaire marocaine, d'une part, et comme un mécanisme permettant de désengorger les tribunaux de première instance, d'autre part.

En analysant ces dispositions nous pouvons déduire, tout d'abord, que la section commerciale spécialisée constitue l'une des sections des tribunaux de première instance. Cependant, elle n'est pas soumise à toutes les règles applicables aux autres chambres des tribunaux de première instance, qui permettent généralement à n'importe quelle chambre de statuer sur les affaires qui lui sont soumises, même en cas de divergence dans le champ de compétence de chaque chambre[1207]. À l'inverse, la section spécialisée dans les affaires commerciales se distingue par son monopole à statuer exclusivement sur les affaires à caractère commercial, à l'instar de la section de justice de la famille pour les affaires relatives au droit de la famille et de la section spécialisée en matière administrative.

[1207] TALEB Abdelkarim, « L'organisation judiciaire marocaine selon la loi 38.15 », 7e édition, 2023, page 72.

De plus, la section spécialisée dans les affaires commerciales peut être considérée comme une juridiction commerciale au sein du tribunal de première instance. Elle se distingue par sa compétence exclusive à statuer sur les affaires commerciales. Par ailleurs, elle n'est pas soumise aux règles procédurales en vigueur pour les autres types d'affaires traitées par les tribunaux de première instance. La procédure appliquée devant les sections commerciales spécialisées est identique à celle en vigueur devant les tribunaux de commerce.

2. **L'impact juridique et pratique de la création des sections spécialisées :**

L'analyse de l'impact juridique et pratique de la création des sections spécialisées en matière commerciale révèle plusieurs problématiques persistantes à divers niveaux, que l'on peut diviser comme suit :

- **Sur le sort des tribunaux de commerce :**

On peut se demander si la création des sections spécialisées en matière commerciale a pour objectif de supprimer définitivement les tribunaux de commerce ou s'il s'agit simplement d'une démarche visant à rapprocher ces juridictions des justiciables, à l'image des tribunaux de première instance.

De manière évidente, il semble que la loi a maintenu les tribunaux de commerce comme des juridictions fondamentales dans la nouvelle organisation judiciaire, puisqu'elle les mentionne expressément dans l'article premier en tant que tribunaux de première instance en matière commerciale[1208]. Par conséquent, il est peu probable, selon notre estimation, que l'intention de la loi soit d'éliminer ces juridictions de la structure judiciaire.

- **Sur la compétence des sections commerciales spécialisées :**

En examinant les articles **54** et **55** de la loi **38-15** relative à l'organisation judiciaire, il apparaît que la loi a aligné les compétences des présidents des sections spécialisées en matière commerciale sur celles des présidents des tribunaux de commerce. De plus, elle a conféré des pouvoirs étendus à ces sections pour traiter les matières relevant de leur compétence légale.

Cependant, l'analyse de ces dispositions soulève des doutes quant aux véritables intentions du législateur. Cherche-t-on à remplacer les tribunaux de commerce par ces sections spécialisées, ou ces compétences élargies sont-elles simplement dictées par la nature des affaires qui leur sont confiées ?

À titre de réponse, nous pouvons affirmer que l'attribution des compétences des sections spécialisées et de leurs présidents reste floue et ambiguë. Cela risque de créer une "mini juridiction commerciale" au sein des tribunaux de première instance qui accueillent ces sections, ce qui entraînera inévitablement des problèmes d'ordre administratif, judiciaire et organisationnel.

- **Sur le sort des chambres commerciales au sein des TPI :**

Nous savons déjà que les tribunaux de première instance sont compétents en matière commerciale pour les litiges dont le montant ne dépasse pas 20 000 dirhams[1209]. Cependant, avec l'instauration de sections spécialisées en matière commerciale au sein de ces tribunaux, une question se pose : les chambres commerciales continueront-elles d'exister ?
À ce stade, deux hypothèses peuvent être envisagées :

[1208] L'article premier de la loi 38-15 relative à l'organisation judiciaire dispose que « L'organisation judiciaire comprend premièrement les juridictions de première instance, qui se composent de : Les tribunaux de première instance ; Les tribunaux de première instance de commerce… ».

[1209] L'article 18 du Code marocain de procédure civile dispose que « *les tribunaux de première instance demeurent compétents à connaître des demandes dont le principal n'excède pas la valeur de 20000 dirhams* ».

- *Première hypothèse* : Dans les tribunaux où une section spécialisée en matière commerciale est instaurée, la chambre commerciale serait supprimée, et la section spécialisée deviendrait compétente pour trancher tous les litiges commerciaux relevant du tribunal.
- *Deuxième hypothèse* : La chambre commerciale continuerait d'exister pour les litiges dont le montant ne dépasse pas 20 000 dirhams, tandis que la section spécialisée serait compétente pour les affaires excédant ce montant, étant donné qu'elle dispose des mêmes attributions qu'un tribunal de commerce.

Dans tous les cas, ces hypothèses reflètent une certaine ambiguïté quant à l'organisation et la répartition des compétences entre les chambres commerciales et les sections spécialisées en matière commerciale. Cette situation risque de générer des conflits d'interprétation et des problèmes pratiques. Il est donc impératif que le législateur intervienne pour clarifier ces zones d'ombre et établir une distinction précise entre les attributions des chambres commerciales et celles des sections spécialisées, afin d'assurer une meilleure lisibilité et efficacité du système judiciaire.

- **Sur les ressources humaines et les infrastructures :**

Il est largement reconnu qu'aucun système judiciaire ni aucune réforme législative ne peut aboutir sans disposer des moyens nécessaires pour en assurer le succès[1210]. Pour atteindre les objectifs fixés par la nouvelle loi, il est impératif de mettre en place des conditions nécessaires, en termes de moyens matériels, financiers et de ressources humaines, tant au niveau des magistrats qu'à celui des fonctionnaires administratifs, tous grades confondus.

Malgré les efforts déployés pour réformer le système judiciaire dans son ensemble et développer l'organisation judiciaire en particulier, des contraintes et des difficultés persistent. Elles concernent les mécanismes juridiques et judiciaires ainsi que les ressources matérielles et financières indispensables à la réalisation des objectifs escomptés. À cela s'ajoutent les besoins en ressources humaines pour mettre en œuvre la nouvelle vision de la structure et de l'organisation des tribunaux.

Il est impératif de recruter un grand nombre de juges spécialisés en matière commerciale, sachant que les sections spécialisées dans ce domaine seront nombreuses, puisqu'elles seront créées dans la majorité des tribunaux de première instance. Cela nécessitera un nombre conséquent de juges spécialisés, un objectif difficile à atteindre, du moins à court et moyen terme.

Conclusion et recommandations

À travers cette recherche, il apparaît que la justice dans notre pays a réalisé un bond significatif par rapport à la situation antérieure. Des efforts importants ont été déployés pour améliorer son positionnement, notamment à travers une série de réformes, dont la plus récente est représentée par les nouveautés introduites par la loi n° **38-15** relative à l'organisation judiciaire. Cette loi a redéfini le fonctionnement des tribunaux, lesquels opéraient auparavant sous l'égide d'un dahir devenu obsolète face aux évolutions qu'a connues le système judiciaire. Ces changements ont un impact direct sur les droits des justiciables et sur les principes fondamentaux de la justice.

Quant à l'enracinement des fondements de l'efficience judiciaire dans le cadre de la loi n° **38-15**, on peut affirmer que des réformes ont été introduites dans plusieurs aspects, comme mentionné précédemment. Cependant, en ce qui

[1210] Abdelkarim TALEB, Mohammed MAHROUK et Samir LAICHOUBI, « Lecture du projet de loi sur l'organisation judiciaire à la lumière de la régionalisation avancée », mars 2016, P. 41.

concerne les lacunes évoquées dans la seconde partie, il convient de souligner que la réforme du système judiciaire doit être envisagée de manière transversale. En effet, de nombreux textes législatifs nécessitent encore des révisions et des mises à jour pour les aligner sur les nouvelles dispositions introduites.

Dans cette ordre d'idées, nous pouvons formuler les recommandations suivantes :

- Il serait préférable que le législateur envisage la création de nouvelles juridictions spécialisées plutôt que de se limiter à l'instauration de sections spécialisées au sein des TPI. En effet, la mise en place de juridictions autonomes permettrait d'assurer une meilleure indépendance organisationnelle et fonctionnelle, tout en renforçant l'expertise des magistrats dans les matières spécifiques, comme le droit commercial. Cela contribuerait également à éviter les chevauchements de compétences et les ambiguïtés liées au fonctionnement des sections spécialisées au sein des TPI. Une telle réforme garantirait une réponse judiciaire plus adaptée aux particularités des litiges spécialisés, tout en respectant les principes de clarté et d'efficacité qui doivent caractériser le système judiciaire.
- Il serait judicieux de supprimer définitivement les chambres commerciales au sein des tribunaux de première instance et de transférer l'intégralité des compétences en matière commerciale aux sections spécialisées créées à cet effet. Cette mesure permettrait de simplifier l'organisation judiciaire en évitant les chevauchements de compétences entre les chambres commerciales et les sections spécialisées, tout en assurant une meilleure lisibilité pour les justiciables. De plus, les sections spécialisées, grâce à leur rôle exclusif dans les affaires commerciales, répondent déjà à l'objectif essentiel de rapprocher la justice des citoyens en offrant une expertise ciblée et une prise en charge rapide des litiges commerciaux. Une telle réforme renforcerait l'efficacité et la cohérence de l'appareil judiciaire, en s'inscrivant pleinement dans la logique de spécialisation et de modernisation du système judiciaire marocain.
- Il serait souhaitable que la loi clarifie davantage la relation entre les sections spécialisées et leurs présidents, ainsi que les tribunaux de première instance et leurs présidents, afin d'éviter toute interprétation, chevauchement de compétence ou contradiction entre les dispositions légales, surtout en ce qui concerne le maintien des tribunaux de commerce comme juridictions indispensables dans l'organisation judiciaire.

RÉFÉRENCES BIBLIOGRAPHIQUES

- **ABBAS Larbi**, « Communiqué du conseil supérieur du pouvoir judiciaire sur le programme intitulé Vers une justice plus protectrice, accessible et efficace au Maroc : Les solutions proposées par le mécanisme du Conseil de l'Europe pour l'efficience de la justice », Ed. LexisNexis, 2024.
- **BOUDAHRAIN Abdellah**, « Réflexions sur la pertinence d'une justice commerciale spécialisée au Maroc », Revue juridique, politique et économique du Maroc, Numéro 35.
- **CHENTOUF Abdellatif**, « Le processus de réforme judiciaire au Maroc après la Constitution de 2011 », disponible sur le site officiel de l'Institut Marocain d'Analyse Politique, disponible sur : https://mipa.institute/5664.
- **EL BAKOURI Narjiss**, « L'efficience judiciaire entre la nouvelle loi sur l'organisation judiciaire et la réalité des tribunaux au Maroc », disponible sur http://droit.ump.ma.
- **EL MAAMOUN Fikri**, « La révision de la constitution marocaine de 2011, entre nécessité et utilité », REMALD, numéro 170-171, mai-août 2023.

- **GADDAR Saad**, « Quelques réflexions sur les trois institutions œuvrant dans le champ de la justice : ministère de la justice, présidence du ministère public et conseil supérieur du pouvoir judiciaire », REMALD, numéro 148, septembre-octobre 2019.
- **HEUSCHLING Luc**, « L'influence du droit européen sur les catégories juridiques du droit public », Ed. Dalloz, 2010.
- **MINCKE Christophe**, « effets, effectivité, efficience et efficacité du droit : le pôle réaliste de la validité », RIEJ, 1998
- **TALEB Abdelkarim**, « L'organisation judiciaire marocaine selon la loi 38.15 », 7e édition, 2023.
- **TALEB Abdelkarim**, **MAHROUK Mohamed** et **LAICHOUBI Samir**, « Lecture du projet de loi sur l'organisation judiciaire à la lumière de la régionalisation avancée », mars 2016.
- Charte de la Réforme de la Justice.
- Circulaire du Président délégué du CSPJ sur l'efficience judiciaire, 29 décembre 2021.
- Communiqué du conseil supérieur du pouvoir judiciaire sur le programme intitulé « vers une justice plus protectrice, accessible et efficace au Maroc : Les solutions proposées par le mécanisme du Conseil de l'Europe pour l'efficience de la justice », le 28 octobre 2024.
- Dahir portant loi n° **1-74-338** (24 joumada II 1394) fixant l'organisation judiciaire du Royaume (B.O. 17 juillet 1974).
- Dahir n° **1-16-40** du 14 joumada II 1437 (24 mars 2016) portant promulgation de la loi organique n° **100-13** relative au Conseil Supérieur du Pouvoir Judiciaire.
- Dahir n° **1-22-34** portant promulgation de la loi n° **95-17** relative à l'arbitrage et la médiation conventionnelle, BORM n° 7099 du *13 kaada 1443 (13 juin 2022).*
- La loi **53-95** instituant des juridictions de commerce.
- La loi n° **38.15**, du 30 kaada 1443 (30 juin 2022) relative à l'organisation judiciaire Bulletin Officiel n° 7108 du 14 hija 1443 (14 juillet 2022).
- Code marocain de la procédure civile.

ISSN:2509-0291

مجلة القانون والأعمال الدولية
Revue internationale du droit des affaires
www.Droitetentreprise.com

جامعة الحسن الأول سطات
كلية العلوم القانونية و السياسية
مختبر البحث قانون الأعمال

Renforcement du système judiciaire par la transformation numérique

Rania LAAMRANI EL IDRISSI

Doctorante en droit privé

Faculté des sciences juridiques et politiques

Université Ibn Tofail – Kénitra Maroc

Résumé :
La transformation numérique judiciaire est un processus que l'on peut comprendre comme la transition générale vers le format numérique des ressources et processus judiciaires existants afin d'améliorer l'efficacité opérationnelle dusystème judiciaire ; c'est la première étape vers la transformation numérique qui nécessitera un réalignement plus large et plus stratégique de l'organisation judiciaire ; c'est également un phénomène croissant qui vise à réorganiser le système judiciaire pour améliorer l'accès, l'efficacité et la responsabilité.
Des réformes judiciaires qui encouragent l'application des technologies de l'information et de la communication dans les processus judiciaires ont récemment été inscrites dans la loi au Maroc.
Cet article examine comment de telles réformes ont transformé les opérations du secteur judiciaire marocain et les complexités qui accompagnent la transformation numérique.
L'article cherche à explorer les aspects législatifs, jurisprudentiels et de développement futur dans le but d'articuler lesenjeux et opportunités que la numérisation présentera au système légal du Maroc et spécifiquement l'organisation judicaire.
Mots-clés : Digitalisation, administration publique, cadre juridique, secteur judiciaire, droit marocain.

Abstract:
The digital transformation of the judicial sector represents a major global shift aimed at modernizing procedures, improving accessibility, and enhancing transparency.
In Morocco, recent legislative reforms have introduced various digital tools into the judicial system, making justice more accessible and accelerating judicial processes. This article examines the key legislative provisions adopted, relevant case law, and the associated challenges and benefits of digitizing Morocco's judiciary. The objective is to highlight how these changes are reshaping judicial administration and influencing court decisions.

Introduction

Au cours des dernières années et notamment après la pandémie Covid 19, le monde a connu une immense révolution technologique qui a été apportée par l'évolution des technologies de l'information et de la communication.
Ceci a conduit l'humanité à être dépendante dans presque tous les domaines de la technologie.
Sans aucun doute les aspects positifs de ces nouvelles technologies ont rendu son intégration importante pour l'amélioration de la qualité de vie et pour la satisfaction des exigences de l'individu dans la société.
C'est pourquoi plusieurs pays du monde ont rapidement intégré la technologie dans leurs interventions économiques, sociales, politiques et administratives. Ces technologies innovantes

permettent de résoudre des problèmes, d'honorer les attentes des citoyens, ainsi d'honorer leurs besoins de manière rapide et efficiente.

Le Maroc comme d'autres États n'est pas resté pas en marge, il a décidé aussi de rejoindre cet axe technologique en optant pour une démarche numérique dans plusieurs secteurs dans le but d'améliorer l'administration et de fournir des services publics de qualité aux citoyens.

Dans l'optique d'améliorer la relation Administration publique/citoyens, les autorités marocaines se sont engagées dans les dernières décennies dans des processus de mise en ligne de leurs services administratifs, économiques, sociaux et culturels avec le désir, d'opérer un jour, une véritable mutation numérique.

Pour réaliser ce projet, le gouvernement a d'abord procédé à l'adoption de nouvelles réformes devant permettre l'intégration des nouvelles technologies dans les domaines: économique, social, politique et administratif.

On parle d'une révolution bien connue sous l'appellation de digitalisation. Cette dernière revêt d'ailleurs un caractère stratégique. Elle est indispensable à la modernisation de l'administration publique et au développement d'un meilleur service public qui donne de la satisfaction aux citoyens et qui leur permet d'avoir des services dans les meilleurs délais et avec une meilleure qualité grâce à la gestion informatisée.

En fait, ce nouveau concept, appelé "gestion numérique", est basé sur l'exploitation de toutes les ressources technologiques modernes, notamment l'internet, pour fournir des services sécurisés aux utilisateurs sans l'intervention physique directe de l'administration.

Chose pour laquelle, sous les très hautes instructions de Sa Majesté le Roi Mouhamed VI que dieu l'assiste, le Maroc a opté pour la voie du numérique dans l'ensemble des secteurs. Afin de tirer parti des nouvelles opportunités résultant de cette technologie et de renforcer le développement du pays, comme nous avons été classés en 2020: 80e sur 190 au niveau mondial, et de renforcer le climat des affaires.

Effectivement, beaucoup de réponses ont été également prononcées par Sa Majesté le Roi Mohammed VI que dieu l'assiste avant l'annonce de la stratégie nationale de transformation numérique : Maroc Digital 2030, pour souligner l'importance des technologies numériques pour accroître la valeur fournie par les services publics, faciliter l'accès à l'information précieuse, et augmenter la productivité et la compétence économique.

De même, Sa Majesté le Roi Mohammed VI que dieu l'assiste a souligné à plusieurs reprises lors de ces discours royaux, la nécessité d'intégrer une gestion numérique dans tous les secteurs, y compris le secteur judiciaire, de fournir une information accessible aux institutions publiques, rendant ainsi le travail des juridictions transparent et les citoyens receveront rapidement les services publics.

Dès lors, il est pertinent de se demander comment se manifeste cette transformation numérique dans ledit secteur judiciaire à travers les réglementations et les lois sur la matière; quelles sont les contributions de l'organisation judiciaire et ses apports, enfin quels sont les défis actuels et quelles actions à faire?

Pour repondre à cette problematique, nous allons aborder dans une premiere partie les manifestations et les enjeux de la numerisation dans le système legislatif (I), après nous allons voir la transformation numérique de l'administration judiciaire et ses défis (II)

I. Manifestations et Enjeux de la numérisation dans le système législatif

Dans le but d'aligner les lois matérielles et procédurales avec les évolutions technologiques et la transition numériquedu pays, le législateur marocain a initié plusieurs réformes.

Dans cette partie nous allons examiner les manifestations et les enjeux de la numérisation dans le cadre législatif marocain en abordant un nombre de lois et procédures.

A. Manifestations de la Numérisation à travers les différents textes de lois

1. La loi n° 07-03, complétant le code pénal, en ce qui concerne les infractions relatives aux systèmes detraitement automatisé des données

L'accès à l'informatique donné à tout le monde et la globalisation des réseaux, ont entraîné des bouleversements importants dans la communication mondiale et le droit applicable. Ce progrès technologique s'est également accompagné de l'émergence denouveaux comportements criminels que l'arsenal juridique traditionnel était "incapable" de traiter. Dès lors, le besoin s'est faitsentir de créer des incriminations spécifiques adaptées à la réalité informatique. Cette section va mettre en lumière les apports de la loi 07-03 relative aux infractions liées aux systèmes de traitement automatisé de données **(STAD)**, en tant que texte fondateur pour la miseà niveau de l'arsenal pénal marocain en matière de lutte contre la criminalité informatique.

Reproduite à partir de la loi française du 05 janvier 1988 dite loi Godfrain, la loi 07-03 constitue un texte de loi fondateur pour la mise à niveau de l'arsenal juridique marocain afin de tenir compte des infractions imputables à la criminalité informatique. Ellepermet de pénalement de nombreux comportements, qu'on peut les ranger en deux catégories à savoir les intrusions (1.1), ainsi que les atteintes aux systèmes de traitement automatisé des données (1.2).

1.1 Les intrusions

La loi n° 07-03 incrimine toute sorte d'accès et de maintien frauduleux dans un système de traitement automatisé de données (STAD). Pour comprendre pleinement les implications de cette législation, il est essentiel de commencer par clarifier la notion deSTAD (A), avant d'examiner en détail les contours juridiques de ces intrusions (B).

a. Notion de STAD:

Pour que les actes édictés par la présente loi complétant le code pénal soient considérés comme délictueux, il est nécessairequ'ils soient perpétrés à l'encontre d'un système de traitement automatisé de données. Malgré l'importance de cette notion pour la mise en œuvre de la loi 07-03, aucune définition ne lui a été donnée par le législateur marocain, conformément à l'approche adoptée par le législateur français.

Durant les préparatifs de la loi 07-03, des parlementaires avaient proposé une définition technique d'un système de traitement automatisé des données en tant que « Unité ou ensemble d'unités informatiques permettant automatiquement l'utilisation des données reçues, leur traitement, leur stockage et leur consultation ou transmission par des moyens de télécommunication». Mais leparlement l'a écarté, par crainte de la désuétude d'une telle définition du fait de l'évolution rapide des technologies, laissant ainsi, à la doctrine et la jurisprudence le soin de la définir.[1211]

b. Les intrusions:

La loi n°07-03 permet de sanctionner toutes les intrusions non autorisées dans un système de traitement automatisé de données.Elle fait la distinction entre l'accès et le maintien frauduleux dans un STAD. En effet, deux types d'accès illicites peuvent être envisagés.[1212]

[1211] La lutte contre la cybercriminalité au Maroc : analyse de la contribution de la loi 07-03 sur les infractions relatives aux systèmes de traitement automatisé des données, Abdellatif MARRDI, revue Droit et sociétés ; N°13.Vol 5, page 8 ; Juin 2024.

[1212] Mohamed CHAWKI, « Combattre la cybercriminalité », page 123

- L'accès dans l'espace, qui consiste à pénétrer par effraction dans un système informatique (accès frauduleux) ;
- L'accès dans le temps, qui s'agit du fait d'outrepasser une autorisation d'accès donnée pour un temps déterminé (maintien frauduleux).

Les sanctions prévues varient selon que l'intrusion a eu une incidence sur le système en cause ou non.

- L'accès frauduleux dans un STAD

Parmi les actes réprimés dans la loi n°07-03, on trouve en premier lieu l'accès frauduleux.

Cette infraction résulte de l'article 607-3 du code pénal qui dispose que : « le fait d'accéder, frauduleusement**,** dans tout oupartie d'un système de traitement automatisé des données est puni **d'un mois à trois mois** d'emprisonnement et de **2.000 à 10.000** dirhams ou de l'une de ces deux peines seulement ». Dès lors que le maintien ou l'accès frauduleux entraine une altération du système, la loi prévoit un doublement de la peine. En effet, l'article 607-3, al. 3 du Code pénal dispose que « La peine est portée au double lorsqu'il en est résulté soit la suppression ou la modification de données contenues dans le STAD, soit une altération du fonctionnement de ce système ».

L'accès au STAD peut se faire[1213] :

Depuis l'extérieur du système : ainsi, un pirate qui pénètre dans un ordinateur connecté à l'internet tombe sous le coup de la loi.

Depuis l'intérieur du système : un salarié qui, depuis son poste, pénètre dans une zone du réseau de l'entreprise à laquelle il n'a pas le droit d'accéder pourra être poursuivi.

L'accès est sanctionné uniquement dans le cas où il est frauduleux. Il convient ainsi, de préciser que l'accès frauduleux à unSTAD, tel qu'il a été précisé par la jurisprudence française[1214] , est constitué « dès lors qu'une personne, non habilitée, pénètre dans ce système tout en sachant être dépourvue d'autorisation peu importe le mobile[1215] ». Ce qui recouvre un grand nombre d'hypothèses. Dans cette perspective, la Cour d'appel de Paris a considéré dans un arrêt du 5 avril 1994 que " l'accès frauduleux, au sens de la loi vise tous les modes de pénétration irréguliers[1216] d'un système de traitement automatisé de donnés que l'accédant travaille déjà sur la même machine mais à un autre système, qu'il procède à distance ou qu'il se branche sur une ligne de communication[1217].

Cependant, dans un arrêt du 4 décembre 1992, la Cour d'appel de Paris a écarté les délits d'accès et de maintien dans un système de traitement automatisé de données informatiques en constatant que l'appropriation d'un code d'accès avait pu être le résultat d'une erreur de manipulation sur les fichiers, cette circonstance excluant le caractère intentionnel exigé par la loi. Ainsi, uneintrusion accidentelle ne peut être incriminée, encore faut-il ne pas se maintenir dans le STAD accidentellement atteint[1218], Mais, il reste à savoir si la présence d'un dispositif de sécurité est une condition de l'incrimination pénale ou pas.

[1213] Droit et Internet « Interviews de spécialistes », 2005

[1214] Étant donné que cette loi 07-03 n'est que la reproduction de la loi française, il s'avère important d'analyser les précisions apportées par la jurisprudence française par rapport à la notion de l'accès.

[1215] Maitre Delphine BASTIEN; « Accès frauduleux dans un système de traitement automatise des données», décembre 2008.

[1216] Par pénétration irrégulière, il est entendu toute intrusion non autorisée par le maitre du système.

[1217] CA. Paris, [5avril 1994], (Les Petites Affiches), [5 Juillet 1995], n° 20, p13.obs Alvarez

[1218] Mireille Cahen, «Intrusion dans un Système Informatique» http://www.murielle-cqhen.com/p_intrusions.asp

La loi marocaine à l'instar de la loi française, n'a pas apporté de précision concernant la nécessité ou l'indifférence de laprésence de dispositifs de sécurité pour la constitution du délit d'accès et de maintien frauduleux. En France, le législateur n'a pas voulu reprendre cette obligation pourtant proposée par le député Godfrain depuis 1988, ni dans la loi sur les infractions informatiques, ni lors de la réforme du Code pénal. Cette volonté a été affirmée par la cour d'appel de Paris en 1994 qui a déclaré : « Il n'est pas nécessaire pour que l'infraction existe que l'accès soit limité par un dispositif de protection, mais il suffit que le maitredu système ait manifeste l'intention de restreindre l'accès aux seuls personnes autorisées.[1219]»

- Le maintien frauduleux dans un systeme de traitement automatisé de données

La loi marocaine incrimine aussi le maintien frauduleux dans un STAD. L'article 607-3 du code pénal marocain dispose qu'il est passible de la même peine tout individu qui se maintient dans tout ou partie d'un système de traitement automatisé dedonnées auquel il a accédé par erreur alors qu'il n'en a pas droit.

La jurisprudence française précise que l'incrimination concerne le maintien frauduleux ou irrégulier dans un STAD de la part de celui qui est rentré par distraction, négligence, méprise, oubli ou erreur de la personne qui y ayant régulièrement rentrée, se serait maintenu frauduleusement.

1.2 Les atteintes

La loi 07-03 du Code pénal marocain marque une étape significative dans la lutte contre la cybercriminalité en définissant et en réprimant les infractions liées aux systèmes de traitement automatisé des données (STAD). Cependant, ces atteintes peuvent être classées en deux catégories distinctes : les atteintes au fonctionnement du STAD et celles aux données qu'il contient. D'une part, les atteintes au fonctionnement concernent toute action qui entrave, fausse ou détruit le système, impactant ainsi son efficacité et son utilité. D'autre part, les atteintes aux données se concentrent sur les manipulations frauduleuses des informations traitées par ces systèmes, qu'il s'agisse de leur introduction, suppression, modification ou altération. Cette distinction est cruciale pour comprendre l'ampleur et la diversité des menaces pesant sur les infrastructures informatiques et les informations qu'elles gèrent. En outre, l'analyse des textes législatifs et des décisions judiciaires révèle une complexité juridique croissante, accentuée par les progrès rapides de la technologie et l'ingéniosité des cybercriminels. Cette section examine en détail ces deux types d'atteintes, en s'appuyant sur les dispositions de la loi 07-03 et sur les cas jurisprudentiels, pour mettre enlumière les défis et les lacunes actuelles dans la protection des STAD au Maroc.

B. Loi n° 43.20 relative aux services de confiance pour les transactions électroniques

Aujourd'hui, le développement du digital se place comme un des enjeux premiers au Maroc. Le développement économique, juridique et social porté par cette transformation n'est possible que si celle- ci bénéficie d'un climat de confiance pour l'ensemble des services digitaux.

Les acteurs économiques ainsi les administrations et organismes publics ont besoin alors d'un environnement juridique rassurantpour lancer de nouveaux services et, de la même manière, les citoyens doivent se sentir juridiquement protégés pour effectuer de plus en plus d'opérations en ligne.

Cette confiance numérique se traduit notamment par une utilisation accrue de la certification électronique. Pour accroîtrel'efficacité des services en ligne publics et privés et donner un nouvel élan pour le développement de l'activité économique et de latransformation digitale dans notre

[1219] CA. Paris : (IR), [5/04/1994]

pays, le cadre juridique relatif à l'échange électronique de données juridiques doit être revu pour fournir des alternatives plus adaptées aux enjeux et aux niveaux de sécurité requis par l'usage des certificats électroniques.

La loi n° 53.05 relative à l'échange électronique des données juridiques, modifiée par ladite loi reconnaissait la validité juridique des documents électroniques et des signatures numériques. A travers cette loi, le législateur a visé la création d'un cadre sûr pour les transactions électroniques au Maroc. Alors d'après cette loi les contrats et autres documents électroniques ont la même force probante que les documents écrits d'une façon traditionnelle.

Cela a permis aux personnes physiques et morales d'effectuer des transactions électroniques dans un environnementréglementé avec une sécurité accrue. Sauf que, cette loi n° 53.05 relative à l'échange électronique des données juridiques était jugée rigide et ne favorisant pas le développement de la certification électronique. Il fallait que le législateur réagisse et ceci était concrétisé par la promulgation de la loi n° 43.20 relative aux services de confiance pour les transactions électroniques par dahir n° 1-20-100, le 31 décembre 2020.

Parmis les apports de cette loi : l'encadrement des services de confiance et la clarification du Rôle de l'Autorité Nationale des services de confiance.

1. *L'encadrement des services de confiance*

Ces services incluent des éléments clés de l'économie numérique tels que la signature électronique**,** le cachet électronique**,** et l'horodatage électronique**,** qui renforcent la sécurité et la fiabilité des échanges numériques. Il existe d'autres services comme l'envoi recommandé électronique et l'authentification de sites Internet, qui visent l'amélioration de la traçabilité et laconfiance dans les communications et transactions en ligne.

2. *Le rôle de l'Autorité Nationale des services de confiance*

Une institution spécialisée créée pour superviser, réguler, et garantir la conformité des services de confiance aux normes et exigences légales. Ceci démontre une approche centralisée pour renforcer la gouvernance des services numériques.

Ce nouveau cadre juridique montre clairement une volonté d'adaptation aux enjeux de la transformation numérique, tout enoffrant une sécurité juridique pour les transactions électroniques. Cela pourrait être un exemple pertinent à explorer dans le cadre de votre thèse sur la digitalisation et son impact sur le droit des affaires au Maroc.

2. **La loi n° 05-20 relative à la cybersécurité**

L'une des préoccupations majeures du Maroc est la cybersécurité, raison pour laquelle le royaume marocain a travaillé sur lamise en place d'un cadre réglementaire solide sur le plan de la cybersécurité avec un dispositif tout à fait complet.

C'est dans ce cadre qu'au 25 juillet 2020, la loi 05-20 a été promulguée par le dahir n° 1-20-69, pour renforcer la lutte contre les actes de cyber malveillance, contribuer à renforcer la digitalisation et la protection des données personnelles et sensibles et dote leComité stratégique et l'Autorité nationale de pouvoirs et moyens pour assumer la responsabilité de protection des systèmes d'information. Cette loi preconise également des mesures de protection des réseaux et SI pour des exploitants des réseaux publics, de télécommunication, les fournisseurs d'accès à internet, les prestataires de services de cybersécurité, les prestataires de services numériques, et les éditeurs de plateformes internet.[1220]

[1220] Note de présentation relative à la loi n° 05-20 sur la cybersécurité.

Selon l'article 49 de la présente loi, le prestataire de services ayant fourni des prestations de cybersécurité sans être qualifié parl'autorité nationale ou ayant continué à fournir ces prestations malgré le retrait de sa qualification par ladite autorité est puni d'une amende de 200.000 à 400.000 dirhams, sans préjudice des sanctions pénales plus graves prévues par la législation en vigueur. Enrajoutant qu'il est édicté par l'article 50 de la loi 05-20 qu'ils sont punis d'une amende de 100.000 à 200.000 dirhams, sans préjudice des sanctions pénales plus graves prévues par la législation en vigueur :

- La personne qui manque aux obligations de déclaration des incidents, en violation des dispositions prévues aux articles 8, 30 et 33 de la présente loi[1221] ;
- Chaque prestataire de services de cybersécurité, et chaque prestataire de services numériques ou éditeur de plateformes internet qui n'est pas conforme aux directives de l'autorité nationale notamment en matière de conservation des données techniques nécessaires à l'identification de tout incident de cybersécurité.[1222]

B. Enjeux de la Numérisation dans le Cadre Procédural

L'objectif visé par la numérisation du cadre procédural est l'amélioration de l'efficacité des services publics et judiciaires. Dans ce chapitre, nous allons aborder les enjeux de cette transformation numérique dans les procédures civiles et pénales.

1. **Le projet de loi sur le Code de Procédure Civile**

Le projet de loi CPC propose la dématérialisation de certaines étapes de la procédure civile, comme :

- La désignation du juge : cette étape pourrait désormer se faire automatiquement à l'aide d'un système informatique, garantissant plus de transparence dans l'attribution des affaires.
- Le dépôt des documents et le paiement des frais judiciaires en ligne : cela permet aux parties d'introduire leurs requêtes et de payer les frais judiciaires électroniquement, ce qui accélère les procédures et réduit les déplacements des parties.
- La notification électronique : ce système facilite la transmission des avis et documents judiciaires, permettant une communication plus rapide entre les tribunaux et les justiciables.

[1221] L'article 8 de la loi n° 05-20 sur la cybersécurité dispose que : « Chaque entité doit, dès qu'elle prend connaissance d'un incident affectant la sécurité ou le fonctionnement de ses systèmes d'information, le déclarer à l'autorité nationale. A la demande de l'autorité nationale, chaque entité lui communique, sans délai, les informations complémentaires relatives aux incidents affectant la sécurité ou le fonctionnement de ses systèmes d'information. L'autorité nationale précise les données techniques et les informations relatives aux incidents qui doivent être communiquées ainsi que les modalités de leur transmission. Elle adresse à l'entité concernée une synthèse des mesures et recommandations relatives au traitement de l'incident. » ; L'article 30 de la loi n° 05-20 : «Lorsque les exploitants des réseaux publics de télécommunications, les fournisseurs d'accès à Internet, les prestataires de services de cybersécurité, les prestataires de services numériques et les éditeurs de plateformes Internet détectent des évènements susceptibles d'affecter la sécurité des systèmes d'information de leurs clients, ils doivent en informer, sans délai, l'autorité nationale» ;
Selon l'article 33 de la loi n° 05-20 : «Les prestataires de services numériques doivent dès qu'ils en prennent connaissance, déclarer à l'autorité nationale les incidents affectant les réseaux et systèmes d'information nécessaires à la fourniture de leurs services, lorsque les informations dont ils disposent font apparaître que ces incidents ont un impact significatif sur la fourniture de ces services. ».

[1222] Selon l'article 26 de la loi n° 05-20 : «Les exploitants des réseaux publics, de télécommunications, les fournisseurs d'accès à Internet, les prestataires de services de cybersécurité, les prestataires de services numériques et les éditeurs de plateformes Internet, doivent se conformer aux directives de l'autorité nationale notamment en matière de conservation des données techniques nécessaires à l'identification de tout incident de cybersécurité. Ces données techniques comprennent particulièrement les données de connexion, les journaux informatiques et les traces des évènements de sécurité générés par les systèmes d'exploitation, applications et produits de sécurité. La durée de conservation des données techniques nécessaires à l'identification et à l'analyse de l'incident est fixée à une année. Cette durée peut être modifiée par voie réglementaire. »

Justice et Numérisation : Le projet de loi n° 02-23 pour une procédure civile plus efficace

Le 23 Juillet 2024, la Chambre des représentants a adopté avec majorité le projet de loi n° 02.23 relatif à la procédure civile. Ce projet de loi du CPC, selon Abdellatif OUAHBI, ministre de la Justice, vise à aligner les législations nationales avec les standards internationaux en matière de procédures judiciaires. Ce texte, élaboré de manière participative avec les acteurs juridiques, abroge leCode de procédure civile en vigueur depuis 1913[1223], et intègre des réformes majeures. Parmi ses objectifs figurent la simplification des démarches judiciaires, l'amélioration de l'accès à la justice et la réduction des délais de traitement des affaires.

Le projet de loi introduit également des mesures de numérisation des procédures, notamment l'intégration du contentieux électronique et la mise en place de plateformes numériques pour certaines professions juridiques. Ce texte témoigne de la volontéde moderniser le système judiciaire marocain et s'inscrit dans la continuité des réformes initiées depuis la Constitution de 2011.

Lors d'une présentation de ce projet de loi de procédure civile, devant la commission de la Justice, de la legislation etdes droits de l'Homme, le ministre de la justice Abdellatif OUAHBI a mis en avant les objectifs principaux de ce projetde loi, qui s'inscrit dans une démarche visant à instaurer des règles de compétence matérielle fondées sur les principesd'unité de la justice et de spécialisation. Ce texte ambitionne de renforcer le rôle de la justice dans le bon déroulement des procédures, de simplifier les démarches judiciaires, de faciliter l'accès à la justice, de lutter contre les litiges abusifs, de réduire les délais de traitement des affaires et de rationaliser les recours.

Il a également souligné que le projet intègre "le contentieux électronique et la numérisation des procédures judiciaires civiles grâce à l'utilisation des moyens de communication électroniques, tout en prévoyant la création de plateformes numériques pour certaines professions de justice".

Par ailleurs, le texte vise à garantir une protection juridique renforcée des droits des justiciables et à améliorer la qualité des services judiciaires. Il met également l'accent sur le rôle accru des magistrats dans la gestion des recours, a précisé le ministre.

2. **Le projet de loi n° 03-23 sur le Code de Procédure Pénale**

La numérisation des procédures pénales comprend l'introduction de nouvelles technologies, telles que :

- La surveillance électronique : un bracelet électronique peut être utilisé pour surveiller certains individus sous contrôle judiciaire, réduisant ainsi la nécessité de détention provisoire.
- L'interrogatoire à distance : la loi propose l'usage de la visioconférence pour mener des interrogatoires, permettant aux personnes détenues de participer aux audiences sans devoir être transférées physiquement, ce qui réduit les risques et les coûts logistiques.

Le 2 septembre 2024, le ministre de la Justice, Abdellatif OUAHBI, a présenté un projet de loi visant à transformer le système judiciaire marocain. Ce texte de loi propose des réformes significatives, notamment la transition vers la numérisation des procédures judiciaires, la promotion de la médiation pénale et l'amélioration de la gestion des plaintes, dans le but de renforcer l'efficacité et l'équité du système.

[1223] Présentation du Projet de loi du Code de Procédure Civile n° 02-23, par Abdellatif OUAHBI, ministre de la Justice, devant la commission de la Justice, de la législation et des droits de l'Homme ,le mercredi 18 septembre 2024.

Il est à noter que la numérisation des procédures constitue un élément central de ces réformes. En introduisant des mécanismes modernisés pour la justice pénale, ce projet de loi cherche à optimiser la rapidité et l'efficacité des processus judiciaires. Il vise également à adapter les pratiques actuelles aux besoins contemporains et à simplifier lesdémarches tout en garantissant une meilleure organisation des affaires pénales.

Pour atteindre ces objectifs, plusieurs mesures ont été prévues dans le texte. Parmi elles, l'extension des infractionséligibles à un règlement à l'amiable, accompagnée de la suppression de l'obligation d'authentification par un juge pour ce type de procédure, afin de rendre les démarches plus fluides. De plus, le projet introduit la médiation pénale,permettant aux parties de recourir à un médiateur pour résoudre les litiges de manière rapide et consensuelle.

Gestion du Parking Communal : Questions sur l'augmentation des dépenses

Une autree réforme clé de ce projet de loi réside dans l'organisation des plaintes directes. Le texte de loi clarifie les infractionsconcernées, les informations requises pour déposer une plainte, et les sanctions en cas de non-conformité aux exigences formelles. Cette initiative vise à rendre le dépôt de plaintes plus accessible et transparent pour l'ensemble des citoyens.

Le projet de loi du CPP, confère également au ministère public la responsabilité de vérifier, en amont, la crédibilité des plaintes ou dénonciations anonymes avant l'ouverture d'une enquête. Cette démarche a pour objectif de prévenir les abus du système judiciaire en filtrant les plaintes infondées, permettant ainsi de concentrer les ressources sur desaffaires prioritaires. D'ailleurs, le texte de loi introduit un mécanisme administratif pour traiter certains quasi-délits ou délits par le paiement d'une amende, plafonnée à la moitié du montant maximal prévu par la loi. Cette mesure vise àaccélérer la clôture des dossiers, sous réserve de l'accord de l'auteur de l'infraction, et à optimiser la gestion des infractions mineures.

Le projet de loi du CPP, offre également au procureur du roi, ou à son représentant, la possibilité de se rendredirectement au siège de la police judiciaire pour interroger les suspects, consulter les procès-verbaux et prendre les décisions nécessaires. Il prévoit aussi l'envoi de convocations par voie électronique ou physique aux prévenus, victimes et témoins, pour simplifier et réduire les coûts liés aux notifications.

En matière de traitement des affaires criminelles, le texte prévoit une plus grande souplesse. Le procureur général pourra requalifier certaines infractions en délits lorsqu'elles causent un préjudice limité, les transférant ainsi au procureur du roi. Une enquête préalable, facultative pour les crimes, est rendue obligatoire uniquement pour certains délits spécifiques.

Le projet de loi du Code de Procédure Pénale envisage également la création d'un poste de **"magistrat gestionnaire"**, chargé de superviser les dossiers criminels. Ce rôle, inspiré de celui du juge rapporteur en matière civile, a pour mission de préparer les dossiers importants en amont des procédures, accélérant ainsi le traitement des affaires et améliorant l'efficacité du système judiciaire.

Enfin, le texte de loi réorganise les procédures d'exemption exceptionnelle pour garantir l'égalité et élargit lescompétences de la justice marocaine. Celle-ci pourra désormais intervenir pour des infractions commises à l'étranger par des citoyens étrangers lorsque la victime est marocaine, couvrant à la fois les délits et les crimes.

II. La Transformation Numérique de l'Administration Judiciaire et ses Défis

La numérisation dans l'administration judiciaire vise à moderniser le système judiciaire en améliorant son efficacité et enfacilitant l'accès des citoyens aux services judiciaires. Dans cette

partie, nous allons analyser les efforts du Maroc pour une transformation numérique de l'administration judiciaire et les défis confrontés.

A. **Développement des méthodes de travail dans l'administration judiciaire**

Le ministère de la Justice marocain a intensifié ses efforts pour intégrer les technologies de l'information dans le système judiciaire, visant à bâtir une justice numérique conforme aux standards internationaux. Ces initiatives s'appuient sur des réformes législatives, des innovations technologiques et un renforcement des compétences humainesafin de transformer durablement le fonctionnement de la justice au Maroc.

1. **Les piliers législatifs et juridiques de la transformation numérique**

Le développement d'un système judiciaire numérique repose sur un socle législatif solide, qui garantit à la fois les droits fondamentaux des citoyens et la transparence des services publics :

- *Dispositions constitutionnelles :*

- L'article **120** de la Constitution marocaine garantit à chaque individu le droit à un procès équitable dans des délais raisonnables, principe essentiel à l'instauration d'un système judiciaire moderne et efficient.
- L'article **154** impose aux services publics, y compris le système judiciaire, de fonctionner selon les principes de transparence, d'efficacité et d'égalité d'accès, des éléments cruciaux pour soutenir la transformation numérique.
- *Simplification des démarches administratives :*
- La loi n° **55.19** sur la simplification des procédures et formalités administratives impose une numérisation accrue des démarches publiques. Cette loi favorise un accès rapide et équitable aux services, réduisant les obstacles administratifs grâce à l'utilisation des outils numériques. Son application dans le domaine judiciairecontribue à alléger les formalités et à offrir aux citoyens des processus plus fluides et accessibles.

2. **Les infrastructures techniques et organisationnelles**

Pour réussir la transition numérique, le ministère de la Justice a déployé des infrastructures robustes et a mis en œuvre des programmes de développement des compétences :

- *Infrastructures technologiques :*

- **Un centre de données centralisé** a été créé pour stocker les informations judiciaires de manière sécurisée. Ces systèmes garantissent la confidentialité des données, leur disponibilité en temps réel, et leur accessibilité auxmagistrats, greffiers et autres acteurs judiciaires.
- Des outils numériques, tels que des plateformes en ligne pour le dépôt des plaintes, la consultation des dossiers, ou encore l'envoi de convocations électroniques, ont été déployés pour rationaliser les procédures.

- *Renforcement des capacités humaines :*

- **Formation continue** : Le ministère a institué des programmes de formation pour le personnel judiciaire, incluant magistrats, avocats et greffiers, afin de leur permettre de maîtriser les outils numériques et de s'adapter aux nouvelles exigences du système.

- **Sensibilisation à la cybersécurité** : Avec la digitalisation croissante, des sessions spécifiques sur la gestion des risques numériques et la protection des données personnelles sont organisées pour renforcer la résilience face aux cybermenaces, qui sont définies comme des actions qui visent à compromettre la sécurité d'un système d'information en altérant la disponibilité, l'intégrité ou la confidentialité d'un système ou de l'information qu'il contient.[1224]

L'objectif de l'administration judiciaire par la numérisation des services judiciaires est de :

- Améliorer l'accessibilité : Les procédures administratives et judiciaires simplifiées et dématérialisées, avec un accès en distance, vont rendre la justice facile pour les justiciables et les citoyens en général
- Réduire les délais judiciaires : la transformation numérique va servir à rendre les processus plus rapides, et le suivi des affaires serait facilité.
- Renforcer la transparence : L'automatisation, la digitalisation[1225]et la traçabilité des procédures numériques contribuent à limiter les abus et à garantir une meilleure équité dans le traitement des affaires.

B. Rôle des services informatiques dans l'administration judiciaire

Les outils numériques occupent une place centrale dans la transformation de l'administration judiciaire au Maroc. Ils jouent un rôle déterminant dans la simplification des démarches, l'amélioration de l'efficacité du système judiciaire, et l'accessibilité accrue des services pour les citoyens.

1. **Simplification des procédures et optimisation de l'efficacité**

La transition vers des processus numériques contribue à réduire les lourdeurs administratives tout en favorisant des interactions simplifiées entre les justiciables et le système judiciaire. Le Maroc a mis en place un cadre législatif et technique solide pour accompagner cette transformation, introduisant des innovations qui modernisent les pratiques judiciaires.

- *Dépôt électronique des dossiers*

La mise en œuvre de la loi n° 55.19 relative à la simplification des procédures administratives oblige les administrations publiques à adopter des outils numériques. Les citoyens peuvent désormais déposer leurs plaintes, documents, et requêtes judiciaires via des plateformes en ligne, éliminant la nécessité de déplacements physiques.

- *Suivi en ligne des affaires*

Grâce à des solutions numériques comme le portail **Mahakim.ma**, les justiciables et leurs avocats peuvent consulterl'état de leurs affaires en cours, accéder aux décisions judiciaires, et vérifier les dates d'audience, ce qui améliore la transparence et l'efficacité.

[1224] La cybermenace est définie par la loi n° 05-20 relative à la cybersécurité promulguée par le dahir n°1-20-69 du 4 hija 1441 (25 juillet 2020)

[1225] La digitalisation se réfère à la conversion de processus ou de documents physiques en format numérique. C'est un processus de numérisation qui se concentre sur l'utilisation des technologies pour automatiser ou simplifier des tâches et des opérations existantes sans modifier fondamentalement la manière dont l'organisation fonctionne. Par exemple: remplacer des documents papier par des documents numériques (scanner, stocker sur des serveurs), ou utiliser des outils numériques pour réaliser des tâches administratives répétitives (e-mails, logiciels de traitement de texte...). Elle consiste à adopter des outils technologiques ou informatiques pour des gains en efficacité.

- *Notifications électroniques*

Les nouvelles dispositions permettent d'envoyer par voie électronique des convocations, notifications d'audience, et autres actes judiciaires. Ce processus garantit une communication rapide et fiable, réduisant ainsi les délais administratifs.

- *Réduction des délais et des coûts*

La dématérialisation des procédures raccourcit significativement les délais de traitement des affaires et réduit les coûts associés, notamment ceux liés aux déplacements, à l'impression, et à la gestion des documents papier.

2. **Digitalisation des interactions entre l'administration et les justiciables**

L'intégration des outils numériques vise également à améliorer les échanges entre les citoyens et l'administration judiciaire, en rendant les services plus accessibles et pratiques.

- *Plateformes en ligne et portails gouvernementaux*

Le portail **Mahakim.ma** offre divers services aux citoyens, notamment la consultation des jugements, le suivi desaffaires judiciaires, et le paiement des amendes. D'autres outils, comme **Chikaya.ma**, permettent le dépôt de plaintes ouréclamations directement auprès des autorités compétentes.

- *Applications mobiles*

Pour élargir l'accès à la justice, des applications mobiles ont été développées. Elles permettent aux citoyens, même ceux dans des zones reculées, de suivre leurs affaires, recevoir des notifications, et accéder aux services judiciaires en toute simplicité.

- *Communication simplifiée avec les tribunaux*

Les plateformes numériques facilitent l'échange d'informations entre les justiciables et les tribunaux. Les citoyens peuvent soumettre des pièces justificatives en ligne, obtenir des certificats judiciaires, et consulter les calendriers d'audience depuis leur domicile.
Accessibilité universelle

La digitalisation surmonte les barrières géographiques et sociales, offrant un accès équitable à la justice. Les servicesnumériques sont disponibles 24h/24, permettant à tous les citoyens de bénéficier des mêmes opportunités.

3. **Impact global sur le système judiciaire marocain**

Ces réformes numériques s'inscrivent dans une vision alignée avec la Constitution marocaine, notamment ses articles120 et 154, qui promeuvent la transparence, l'égalité, et l'efficacité dans le fonctionnement de la justice.

- *Gestion optimisée des ressources*

Les outils numériques permettent une gestion rationnelle des ressources humaines et matérielles, tout en réduisant les erreurs administratives.

Traçabilité et transparence

La digitalisation assure un suivi rigoureux des procédures, limitant les risques de corruption et augmentant la confiance des citoyens envers le système judiciaire.

- *Satisfaction des justiciables*

Grâce à un accès simplifié et rapide aux services, les citoyens bénéficient d'un système judiciaire modernisé, adapté aux besoins de la société contemporaine.

En gros, la transformation numérique constitue une étape clé vers une administration judiciaire marocaine moderne, performante, et accessible à tous.

C. Défis et contraintes pour la Transformation Numérique

La transformation numérique de l'administration judiciaire marocaine constitue une avancée majeure dans la modernisation du système judiciaire. Cependant, plusieurs défis ralentissent encore l'implémentation complète de cette transformation.

1. **Défis structurels et organisationnels**

- *Infrastructure insuffisante*

Bien que des efforts significatifs aient été entrepris, certaines régions, notamment les zones rurales, manquent encore de connectivité fiable et d'infrastructures numériques adaptées. Ces disparités régionales entravent l'accès universel à la justice numérique.

Formation du personnel judiciaire

Les fonctionnaires du secteur judiciaire ne maîtrisent pas encore les outils numériques. Le manque de compétences techniquesconstitue un frein à l'adoption de nouvelles technologies. Il est donc crucial de mettre en place des programmes de formation continue pour accompagner le personnel dans cette transition.

Résistance au changement culturel

Une partie des professionnels du droit, habitués à des méthodes traditionnelles, manifeste une certaine réticence face à ladigitalisation. Cette résistance nécessite des campagnes de sensibilisation et un accompagnement pour garantir une acceptation généralisée des nouvelles pratiques.

Coûts financiers élevés

Le développement et la maintenance des systèmes numériques engendrent des dépenses importantes. Les contraintes budgétaires limitent parfois la capacité à investir dans des technologies de pointe ou à assurer leur mise à jour régulière.

2. **Défis techniques et juridiques**

Protection des données et cybersécurité

La transformation numérique des services judiciaires implique le traitement d'un grand volume de données sensibles. Garantir leur confidentialité et leur sécurité devient une priorité pour prévenir les risques de fuites d'informations ou de cyberattaques.

Reconnaissance des preuves numériques

La législation marocaine doit évoluer pour intégrer la reconnaissance des preuves électroniques et établir des normes claires pour leur admissibilité devant les tribunaux.

Inégalités régionales d'accès

Les milieux ruraux, où les infrastructures numériques sont limitées, éprouvent des difficultés à accéder aux servicesen ligne. Cette fracture numérique menace l'équité et l'égalite devant la justice.

Conclusion

La transformation numérique du système judiciaire marocain marque une étape décisive vers une justice moderne, transparente et efficace. Bien que des contraintes subsistent, une stratégie cohérente, fondée sur des réformes juridiques, des investissements technologiques et un engagement inclusif, permettra d'assurer une transition réussie. La digitalisation représente ainsi une opportunité unique pour renforcer l'accès à la justice et répondre aux attentes des citoyens dans une société de plus en plus connectée.

Perspectives et Recommandations

Pour surmonter ces défis, plusieurs actions stratégiques peuvent être envisagées :
Renforcement des infrastructures numériques
Investir dans des technologies avancées et étendre la connectivité dans les régions éloignées pour assurer un accès universel à la justice numérique.
Réformes législatives adaptables
Adopter des lois spécifiques sur la gestion électronique des documents, la preuve numérique et la protection des données personnelles afin de consolider le cadre légal de la digitalisation.
Partenariats public-privé
Collaborer avec des entreprises technologiques pour bénéficier de leur expertise, partager les coûts, et accélérer l'innovation dans les services numériques.
Formation et accompagnement
Instaurer des programmes de formation ciblés pour les employés du secteur judiciaire et sensibiliser les citoyens à l'utilisation des outils numériques.
Services mobiles accessibles
Développer des applications adaptées aux utilisateurs peu familiarisés avec la technologie, afin de garantir un accès inclusif aux services judiciaires numériques.

Bibliographie

Ouvrage spéciaux :
- La nécessite de la diversification de l'économie numérique : Les prémices de la transformation numérique des servicespublics, contraintes et perspectives pour les communes marocaines ; Abdelatif JABRANI, Mai 2021

Thèse :
- L'impact de la Digitalisation sur le Droit Marocain ; sous l'encadrement de Amine aezan. 2022-2023

Rapports :
- Le Plan strategique du Conseil Supérieur 2021-2026 ;
- « Le Maroc sur la voie de la transition numérique : Enjeux, risques et opportunités » : Etude sur la transition numérique du Maroc, préparé par la Direction des Etudes et des Prévisions Financières. Juillet 2021
- Le plan d'orientations pour la transformation numérique de la Justice. Juillet 2020
- Le bilan « contrasté » du plan de transformation numérique du ministère de la Justice. C.comptes, rapp 26Janvier 2022.

○ « La sécurité judiciaire à l'ère du numérique et de l'intelligence artificielle ». Colloque organisé par le Conseilsupérieur du pouvoir judiciaire ; 29ème édition du Salon International de l'Edition et du livre. 11 mai 2024
○ « Vers une justice plus protectrice, accessible et efficace au Maroc : Les solutions proposées par le mécanisme du Conseil de l'Europe pour l'efficience de la justice » : Communiqué de presse, programme tripartite MA-JUST. La Commission européenne en partenariat avec le Conseil de l'Europe et l'Union Européenne avec la participation du Conseil supérieur du pouvoir judiciaire, de la Présidence du ministère public et du Ministère de la justice. 28 octobre 2024.
○ Note d'orientations générales pour le développement du Digital au Maroc à l'Horizon de 2025

Textes de loi :

○ Le projet de loi relatif à la numérisation des procédures judiciaires ;
○ Dahir n° 1-20-69 du 4 hija 1441 (25 juillet 2020) portant promulgation de la loi n° 05- 20 relative à la cybersécurité ;
○ Dahir n° 1-03-197 des 16 ramadans 1424 (11 novembre 2003), portant promulgation de la loi n° 07-03complétant le code pénal en ce qui concerne les infractions relatives aux systèmes de traitement automatisé des données ;
○ Dahir n° 1-07-129 du 19 kaada 1428 (30 novembre 2007), portant promulgation de la loi n° 53-05 relative à l'échange électronique de données juridiques ;
○ La loi 55.19 portant sur la simplification des procédures et formalités administratives ;
○ Dahir n° 1-16-41 du 14 joumada II 1437 (24 mars 2016) portant promulgation de la loi organique n° 106-13 portant statut des magistrats ;
○ Note de présentation relative à la loi 05-20 sur la cybersécurité ;
○ Le projet de loi n°32.18 portant modification la loi 22.01 sur la Procédure Pénale. ;
○ La loi n° 43.20 relative aux services de confiance pour les transactions électroniques ;
○ Le projet de loi n° 03-23 sur le Code de Procédure Pénale ;
○ La loi n° 07-03, complétant le code pénal, en ce qui concerne les infractions relatives aux systèmes de traitement automatisé des données ;
○ Le projet de loi n° 02-23 pour une procédure civile plus efficace.

ISSN:2509-0291

جامعة الحسن الأول سطات
كلية العلوم القانونية و السياسية
مختبر البحث قانون الأعمال

Accessibilités et transparence : la justice numérique au Maroc

Accessibility and Transparency: Digital Justice in Morocco

SMOUNI Hanane

Doctorante en Sciences juridiques et politiques Faculté des sciences juridiques et politiques KENITRA

Laboratoire : Etudes et recherches Juridiques et judiciaires

Résumé :

La révolution numérique est en train de redéfinir les contours du secteur juridique au Maroc, apportant avec elle des changements profonds et nécessaires. Les nouvelles techniques de l'information et de la communication (NTIC) se sont imposées comme des outils incontournables, transformant non seulement la manière dont les services juridiques sont fournis, mais aussi la façon dont la justice est perçue et administrée. Cette transformation vise à rendre la justice plus accessible, plus rapide et plus transparente, répondant ainsi aux attentes croissantes des citoyens en matière d'efficacité et de modernité. Dans ce contexte, le gouvernement marocain a initié plusieurs projets ambitieux pour digitaliser le système judiciaire, allant de la mise en place de tribunaux numériques à l'intégration de plateformes en ligne pour le dépôt de plaintes et la gestion des dossiers. Ces initiatives visent à simplifier les procédures judiciaires, à réduire les délais de traitement des affaires et à améliorer la communication entre les différentes parties prenantes du système judiciaire. Cependant, cette transition vers une justice numérique n'est pas sans défis. Les questions de cybersécurité, de formation des professionnels du droit, et d'adaptation du cadre juridique aux nouvelles réalités numériques sont autant d'enjeux qui nécessitent une attention particulière. Ainsi, cette intervention se propose d'explorer les différentes dimensions de la révolution numérique dans le secteur juridique marocain, en mettant en lumière les avancées réalisées, les obstacles rencontrés, et les perspectives d'avenir pour une justice plus moderne et accessible.

Mots-clés : justice numérique, modernisation de la justice, Digitalisation judiciaire, Modernisation des services publics.

Abstract:

The digital revolution is reshaping the legal sector in Morocco, bringing profound and necessary changes. New information and communication technologies (ICT) have become indispensable tools, transforming not only the way legal services are delivered but also the way justice is perceived and administered. This transformation seeks to make justice more accessible, faster, and more transparent, thereby meeting citizens' growing expectations for efficiency and modernity. In this context, the Moroccan government has launched several ambitious projects to digitalize the judicial system, ranging from the establishment of digital courts to the integration of online platforms for filing complaints and managing cases. These initiatives aim to simplify judicial procedures, reduce case processing times, and improve communication among the various stakeholders in the justice system. However, this transition toward digital justice is not without challenges. Issues such as cybersecurity, training of legal professionals, and adapting the legal framework to new digital realities require particular attention. This paper therefore aims to explore the different dimensions of the digital revolution in Morocco's legal sector, highlighting the progress achieved, the challenges encountered, and the future prospects for a more modern and accessible justice system.

Keywords: digital justice, modernization of justice, judicial digitalization, modernization of public services.

Introduction

Les avancées des technologies de l'information et de la communication ont profondément bouleversé les pratiques et institutions publiques à travers le monde entier. Le domaine judiciaire - auparavant considéré comme rigide et traditionnel - n'est pas exempt de ces mutations et fait face actuellement à un défi de taille : la digitalisation des procédures. Le Maroc est conscient des défis posés par cette transition et travaille activement à moderniser son système judiciaire afin de le rendre plus accessible et transparent tout en renforçant son efficacité. Toutefois cette évolution soulève des interrogations complexes concernant l'égalité d'accès à celui-ci la sécurité des données traitées et la véritable transparence des procédures judiciaires[1226].

En effet, bien que la justice numérique puisse théoriquement offrir une meilleure accessibilité, notamment pour les populations éloignées des centres urbains, elle risque aussi d'accentuer les inégalités liées à la fracture numérique. Si certaines catégories de la population dispose des moyens et d'aisance pour accéder à la justice en ligne, d'autres, notamment dans les zones rurales et/ou les milieux socio-économiques plus précaires, sont susceptibles de se retrouver exclues du processus numérique. Par ailleurs, la question de la transparence se pose avec acuité. En dépit de la promesse d'une meilleure traçabilité des décisions judiciaires et d'une plus grande visibilité des procédures, la numérisation soulève également des enjeux cruciaux en matière de sécurisation des données, de protection de la vie privée et de confidentialité des informations sensibles.

Dans ce contexte, deux questions essentielles s'imposent : comment assurer une accessibilité équitable à la justice numérique pour l'ensemble des citoyens marocains, malgré les disparités sociales et géographiques ? Et dans quelle mesure cette transition numérique peut-elle véritablement renforcer la transparence du système judiciaire, tout en répondant aux préoccupations liées à la sécurité et à la confidentialité des données ?

Cet article s'efforcera de répondre à ces interrogations en explorant, dans un premier lieu, les avancées et les obstacles rencontrés dans l'amélioration de l'accessibilité à l'E-justice au Maroc. Dans un second lieu, nous analyserons les enjeux liés à la transparence engendrés par la digitalisation des procédures judiciaires, tout en prenant en considération les défis liés à la protection des données personnelles et à la sécurisation des systèmes numérique.

Cette étude vise principalement à mettre en lumière les implications sociales, éthiques et juridiques de la justice numérique tout en évaluant les perspectives futures pour un système judiciaire plus moderne et inclusif.

Partie I : L'accessibilité au cœur de la transformation numérique

L'introduction des outils numériques dans le système judiciaire marocain a permis de transformer significativement les modalités d'accès au service de justice. Parmi ces innovations, la dématérialisation des procédures judiciaires représente un tournant majeur. Des plateformes telles que le portail électronique du ministère de la Justice offrent désormais aux citoyens et aux professionnels du droit la possibilité d'accomplir des démarches administratives en ligne, dans devoir de rendre physiquement dans les locaux des tribunaux.

Les services offerts comprennent le suivi des affaires en cours, le dépôt des plaintes, ainsi que la consultation des décisions rendues et des calendriers d'audience. Par exemple, un justiciable peut suivre l'état d'avancement de son dossier ou un

[1226] Dounia El Hamel, «*Evaluation actuelle du tribunal numérique au Maroc*», Village de la justice

avocat peut accéder, à tout moment et n'importe où depuis un appareil connecté, d'accéder à des documents juridiques[1227]. Cette approche simplifie considérablement les procédures tout en réduisant les délais généralement considérés comme excessifs dans le cadre des démarches traditionnelles.

De plus, cette transformation favorise une optimisation des ressources administratives et humaines des tribunaux, permettant ainsi de consacrer davantage de temps et d'efforts à la résolution des affaires et cas complexes. Cette simplification administrative contribue non seulement à une justice plus rapide, mais aussi à des coûts réduits associés pour les citoyens[1228]. Les frais de déplacements et les longues attentes aux guichets, autrefois inévitables, deviennent en grande partie superflus.

Cependant, malgré ces progrès, l'accès à la justice numérique au Maroc demeure entravé par une fracture numérique qui reflète les inégalités socioéconomiques et géographiques du pays. La population des zones rurales, souvent situées loin des centres urbains où se trouvent les tribunaux, ont historiquement souffert d'un accès limité à la justice en raison des coûts de transport et du temps nécessaire pour se rendre auprès des instances judiciaires[1229]. La digitalisation ouvre la voie à une opportunité afin de surmonter cet obstacle en permettant un accès à distance aux services judiciaires via Internet.

Mais cette avancée est conditionnée par la disponibilité d'infrastructures technologiques de base accessibles telles qu'une connexion Internet fiable et des équipements numériques indispensables. Malheureusement dans de nombreuses régions rurales du Maroc ces ressources essentielles font encore défaut. Selon les statistiques récentes près de 60 % des foyers marocains en milieu rural ne bénéficient pas d'une connectivité Internet adéquate[1230] ce qui entrave leur accès complet aux services numériques disponibles.

Pour combler ces lacunes et répondre aux besoins, des initiatives gouvernementales et locales sont nécessaires. Par exemple, la mise en place des kiosques numériques ou des points-services équipés dans les municipalités et locaux communaux pourrait constituer une solution efficace et pertinente pour faciliter l'accès des citoyens locaux aux plateformes judiciaires. Ces espaces, gérés par du personnel formés et compétents, offriraient également une assistance technique et juridique élémentaire pour accompagner les utilisateurs dans leur navigation des services en ligne.

En outre, des programmes de formation destinés aux populations vulnérables, en particulier les personnes âgées et les femmes des zones rurales, pourraient les aider à devenir autonome dans l'utilisation des outils numériques. Ces efforts inclusifs permettraient de minimiser les disparités d'accès et à garantir que la justice numérique devienne un moteur réel de justice et équité sociale.

La digitalisation a également un impact direct sur l'efficacité globale du système judiciaire marocain. En automatisant des tâches administratives complexes, répétitives et chronophages, elle libère les ressources humaines des tribunaux pour se concentre sur les aspects essentiels des affaires juridiques. Par exemple, l'implémentation des bases de données centralisées permet aux juges, aux avocats et aux greffiers d'accéder rapidement aux informations pertinentes sur les affaires en cours, réduisant ainsi considérablement le risque d'erreurs humaines liées à la manipulation des documents papier.

[1227] Ministère de la Justice du Maroc, Rapport annuel 2022 : Services numériques, accessible via *justice.gov.ma.*

[1228] Pierre Delmas-goyon, « Le juge du 21e siècle ». Un citoyen acteur, une équipe de justice, rapport à Mme la Garde des Sceaux, ministre de la justice, déc. 2013., p. 121-124.

[1229] Karine Lemercier, La dématérialisation des relations socio-politiques, chap.3, La casuistique de la relation numérique du justiciable, Journal international de bioéthique et d'éthique des sciences, vol. 33, n° 2, Éd. Eska, 2022, p. 48

[1230] Rapport de synthèse du Recensement général de la population, HCP, 2024 : On utilise Internet … en milieu rural (40,4%)

Par ailleurs, la gestion électronique des calendriers des audiences permet de réduire les délais inutiles occasionnés par les reports fréquents. Ces outils numériques optimisent la planification des audiences, ce qui garantit une répartition plus équilibrée de la charge de travail entre les juges et les tribunaux. Par conséquent, cela réduit le temps d'attente pour les justiciables et améliore leur expérience globale avec le système judiciaire.

Une autre innovation notable concerne l'introduction des systèmes de notification électroniques dans le système judiciaire actuel. Désormais les parties impliquées dans une affaire peuvent être instantanément informées des mises à jour sur leur dossier – qu'il s'agisse des changements d'audience ou de nouvelles décisions judiciaires. Cette rapidité et précision renforcent la transparence des procédures et réduisent les malentendus, tout en éliminant les risques liés aux retards postaux habituels.

L'expérience au Maroc peut être enrichie par l'étude des pays ayant réussi leur transition vers une justice numérique efficace. Par exemple, l'Estonie [1231], souvent considérée comme un leader mondial en matière de la digitalisation, a développé un système où la majorité des litiges mineurs peuvent être résolus en ligne sans que les citoyens aient à se rendre physiquement au tribunal[1232]. Ce modèle repose sur une plateforme intégrée qui combine l'accès aux documents juridiques et la soumission des preuves tout en facilitant les interactions avec les juges, le tout avec une sécurité exemplaire concernant les données.

De même, Singapour a également mis en place un système novateur connu sous le nom de « Court Friends»[1233] en français « Ami de la Cour » qui utilise des technologies avancées afin de fournir des conseils juridiques automatisés aux citoyens en difficulté financière restant sans moyen de recourir à un avocat. Une initiative qui pourrait servir d'exemple au Maroc pour soutenir les justiciables vulnérables.

Toutefois, ces exemples illustrent également l'importance d'un cadre juridique solide pour accompagner la transformation digitale. Des lois spécifiques doivent être adoptées pour régir l'utilisation des plateformes numériques, protéger les données personnelles des individus et garantir une transition équitable et juste pour toutes les parties prenantes.

Le Maroc, conscient de cet aspect, a renforcé son cadre juridique afin d'encadrer l'échange des données électroniques et protéger les données personnelles contre les cyberattaques et cybermenaces, à savoir la loi relative à l'échange de données juridiques 05-53[1234], la loi 07-03[1235], la loi 09-08[1236] concernant les données personnelles et les lois 05-20[1237] et 43-20[1238] relatives respectivement la cybersécurité et les services de confiance pour les transactions électroniques.

La mise en œuvre d'une justice numérique requiert des ressources financières et technologiques importantes. Les partenariats entre le secteur public et privé jouent un rôle crucial dans cette transition. Par exemple, des entreprises

[1231] Estonia 2024 Digital Decade Country Report

[1232] https://e-estonia.com/solutions/e-governance/justice-public-safety/

[1233] https://www.judiciary.gov.sg/legal-help-support/cct-friend-scheme

[1234] Loi n° 53-05 promulguée par le dahir n° 1-07-129 du 19 kaada 1428 (30 novembre 2007) relative à l'échange électronique de données juridiques.

[1235] Dahir n° 1-03-197 du 16 ramadan 1424 (11 novembre 2003) portant promulgation de la loi n° 07-03 complétant le Code pénal en ce qui concerne les infractions relatives aux systèmes de traitement automatisé des données.

[1236] Dahir n° 1-09-15 du 22 Safar 1430 (18 fév. 2009) portant promulgation de la loi n° 09-08 relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel.

[1237] Dahir n° 1-20-69 du 4 hija 1441 (25 juillet 2020) portant promulgation de la loi n° 05-20 relative à la cybersécurité.

[1238] Dahir n° 1-20-100 du 16 Joumada I 1442 (31 déc. 2020) portant promulgation de la loi n° 43-20 relative aux services de confiance pour les transactions électroniques.

technologiques marocaines et internationales peuvent fournir des solutions novatrices pour la conception et la gestion des plateformes judiciaires. Ces collaborations permettent non seulement le partage des coûts mais aussi l'accès à l'expertise technique requise pour assurer la fiabilité et la sécurité des systèmes.

De plus, des institutions internationales, telles que la Banque mondiale ou l'Union européenne pourraient apporter un soutien financier et technique au Maroc pour l'aider dans ses démarches de modernisation. De telles collaborations seraient bénéfiques pour renforcer les compétences et compétences locales et favoriser l'intégration du Maroc dans les réseaux internationaux de bonnes pratiques en matière de justice numérique.

En élargissant la portée et les bénéfices de la numérisation dans le secteur judiciaire, le Maroc peut non seulement améliorer l'accessibilité au système judiciaire pour ses citoyens, mais également servir de modèle pour d'autres pays en développement confrontés à des défis similaires. Les initiatives inclusives et les enseignements tirés des expériences internationales doivent être intégrés de manière proactive pour garantir le succès de cette transformation ambitieuse.

Partie II : Transparence et responsabilité : vers une justice ouverte

La transparence dans le domaine judiciaire constitue un pilier incontournable pour assurer le bon fonctionnement d'un système juridique moderne, reflétant à la fois une exigence démocratique et une garantie de confiance envers les institutions judiciaires. Le Maroc, engagé dans une transition le numérique ambitieuse, dispose aujourd'hui d'une opportunité unique pour promouvoir cette transparence en recourant à des solutions innovantes adaptées à son contexte et environnement particulier.

Une des premières avancées significative réside dans la publication en ligne des décisions de justice pour le grand public à travers les plateformes numériques gratuites et accessibles à tous les citoyens intéressés par les jugements rendus par les tribunaux du Maroc. Cette initiative offre une visibilité accrue sur le fonctionnement des tribunaux et contribue ainsi à dissiper les perceptions négatives entourant la justice marocaine telles que le favoritisme ou la corruption qui pourraient entacher sa réputation. Ensuite, elle favorise une standardisation des pratiques judiciaires, incitant les magistrats à aligner leurs décisions sur les normes juridiques et la jurisprudence établies, renforçant ainsi la prévisibilité des jugements.

Un autre levier crucial pour améliorer la transparence judiciaire consiste à rendre disponibles des données statistiques sur les performances des tribunaux. L'utilisation de plateformes numériques permettrait d'intégrer des indicateurs comme les délais moyens de traitement des affaires ou les taux de résolution des litiges ainsi que les raisons fréquentes d'annulation de jugements. Ces données présentées sous forme de tableaux interactifs ou de graphiques donneraient une évaluation objective de l'efficacité des tribunaux et encourageraient une responsabilisation renforcée des magistrats et des gestionnaires judiciaires.

Par ailleurs, des initiatives visant à rendre les audiences accessibles en ligne mériteraient d'être explorées. Aux États-Unis par exemple, la diffusion en direct des procès a contribué à renforcer l'image d'une justice ouverte et impartiale. Une pratique similaire, adaptée au contexte marocain, pourrait servir de vecteur supplémentaire pour accroître la transparence, sous réserve de garantir le respect des droits des parties concernées, notamment en matière de vie privée et le droit à un procès équitable.

La digitalisation offre des solutions innovantes pour renforcer la transparence et l'efficacité du système judiciaire. En réduisant les interactions physiques entre les usagers et les services administratifs, les plateformes numériques limitent les

risques d'éventuels dysfonctionnements ou comportements inappropriés. Par exemple, des outils en ligne permettant le dépôt dématérialisé des plaintes ou requêtes facilitent l'accès aux services judiciaires tout en optimisant la traçabilité des opérations, garantissant ainsi une plus grande neutralité et objectivité dans le traitement des dossiers.

L'utilisation d'algorithmes pour l'affectation des affaires aux magistrats constitue un autre mécanisme prometteur. Ces algorithmes, conçus pour opérer selon des critères aléatoires et prédéfinis, renforcent l'impartialité en empêchant toute interférence dans la distribution des dossiers. De plus la traçabilité numérique permet de suivre chaque étape du processus ce qui garantit un niveau de transparence inédit. En cas de soupçons d'anomalies ou irrégularités, les enregistrements numériques facilitent l'identification et la correction rapide des erreurs éventuelles.

Un autre volet stratégique de la transition numérique concerne la gestion des pièces à conviction et des registres judiciaires. Les bases de données électroniques garantissent une traçabilité et une sécurité renforcées, réduisant ainsi considérablement les risques de pertes ou de falsifications. Ce progrès contribue également à améliorer la responsabilisation et la reddition des comptes des magistrats ainsi que des greffiers ou avocats engagés dans les procédures.

L'ouverture des données judiciaires représente un autre aspect central de cette transformation numérique. Cette initiative consiste à publier, sous forme anonymisée, des bases de données issues des décisions judiciaires, des statistiques et des pratiques administratives. Au Maroc, cette démarche pourrait non seulement promouvoir une transparence accrue, mais également encourager des initiatives innovantes dans les domaines de la recherche, de l'analyse juridique et de gouvernance publique.

L'utilisation de ces données ouvertes offre divers avantages pour les universitaires et les chercheurs ainsi que pour les organisations de la société civile. Ces acteurs ont la possibilité d'analyser les évolutions jurisprudentielles, les disparités régionales ou encore examiner l'impact des réformes juridiques afin de formuler des recommandations essentielles pour améliorer les politiques publiques existantes. Par exemple, en France[1239], la publication régulière et systématique des décisions judiciaires anonymisées a favorisé l'émergence de plateformes basées sur l'intelligence artificielle capable de prédire des situations juridiques facilitant ainsi le quotidien des professionnels du droit.

Cependant, la mise en œuvre de cette transparence numérique nécessite des précautions. La protection des données personnelles doit être une priorité absolue. Il est impératif d'anonymiser scrupuleusement les données sensibles incluses dans les décisions judiciaires afin de préserver la confidentialité des parties concernées. De plus, les données accessibles doivent être présentées dans des formats standards compatibles avec les outils modernes, permettant leur exploitation aisée par les chercheurs et les développeurs.

Enfin, la numérisation ouvre également la voie à une justice plus participative. En créant des plateformes interactives, les citoyens non seulement auront accès aux données, mais pourront également exprimer leurs avis sur le fonctionnement du système judiciaire ou signalés des dysfonctionnements éventuels. Ces retours aideront à soulever les lacunes du système et à orientés les futures réformes vers une démarche collaborative et inclusive.

Partie III : Défis et perspectives

[1239] Open data des décisions de justice, *https://www.justice.gouv.fr/documentation/open-data-decisions-justice*

La transformation numérique du système judiciaire marocain, bien qu'ambitieuse et prometteuse, s'accompagne de défis complexes qu'il est essentiel d'anticiper et de surmonter afin d'atteindre l'objectif fixé, celui d'un système plus avancé et efficient, non pas pour les justiciables uniquement mais pour la société toute entière tant sur le plan économique que social qu'il est indispensable d'aborder avec précaution et professionnalisme. Il est crucial d'aborder cette évolution pragmatiquement en garantissant la protection des informations confidentielles et en veillant à ce que l'utilisation des technologies émergentes ne compromette pas l'égalité d'accès à la justice ni n'enfreigne aux normes éthiques en vigueur notamment en ce qui concerne le recours à l'intelligence artificiel dans le domaine judiciaire. Il convient ainsi d'allier progrès technologique et respect des principes et valeurs juridiques fondamentaux afin que les justiciables puissent confirmer leur confiance dans un système judiciaire moderne et transparent répondant aux critères d'éthique et d'intégration technologique tout en garantissant une justice égalitaire pour tous sans distinctions ni préjugés.

La sécurité des systèmes numériques constitue un aspect crucial dans le processus de transformation de la justice marocaine. Les données traitées par les cours et tribunaux - qu'il s'agisse de données personnelles ou professionnelles, de preuves ou de décisions prises - représentent des cibles attrayantes pour les individus malveillants opérant en ligne à savoir les cybercriminels. Les incidents survenus à l'échelle internationale illustrent la sévérité des menaces auxquelles ces systèmes peuvent être confrontés aujourd'hui. À titre d'illustration en 2020, une cyberattaque majeure avait lourdement impacté les juridictions et tribunaux du Texas aux État-Unis, entrainant une paralysie totale des activités juridiques pendant plusieurs jours[1240]. En 2021 aux Pays-Bas également une situation semblable est survenue où les tribunaux ont été contraints de cesser leurs activités en ligne suite à une intrusion compromettant leurs systèmes informatiques[1241]. Ces événements soulignent l'importance d'une numérisation sécurisée pour éviter des dysfonctionnements majeurs qui pourraient retardés les procédures et compromettre la confidentialité des données.

Pour le Maroc, ces expériences doivent servir de leçons afin d'éviter des scénarios similaires. La mise en place de solutions technologiques innovantes, telles que la blockchain, pourrait jouer un rôle crucial dans la sécurisation des systèmes judiciaires. La blockchain permet l'enregistrement immuable des données, garantissant ainsi leur intégrité et leur traçabilité. En adoptant cette technologie, le système judiciaire marocain pourrait accroître sa résilience face aux cybermenaces tout en renforçant la transparence des processus. Parallèlement, il est indispensable de sensibiliser et de former les acteurs du système judiciaire aux enjeux de la cybersécurité. La mise en œuvre de programmes de formation réguliers et d'audits de sécurité permettrait de mieux préparer les magistrats, greffiers et avocats à détecter et à contrer les attaques potentielles.

Si la numérisation offre une opportunité unique de démocratiser l'accès à la justice, elle risque néanmoins d'accentuer les inégalités si des mesures inclusives ne sont pas prises. Au Maroc, les écarts entre les zones urbaines et rurales en matière d'infrastructures numériques et de couverture Internet restent préoccupants. Dans les régions éloignées, de nombreux citoyens ne disposent pas des compétences ou des moyens nécessaires pour accéder aux services numériques. Cette fracture numérique constitue un obstacle majeur à une justice véritablement accessible à tous. Pour y remédier, il est crucial de déployer des initiatives ciblées visant à sensibiliser et à former la population. Les campagnes de formation sur l'utilisation des outils numériques pourraient être renforcées, notamment par l'organisation d'ateliers dans les zones rurales et la mise

[1240] Exemple tiré d'une cyberattaque documentée en 2020 sur les tribunaux texans. Voir Cybersecurity Journal, vol. 34, 2021

[1241] Cyber Security Assessment Netherlands CSAN 2021

en place de kiosques numériques dans les tribunaux locaux, où des agents formés guideraient les citoyens dans leurs démarches.

En outre, une collaboration accrue entre le gouvernement et les acteurs privés pourrait permettre d'étendre la couverture Internet dans les zones mal desservies. Des programmes de partenariat public-privé pourraient être mis en œuvre pour accélérer le déploiement des infrastructures numériques. De plus, l'utilisation de technologies alternatives, comme les satellites à orbite basse ou les ballons Internet, pourrait représenter une solution viable pour connecter les régions les plus isolées. Bien que coûteuses à court terme, ces solutions constitueraient un investissement stratégique pour garantir une couverture numérique nationale, essentielle au bon fonctionnement d'un système judiciaire moderne.

L'intégration de l'intelligence artificielle dans la justice marocaine suscite des débats passionnés, tant en raison de son potentiel révolutionnaire que des questions éthiques qu'elle soulève. Si l'IA peut contribuer à accélérer les procédures judiciaires et à désengorger les tribunaux, son utilisation n'est pas exempte de risques. Les algorithmes, bien qu'efficaces, ont souvent biaisés en fonction des données sur lesquelles ils sont entraînés. Ces biais peuvent perpétuer, voire aggraver, les inégalités dans les décisions judiciaires. Le cas du logiciel COMPAS aux États-Unis illustre bien ce risque[1242]. Utilisé pour évaluer les risques de récidive des prévenus, cet outil s'est révélé discriminatoire à l'encontre des minorités ethniques, soulignant ainsi l'importance de la transparence et de l'audit des algorithmes.

Pour éviter de reproduire de telles erreurs, le Maroc devra adopter une approche rigoureuse et éthique dans l'intégration de l'IA. Tout déploiement d'outils basés sur l'intelligence artificielle devra être accompagné d'une supervision humaine et d'une formation continue des magistrats afin qu'ils comprennent les limites et les implications des technologies utilisées. Par ailleurs, l'IA pourrait être mise à profit pour des tâches simples, telles que la transcription automatique des audiences ou la classification des dossiers, permettant ainsi aux juges de se concentrer sur les aspects les plus complexes des affaires.

Des exemples internationaux montrent que l'IA, bien utilisée, peut transformer le système judiciaire. En Estonie, par exemple, un programme pilote recourt à l'IA pour résoudre des litiges mineurs, offrant des solutions rapides et accessibles aux justiciables. Ce modèle pourrait être adapté au Maroc pour traiter des affaires simples, comme les différends contractuels ou les infractions mineures, libérant ainsi les tribunaux d'une partie de leur charge de travail.

Cependant, l'acceptation sociale de ces innovations reste un défi. Il sera essentiel de sensibiliser le public aux avantages de l'IA et de dissiper les craintes liées à son utilisation, en mettant en avant son rôle de soutien plutôt que de remplacement des juges.

La numérisation de la justice marocaine représente une étape cruciale vers un système plus efficace, transparent et inclusif. Toutefois, pour que cette transition soit réussie, il est impératif de relever les défis liés à la sécurité, à l'équité et à l'intégration technologique, tout en plaçant l'humain au cœur des réformes. Seule une approche équilibrée et réfléchie permettra de construire une justice numérique à la fois moderne et respectueuse des principes fondamentaux de l'État de droit.

Conclusion :

Le Maroc, s'ouvre de plus en plus sur le monde et se positionne petit à petit comme un leader du continent africain et un pôle de développement dans le monde.

[1242] Beaudouin, V. et Maxwell, W. (2023) . La prédiction du risque en justice pénale aux états-unis : l'affaire propublica-compas L'éthique de l'IA en action. Réseaux, N° 240(4), 71-109. https://doi.org/10.3917/res.240.0071.

Les derniers événements des dernières années, à savoir Covid par exemple, n'ont fait qu'accentuer la nécessité de tous les pays de s'engager dans des réformes axer sur le digital et la digitalisation. Par conséquent le Maroc s'est lancé dans une voie de développement numérique sans précédent, dans tous les secteurs, le secteur juridique et judiciaire n'en fait pas l'exception.

Et bien avant, Selon les hautes directives de Sa majesté le Roi Mohammed VI, Dieu l'assiste, à la deuxième session de la Conférence internationale sur la justice tenue à Marrakech les 21 et 22 octobre 2019, où Sa majesté souligne la nécessité pour le corps judiciaire marocain de s'engager dans le chantier de digitalisation, Sa majesté déclare : « Dans le même esprit, pour assurer une meilleure diffusion de l'information juridique et judiciaire, Nous recommandons l'utilisation des nouvelles technologies. Nous préconisons aussi le renforcement et la généralisation de la dématérialisation des formalités et procédures juridiques et judiciaires ainsi que le recours aux services de justice à distance. A l'aide de ces outils efficients, le travail judiciaire gagnera en rapidité et en efficacité et sera mieux adapté aux exigences de traitement des éventuels contentieux dans le monde des affaires et de la finance. Tout en veillant à doter ces outils d'un fondement juridique, il convient d'impliquer les différentes composantes du système de justice dans le chantier de transition digitale ».

Ce chantier de digitalisation du système judiciaire marocain représente donc une avancée significative non seulement pour garantir la sécurité juridique mais également pour attirer davantage d'investissements et positionner le Maroc en tant qu'exemple de transparence et d'innovation sur le continent africain. En modernisant ses institutions à l'aide d'outils technologiques avancés, le pays montre sa vision stratégique pour répondre aux attentes des citoyens et des investisseurs tout en visant une reconnaissance à l'échelle internationale.

Les progrès technologiques ont simplifié et sécurisé les opérations judiciaires en introduisant des outils numériques qui réduisent les risques d'erreurs et de pertes d'informations grâce à la dématérialisation des services et à la centralisation des données. Cette évolution permet aux citoyens de suivre en direct l'évolution de leurs affaires judiciaires et d'accéder aux décisions rendues sans se déplacer physiquement. Une meilleure transparence renforce la confiance envers le système judiciaire et favorise une justice plus équilibrée et prévisible.

Cette securité juridique assure une stabilité sociale et économique et apporte des avantages non seulement aux citoyens mais aussi aux entreprises et aux investisseurs. En simplifiant les procédures judiciaires et en réduisant les délais de traitement des affaires tout en améliorant la prédictibilité des décisions des tribunaux au Maroc crée un environnement légal attrayant pour les investisseurs nationaux et étrangers qui ont l'assurance de bénéficier d'un cadre juridique moderne.

Bibliographie :

- Beaudouin, V. et Maxwell, W. (2023) . La prédiction du risque en justice pénale aux états-unis : l'affaire propublica-compas L'éthique de l'IA en action. Réseaux, N° 240(4), 71-109. https://doi.org/10.3917/res.240.0071.
- Cyber Security Assessment Netherlands CSAN 2021
- Cybersecurity Journal, vol. 34, 2021
- Dahir n° 1-03-197 du 16 ramadan 1424 (11 novembre 2003) portant promulgation de la loi n° 07-03 complétant le Code pénal en ce qui concerne les infractions relatives aux systèmes de traitement automatisé des données.
- Dahir n° 1-09-15 du 22 Safar 1430 (18 fév. 2009) portant promulgation de la loi n° 09-08 relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel.
- Dahir n° 1-20-69 du 4 hija 1441 (25 juillet 2020) portant promulgation de la loi n° 05-20 relative à la cybersécurité.
- Dahir n° 1-20-100 du 16 Joumada I 1442 (31 déc. 2020) portant promulgation de la loi n° 43-20 relative aux services de confiance pour les transactions électroniques.
- Dounia El Hamel, «*Evaluation actuelle du tribunal numérique au Maroc*», Village de la justice
- Estonia 2024 Digital Decade Country Report
- Karine Lemercier, La dématérialisation des relations socio-politiques, chap.3, La casuistique de la relation numérique du justiciable, Journal international de bioéthique et d'éthique des sciences, vol. 33, n° 2, Éd. Eska, 2022, p. 48
- Loi n° 53-05 promulguée par le dahir n° 1-07-129 du 19 kaada 1428 (30 novembre 2007) relative à l'échange électronique de données juridiques.
- Ministère de la Justice du Maroc, Rapport annuel 2022 : Services numériques, accessible via *justice.gov.ma.*
- Open data des décisions de justice, *https://www.justice.gouv.fr/documentation/open-data-decisions-justice*
- Pierre Delmas-goyon, « Le juge du 21e siècle ». Un citoyen acteur, une équipe de justice, rapport à Mme la Garde des Sceaux, ministre de la justice, déc. 2013., p. 121-124.
- Rapport de synthèse du Recensement général de la population, HCP, 2024
- *https://e-estonia.com/solutions/e-governance/justice-public-safety/*
- *https://www.judiciary.gov.sg/legal-help-support/cct-friend-scheme*

Le rôle de la conciliation, de la médiation et de l'arbitrage dans le règlement des litiges sportifs en droit comparé

The Role of Conciliation, Mediation, and Arbitration in the Settlement of Sports Disputes in Comparative Law

MANSOURI Mohamed

Doctorant à l'Université Ibn Tofail – FSJP - Kénitra – Maroc ;

Université Ibn Tofail – Kénitra – Maroc ;

mohamed.mansouri5@uit.ac.ma

Résumé :

L'arbitrage, la médiation et la conciliation jouent un rôle crucial dans le règlement des litiges sportifs en offrant des alternatives efficaces aux procédures judiciaires traditionnelles. En matière sportive, ces modes alternatifs de résolution des conflits permettent de résoudre rapidement les différends, en garantissant la confidentialité, la spécificité du sport et l'intégrité sportive. L'arbitrage sportif, souvent traité par des institutions spécialisées notamment au niveau national par la Chambre Arbitrale Marocaine du Sport au Maroc et à l'international par le Tribunal Arbitral du Sport à Lausanne en Suisse, garantit l'expertise des arbitres et leur impartialité, ce qui est essentiel pour la résolution des questions juridiques et spécifiques au sport. La médiation, et la conciliation quant à elle, favorise un dialogue entre les parties pour trouver une solution amiable, permettant de maintenir de bonnes relations entre les acteurs du mouvement sportif, où les contacts sont fréquents. Ces modes incités par les pouvoir publics reposent sur la volonté des parties à la résolution des conflits et permettent d'inculquer le passage de la culture de l'affrontement à la culture du compromis.

Mots-clés : Arbitrage, conciliation, médiation, spécificité du sport, intégrité sportive.

Abstract:

Arbitration, mediation, and conciliation play a crucial role in resolving sports-related disputes by offering effective alternatives to traditional judicial procedures. In the sports field, these alternative dispute resolution methods enable rapid settlement of conflicts while ensuring confidentiality, respect for the specificity of sport, and the preservation of sporting integrity. Sports arbitration, often conducted by specialized institutions—at the national level by the Moroccan Sports Arbitration Chamber in Morocco and internationally by the Court of Arbitration for Sport in Lausanne, Switzerland—guarantees both the expertise and impartiality of arbitrators, which is essential for addressing legal and sport-specific issues. Mediation and conciliation, on the other hand, foster dialogue between parties to reach an amicable solution, thereby preserving good relations among stakeholders within the sporting movement, where interactions are frequent. Encouraged by public authorities, these mechanisms rely on the parties' willingness to resolve disputes and promote the transition from a culture of confrontation to a culture of compromise.

Keywords: Arbitration, conciliation, mediation, specificity of sport, sporting integrity.

INTRODUCTION

Aujourd'hui, le sport occupe une place essentielle et joue un rôle majeur tant sur les plans économique que social dans chaque pays. La gestion des activités sportives s'organise autour d'une structure pyramidale, avec à son sommet le Comité

International Olympique (CIO), chargé de promouvoir et de respecter les valeurs olympiques, ainsi que d'organiser les Jeux Olympiques et paralympiques tous les quatre ans. Directement sous le CIO se trouvent les fédérations internationales, spécifiques à chaque discipline sportive, comme la FIFA pour le football, l'UCI pour le cyclisme, la FIA pour les sports automobiles, ou encore la FIT pour le tennis ...etc. Ces fédérations veillent à la mise en place du cadre réglementaire et institutionnel que doivent respecter les fédérations nationales affiliées.

Toutefois, avec l'essor du sport professionnel et sa complexification croissante, les enjeux se sont intensifiés, menant inévitablement à une augmentation des conflits. Le conflit en matière sportive est axé principalement sur les modes alternatives de règlement des conflits (MARC) notamment la conciliation, la médiation et l'arbitrage.

Comprendre les mécanismes de gestion et de résolution des litiges sportifs est donc devenu essentiel, non seulement pour préserver l'intégrité des compétitions, mais aussi pour garantir une gestion équitable des conflits à l'échelle nationale et internationale. Ces MARC sont assez fréquents dans le règlement des litiges sportifs, au niveau international, on note dans la Charte Olympique du CIO dans son article 61(2) que « Tout différend survenant à l'occasion des Jeux Olympiques ou en relation avec ceux-ci sera soumis exclusivement au Tribunal Arbitral du Sport (TAS) »[1243], ainsi l'article 58 du statut de la FIFA prévoit que « Tout recours contre des décisions prises en dernière instance par la FIFA, notamment les instances juridictionnelles, ainsi que contre des décisions prises par les confédérations, les associations membres ou les ligues doit être déposé auprès du TAS dans un délai de vingt-et-un jours suivant la communication de la décision »[1244]. Au niveau national, loi 30-09 relative à l'éducation physique et du sport ainsi que les statuts et règlements des fédérations sportives prévoient le recours à la médiation, la conciliation en premier lieu avant de saisir la Chambre Arbitrale du Sport compétente en matière des litiges sportives.

La problématique que nous pourrons tirer de cette réflexion peut être formulée comme suit **: Dans quelle mesure les modes alternatifs de règlement des conflits –contribuent – ils au règlement des litiges sportifs en droit comparé ?**

Pour aborder cette problématique, nous commencerons par examiner la place de la médiation et de la conciliation (A) en tant que procédure gracieuse (I) dans la résolution des litiges sportifs en droit marocain et français. Par la suite, nous mettrons en lumière le rôle de l'arbitrage en tant que procédure contentieuse (II) dans le traitement des conflits sportifs, en nous appuyant sur les exemples de la Chambre Arbitrale Marocaine du Sport et du Tribunal Arbitral du Sport.

I. Procédures gracieuses des litiges sportifs

Les procédures gracieuses de règlement des litiges sportifs sont des mécanismes alternatifs à la voie judiciaire, favorisant des solutions amiables. Ces procédures incluent principalement **la conciliation (A)** et **la médiation (B)**.

A- Conciliation

La conciliation est un processus par lequel deux ou plusieurs parties tendent de parvenir à un accord avec ou sans l'intervention d'un tiers, lequel s'il est appelé, aura pour mission de proposer des solutions aux parties.

a- La Conciliation en droit du sport marocain

[1243] Charte olympique du CIO, Article 69 (2)

[1244] Statuts de la FIFA, Article 58

Le législateur marocain par le biais de la loi 30-09 relative à l'éducation physique et du sport dispose dans son article 43 que le Comité National Olympique Marocain est chargé « D'entreprendre, à la demande de l'une des parties concernées et préalablement à toute action en justice ou toute procédure d'arbitrage, toute action de conciliation dans les conflits opposant les sportifs et cadres sportifs licenciés, les associations sportives et sociétés sportives, les fédérations sportives, les ligues régionales et les ligues professionnelles, à l'exception des litiges mettant en cause des faits de dopage ou portant sur des droits »[1245].

Par ailleurs, le CNOM n'a pas encore mis en place ce système de conciliation qui demeure essentiel au règlement des litiges sportifs, et permettant aux acteurs dans du domaine du sport d'arriver aux compromis en dehors des instances juridictionnelles.

En outre, la fédération Royale Marocaine de Football (FRMF) a inséré dans ses contrats types signés entres les clubs et les joueurs professionnel, notamment dans l'article 16 portant sur la procédure du règlement des litiges, une clause obligeant les parties au contrat de recourir obligatoirement aux modes amiables de résolution de litiges avant de saisir les instances juridictionnelles de la FRMF. A ce titre, la Chambre Nationale de Résolution des Litiges exige aux parties, sous peine d'irrecevabilité de leurs requêtes, de justifier le non aboutissement de la procédure amiable conformément à l'article 13 du règlement de la CNRL. De ce fait, les parties aux contrats peuvent dans ce cadre faire appel à un conciliateur afin de trouver un compromis à leur litige.

b- La conciliation en droit du sport Français

Contrairement au CNOM, Le législateur français a mis le point sur l'obligation de recourir à la conciliation par le biais de l'article R. 141-5 du code du sport auprès du CNOSF qui dispose que « La saisine du comité à fin de conciliation constitue un préalable obligatoire à tout recours contentieux, lorsque le conflit résulte d'une décision, susceptible ou non de recours interne, prise par une fédération dans l'exercice de prérogatives de puissance publique ou en application de ses statuts.»[1246]

A ce titre, le droit français place la procédure de conciliation à postériori des décisions rendues par les fédérations sportives avant que la partie lésée conteste la décision de celle-ci, en cas d'échec de la conciliation, devant les tribunaux administratifs compétents.

Il est à rappeler que les fédérations sportives agréées délégataires comme la Fédération Française de Football sont des associations reconnues d'utilité publique d'où la contestation de leurs décisions relève des tribunaux administratifs compétents.

B- Médiation

La médiation occupe une place importante dans le règlement des litiges sportifs au Maroc et en France, offrant une alternative aux procédures judiciaires traditionnelles. Elle s'inscrit dans une logique de résolution amiable des conflits, privilégiant le dialogue et la recherche de solutions consensuelles entre les parties.

a- Médiation en droit du sport marocain

Le Comité National Olympique Marocain, par le biais de son statut adopté en 22 novembre 2016, stipule au titre XIV portant sur la médiation et l'arbitrage notamment l'article 29 que « le comité entreprends à la demande des parties et préalablement

[1245] Article 43 de la loi 30-09 relative à l'éducation physique et du sport

[1246] Code du sport, R. 141-5

à toute action en justice ou demande d'arbitrage à des initiatives de médiation dans les litiges opposant les sportifs et des cadres sportifs licenciés, les associations sportives et sociétés sportives, les fédérations sportives, les ligues régionales et les ligues professionnelles »[1247].

A ce titre les parties précitées peuvent recourir au Comité National Olympique pour des fins de médiation portant sur les litiges qui les opposent avant d'intenter toute action devant les fédérations sportives ou juridictions compétentes.

Ainsi, et à l'instar de l'article 16 du règlement de la CNRL, les parties[1248] figurant à l'article 29 du statut du CNOM peuvent faire appel à un médiateur externe dans le cadre de la résolution amiable de leur litige contractuel avant de saisir la CNRL.

b- **Médiation en droit du sport français**

La médiation en droit du sport français constitue un mécanisme alternatif de résolution des conflits, de plus en plus privilégié pour son efficacité et sa rapidité. Elle permet aux parties impliquées dans un litige sportif de trouver une solution amiable, encadrée par un médiateur neutre et impartial. En France, cette pratique s'inscrit dans un cadre juridique défini par le Code du sport, notamment aux articles L. 211-4 et R. 211-11, qui prévoient la possibilité de recourir à la médiation pour régler les différends liés au sport. Selon Jean-Pierre Karaquillo, spécialiste du droit du sport, la médiation "offre une réponse souple et adaptée aux spécificités du monde sportif, tout en respectant les principes d'équité et de fair-play"[1249].

Par ailleurs, la Chambre arbitrale du sport (CAS) encourage également le recours à la médiation, notamment dans les litiges internationaux, afin de préserver les relations entre les parties. En somme, la médiation s'impose comme un outil essentiel pour apaiser les tensions et garantir une justice sportive plus accessible et moins conflictuelle.

Par ailleurs, le recours à la médiation conventionnelle par les acteurs du sport doit être intégré dans les contrats des sportifs, entraîneurs, cadres sportifs, etc., et doit être homologué par les fédérations sportives agréées délégataires afin de garantir la validité de la médiation.

II. **Procédures contentieuses des litiges sportifs**

Les procédures contentieuses en matière du sport portent principalement sur l'arbitrage qui demeure l'outil le plus efficace dans la résolution des litiges sportifs au niveau national. Nous illustrons en ce sens le rôle de la Chambre Arbitrale du sport Marocaine (A) et du Tribunal Arbitral du Sport (B) dans le règlement des litiges sportifs.

A- **Le rôle de la Chambre Arbitrale Marocaine du sport dans le règlement des litiges sportifs.**

1- **Cadre réglementaire**

L'arbitrage en droit du sport marocain trouve son fondement à l'article 43 et 44 de la loi 30-09 relative à l'éducation physique et du sport qui prévoit que le CNOM procède à l'arbitrage des litiges soumis auprès de ce dernier. A ce titre, le législateur avait prévu la création d'une chambre Arbitrale du Sport au sein du CNOM qui sera chargée conformément aux lois en vigueur pour trancher sur les litiges sportifs.

Sept ans après la promulgation du décret l'instituant (novembre 2011), la Chambre arbitrale du sport a vu effectivement le jour mercredi 19 décembre suite à l'installation de ses membres par Rachid Talbi Alami et Fayçal Laarayechi, respectivement ministre de la Jeunesse et des sports et président du Comité national olympique.

[1247] Statut du CNOM, article 29.

[1248] « ....les sportifs et cadres sportifs licenciés, les associations sportives et sociétés sportives, les fédérations sportives, les ligues régionales et les ligues professionnelles », Statut du CNOM, article 29.

[1249] Jean-Pierre Karaquillo, Droit du sport, 6e édition, Dalloz, 2020.

a- **Attributions de la Chambre Arbitrale Marocaine du Sport**

Le décret n° 2-10-628 du 04 novembre 2011 pris pour l'application de la loi 30-09 relative à l'éducation physique et du sport a arrêté les attributions et la composition de la CAS ainsi que la procédure devant la CAS.

1er instance :

La Chambre Arbitrale du Sport est compétente pour statuer sur les litiges nés de l'organisation ou de la pratique des activités physiques et sportives opposant les parties citées audit article 44 de la loi précitée n° 30-09 ;

Appel :

Toutefois, la Chambre Arbitrale du Sport statue souvent, à l'instar du TAS, en appel :

- Des décisions rendues en première instance par la chambre arbitrale du sport,
- Des décisions relatives à l'octroi ou au retrait de la qualité du sportif de haut niveau rendues par la Commission nationale du sport de haut niveau
- Des décisions d'une fédération ou autre organisme sportif si les statuts ou les règlements dudit organisme le prévoient.

b- **Avantages de l'arbitrage des litiges sportifs devant la CAS**

L'arbitrage devant la chambre Arbitrale du Sport présente plusieurs avantages à savoir :

- **Confidentialité :** le déroulement de la procédure d'arbitrage devant la CAS se tient d'une manière confidentielle[1250] conformément à l'article 66 alinéas 2 du décret n° 2-10-628 du 04 novembre 2011.
- **Choix des arbitres par les parties :** les parties à l'arbitrage que ce soit en première instance ou en appel ont le droit de choisir l'arbitre qui siègera parmi la formation arbitrale.
- **Rapidité :** la sentence arbitrale de la CAS doit être rendue par la formation Arbitrale au bout de six 6 mois, ce délai peut être prorogé de trois mois par le président de la formation arbitrale si des circonstances particulière le justifient ou à la demande de l'une des parties.

2- **Cadre institutionnel de la CAS**

La chambre arbitrale du sport en tant que structure juridictionnelle indépendante du CNOM a pour objectif de régler les conflits et litiges à caractère sportif, dans le but d'atténuer et de mettre un terme aux recours systématiques aux tribunaux ordinaires.

a- **Composition de la CAS**

La Chambre Arbitrale du Sport Marocaine est composé d'un président nommé par arrêté du Ministre de la Jeunesse et du sport n° 2164-17 du 23 aout 2017, d'un secrétariat au greffe ainsi que des arbitres qui constituent les formations arbitrales en 1er instance et en Appel et qui exercent leurs compétences conformément au décret n° 2-10-628 du 4 novembre 2011 pris pour application de la loi n°30-09 relative à l'éducation physique et du sport.

[1250] L'article 66 alinéas 2 du décret n° 2-10-628 du 04 novembre 2011 :

Figure n°1 : Composition de la Chambre Arbitrale du Sport



Il est à noter que le siège de la Chambre Arbitrale du Sport se trouve à Rabat et que la langue de travail comprend l'Arabe et le français.

b- **Procédure devant la CAS**

La procédure devant la CAS est réglementée par le décret n° 2-10-628 du 4 novembre 2011 pris pour application de la loi n°30-09 relative à l'éducation physique et du sport.

La procédure devant la CAS est illustré brièvement ci-après :

- **Dépôt de la requête** : Le demandeur saisit la CAS en soumettant requête comprenant sous peine d'irrecevabilité le nom ou la raison sociale et l'adresse complète du ou des demandeurs, le nom ou la raison sociale et l'adresse complète du ou des défendeurs, le nom et l'adresse complète de la personne appelée à représenter ou à assister le demandeur le cas échéant, une brève description des faits et moyens de droit, y compris une description des questions soumises à la CAS en vue d'une solution, les prétentions de la partie demanderesse et les moyens de preuve le cas échéant et une copie de la convention ou de tous documents prévoyant le recours à l'arbitrage.
- **Compétence et recevabilité :** Le président de la CAS statue par décision motivée dans un délai de 3 jours sur la compétence de la chambre.
- **Désignation des arbitres :** Chaque partie aux litiges choisit un arbitre ou deux selon le degré d'instance dans la liste agréée de la CAS, tandis que le président de la CAS désigne le président de la formation arbitrale. A défaut de la désignation des arbitres par les parties au litige, le président de la CAS désigne les arbitres (1er ressort et en appel) ainsi que le président desdites formations arbitrales.
- **Instruction de l'affaire :** Les parties échangent leurs mémoires écrits et fournissent les preuves. Les arbitres peuvent demander des documents, ordonner des enquêtes (Sentence de la CAS n°15/2021 du 17/03 /2023[1251]) si nécessaire.
- **Audience :** La procédure devant la CAS est contradictoire, la procédure est en principe écrite, et des fois orale si la formation arbitrale l'estime utile.
- **Délibération et sentence :** Les arbitres délibèrent après l'audience et rendent une sentence arbitrale motivée, qui est définitive et obligatoire dans un délai de 6 mois à compter de la saisine de la Chambre Arbitrale du sport. Ledit

[1251] Chambre Arbitrale du Sport, Sentence n°15/2021 du 17/03/2023.

délai peut être prorogé d'une durée de 3 mois par le formation arbitrale si des circonstances particulières le justifient ou à la demande de l'une des parties.

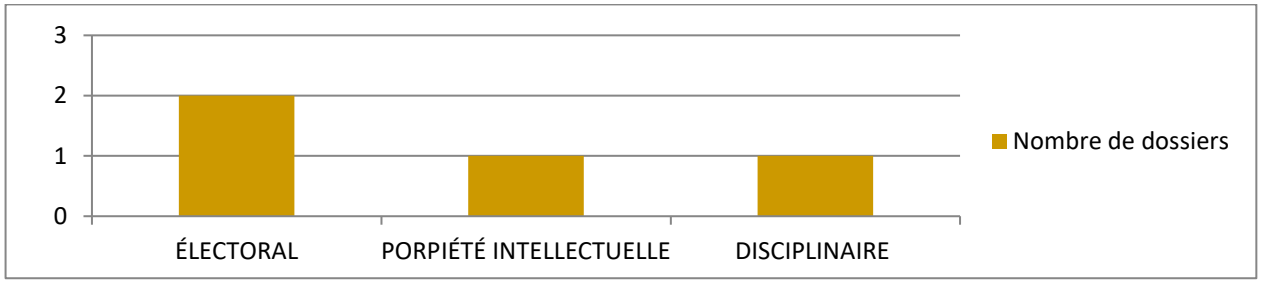
- **Exécution de la sentence :** Après le délai de 10 jours, la sentence arbitrale devient exécutoire et n'est susceptible d'aucun recours.

3- Statistiques des sentences de la Chambre Arbitrale Marocaine du sport

Compte tenu de la compétence de la Chambre Arbitrale du Sport, nous illustrons quelques statistiques de dossiers traités par la CAS durant l'année 2023 en 1er instance ainsi qu'en appel des décisions rendues par les fédérations sportives marocaines.

Il est à rappeler que la Chambre Arbitrale du Sport statue en 1er ressort sur les litiges nés de l'organisation ou de la pratique des activités physiques et sportives opposant les parties citées à l'article 44 de la loi n° 30-09 relative à l'éducation physique et du sport, en ce sens, le graphique ci-après illustre les dossiers traités par la CAS en 2023 en 1er instance.

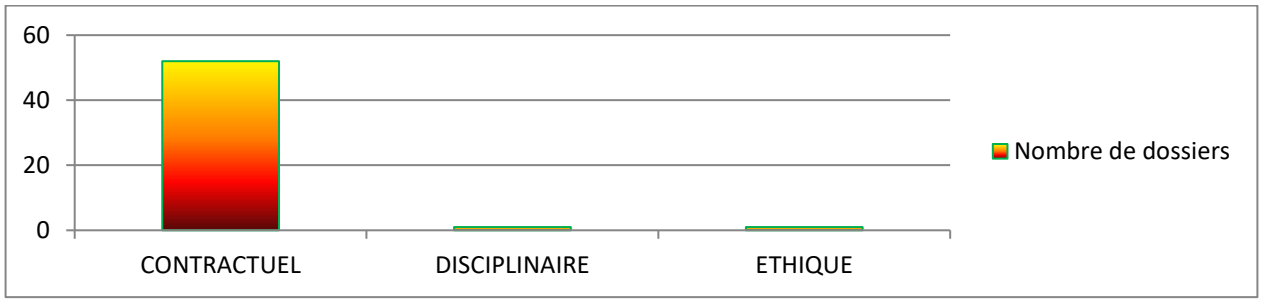
Graphique n°1 : Sentences rendues par la CAS en 1er instance en 2023



Source : Chambre Arbitrale du Sport

En revanche, la Chambre Arbitrale du Sport statue dans la majorité des cas en Appel des décisions rendues par les fédérations sportives, le graphique ci-après montre clairement le nombre des dossiers traités par la CAS ainsi que la nature des litiges objet de recours devant la CAS.

Graphique n°2 : Sentences rendues par la CAS en appel des décisions rendues par la FRMF en 2023.



Source : Chambre Arbitrale du Sport

Nous constatons que la majorité des sentences rendues par la Chambre Arbitrale du Sport porte principalement sur le recours en appel des décisions rendues par les fédérations sportives notamment la Fédération Royale Marocaine de Football, en ce sens, le volet contractuel demeure le plus fréquent (52 dossiers) puisqu'il porte sur l'indemnisation des joueurs, des entraineurs et des cadres sportifs.

B- le rôle du Tribunal Arbitral du Sport dans le Règlement des litiges sportifs.

1- Cadre juridique

Le Tribunal Arbitral du Sport (TAS), également appelé Court of Arbitration for Sport (CAS), est une institution clé pour résoudre les conflits dans le monde du sport. Créé en 1984, il agit comme une instance indépendante spécialisée dans les litiges sportifs. Son fonctionnement s'appuie sur le **Code de l'arbitrage sportif**, un ensemble de règles qui encadre les procédures et les principes applicables. Le TAS intervient dans des domaines variés: conflits contractuels, affaires disciplinaires (comme le dopage ou les comportements violents), et différends liés aux compétitions. Ses décisions sont **finales et obligatoires** pour les parties impliquées, conformément à la Convention de New York de 1958, qui facilite la reconnaissance des sentences arbitrales à l'international (Réf. : Code de l'arbitrage sportif, 2023).

2- **Cadre institutionnel**

Basé à Lausanne, en Suisse, le TAS est supervisé par le **Conseil International de l'Arbitrage en Matière de Sport (CIAS)**, qui veille à son bon fonctionnement et à son financement. Il est structuré en trois divisions principales :

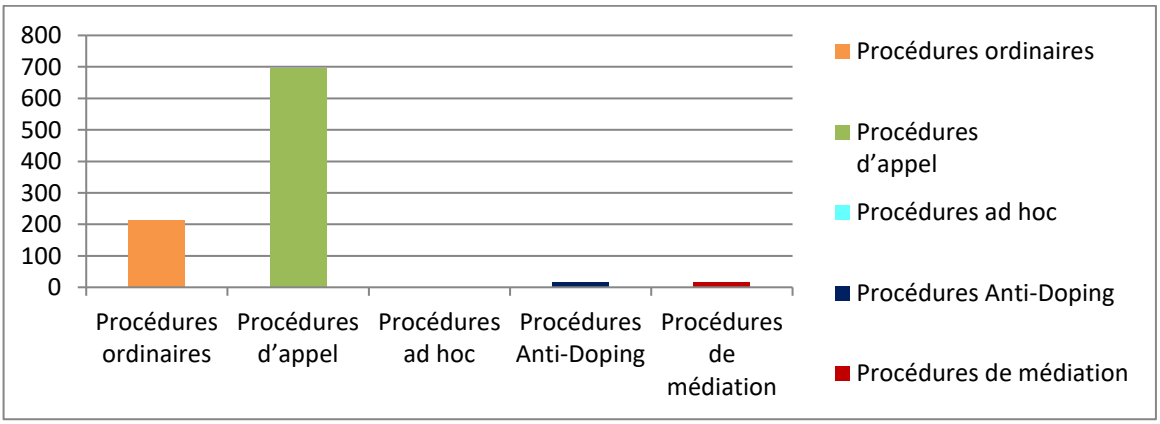
Le TAS dispose d'un panel de plus de **300**[1252] **arbitres** provenant du monde entier, choisis pour leur expertise en droit sportif et leur impartialité. Ces arbitres sont nommés pour quatre ans, avec possibilité de renouvellement.

3. Statistiques des sentences rendues par le TAS en 2023

Le TAS a connu une croissance significative depuis sa création. En 2023, le TAS a statué sur 941[1253] dossiers portant sur les procédures ordinaires, procédures d'appel, procédures ad hoc, procédures anti-dopage et procédures de médiation.

La répartition des dossiers traités par le Tribunal Arbitral du Sport en 2023 sont mentionnés dans le graphique ci-après a enregistré **près de 900 nouveaux cas**, un chiffre qui illustre son rôle central dans le règlement des litiges sportifs.

Graphique n°3 : Statistiques des sentences rendues par le TAS en 2023



Source : Tribunal Arbitral du Sport

le TAS est un acteur incontournable dans la résolution des litiges sportifs. Grâce à son cadre juridique solide, son organisation institutionnelle rigoureuse et son efficacité prouvée par les statistiques, il contribue à maintenir l'équité et la transparence dans le sport mondial. Son influence ne cesse de grandir, faisant de lui une référence pour les athlètes, les clubs et les fédérations.

[1252] Site officiel du TAS https://www.tas-cas.org/fr

[1253] CAS statistiques/statistics

Conclusion

La conciliation, la médiation et l'arbitrage constituent des instruments incontournables pour résoudre les litiges sportifs de manière rapide, équitable et spécialisée. En offrant une alternative aux juridictions étatiques, ces mécanismes permettent de préserver l'équilibre des relations entre les parties et de répondre aux exigences propres au milieu sportif, telles que la célérité et la conformité aux règles spécifiques des fédérations. Leur rôle est d'autant plus crucial dans un contexte où le sport devient un enjeu économique et social majeur.

Cependant, leur mise en œuvre au Maroc, bien qu'encourageante, nécessite des efforts pour consolider le cadre juridique, sensibiliser les acteurs et renforcer les structures institutionnelles du Comité National Olympique, des fédérations sportives, des clubs... etc. Dans cette perspective, une question fondamentale est à poser : comment promouvoir la culture des MARC auprès des acteurs sportifs tout en renforçant la présence de professionnels juridiques capables d'assurer une gestion optimale des litiges au sein des structures sportives.

Bibliographie

Codes et textes juridiques fondamentaux

- **Code du Tribunal Arbitral du Sport (TAS)**
- **Code du sport français**
- **Code de procédure civile français**
- **Loi n°30-09 relative à l'éducation physique et au sport** (Maroc)
- **Décret n°2-10-628** pris pour l'application de certaines dispositions de la loi n°30-09 relative à l'éducation physique et au sport (Maroc)
- **Charte Olympique du Comité International Olympique (CIO)**

Statuts et règlements des organisations sportives

- **Statuts de la FIFA (Fédération Internationale de Football Association)**
- **Statuts du Comité National Olympique Marocain (CNOM)**
- **Statuts de la Fédération Royale Marocaine de Football (FRMF)**
- **Règlement de la Chambre Nationale de Résolution des Litiges (CNRL)**
- **Contrat type de la Fédération Royale Marocaine de Football (FRMF)**
- **Règlement de la FIFA sur le Statut et le Transfert des Joueurs**

Ouvrages de référence en droit du sport

- **Jean-Pierre Karaquillo**, *Droit du sport*, 6e édition, Dalloz, 2020.
- **Jean-Loup Chappelet**, *Le système olympique : Gouvernance et enjeux*, Presses Universitaires de France, 2021.
- **Patrick Miège**, *Droit et contentieux du sport*, LexisNexis, 2019.
- **Mathieu Maisonneuve**, *Droit du sport*, 4e édition, LGDJ, 2022.
- **Bernard Dutheil**, *Les institutions du sport en France*, Berger-Levrault, 2021.

Articles et revues spécialisées

- **Revue Jurisport** (publication spécialisée en droit du sport).

- **Revue Internationale de Droit Économique et du Sport (RIDES)**.
- **Articles sur l'arbitrage sportif** dans la *Revue de l'Arbitrage*.
- **Études sur le droit des transferts internationaux de joueurs**, *Cahiers de Droit du Sport*, 2021.

La médiation et l'arbitrage face aux pratiques commerciales trompeuses : des outils efficaces pour renforcer la protection du consommateur ?

Mediation and Arbitration in the Face of Deceptive Commercial Practices: Effective Tools to Strengthen Consumer Protection?

Hanaa TABIT

Doctorante chercheuse en deuxième année au laboratoire d'Etudes et de Recherche en Sciences Juridiques et Judiciaires, Faculté des Sciences Juridiques et Politiques de Kénitra, Université Ibn Tofail.

Résumé :

Les pratiques commerciales trompeuses, amplifiées par le commerce numérique, constituent un défi majeur pour la protection des consommateurs. Cet article explore l'efficacité des modes alternatifs de règlement des différends (MARD), notamment la médiation et l'arbitrage, comme outils permettant de lutter contre ces pratiques. La médiation, grâce à sa rapidité et son accessibilité, offre une solution avantageuse aux consommateurs, tandis que l'arbitrage permet de trancher des litiges complexes en garantissant une décision contraignante. Toutefois, des déséquilibres de pouvoir entre consommateurs et professionnels, ainsi que des risques liés aux clauses arbitrales abusives, limitent l'efficacité de ces mécanismes.

Abstract:

Deceptive commercial practices, amplified by digital commerce, pose a major challenge to consumer protection. This article examines the effectiveness of alternative dispute resolution (ADR) mechanisms, particularly mediation and arbitration, as tools to combat such practices. Mediation, with its speed and accessibility, offers consumers a beneficial solution, while arbitration provides a means to resolve complex disputes by ensuring a binding decision. However, power imbalances between consumers and professionals, as well as risks linked to abusive arbitration clauses, limit the overall effectiveness of these mechanisms.

Introduction

Les **pratiques commerciales trompeuses** constituent un défi majeur en manipulant la perception des consommateurs par des moyens comme la **publicité mensongère**, les **omissions d'informations essentielles** ou les **fausses promotions**, notamment dans le contexte du **commerce numérique**. Internet, par son anonymat et sa portée, amplifie ces pratiques et accroît la vulnérabilité des consommateurs face aux abus[1254].

Pour y remédier, le recours aux **modes alternatifs de règlement des différends (MARD)**, tels que la **médiation** et **l'arbitrage**, apparaît comme une solution efficace. Ces mécanismes, appréciés pour leur **rapidité**, leur **coût réduit** et leur **accessibilité**, offrent une alternative plus flexible que les procédures judiciaires classiques. L'intervention d'un **tiers neutre** permet souvent de résoudre rapidement les litiges liés aux pratiques trompeuses[1255].

[1254] G. Gaultier, *Droit de la consommation*, 5e éd., LGDJ, 2019, p : 89

[1255] M. Legrand, *Les pratiques commerciales trompeuses : analyse juridique et comparée*, Dalloz, 2020, p : 112

Cependant, des **défis persistent**. Les déséquilibres de pouvoir entre professionnels, souvent mieux armés juridiquement, et consommateurs, moins informés, limitent l'efficacité des MARD. De plus, la **réglementation** doit encadrer ces mécanismes pour éviter les dérives au profit des entreprises, et garantir ainsi une **protection équitable** des consommateurs[1256].

Ainsi, la question se pose : **dans quelle mesure la médiation et l'arbitrage permettent-ils de lutter efficacement contre les pratiques commerciales trompeuses tout en garantissant une protection réelle et équilibrée des consommateurs** ? Cette problématique soulève des interrogations importantes sur l'efficience et l'équité des mécanismes de règlement alternatifs dans un domaine où la **protection des consommateurs** est essentielle, et où l'équilibre entre les parties doit être soigneusement préservé.

I. Le recours à la médiation et à l'arbitrage : des alternatives prometteuses pour les consommateurs

1.1. La médiation : un mécanisme accessible et rapide

La médiation est un mécanisme alternatif de règlement des différends (MARD) qui favorise la résolution amiable des litiges grâce à l'intervention d'un tiers impartial, appelé médiateur. Ce processus vise à permettre aux parties de trouver un accord de manière volontaire, sans avoir recours à une décision imposée par un tribunal. Un des principaux avantages de la médiation est sa rapidité. En effet, comparée aux procédures judiciaires traditionnelles, la médiation permet de résoudre un litige en quelques séances, et souvent en quelques semaines seulement, ce qui est essentiel dans le contexte des pratiques commerciales trompeuses. Par exemple, les consommateurs victimes de publicité mensongère ou d'omissions d'informations essentielles peuvent bénéficier d'une solution rapide sans les formalités judiciaires lourdes et les délais interminables des tribunaux[1257].

La loi marocaine n° 08-05, qui régit la médiation conventionnelle et judiciaire, joue un rôle central dans ce dispositif. Elle définit la médiation comme un processus confidentiel où les parties, avec l'aide d'un médiateur agréé, s'efforcent de parvenir à une solution amiable à leur différend. L'article 1 de cette loi met en avant le caractère volontaire de la médiation, soulignant que les parties conservent la liberté d'accepter ou de refuser la solution proposée. Ce cadre juridique répond au besoin d'une procédure flexible et efficace, particulièrement dans les litiges impliquant des pratiques commerciales trompeuses où les consommateurs ont souvent un sentiment d'impuissance face aux grandes entreprises.

En parallèle, la médiation permet de réduire les coûts associés au règlement des litiges. Contrairement aux frais engendrés par une procédure judiciaire classique (honoraires d'avocat, frais d'expertise et de justice), la médiation présente un coût nettement inférieur. Cela est particulièrement pertinent pour les consommateurs marocains disposant de moyens financiers limités. Cette accessibilité financière est essentielle dans la lutte contre les pratiques commerciales trompeuses, qui touchent généralement des consommateurs vulnérables ou peu informés de leurs droits[1258].

La médiation au Maroc s'inspire également des avancées européennes. La directive 2013/11/UE, relative au règlement extrajudiciaire des litiges de consommation, encourage les États membres à instaurer des mécanismes de médiation accessibles, gratuits ou à faible coût, et rapides pour les consommateurs. Bien que le contexte marocain présente certaines

[1256] M. Dufresne, *L'arbitrage et la médiation : deux alternatives efficaces à la résolution des litiges commerciaux*, Bruylant, 2022, p : 165

[1257] Beauchard, R. (2020). *La médiation et ses avantages pour les consommateurs*. Paris : Dalloz, p : 195

[1258] Chassaing, E. (2020). La médiation conventionnelle en droit marocain. Casablanca : Éditions juridiques du Maroc, p : 96

spécificités, la loi 08-05 s'aligne sur ces objectifs en offrant aux parties un cadre juridique qui favorise la recherche d'accord amiable tout en allégeant la pression sur les juridictions marocaines.

Cependant, malgré les avantages évidents de la médiation, son succès repose sur la formation et l'impartialité des médiateurs. La loi 08-05 prévoit des qualifications spécifiques pour les médiateurs, exigeant des compétences techniques et juridiques pour gérer les litiges complexes. Par ailleurs, il est essentiel que ces professionnels soient indépendants des parties et formés aux enjeux des pratiques commerciales trompeuses. Cette condition garantit une neutralité effective et renforce la confiance des consommateurs dans le processus de médiation[1259].

Enfin, pour améliorer l'efficacité de la médiation dans les affaires liées aux pratiques commerciales trompeuses, le Maroc pourrait renforcer les campagnes de sensibilisation destinées aux consommateurs. Bien que la loi 08-05 encadre efficacement ce mécanisme, de nombreux citoyens ignorent encore l'existence de cette alternative aux procédures judiciaires traditionnelles. Une meilleure promotion des centres de médiation agréés contribuerait à élargir son recours et à assurer une protection accrue des consommateurs.

1.2 L'arbitrage : une solution encadrée pour les litiges complexes

L'arbitrage est une procédure par laquelle un différend est soumis à un ou plusieurs arbitres, qui rendent une décision définitive et contraignante, appelée *sentence arbitrale*. Cette méthode est particulièrement adaptée aux litiges complexes ou de grande envergure, tels que ceux impliquant des contrats de consommation ou des transactions transfrontalières. L'arbitrage constitue une alternative efficace à la justice étatique en raison de ses nombreux avantages, notamment sa **rapidité**, sa **confidentialité** et sa **flexibilité procédurale**[1260].

Cependant, malgré ses avantages, l'arbitrage présente certaines **limites** qui nécessitent un encadrement strict pour éviter les abus, notamment lorsque des clauses arbitrales sont imposées dans les **contrats de consommation**. En effet, certaines grandes entreprises insèrent des clauses d'arbitrage unilatérales dans leurs contrats, contraignant ainsi les consommateurs à renoncer à leur droit d'accès à la justice ordinaire. Ces clauses peuvent s'avérer particulièrement désavantageuses pour les consommateurs marocains, souvent moins informés de leurs droits ou dans une position d'infériorité face à des entreprises puissantes[1261].

Pour contrer ces dérives, des modèles étrangers offrent des exemples intéressants. En **France**, par exemple, les clauses compromissoires insérées dans des contrats de consommation sont interdites par le **Code de la consommation**, considérant qu'elles privent le consommateur de son droit fondamental d'accéder aux tribunaux ordinaires. Ce modèle pourrait inspirer le Maroc dans une réforme visant à **mieux encadrer les clauses arbitrales** afin d'empêcher les abus contractuels et d'assurer un équilibre entre les parties. Une révision de la loi 08-05 pourrait ainsi inclure des mécanismes de contrôle des clauses arbitrales abusives pour garantir la **protection des consommateurs**.

La loi 08-05 prévoit déjà certaines dispositions pour garantir l'impartialité des arbitres, notamment en exigeant qu'ils déclarent tout conflit d'intérêts potentiel avant d'accepter une mission d'arbitrage. Toutefois, dans les affaires de

[1259] El Khamlichi, S. (2018). Les MARD et leur impact sur l'engorgement des tribunaux au Maroc. Casablanca : Éditions Juridiques, p : 189

[1260] Blanke, G., & Landolt, M. (2020). Arbitrage et médiation dans le règlement des litiges commerciaux. Genève : Dike Verlag, p : 254

[1261] Lasserre, A. (2021). Les limites de l'arbitrage en droit de la consommation. Revue des affaires juridiques, 45(1), 123-137

consommation, une vigilance accrue est nécessaire pour éviter que des arbitres favorisent systématiquement les entreprises au détriment des consommateurs.

Un autre aspect à considérer est la nécessité de prévoir des **mécanismes de recours** contre les sentences arbitrales manifestement injustes ou contraires aux règles d'ordre public. En vertu de la loi 08-05, une sentence arbitrale peut être annulée si elle viole les principes fondamentaux de justice, ce qui constitue une garantie pour les consommateurs marocains. Toutefois, il serait judicieux d'aller plus loin en introduisant des recours simplifiés et accessibles pour les consommateurs, afin de renforcer leur confiance dans ce mécanisme[1262].

1.3 Un outil efficace face à l'engorgement des tribunaux

Les modes alternatifs de règlement des différends (MARD), notamment la médiation et l'arbitrage, se positionnent comme des solutions pragmatiques et efficaces face à l'un des défis majeurs des systèmes judiciaires contemporains : l'engorgement des tribunaux. Ce phénomène, observé dans de nombreux pays, y compris au Maroc, est marqué par des délais interminables, une accumulation croissante de dossiers et une surcharge des juridictions. Dans ce contexte, les consommateurs, notamment lorsqu'ils sont confrontés à des litiges relatifs aux pratiques commerciales trompeuses, se heurtent souvent à une justice lente et coûteuse, ce qui les dissuade de faire valoir leurs droits. Les MARD offrent donc une alternative crédible pour alléger le poids des tribunaux et garantir une résolution efficace et rapide des litiges[1263].

- L'état des lieux de l'engorgement judiciaire au Maroc

Au Maroc, l'engorgement des tribunaux constitue un problème structurel qui touche particulièrement les affaires de consommation. Les litiges liés aux pratiques commerciales déloyales, aux vices cachés ou encore à la non-conformité des produits sont fréquents, mais les consommateurs se retrouvent souvent démunis face à la lenteur des procédures judiciaires. Par exemple, il n'est pas rare qu'une affaire portant sur une infraction mineure liée à une publicité mensongère ou à une clause abusive prenne plusieurs années avant d'aboutir à une décision définitive. Cette situation fragilise la confiance des consommateurs dans le système judiciaire, les poussant parfois à abandonner leurs démarches ou à accepter des compromis désavantageux[1264].

- La médiation : une solution accessible et collaborative

La médiation représente un outil efficace pour pallier les dysfonctionnements des tribunaux en offrant un cadre moins formel, plus rapide et moins coûteux. Contrairement à une procédure judiciaire classique, la médiation repose sur le dialogue et la coopération entre les parties, sous la supervision d'un médiateur neutre et impartial. Cette approche permet aux consommateurs et aux professionnels de rechercher des solutions amiables qui prennent en compte leurs intérêts respectifs[1265].

Dans le secteur de la consommation, la médiation présente plusieurs avantages :

[1262] Kettani, M. (2019). *L'arbitrage au Maroc : état des lieux et perspectives d'évolution*. Rabat : La Croisée des Chemins, p : 154

[1263] Op, cit, Les MARD et leur impact sur l'engorgement des tribunaux au Maroc, p : 74

[1264] Rabia, M. (2021). *Justice alternative et protection du consommateur*. Casablanca : Editions L'Harmattan, p : 94

[1265] P. Leclerc, "L'impact des MARD sur les systèmes judiciaires : une analyse du cadre marocain", Revue marocaine de droit et de politique, 2019, p : 76

- Elle permet une résolution rapide des conflits, souvent en quelques semaines, ce qui est important pour les litiges portant sur des montants modérés ou des problématiques simples.
- Elle favorise un environnement moins conflictuel, ce qui est particulièrement bénéfique pour les relations commerciales entre professionnels et consommateurs. La préservation de ces relations est essentielle pour éviter une perte de confiance qui pourrait nuire aux entreprises sur le long terme.
- Elle est moins onéreuse que les procédures judiciaires, réduisant ainsi la barrière financière pour les consommateurs qui hésitent à engager un procès.

Par ailleurs, la médiation contribue à la sensibilisation des consommateurs et des professionnels à leurs droits et obligations respectifs, en incitant les deux parties à dialoguer et à trouver des compromis raisonnables. Cette pédagogie indirecte est un atout majeur pour renforcer une culture de la responsabilité commerciale et de la protection du consommateur au Maroc.

- L'arbitrage : une procédure efficace pour les litiges complexes

L'arbitrage, bien que plus formel que la médiation, demeure une solution précieuse pour les litiges complexes, notamment ceux impliquant des montants importants ou des transactions transfrontalières. Grâce à sa capacité à rendre une décision contraignante et définitive, l'arbitrage permet de contourner les délais excessifs des tribunaux tout en offrant un cadre rigoureux et confidentiel.

Au Maroc, la loi n° 08-05 relative à l'arbitrage et à la médiation conventionnelle encadre cette pratique et en fait un outil crédible pour la résolution des différends. Les avantages spécifiques de l'arbitrage incluent :

- Une procédure plus rapide et moins bureaucratique que les tribunaux ordinaires.
- La confidentialité des délibérations et de la sentence arbitrale, ce qui est particulièrement important pour les litiges commerciaux sensibles.
- La possibilité de choisir des arbitres dotés d'une expertise technique dans le domaine concerné, permettant ainsi de garantir une décision adaptée à la complexité du litige.

Cependant, pour que l'arbitrage bénéficie pleinement aux consommateurs, il est impératif de prévenir les abus liés aux clauses arbitrales insérées dans les contrats de consommation. À cet égard, le Maroc pourrait s'inspirer des législations étrangères, comme celle de la France, qui interdit les clauses compromissoires dans les contrats de consommation pour éviter toute atteinte au droit d'accès à la justice[1266].

II. Les défis et limites des MARD dans la lutte contre les pratiques commerciales trompeuses

2.1. Les déséquilibres de pouvoir entre professionnels et consommateurs

Les mécanismes alternatifs de règlement des différends (MARD), bien que présentant des avantages indéniables en termes de rapidité et de désengorgement des tribunaux, sont confrontés à une faiblesse structurelle significative : le déséquilibre de pouvoir entre les consommateurs et les professionnels. Cette asymétrie trouve son origine dans plusieurs facteurs intrinsèques au rapport de force existant entre les deux parties.

D'une part, les professionnels, souvent représentés par des entreprises de grande envergure, disposent de moyens financiers conséquents et d'un accès facilité à des conseils juridiques spécialisés. En revanche, les consommateurs,

[1266] IDEM

généralement isolés et moins informés de leurs droits, se retrouvent souvent démunis face à ces mécanismes. Leur manque de ressources financières, d'expertise juridique et parfois d'éducation procédurale les place dans une situation de vulnérabilité accrue, réduisant leurs chances d'obtenir une résolution équitable du litige[1267]. Ce déséquilibre est accentué dans des contextes où la culture juridique demeure insuffisamment développée parmi les consommateurs, comme cela peut être observé dans certains pays émergents, dont le Maroc.

Un exemple frappant de cette asymétrie réside dans les clauses imposant l'arbitrage, souvent intégrées dans les contrats d'adhésion proposés par les professionnels. Ces clauses, pré-rédigées et non négociables, contraignent les consommateurs à renoncer à leur droit d'accès aux tribunaux ordinaires, en imposant un règlement des différends exclusivement par voie arbitrale. Présentées comme des outils de simplification et de gain de temps, ces clauses sont, en réalité, fréquemment perçues comme un moyen pour les professionnels d'éviter les procédures judiciaires publiques, souvent plus coûteuses et susceptibles d'impliquer une médiatisation du litige. De surcroît, le caractère obligatoire de l'arbitrage prive les consommateurs de l'opportunité de bénéficier des garanties inhérentes à un procès équitable devant une juridiction impartiale.[1268]

À cet égard, la directive 93/13/CEE sur les clauses abusives constitue une référence essentielle en matière de protection des consommateurs dans l'Union européenne. Cette directive reconnaît comme abusives et, par conséquent, réputées non écrites, les clauses insérées sans négociation individuelle qui imposent à un consommateur un arbitrage obligatoire. La Cour de justice de l'Union européenne (CJUE) a souligné à plusieurs reprises que de telles clauses violent le principe fondamental d'équilibre contractuel, en plaçant les consommateurs dans une position de faiblesse face aux professionnels qui rédigent ces contrats. Cette jurisprudence européenne pourrait inspirer des réformes au Maroc afin d'assurer une meilleure égalité entre les parties contractantes et renforcer la confiance des consommateurs dans les MARD[1269].

2.2 La nécessité de transparence et d'équité dans les MARD

L'efficacité des mécanismes alternatifs de règlement des différends (MARD) repose essentiellement sur deux principes fondamentaux : la transparence et l'équité. Ces principes assurent la confiance des parties impliquées, notamment des consommateurs, dans le processus de résolution amiable des litiges. Toutefois, il apparaît que dans de nombreux cas, ces mécanismes souffrent d'un manque de garanties procédurales solides, ce qui compromet leur crédibilité et leur capacité à offrir une justice équitable[1270].

L'un des problèmes majeurs réside dans l'opacité des procédures. Il arrive fréquemment que les règles applicables, les délais, ou encore les conséquences juridiques des décisions arbitrales et des accords de médiation ne soient pas clairement expliqués aux parties. Cette opacité, souvent volontaire ou issue de la complexité technique des mécanismes, limite la capacité des consommateurs à défendre leurs intérêts de manière éclairée. Par exemple, un consommateur peut accepter

[1267] Chassaing, P. (2020). Les mécanismes alternatifs de règlement des litiges : enjeux et perspectives. Bruxelles : Bruylant, p : 224

[1268] Lasserre, R. (2021). Droit de la consommation et protection du consommateur. Paris : LGDJ, p : 213

[1269] BENYAYER, L., *Droits des consommateurs et clauses abusives : Une perspective européenne*, Revue de Droit de la Consommation, 2020, p : 265

[1270] Beauchard, O. (2020). La médiation et l'arbitrage : Principes et pratique. Paris : Éditions Dalloz, p : 123

une sentence ou une solution défavorable par ignorance des alternatives possibles, ou faute de comprendre pleinement les implications juridiques de sa décision. Dans ce contexte, l'asymétrie d'information entre professionnels et consommateurs constitue une source d'injustice et d'abus. Cette réalité est particulièrement préoccupante lorsque les litiges portent sur des pratiques commerciales trompeuses ou abusives, où les consommateurs se retrouvent déjà dans une position de faiblesse[1271].

Afin de garantir l'équité procédurale et de renforcer la transparence, plusieurs principes doivent impérativement être respectés :

1. Une information complète et transparente en amont :
   Avant l'engagement d'une procédure de médiation ou d'arbitrage, les consommateurs doivent avoir accès à une information claire, compréhensible et exhaustive sur les recours existants, les règles applicables et les conséquences possibles des décisions rendues. Cette information pourrait inclure :
   - Les coûts éventuels associés à la procédure.
   - Les délais de traitement.
   - Les possibilités de recours ou de contestation en cas d'insatisfaction.

   La mise en place d'un document d'information standardisé, rédigé dans un langage simple et accessible, permettrait de répondre à cette exigence de transparence. De telles initiatives existent déjà dans le cadre des directives européennes, notamment avec la directive 2013/11/UE sur le règlement extrajudiciaire des litiges (REL) de consommation, qui impose aux professionnels d'informer les consommateurs des mécanismes disponibles pour la résolution des litiges.
2. La possibilité de contester une sentence arbitrale :
   Une procédure équitable ne peut exister sans un droit effectif de recours contre les sentences arbitrales. Actuellement, dans certains systèmes juridiques, les consommateurs se voient limités dans leur capacité à contester des décisions arbitraires ou injustes, même en cas de violation manifeste des principes fondamentaux de justice (par exemple, défaut d'impartialité de l'arbitre ou méconnaissance flagrante du droit applicable). Afin de corriger cette lacune, il est essentiel d'intégrer dans les législations nationales des dispositions permettant l'annulation ou la révision des sentences arbitrales lorsqu'elles enfreignent des règles fondamentales d'équité ou présentent des éléments d'abus.
3. La formation et l'impartialité des médiateurs et arbitres :
   La qualité et la crédibilité des MARD dépendent en grande partie de la compétence et de l'impartialité des médiateurs et arbitres qui interviennent dans les litiges. En particulier dans les affaires liées aux pratiques commerciales trompeuses, il est important que les professionnels chargés de trancher les litiges :
   - Bénéficient d'une formation spécialisée sur les droits des consommateurs et sur les mécanismes de protection existants.
   - Respectent une stricte obligation d'impartialité et d'indépendance vis-à-vis des parties, en particulier lorsque les professionnels concernés sont des grandes entreprises.

[1271] IDEM

À cet égard, la mise en place d'une certification des médiateurs et arbitres, associée à un code déontologique strict, pourrait constituer une avancée significative pour garantir la confiance des consommateurs dans ces mécanismes[1272].

Par ailleurs, les autorités de régulation et les associations de protection des consommateurs ont un rôle central à jouer pour veiller au respect de ces principes. Leur mission pourrait inclure[1273] :

- La supervision des procédures de médiation et d'arbitrage pour s'assurer de leur équité.
- La sensibilisation des consommateurs à leurs droits et aux recours disponibles.
- La mise en place de rapports réguliers sur l'efficacité et la transparence des MARD.

2.3 Les pistes d'amélioration pour une meilleure protection du consommateur

Face aux défis identifiés, plusieurs mesures peuvent être envisagées pour améliorer l'efficacité des MARD dans la lutte contre les pratiques commerciales trompeuses et renforcer la protection des consommateurs.

Premièrement, la création de centres spécialisés dans la médiation des litiges de consommation pourrait offrir une solution adaptée aux besoins des consommateurs. Ces centres, gratuits et facilement accessibles, permettraient de traiter rapidement les litiges mineurs tout en garantissant l'impartialité des médiateurs. Une initiative similaire a été mise en place en Europe avec la directive 2013/11/UE sur le règlement extrajudiciaire des litiges, qui encourage la création de tels centres pour désengorger les tribunaux et faciliter l'accès à la justice[1274].

Deuxièmement, il est essentiel de renforcer les sanctions à l'encontre des professionnels qui imposent des clauses abusives ou des procédures d'arbitrage déséquilibrées dans les contrats de consommation. Une réglementation stricte, inspirée de l'exemple européen, pourrait dissuader ces pratiques et protéger les droits fondamentaux des consommateurs.

Enfin, des campagnes de sensibilisation et d'éducation des consommateurs doivent être organisées pour les informer de leurs droits et des recours existants. La méconnaissance des mécanismes comme la médiation ou l'arbitrage constitue un frein majeur à leur utilisation. Ces campagnes pourraient être menées en partenariat avec les associations de consommateurs et les autorités publiques, afin de diffuser des informations claires et accessibles à un large public[1275].

En adoptant ces solutions, il serait possible de renforcer l'efficacité des MARD et de garantir une protection optimale des consommateurs face aux pratiques commerciales trompeuses, tout en consolidant leur confiance dans les mécanismes alternatifs de règlement des litiges.

Conclusion :

En conclusion, la lutte contre les **pratiques commerciales trompeuses** nécessite une approche équilibrée combinant **modes alternatifs de règlement des différends** et renforcement de la **protection juridique** des consommateurs. Si la médiation et l'arbitrage offrent des solutions rapides et accessibles, leur efficacité dépend d'un cadre réglementaire rigoureux garantissant **transparence, équité** et **équilibre des pouvoirs** entre professionnels et consommateurs. Face à l'essor du **commerce numérique**, il devient impératif d'adapter ces mécanismes pour répondre aux nouvelles formes de pratiques déloyales, tout en renforçant la **confiance des consommateurs** dans les outils de justice alternative.

[1272] KASSIR, N., *Justice alternative et protection des consommateurs : Transparence et équité*, Revue de Droit de la Consommation, 2020, p : 142-169

[1273] BENYAYER, L., *Les enjeux de l'arbitrage et de la médiation pour les consommateurs*, Paris, 2019, p : 98

[1274] Op, cit, La médiation et l'arbitrage : Principes et pratique, p : 145

[1275] IDEM

ISSN:2509-0291

L'expertise judiciaire : une réforme ambitieuse et ambigüe Au service du système judiciaire marocain -cas de l'expertise médicale-

Judicial Expertise: An Ambitious and Ambiguous Reform in the Service of the Moroccan Judicial System – The Case of Medical Expertise

Majda Jaoudi

Doctorante en droit privé à la Faculté des Sciences juridiques et politiques -Université Ibn Toufaïl-Kenitra

Résumé :

L'expertise judiciaire au Maroc, régie par la loi n°44-22, permet aux personnes morales de devenir experts judiciaires, élargissant l'accès à des ressources spécialisées dans le domaine médical. Cette réforme modernise le système judiciaire en intégrant des entités publiques et privées. Cependant, elle soulève des préoccupations concernant la formation, la responsabilité et la déontologie des experts, en raison des risques d'influence financière sur les conclusions. Il est donc essentiel de clarifier les responsabilités et d'établir des règles déontologiques pour garantir l'intégrité du processus. Malgré les bénéfices potentiels de cette réforme, il est crucial d'aborder les ambiguïtés qu'elle engendre pour préserver la confiance du public dans le système judiciaire

Mots-clés : expertise judiciaire - réforme - loi 44-22 - transparence - système judiciaire

Abstract:

Judicial expertise in Morocco, governed by Law No. 44-22, now allows legal entities to serve as judicial experts, thereby expanding access to specialized resources in the medical field. This reform modernizes the judicial system by integrating both public and private entities. However, it raises concerns regarding the training, accountability, and ethics of experts, due to the potential influence of financial interests on their conclusions. It is therefore essential to clarify responsibilities and establish ethical guidelines to ensure the integrity of the process. Despite the potential benefits of this reform, it is crucial to address the ambiguities it introduces in order to preserve public trust in the judicial system.

Keywords: judicial expertise, reform, Law 44-22, transparency, judicial system.

Introduction

Dans un contexte où le Maroc cherche à moderniser son système judiciaire, tout en accompagnant les transformations économiques et sociales que traverse notre pays, l'expertise judiciaire se positionne comme un pilier essentiel, particulièrement dans les domaines où l'expertise est fondamentale dans l'aide à la prise de décisions judiciaires, comme le domaine médical. Toutefois, le cadre législatif entourant cette profession en constante évolution, soulève des enjeux de responsabilité et de déontologie.

La loi n°44-22, promulguée le 7 septembre 2023,[1276]et modifiant la loi n°45-00, instaurée il y a plus de vingt ans,[1277] vise à renforcer ce cadre réglementaire. Elle permet aux personnes morales, qu'elles soient publiques ou privées (tel que les instituts, laboratoires, ou unités administratives…), de prétendre au statut d'experts judiciaires, tout en imposant que les personnes physiques réalisant les expertises au nom de ces entités respectent les conditions légales requises.

En substance, et en modifiant et complétant les articles 4, 6, 19 et 20 de la loi 45-00, cette réforme représente un progrès, mais soulève également des questions quant à ses implications juridiques et éthiques. En quoi cette réforme est-elle un apport essentiel pour le système judiciaire **(I)** et dans quelle mesure présente-t-elle des ambiguïtés susceptibles d'affecter la pratique de l'expertise **(II).**

I. l'apport de la loi 44-22 : un apport indispensable au renforcement du système judiciaire

Avant de discuter les zones d'ombre de cette réforme, il est essentiel de mettre en lumière les aspects constructifs que la loi 44-22 apporte au système judiciaire. En effet, ce texte confère un statut renforcé aux experts, leur permettant d'agir en tant que collaborateurs indispensables **(1)** et même, dans certains cas, comme des substituts temporaires des juges **(2).**

1. l'expert judiciaire : Un collaborateur de la justice

Pour Le professeur Gérard Mémeteau : *« Le technicien apporte au juge le contenu des usages médicaux (techniques) par référence auquel le magistrat appréciera le comportement du médecin en cause, dans la contemplation du principe de prudence général qui constitue la seule vraie et constante règle d'appréciation »*.[1278]

Lorsqu'une juridiction est appelée à se prononcer sur un litige mettant en cause la responsabilité d'un médecin, elle ordonne systématiquement une expertise. Le Dahir de 2001, promulguant la loi n° 45-00, qui reste applicable et que la loi 44-22 cherche à compléter, insiste sur le caractère collaboratif de l'expert judiciaire en tant qu'« auxiliaire de justice » chargé d'assister le juge sur des aspects techniques. Cette disposition garantit l'indépendance et la neutralité de l'expert, lui permettant de servir de soutien technique et objectif sans influencer la décision judiciaire[1279]. Comme le précise l'article 59 du code de procédure civile marocain.

La loi 44-22 accompagne le développement technologique, scientifique et numérique du pays, face à de nouveaux enjeux liés à des domaines émergents tels que les énergies renouvelables, la protection contre les radiations nucléaires, l'immatriculation des véhicules, l'analyse linguistique, d'images et de vidéos, ainsi que l'analyse de preuves numériques et d'empreintes digitales. Cette loi comble le manque d'experts spécialisés dans ces domaines essentiels, en permettant aux institutions concernées de s'inscrire sur les listes d'experts judiciaires, afin de légitimer leurs expertises dans la résolution de litiges complexes.

L'article 3 de la loi 44-22, en modifiant l'article 20 de la loi 45-00, impose la formation continue pour les experts exerçants en tant que personnes morales, qu'ils relèvent du droit public ou privé, afin de maintenir leurs compétences, en

[1276] *Dahir n° 1-23-61 du 23 muharram 1445 (10 août 2023) portant promulgation de la loi n° 44-22 complétant et modifiant la* loi n° 45-00 *relative aux experts judiciaires publiée au* BORM n° 7228 du 21 safar 1445 (7 sept. 2023).

[1277] Dahir n° 1-01-26 du 29 rabii I 1422 (22 juin 2001) portant promulgation de la loi n° 45-00 relative aux experts judiciaires.

[1278] Mémeteau, G. (2001). *Cours de droit médical* (4e éd.). Bordeaux, Les études hospitalières. P.320.ouvrage cité dans la thèse ainsi référencée : Léo, Wada. (2017) *l'office du juge en droit de la responsabilité médicale*. Université paris 8.p.164.

[1279] Voir Article 1 et 2 contenus dans les dispositions générales de la loi n° 45-00.

particulier dans des domaines en constante évolution comme la médecine, conformément aux recommandations du rapport parlementaire sur l'étude de cette loi avant sa promulgation[1280].

La jurisprudence française insiste sur l'importance de la compétence et de la probité des experts, et que dans les cas d'inopposabilité ou de la nullité d'expertise, la responsabilité de l'expert peut être mise en cause.[1281]

En jurisprudence marocaine, un jugement rendu par le tribunal de première instance de Marrakech du 21 septembre 2006 a statué sur la responsabilité dans un accident de circulation, affirmant que l'expertise réalisée respectait les critères de probité et constituait une base fiable pour évaluer les dommages. Les contestations des défendeurs concernant la qualité de l'expertise, ont été rejetées, faute d'éléments probants.[1282]

2. l'expert judiciaire : Un substitut du juge

S'il est un domaine où l'intervention de l'expert apparaît particulièrement privilégiée, c'est bien celui de la responsabilité médicale.[1283] Dans ce cadre, l'expertise constitue un instrument nécessaire, étant donné que l'appréciation de la responsabilité en matière médicale exige une connaissance approfondie des principes et spécificités techniques de l'art médical et chirurgical, connaissances dont le juge est généralement dépourvu. Cette dynamique a conduit Maurice Rolland et Martial Larocque à conclure que le magistrat, en s'appuyant sur l'expertise, délègue en quelque sorte son pouvoir décisionnel à l'expert, faisant de celui-ci le véritable auteur de la sentence.[1284] Ainsi, Le juge appréhende la science à travers l'expertise, qui met la science au service du droit. L'expertise, en particulier pour les indemnisations des préjudices corporels, illustre cette dynamique en appliquant des connaissances scientifiques pour éclairer les décisions juridiques.

En effet, la nomenclature Dintilhac,[1285] en France par exemple, bien qu'il n'ait pas de valeur législative formelle, est devenue une référence incontournable dans l'évaluation des préjudices, offrant ainsi une meilleure lisibilité et prévisibilité des indemnisations.[1286]

Ce spectre de partialité et de l'indépendance intellectuelle du juge à l'égard de l'expertise est illustré par un arrêt de la cour d'appel de paris qui affirme que « *Le rapport d'expertise du docteur R, qui n'est combattu par aucun élément technique contraire, a mis en évidence que(...) Le fait relevé par l'expert que(...) La possibilité également relevée par l'expert(...) L'expert à d'autres part mis en évidence de la façon la plus nette que(...) Il ressort des constatations ainsi faites que(...)* ».[1287]

[1280] Rapport de la Commission de la justice, de la législation et des droits de l'homme sur l'étude du projet de loi n° 44.22 modifiant et complétant la loi n° 45.00 relatives aux experts judiciaires. Conseil de la législation, Royaume du Maroc. (Session d'Avril 2023).

[1281] Khalak, O. (2016). La jurisprudence récente en matière d'expertise judiciaire. *Revue juridique de l'Ouest, 2016*(2), 25–45. https://doi.org/10.3406/juro.2016.4865.

[1282] TPI de Marrakech, jugement n°3493, dossier n° 413/02/2004.

[1283] Gillet, J.-L. (2019). *Réflexions sur l'expertise en matière de responsabilité médicale*. Journal de Droit de la Santé et de l'Assurance Maladie. p.8.

[1284] Ben Sedrine, L. (2004). *La responsabilité civile, pénale et disciplinaire du médecin au Maroc : insuffisances et défaillances d'un système*. Publication de la revue marocaine d'administration locale et de développement. P.301.

[1285] Dintilhac, J.-P. (2005). Rapport du groupe de travail chargé d'élaborer une nomenclature des préjudices corporels. Ministère de la santé et de l'accès aux soins, santé.gouv.fr.

[1286] Ghozia, A. (2020). *La valeur juridique et le rôle des normes techniques en expertise*. Journal de Droit de la Santé et de l'Assurance Maladie. P .16.

[1287] CA, Paris, 13 mars 2015, n°11/22813.cité dans : Léo. W (2017) *l'office du juge en droit de la responsabilité médicale. Thèse université paris 8.*

Cela souligne l'importance de questionner sur la force probante et la responsabilité juridique de ces experts médicaux, dont les caractéristiques et les attributions laissent à penser qu'ils sont substituts des juges, notamment dans le processus d'indemnisation du dommage corporel.

Dans ce sens, la loi 45-00 relative aux experts judiciaires dissocie clairement les fonctions de l'expert, en insistant sur le caractère non obligatoire de ses avis, et de la seule mission d'un simple avis confié à l'expert par le juge, conformément au code de procédure civile marocain, tel qu'il a été modifié et complété, en déterminant dans son article 59 les points sur lesquels porteras une expertise ordonnée par le juge. Toute violation de ces dispositions peut entrainer des sanctions disciplinaires ou pénales contre l'expert, selon les termes de la loi.

Mais qu'en est-il des personnes morales ? La grande diversité d'acteurs à qui la loi 44-22 a ouvert la porte, tels que les entreprises privées ou les institutions publiques, afin d'endosser le rôle d'expertise, ce qui pourrait susciter des craintes quant à ce que leurs avis et missions puissent être influencés par des intérêts **financiers** ou **institutionnels** potentiels, compromettant ainsi l'objectivité des expertises judiciaires, et l'efficacité du système judiciaire.

II. l'apport de la loi 44-22 : un apport ambigu au renforcement du système judiciaire

La loi 45-00 limitait l'expertise judiciaire aux personnes physiques, entravant ainsi l'accès à des ressources spécialisées. La loi 44-22 comble cette lacune en permettant aux personnes morales de devenir experts judiciaires, mais cela soulève des ambiguïtés, concernant leurs responsabilités **(1)** ainsi que de leurs règles déontologiques **(2)**.

1. Un élargissement non délimité des responsabilités en présence

« Il n'est pas de mission, judiciaire ou autre, sans responsabilité. Toutefois, la dérive judiciariste actuelle fait de l'expert un instrument et une cible préférentielle pour certains plaideurs ».[1288]

Au Maroc, le concept d'irresponsabilité pénale des personnes morales était courant pendant le protectorat. Ce n'est qu'en 1962, avec le premier code pénal unifié, que l'article 127 a encadré cette responsabilité,[1289] stipulant que les personnes morales ne peuvent être condamnées qu'à des sanctions pécuniaires et à des peines accessoires. Cela soulève des questions sur l'application concrète des fautes pénales commises par une entité abstraite, nécessitant souvent un intermédiaire physique. En revanche, depuis la loi Perben du 9 mars 2004 en France,[1290] les personnes morales sont responsables d'infractions comme les personnes physiques, sans exclusion.

La responsabilité de l'expert judiciaire-personne physique, se décline en trois formes : disciplinaire, civile et pénale. La responsabilité **disciplinaire** est régie par la loi n° 45-00, et les codes déontologiques spécifiques à chaque discipline, comme celui des médecins pour l'expertise médicale.[1291] La responsabilité **civile** se réfère aux dispositions du DOC,[1292]et

[1288] SAGNOL, G. (2023). *Livre blanc de l'expertise judiciaire*. Compagnie des Experts près la Cour d'Appel de Reims.

[1289] Moqran, A. (2018). *La politique de l'incrimination des personnes morales*. Revue électronique de recherche juridique, RERJ, N°2. P.183

[1290] La loi du 9 mars 2004, connue sous le nom de loi Perben II, représente une réforme majeure en France pour adapter la justice aux évolutions de la criminalité, notamment pour lutter contre la délinquance et la criminalité organisée. Cette loi a considérablement élargi la reconnaissance de la responsabilité pénale des personnes morales, qui, auparavant, était limitée et soumise à des conditions strictes.

[1291] Voir article 81 et suivant du Décret n° 2-21-225 du 6 kaada 1442 (17 juin 2021) relatif au Code de déontologie de la profession médicale, publié au bulletin officiel n° 7066 – 15 rejeb 1443 (17-2-2022).

[1292] Voir Article 77 et suivants du dahir des obligations et contrats (DOC).

du CPC,[1293]. Tandis que la responsabilité **pénale** découle des infractions prévues par le Code Pénal, et certaines dispositions de la loi 22-10 relative à la procédure pénale.[1294] En sus des certains décrets et arrêtés ministériels en vigueur.

En matière civile, un médecin-expert, par exemple, doit répondre des dommages causés au patient à l'occasion d'un acte expertal, Quant à sa responsabilité pénale, elle est engagée en cas de, falsification ou divulgation de secrets, mettant en danger l'intégrité de la justice. Ces actes compromettent non seulement éthique de l'expert, mais aussi la crédibilité du système judiciaire.

En incluant les personnes morales, la loi 44-22 introduit une dimension nouvelle, mais non sans risques. La jurisprudence, comme précitée, insiste sur la nécessité d'identifier les responsables en cas d'erreur, ce qui devient problématique lorsque plusieurs individus interviennent au sein d'une entité collective

La modification de l'article 4 et l'introduction de l'article 4-bis de la loi 45-00 distinguent des dispositions relatives à des personnes morales privés et publiques. Les premières relèvent de responsabilités spécifiques, tandis que les secondes sont liées aux entités publiques, nécessitant un traitement différencié. Cependant, il reste flou pourquoi cette distinction n'est pas clairement précisée dans ces articles, notamment en ce qui concerne l'application des conditions requises pour l'exercice de la fonction d'expert, qui sont généralement définies pour les personnes physiques, aux personnes morales.

De plus, la formulation "**qualifiée**" au début de l'article 4-bis, concernant l'entité habilitée à qualifier les personnes morales soumises au droit public, renvoie à l'article 2 de la loi 45-00, qui définit l'expert judiciaire comme « *le spécialiste chargé par les juridictions d'instruire des points à caractère technique* ». Il aurait été préférable d'inclure les termes "spécialistes" et "chargés" dans l'article 4-bis de la loi 44-22 pour assurer la cohérence du texte et distinguer clairement l'expert qui réalise l'expertise en tant qu'individu de celui qui représente une institution qualifiée, en raison de son domaine d'activité, pour effectuer l'expertise demandé par une juridiction.

Concernant le serment, l'expert personne physique inscrit pour la première fois doit prêter serment selon l'article 18 de la loi n° 45-00, tandis que l'article 19 de cette même loi prévoit que l'expert personne morale doit prêter serment par l'intermédiaire de son représentant légal. Cependant, la formulation de l'article 3 de loi 44-22, qui remplace et abroge les dispositions du premier alinéa de l'article 19 de la loi n° 45.00, et qui utilise la conjonction "**ou**"[1295] à plusieurs reprises, soulève des interrogations quant à l'interprétation des responsabilités des représentants légaux et des agents désignés. Cela pourrait entraîner une confusion sur qui est habilité à prêter serment, notamment si un agent peut le faire en l'absence du représentant légal, Et si c'est l'expert signataire du rapport qui doit prêter serment. Il est donc nécessaire de clarifier le sens de l'usage du terme "**ou"**, afin d'éliminer toute ambiguïté qui pourrait en découler.[1296]

En somme, la loi 44-22 vise à renforcer la rigueur des expertises judiciaires en garantissant impartialité et sérieux. Toutefois, il est essentiel de préciser le rôle du représentant légal de la personne-morale, ainsi que le nombre de personnes autorisées à prêter serment, afin d'éviter toutes ambigüité, sin qu'a non la confiance des justiciables dans l'expertise judiciaire pourrait être compromise.

[1293] Voir article 59 et suivants du code de procédure civile (CPC).

[1294] Voir article 194 et suivants de la procédure pénal (PP).

[1295] Selon le dictionnaire de l'académie française le terme "ou" sert à unir dans une même phrase les deux termes d'une alternative, deux éléments du discours ayant même fonction, et dont l'un exclut l'autre.

[1296] Article 3 de la loi 44-22 : « .....Le représentant légal d'une personne morale soumise au droit public doit prêter.... Ce serment peut être prêté par le représentant légal ou par toute personne désignée à cet effet parmi les employés ou agents responsables de la supervision de l'exécution de l'expertise..... »

Le développement de la responsabilité des experts nécessite une attention particulière pour ne pas altérer la rigueur des pratiques, et des règles déontologiques que la section suivante tentera d'explorer.

2. **Un risque de dilution des règles déontologiques**

L'expertise judiciaire n'est pas une profession à part entière et ne dispose pas d'un code de déontologie formel comme les professions réglementées. Toutefois, elle repose sur un ensemble des règles établies et acceptées par les experts eux-mêmes.[1297]

Cela signifie que tout candidat à l'inscription doit prouver qu'il n'a pas été condamné à une peine disciplinaire liée à des manquements à l'honneur, la probité ou les bonnes mœurs. En cas de violation de ces principes, l'article 31 de la loi 45-00 permet de sanctionner l'expert fautif par une commission disciplinaire.[1298]

Les règles déontologiques des experts médicaux, par exemple, traduisent les dispositions contenues dans l'article 82 du code de déontologie de la profession médicale qui indique que « *.....et le médecin expert ne peuvent user de leur fonction ou de leur mission pour accroître le nombre de leurs patients* ».[1299]

La déontologie des experts est cruciale pour la crédibilité du système judiciaire. Cependant, l'inclusion des personnes morales pourrait compromettre ces principes, car les règles déontologiques, principalement conçues pour des individus, risque d'être violés par des entités ayant des intérêts financiers. Par exemple, des entreprises médicales pourraient influencer les conclusions pour protéger leurs profits et attirer des investissements. Pour les entités publiques, bien que l'impartialité et accessibilité soient requises, la bureaucratie et les pressions politiques peuvent nuire à leur neutralité.

La question de la moralité dans l'expertise a été soulevée dans un rapport de la Commission de la justice, de la législation et des droits de l'homme sur l'étude du projet de loi n° 44-22 modifiant et complétant la loi n° 45-00,[1300] et qui a précisé que la limitation du serment aux responsables des personnes morales publique, exonère leurs représentant de l'obligation morale et éthique de prêter serment, bien que ce soient eux qui réalisent l'expertise. Il a donc été proposé que ces représentants prêtent serment par écrit, dont la formulation serait définie par un texte réglementaire. Ce qui garantira que toutes personnes impliquées dans le processus d'expertise, soient soumises à une obligation de serment, renforçant ainsi la crédibilité et l'intégrité des rapports d'expertise. En réponse sur ce rapport, le ministre de la Justice a précisé que les directeurs d'établissements publics peuvent prêter serment au nom de leurs fonctionnaires, sans tenir compte de celui ou ceux qui procéderont personnellement à la mission d'expertise, et ce en raison de la relation de subordination qui les lie à ces derniers. Cependant, cette relation contredit le principe de qualification personnelle[1301] pour l'exercice de l'expertise, qui repose sur l'indépendance et l'impartialité, et pourquoi ne pas dire directement lié aux exigences religieuses. À défaut, on se retrouverait avec des expertises sans serment.

[1297] Khalak Osman. La jurisprudence récente en matière d'expertise judiciaire. In : Revue juridique de l'Ouest, 2016-2. pp. 25-45 ; doi : https://doi.org/10.3406/juro.2016.4865

[1298] Voir article 31 de la loi 45-00.

[1299] Décret n° 2-21-225 du 6 kaada 1442 (17 juin 2021) relatif au Code de déontologie de la profession médicale

[1300] Rapport de la Commission de la justice, de la législation et des droits de l'homme sur l'étude du projet de loi n° 44.22 modifiant et complétant la loi n° 45.00 relatives aux experts judiciaires. Conseil de la législation, Royaume du Maroc. (Session d'Avril 2023).

[1301] Article 22-alinéa 2- de la loi 45-00 : « *...il lui est interdit de déléguer la mission qui lui est confiée à un autre expert.....* ».

En ce sens, Il est également important de revoir l'expression « supervision de l'opération de l'expertise » dans les articles 4-bis et 19 de la loi 44-22, car elle laisse entendre une absence de véritable responsabilité dans l'accomplissement de la mission confiée par la juridiction, et qui ne doit pas être interprétée comme une absence de présence à cet égard.

Il est donc essentiel de clarifier que Les critères de qualification des experts judiciaires, y compris les exigences de formation et d'expérience, [1302] doivent obligatoirement s'appliquer non seulement à l'entité, mais aussi aux individus réalisant l'expertise, afin de garantir qu'ils possèdent les qualifications nécessaires.

De plus, bien que l'affectation d'un représentant légal pour participer aux formations soit une obligation pour la personne morale,[1303] il n'est pas précisé qui doit nommer les remplaçants pour prêter serment en cas de changement de situation du représentant légal ou des responsables. Cette ambiguïté soulève des questions sur la responsabilité de la nomination des experts en cas de modification au sein de la structure.[1304] Il est donc crucial d'adapter le cadre réglementaire pour garantir que tous les remplaçants respectent les mêmes exigences déontologiques que les experts initiaux, en clarifiant la responsabilité de leur nomination.

Conclusion

La loi n° 44-22 introduit des éléments novateurs pour l'expertise judiciaire marocaine, mais l'intégration des personnes morales soulève des questions sur la responsabilité disciplinaire, civile et pénale des experts, ce qui pourrait potentiellement affecter l'efficacité du système judiciaire. Pour garantir le succès de cette réforme, il est impératif que des décrets d'application soient élaborés, qui préciseront les responsabilités des experts personnes morales et établiront des mécanismes de contrôle renforcés. Cela permettra d'assurer que les tribunaux disposent d'expertises de haute qualité tout en préservant l'intégrité du processus judiciaire. Une attention particulière doit être accordée à la mise en œuvre rapide de ces textes afin de maximiser les bénéfices de la réforme et de minimiser ses risques potentiels. Le succès de cette initiative dépendra de la clarté et de la rigueur avec lesquelles ces nouvelles dispositions seront appliquées.

Bibliographie

- Ouvrages, articles, et thèses

- Ben Sedrine, L. (2004). *La responsabilité civile, pénale et disciplinaire du médecin au Maroc : insuffisances et défaillances d'un système*. Publication de la revue marocaine d'administration locale et de développement. P.301.

- Ghozia, A. (2020). *La valeur juridique et le rôle des normes techniques en expertise*. Journal de Droit de la Santé et de l'Assurance Maladie.

-Gillet, J.-L. (2019). *Réflexions sur l'expertise en matière de responsabilité médicale*. Journal de Droit de la Santé et de l'Assurance Maladie. p.8.

[1302] Les critères de qualification sont définis et fixés conformément à la liste établie par Décret du ministre de la Justice n° 2239.16 du 5 juillet 2016 qui fixe les types d'expertise ainsi que les critères d'aptitude nécessaires pour l'inscription sur les listes des experts judiciaires.

[1303] Voir article 20 de la loi 45-00 tel qu'elle a été modifiée par la loi 44-00.

[1304] En se référant à l'alinéa 3 de l'article 3 de la loi 44-22.

- Khalak, O. (2016). La jurisprudence récente en matière d'expertise judiciaire. *Revue juridique de l'Ouest, 2016*(2), 25–45. https://doi.org/10.3406/juro.2016.4865.

- Mémeteau, G. (2001). *Cours de droit médical* (4e éd.). Bordeaux, Les études hospitalières. P.320.ouvrage cité dans la thèse ainsi référencée : Léo, Wada. (2017) *l'office du juge en droit de la responsabilité médicale*. Université paris 8.p.164.

- Moqran, A. (2018). *La politique de l'incrimination des personnes morales*. Revue électronique de recherche juridique, RERJ, N°2. P.183.

- SAGNOL, G. (2023). *Livre blanc de l'expertise judiciaire*. Compagnie des Experts près la Cour d'Appel de Reims, France.

- Lois, codes, décrets, et textes réglementaires

-Code de procédure pénale marocaine.

-Dahir n° 1-23-61 du 23 muharram 1445 (10 août 2023) portant promulgation de la loi n° 44-22 complétant et modifiant la loi n° 45-00 relative aux experts judiciaires publiée au BORM n° 7228 du 21 safar 1445 (7 sept. 2023).

-Dahir n° 1-01-26 du 29 rabii I 1422 (22 juin 2001) portant promulgation de la loi n° 45-00 relative aux experts judiciaires,

-Dahir (9 ramadan 1331) formant Code des obligations et des contrats (B.O. 12 septembre 1913).

-Décret n° 2-21-225 du 6 kaada 1442 (17 juin 2021) relatif au Code de déontologie de la profession médicale, publié au bulletin officiel nº 7066 – 15 rejeb 1443 (17-2-2022).

-Décret du ministre de la Justice n° 2239.16 du 5 juillet 2016 qui fixe les types d'expertise ainsi que les critères d'aptitude nécessaires pour l'inscription sur les listes des experts judiciaires.

- La loi n° 85-00 du code de procédure civile, promulguée par le dahir n° 1-00-345 du 29 ramadan 1421 (26 décembre 2000); Bulletin Officiel n° 4866 du 23 chaoual 1421 (18 janvier 2001).

- Jurisprudences

-CA, Paris, 13 mars 2015, n°11/22813.cité dans : Léo. W (2017) *l'office du juge en droit de la responsabilité médicale. Thèse* université paris 8.

-TPI de Marrakech, jugement n°3493, dossier n° 413/02/2004.

- Rapports

- Dintilhac, J.-P. (2005). Rapport du groupe de travail chargé d'élaborer une nomenclature des préjudices corporels. Ministère de la santé et de l'accès aux soins, santé.gouv.fr.

- Rapport de La Charte de la Réforme de la Justice adoptée par la Haute Instance du Dialogue National sur la Réforme Profonde et Globale du Système Judiciaire, en juillet 2013.

-Rapport de la Commission de la justice, de la législation et des droits de l'homme sur l'étude du projet de loi n° 44.22 modifiant et complétant la loi n° 45.00 relatives aux experts judiciaires. Conseil de la législation, Royaume du Maroc. (Session d'Avril 2023)