

# مشروع القانون رقم 10.16 الذي يقضي بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائي

مذكرة

أكتوبر 2019



@CNDHMaroc



www.cndh.ma



**مذكرة متعلقة بمشروع  
القانون رقم 10.16  
الذي يقضي بتغيير وتتميم  
مجموعة القانون الجنائي**

أكتوبر 2019



# فهرس

07	مدخل
10	التعديلات اللاحقة بالقانون الجنائي المغربي منذ صدوره سنة 1962
10	تنامي الحاجة إلى مراجعة عدد مهم من مقتضيات القانون الجنائي في بداية القرن الحالي وخاصة على إثر تبني دستور 2011
13	التوجهات المؤطرة لمراجعة القانون الجنائي المغربي
13	دسترة قواعد القانون الجنائي المغربي بصفة عامة
14	مظاهر تدويل القانون الجنائي المغربي
14	العوامل التي حثت على ملاءمة القانون الجنائي المغربي مع الاتفاقيات الدولية التي صادق عليها المغرب
18	تأثر القانون الجنائي المغربي بالقانون الجنائي المقارن
19	تقييم المشروع
20	منهجية مذكرة المجلس
21	المواضيع التي تستدعي الوقوف عندها
21	المستجدات التي تتعلق بالتجريم
21	جريمة التعذيب
25	الإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب
27	الاختفاء القسري
29	الإجهاض
34	انتهاك الآداب
36	الجرائم المتعلقة بالعبادات
40	مكافحة الإجرام المنظم
42	تهريب المهاجرين
43	المستجدات المتعلقة بالعقوبة
44	العقوبات البديلة
46	عقوبة الإعدام
53	خلاصة التوصيات



## مذكرة متعلقة بمشروع القانون رقم 10.16 الذي يقضي بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائي

### مدخل

صدر القانون الجنائي سنة 1962، أي منذ زهاء ستين سنة، عرف المجتمع المغربي خلالها تطورا عميقا على جميع المستويات وفي جميع مناحي الحياة، وتميزت، في ذات الوقت، بتعبير المغاربة عن تعطشهم وتوقهم المتزايدين للتمتع بالحريات والحقوق.

وبالفعل، كلما ترسخ تشبث البلاد بحقوق الإنسان في كونيتها وشموليتها وتَقَوَّى انخراطها في المنظومة الدولية لحقوق الإنسان، كلما ازدادت المطالبات المتعلقة بالحقوق والحريات حدة ووضوحا، وتزايدت الحاجة إلى تغيير القوانين، خاصة منها ما اتصل بالحقوق والحريات، بما يجعلها مُشَبَّعة بروح العدل والإنصاف وقيم حقوق الإنسان وضمانات الحرية والكرامة.

ويأتي التشريع الجنائي، بشقيه الموضوعي (مجموعة القانون الجنائي) والشكلي (قانون المسطرة الجنائية) على رأس القوانين وثيقة الصلة بالحقوق والحريات، مما يجعل مراجعته ضرورة ملحة وحاجة ملموسة.

ولئن كانت مراجعة التشريع الجنائي تستوجبها، علاوة على ما ذكر، مقتضيات دستور 2011 التي كرس دستوريا مبدأي قرينة البراءة والحق في محاكمة عادلة، فمما لا شك فيه أنها تمر بالضرورة كذلك عبر الانفتاح على مختلف الاتفاقيات الدولية التي صادقت عليها المملكة وعلى الآفاق الواسعة للقانون الجنائي المقارن وتنهل من الاجتهاد القضائي الدولي والأجنبي. كما أنها تأخذ بعين الاعتبار الإدراك العام للحقوق والحريات والمطالبات المتزايدة بها.

وما دام المجلس الوطني لحقوق الإنسان، باعتباره مؤسسة وطنية دستورية لحقوق الإنسان تضعها مهامها ومسؤولياتها في مفصل الكوني والوطني، وفي قلب العلاقة بين الدولة والمجتمع، يطمح إلى ضمان حقوق الإنسان وتوطيد دولة القانون، ويشغل من ثمة باستمرار على القانون الجنائي وتطبيقاته المختلفة ومختلف مشاريع تعديله في أفق ملاءمته مع المعايير الدولية ذات الصلة، فإنه يتقدم بملاحظات ومقترحات وتوصيات بشأن مشروع القانون رقم 10.16 الذي يتم التداول حوله حاليا من لدن السيدات البرلمانيات والسادة البرلمانيين، تتوخى في المجمل تفعيل المقتضيات الدستورية وإعمال الالتزامات الدولية للمملكة المغربية، وذلك من خلال:

- اعتبار القانون الجنائي بشقيه الموضوعي والشكلي بمثابة دستور ميداني للمواطن، يرسم له حدود المباح والمحظور أو بالأدق المجرّم؛
- مراعاة التقاطعات والتفاعلات الجزئية بين القانون الجنائي وبقية الحقول التي تفرز قواعد اجتماعية ملزمة كالأخلاق والدين والقوانين الأخرى، علما بأن جميع القواعد الملزمة بما فيها قواعد القانون الجنائي تتسم بالنسبية في الزمان والمكان؛

## مذكرة متعلقة بمشروع القانون رقم 10.16 الذي يقضي بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائي

- ارتباط القانون الجنائي بحق الدولة في احتكار ممارسة العنف المشروع<sup>1</sup>. ومن ثمة يتعين أن يكون القانون الجنائي درعا واقيا ضد الجريمة دون أية مبالغة في الزجر، قد ينبجم عنها تعد على الحريات الأساسية للأفراد؛
- تشجيع خلق فضاءات متنوعة لتأطير سلوك المواطنين، وعدم تطبيق القواعد الجزرية إلا عند الضرورة القصوى، والتراجع عن تجريم أصناف من السلوك تدخل في دائرة الحياة الشخصية للأفراد؛
- اعتماد النسبية التي تتسم بها قواعد القانون الجنائي بوصفها خاصية مهمة لتطوير القانون في اتجاه التجاوب مع التطور المجتمعي والسهر على توطيد حقوق الإنسان، مع تبني مقاربة شمولية وكونية؛
- وفيما يتعلق بالجرائم، الأعمال الواسع والدقيق لمبدأ الشرعية الذي ينبغي أن ينطبق به القانون الجنائي مع العمل على تجريم أفعال بات التطور الاقتصادي والاجتماعي وانتشار الجريمة المنظمة والجريمة الإرهابية يحتمان تجريمها، مع رفع التجريم عن أفعال لم يعد من المقبول ولا من المعقول تجريمها في ضوء تطور المجتمع وقيمه المتجددة والعلاقات السائدة فيه؛
- تكريس مبدأ قرينة البراءة باعتباره مبدأ ناظما لكل تشريع جنائي خليق بدولة القانون، وفقا لما جاء به دستور 2011 الذي حرص على النص عليه في أكثر من موضع؛
- إقرار مبدأ التناسب فيما يتعلق بالعقوبات على عدة مستويات:
  - التناسب بين الفعل المجرم والعقوبة المقررة له؛
  - التناسب بين الحد الأدنى للعقوبة وحدها الأقصى. بما يُضيقُّ الهوة الفاصلة بينهما ويحول دون كل إفراط أو تفريط مقصودين؛
  - التناسب بين العقوبات المقررة بعامه في القانون الجنائي من خلال إدراجها ضمن تصور منسجم ومتجانس وإخضاعها لغايات موحدة؛
- الاستحضار القوي للخطوات الجبارة التي قطعها بلادنا، على صعيد المؤسسات كما على مستوى القوانين، في شتى مجالات حقوق الإنسان وعلى درب حمايتها والنهوض بها والوقاية من كل انتهاك لها؛
- جعل الفرد وكرامته وحرية المؤطرة بالقانون في قلب الاهتمامات، وتعزيز مكانته ضمن إطار ديمقراطي متشبع بمفهوم الحكامة الجيدة؛
- تفعيل مقتضيات التي ينص عليها دستور المملكة، في ديباجته ومختلف موادها، في مجال احترام حقوق الإنسان وحمايتها والنهوض بها والحيلولة دون أي خرق لها؛
- استحضار اختيار المملكة، بشكل لا رجعة فيه، بناء دولة ديمقراطية يسودها الحق والقانون (ديباجة الدستور)؛
- الترجمة التشريعية لتأكيد الدستور على ضرورة ملاءمة التشريعات الوطنية مع مقتضيات المعاهدات التي صادق عليها المغرب (ديباجة الدستور)؛

1 - احتكار الدولة لاستعمال القوة بطريقة مشروعة *monopole de la force légitime* (مفهوم صاغه على الخصوص ماكس فيبر Max Weber وله صلة بفكرة العقد الاجتماعي في صورتها الأساسيتين اللتين أبرزهما كل من هوبز وروسو).



## مذكرة متعلقة بمشروع القانون رقم 10.16 الذي يقضي بتغيير وتنظيم مجموعة القانون الجنائي

■ الاعتراف بالطابع الكوني لحقوق الإنسان وعدم تجزئتها مع الحرص على مساهمة المملكة المغربية في تطوير منظومتها (ديباجة الدستور)؛

■ حرص الدستور على مؤسسة الحكامة الجيدة وضبط قواعدها (الديباجة والباب الثاني عشر برمته)؛

■ التفاعل الإيجابي والفعال مع التوصيات والملاحظات التي توجهها إلى بلادنا لجان المعاهدات وتوصيات الدول الأعضاء. بمجلس حقوق الإنسان، في إطار مسطرة الاستعراض الدولي الشامل بخاصة. ومعلوم أن غاية تلك التوصيات تتمثل بالأساس في تذكير بلادنا بضرورة ملاءمة ترسانته القانونية مع التزاماته الدولية. فهذه الملاحظات والتوصيات تعتبر بمثابة منارة تشير إلى مواطن الضعف أو الخلل في تشريعنا وسبل تجاوزها في إطار الحوار والتعاون الدوليين.

ومما تجدر الإشارة إليه في هذا السياق أن عددا كبيرا من هذه التوصيات والملاحظات تنصب على حماية حقوق الفرد وحرياته، وخاصة منها ما يتصل بالحرية الشخصية والحياة الخاصة، كما يدعو إلى التركيز على الحالات التي تحدث خلالها ماديًا ولموسا في المجتمع وتنعكس على إحساس الأفراد بالأمن والأمان والكرامة وحق الاختيار.

فلا غرو إذن أن يحرص المجلس الوطني لحقوق الإنسان في مذكرته على سرد تلك التوصيات بنصها عند الاقتضاء، وهي توصيات تتجدد عند كل تقييم تجريه الآليات التعاقدية للتقارير المقدمة إليها.

ولا يفوتنا بالطبع في هذا السياق أن نشير إلى الملاحظات والتوصيات الهامة الصادرة عن مؤسسات وطنية في مجال حقوق الإنسان ببلادنا. وقد حرصنا على الإشارة إليها في مذكرتنا وعلى تلخيص أهم مضامينها في صلبها. يتعلق الأمر بملاحظات وتوصيات ما فتى المجلس الوطني لحقوق الإنسان يصدرها منذ إحداثه سنة 1990، وتوصيات صادرة عن هيئة الإنصاف والمصالحة التي أحدثت في سياق تجربة العدالة الانتقالية التي تعترض بها بلادنا وأجرت تشخيصًا وتحليلًا للانتهاكات التي عرفت بها بلادنا فيما مضى ولسياقاتها المختلفة بما فيها القانونية. كما يتعلق بتوصيات صادرة عن الهيئة العليا لإصلاح منظومة العدالة التي أجرت حوارًا وطنيًا حول إصلاح منظومة العدالة أو بمناسبة المناظرة الوطنية للسياسة الجنائية المنظمة بمكناس في شهر دجنبر 2004، وتوصيات صادرة عن مختلف منظمات المجتمع المدني<sup>2</sup>.

صدر القانون الجنائي المغربي سنة 1962 (بمقتضى الظهير الشريف رقم 413/59/1 المؤرخ بـ 28 جمادى الثانية 1382، وأدخلت عليه منذ صدوره عدة تعديلات تتوخى تنقيحه وتنظيمه. مما يكون معه من الضروري، قبل فحص التعديلات المقترح إدخالها عليه بمقتضى مشروع القانون رقم 10.16 وتحليلها من زاوية حقوق الإنسان، إلقاء نظرة موجزة على التعديلات المدخلة على مشروع القانون هذا.

2 - هنا مثلاً يبرز ملف إلغاء عقوبة الإعدام الذي أن الأوان لطيه بصفة نهائية. وإذا كان المغرب منخرطاً حالياً في زمن العودة المحمودة إلى الحضرة السياسية والاقتصادية لإفريقيا، فمن حقه أن يأخذ العبرة من الاختيار الموفق لبلدان إفريقية مثل رواندا والكوت ديفوار اللتين ألغتا عقوبة الإعدام، رغم أن لديهما مبررات من تاريخهما القريب يمكن أن تجعلها أقرب إلى الإجماع عن ذلك. على المشرّع أن يكون أكثر جرأة في الطرف الراهن بحيث لا يكتفي فقط بتقليص قائمة الجرائم التي يعاقب عليها بعقوبة الإعدام، بل يقرر إلغاء تلك العقوبة بصفة نهائية.

## مذكرة متعلقة بمشروع القانون رقم 10.16 الذي يقضي بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائي

### التعديلات اللاحقة بالقانون الجنائي المغربي منذ صدوره سنة 1962

لقد اتسمت جميع التعديلات التي سبق أن طالت القانون الجنائي منذ صدوره بأنها جزئية، ونتيجة عن ظروف داخلية أو دولية مُلحّة. وقد كان أغلبها على جانب كبير من الأهمية (مثلا: الفصول المتعلقة بتجريم الإرهاب، خاصة ف. 218/1 ق.ج. وما يليه)، وغسل الأموال (ف. 574/1 ق.ج. وما يليه)، وتجريم الاتجار بالبشر (ف. 448/1 ق.ج. وما يليه)، وتجريم التمييز (ف. 431/1 ق.ج. وما يليه). وقد شكل بعضها تقدما ملموسا في مجال رفع بعض مظاهر التمييز التي تعاني منها المرأة المغربية (حذف الفقرة الثانية من الفصل 475 ق.ج. المتعلق بعدم معاقبة المُعزّر بقاصرة إذا تزوج بها لاحقا)، وصدور القانون المتعلق بحماية المرأة من العنف (قانون رقم 103.13 المؤرخ في 18 فبراير 2018 الذي دخل حيز التنفيذ بتاريخ 12 شتنبر 2018)، واستثناء التبليغ عن أفعال العنف الواقعة على المرأة وعلى الأطفال من واجب الالتزام بالسر المهني بالنسبة للملزمين به (ف. 446 ق.ج.). وقد انصبت تلك التعديلات أيضا على مواضيع كالتعذيب الذي تم تعريفه كجريمة مستقلة، وليس فقط كظرف تشديد لبعض الجرائم الواقعة على الأشخاص كما كان عليه الوضع سابقا<sup>3</sup> (ف. 231/1 ق.ج.) وتجريم بيع وشراء الأطفال (ف. 467/1 ق.ج. وما يليه)<sup>4</sup>. كما تم تجريم المس بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات (ف. 607/3 ق.ج.). ويلاحظ بأن أغلب هذه التعديلات عملت في نفس الوقت على ملاءمة القانون الجنائي مع التزامات المغرب النابعة من نصوص المعاهدات الدولية التي صادق عليها<sup>5</sup>.

### تنامي الحاجة إلى مراجعة عدد مهم من مقتضيات القانون الجنائي في بداية القرن الحالي وخاصة على إثر تبني دستور 2011

عرف العقد الأول من القرن الحالي ثم الفترة التي تلت تبني دستور 2011 مخاضا مهما على مستوى التفكير في ضرورة تحديث القانون الجنائي المغربي وتحيينه. وقد ساهمت عوامل متعددة في بلورة ذلك المخاض وتعزيزه. ولعل أهمها يتمثل في تخصيص دستور 2011 حيزا غير مسبوق في الدساتير المغربية لحماية

3 - ينص الفصل 399 ق.ج. على أنه «يعاقب بالإعدام من يستعمل وسائل التعذيب أو يرتكب أعمالا وحشية لتنفيذ فعل يعد جنائية». وينص الفصل 438 ق.ج. الذي يتعلق بتعذيب المخطوف أو المقبوض عليه أو المحبوس أو المحتجز على رفع عقوبة تلك الأفعال الجرمية إلى الإعدام.

4 - تمت الإشارة إلى أهم هذه التطورات في التقرير الوطني الذي وجهه المغرب إلى مجلس حقوق الإنسان في إطار الاستعراض الدوري الشامل المتعلق بالمملكة المغربية. وثيقة الأمم المتحدة مرجع A/ HRC/WG.6/27/MAR/1 الفقرات من 23 إلى 26 من التقرير.

5 - صدرت آخر التعديلات الجزئية التي تتعلق بالقانون الجنائي بموجب القانون رقم 1.19.44 الصادر في رجب 1440 الموافق لـ 11 مارس 2019. وقد عدل بموجبه الفصلان 352 و353 المتعلقان بالتزوير في الوثائق الذي يرتكبه عن سوء نية القاضي أو الموظف العمومي أو الموفق أو العدل. وقد كانت عقوبة هذه الجريمة هي السجن المؤبد، وهي عقوبة جد قاسية فخضعت إلى السجن من عشر إلى عشرين سنة.

## مذكرة متعلقة بمشروع القانون رقم 10.16 الذي يقضي بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائي

حقوق الإنسان (الباب الثاني من الدستور المتعلق بالحقوق والحريات الأساسية - الفصول من 19 إلى 40). وإن أهم مقتضى يتجلى فيه توجه الدستور نحو تلك الحماية، من منظور ربط القانون الجنائي بحقوق الإنسان، هو نصه على تجريم الانتهاكات الجسيمة لتلك الحقوق (الفصل 23)، وتبنيه الواضح والصريح لمبدأ عدم إفلات المسؤولين عن تلك الانتهاكات من العقاب.

ومما لا شك فيه أن سريان أحكام القانون الجنائي الحالي وتطبيقها لفترة تتجاوز نصف قرن من الزمن قد مكن الممارسين، بمن فيهم القضاة والمحامون والباحثون المتخصصون والمهتمون المنتمون للمجتمع المدني، من تقدير قيمة محتواه. ويدخل في نطاق ذلك التقييم التساؤل حول ضرورة وجود القواعد التي يتضمنها أو عدم وجودها، انسجاما مع التصور الحريص على استعمال سلطة الضبط الجزري في أضيق الحدود التي لا تلجم الحريات المشروعة للأفراد، علما بأن عدم اللجوء إلى الجزاء الجنائي لا يمنع عند الحاجة من تبني جزاء من صنف مختلف<sup>6</sup>.

ويدخل في نفس الإطار التساؤل حول ما يعترى قائمة الجرائم من نقص أو خلل مع أخذ الواقع الراهن للمغرب بعين الاعتبار وربطه بمتطلبات التفتح على المحيط العالمي الذي يعرفه القرن الواحد والعشرون، خاصة وأن التشريع الجنائي يتشكل ويتطور وفقا لتاريخ كل شعب وثقافته ومصالحه وطبيعته وأبعاد تطور الجريمة وكذلك وفقا للمكانة التي يحظى بها القانون في المجتمع<sup>7</sup>.

كما يدخل في نفس الإطار تقييم نجاعة العقوبات التي تتضمنها نصوص القانون الجنائي ومدى انسجامها مع الفلسفة الرائدة حاليا في الميدان الجنائي، والتي تعطي الأولوية لتأهيل الأشخاص الذين تمت إدانتهم بارتكاب سلوك مجرم وإعادة إدماجهم.

ومما تجدر الإشارة إليه في هذا السياق أن بعض الجرائم تكتسي خطورة بالغة ويقرر لها القانون الجنائي عقوبات قاسية، لكن تعريفها وتحديد عناصرها التكوينية لا يتسمان بالدقة اللازمة، مما يترك الباب مفتوحا للتوسع في أعمالها وإساءة المتابعة والمواخظة من أجلها. يتعلق الأمر بالجنايات والجنح ضد أمن الدولة بما فيها المؤامرة. فهذه الجرائم تحتاج إلى مراجعة جوهرية تلتزم مبدأ الشرعية منهجا، وتقادي سوء التفسير والتطبيق غاية.

6 - يتميز الجزاء الجنائي بوصفه للمتابع بشكل يأتي أحيانا بالنتيجة العكسية للغاية المرجوة منه نظريا، وهي مبدئيا إصلاح الجاني وإعادة إدماجه في حظيرة المجتمع. لذا يمكن أن يستعاض عنه بجزاء من طبيعة مختلفة، مدني أو إداري مثلا. وقد تكون تلك الجزاءات المختلفة أخف أو أشد وقعا على المخالف من العقوبة الجزرية.

7 - محيي الدين أمزازي، الفصل الرابع. وعود الدستور (Les promesses de la Constitution): مؤلف حول النظام الجنائي المغربي - متوفر على الأنترنيت. - الرباط: مركز جاك بيرك، 2013. متوفر على الرابط التالي: <http://books.openedition.org/cjb/401>

## مذكرة متعلقة بمشروع القانون رقم 10.16 الذي يقضي بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائي

ولئن كان الفصل 206 من القانون الجنائي الحالي ينص على أنه "يؤاخذُ بجريمة المس بالسلامة الداخلية للدولة، ويعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات، وغرامة من ألف إلى عشرة آلاف درهم، من تسلم، بطريق مباشر أو غير مباشر، من شخص أو جماعة أجنبية، بأي صورة من الصور هبات أو هدايا أو قروضا أو أية فوائد أخرى مخصصة أو مستخدمة كلياً أو جزئياً لتسيير أو تمويل نشاط أو دعاية من شأنها المساس بوحدة المملكة المغربية أو سيادتها أو استقلالها أو زعزعة ولاء المواطنين للدولة المغربية وللمؤسسات الشعب المغربي"، فإن هذه العبارة الأخيرة حول زعزعة ولاء المواطنين للدولة المغربية وللمؤسسات، تفتح بحكم عدم دقتها إمكانية استعمالها استعمالاً غير مناسب، وهو ما ينأى بالنص عن مبادئ الشرعية والضرورة والتوقعية الدقيقة التي ينبغي بداهة أن يتسم بها كل قانون.

ويقتضي هذا تعديل هذا الفصل وتضييق نطاق تطبيقه حتى لا يسري سوى على الحالات الأشد خطورة والمحددة عناصرها بدقة بمقتضى القانون.

وقد يكون من الضروري في نفس السياق إضافة مقتضيات خاصة بالتحريض على ارتكاب جناية أو جنحة أو فعل يعاقب عليه القانون، ولاسيما التحريض على العنف<sup>8</sup> مهما كان نوعه وعلى الكراهية والتمييز، وذلك انسجاماً مع كل من مقتضيات دستورنا والمادة العشرين من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية. فالتحريض مفهوم فضفاض بطبيعته، لكن لا مناص من تحديده بكيفية صريحة ودقيقة في القانون الجنائي بحيث يشمل أفعال الدعاية، والتأثير والتهديد والضغط، ولا بد للقانون أن ينص على الحالات التي يساعد فيها شخص على ارتكاب جناية أو جنحة أو يدفع إليه أو يشجع عليه.

وفي نفس السياق، من المستحسن أن يضاف فصل خاص بالعنف بالفضاء العمومي والتحريض عليه في سياق التظاهر أو المس بالنظام العام، عندما يكون هذا العنف خطيراً وغير متناسب، وأن يكون مفهوم العنف عامّاً من حيث آثاره بحيث يشمل حالات المس بالسلامة البدنية أو المعنوية أو النفسية للفرد أو بملكيته وأمانه.

## مذكرة متعلقة بمشروع القانون رقم 10.16 الذي يقضي بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائي

### التوجهات المؤطرة لمراجعة القانون الجنائي المغربي

من الملاحظ عموماً أن القوانين الجنائية قد عرفت تطوراً ملموساً في ثلاثة اتجاهات رئيسية: دسترة أهم قواعدها، وتدويلها، وتأثرها بالقانون المقارن. وقد عرف القانون الجنائي المغربي تطوراً نسبياً في جميع هذه الاتجاهات<sup>9</sup>. بيد أن مسيرة إصلاحه ما زالت في حاجة إلى قفزات نوعية تؤدي بها إلى مواكبة أعمق للركب الحضاري الذي ترسم معالمه الكبرى معايير حقوق الإنسان كما تعارف عليها المجتمع الدولي.

### دسترة قواعد القانون الجنائي المغربي بصفة عامة

تتجلى دسترة قواعد القانون الجنائي المغربي في تضمين الدستور قواعد تهدف إلى تمتيع كل من يطاله اختصاص القضاء المغربي بالحق في محاكمة عادلة لئلا يتم هدر حرياته الأساسية وحقوقه المشروعة. وهذا الشق من المعايير يتعلق أساساً بالإجراءات الجنائية. لكن ثمة قواعد أخرى تنصب على قانون الموضوع<sup>10</sup>. وقواعد تسري على قانوني الشكل والموضوع معاً مثل النص على تثبيت المملكة المغربية بحقوق الإنسان كما هي متعارف عليها عالمياً وعلى اختيار المملكة بشكل لا رجعة فيه لبناء دولة ديمقراطية يسودها الحق والقانون. ويمكن أن نضيف إلى ما سبق نص الدستور على مبدأ المساواة أمام القانون ومبدأ عدم رجعية القانون.

ومن المقتضيات الدستورية ذات الصلة المباشرة بالقانون الجنائي وبالحقوق التي يتوخى حمايتها يمكن أن نذكر:

- الحق في الحياة ووجوب حمايته بموجب القانون (ف. 20)؛
- الحق في السلامة الشخصية للأشخاص (ف. 21)؛
- الحق في حماية الممتلكات (ف. 20)؛
- الحق في السلامة الجسدية والنفسية للأشخاص، وحمايتهم من أي معاملة قاسية أو لاإنسانية أو مهينة أو حاطة بالكرامة، وحمايتهم من التعذيب (ف. 22)؛
- النص الواضح على أن الاعتقال التعسفي أو السري والاختفاء القسري من أخطر الجرائم التي يجب تجريمها والمعاقبة عليها (ف. 23)؛

9 - يراجع في هذا الصدد محيي الدين أمزازي: «Essai sur le système pénal marocain» مؤلف متوفر على: <https://books.openedition.org/cjb/392?lang=fr>  
10 - لم ينص دستور 2011 على مبدأ الشرعية في القانون الجنائي، هذا المبدأ الذي ينص عليه القانون الجنائي المغربي منذ صدوره سنة 1962 (الفصل 4 ق.ج.). لكن الدستور نص على عدم رجعية القانون بصفة عامة كأحد أهم تطبيقات المبدأ المذكور بما في ذلك طبعاً عدم رجعية القانون الجنائي. ومعلوم أن عدم رجعية القانون الجنائي هي أحد أهم تطبيقات مبدأ شرعية التجريم والعقاب.

## مذكرة متعلقة بمشروع القانون رقم 10.16 الذي يقضي بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائي

- النص على أن القانون يعاقب على جريمة الإبادة الجماعية وغيرها من الجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب وكافة الانتهاكات الجسيمة والمنهجة لحقوق الإنسان (ف. 23)؛
- تجريم التحريض على العنصرية أو الكراهية أو العنف (ف. 23)؛
- تجريم ومعاقبة بعض الجرائم ذات الطبيعة الاقتصادية والمالية، وعلى رأسها المخالفات المتعلقة بتنازع المصالح واستغلال التسريبات المتعلقة بالتنافس بالنزاهة (ف. 36)؛
- تجريم ومعاقبة كافة أشكال الانحراف المرتبط بنشاط الإدارات والهيئات العمومية وباستعمال المال الموجود تحت تصرفها وإبرام الصفقات العمومية وتبديرها (ف. 36)؛
- الشطط في استغلال مواقع النفوذ والامتياز، ووضعيات الاحتكار والهيمنة وباقي الممارسات المخالفة لمبادئ المنافسة الحرة والمشروعة في العلاقات الاقتصادية (ف. 36).

### مظاهر تدويل القانون الجنائي المغربي

أما فيما يخص الاتجاه إلى تدويل القانون الجنائي المغربي، فإنه راجع إلى الالتزامات التي رضيت المملكة المغربية بتحملها بموجب المعاهدات الدولية التي صادقت عليها وخاصة المعاهدات المتعلقة بالقانون الدولي لحقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني.

وفي هذا السياق، لا بد من التذكير بأن الدستور نص على أن الاتفاقيات التي صادق عليها المغرب تسمو على التشريعات الداخلية بمجرد نشرها في الجريدة الرسمية. لكنه اشترط أن يتم ذلك السمو في نطاق الدستور نفسه وقوانين المملكة والهوية الوطنية الراسخة. وقد أضافت أحكام الدستور بأنه ينبغي أن تتم ملاءمة التشريعات الوطنية مع مقتضيات المعاهدات التي صادق عليها المغرب.

### العوامل التي حثت على ملاءمة القانون الجنائي المغربي مع الاتفاقيات الدولية التي صادق عليها المغرب

- تتلخص أبرز تلك العوامل فيما يلي:
- أنشطة المجلس الوطني لحقوق الإنسان ومواقفه وتوصياته؛
- توصيات هيئة الإنصاف والمصالحة؛
- توصيات المناظرة الوطنية للسياسة الجنائية التي انعقدت في مدينة مكناس سنة 2004؛
- توصيات الهيئة العليا لإصلاح منظومة العدالة؛

## مذكرة متعلقة بمشروع القانون رقم 10.16 الذي يقضي بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائي

- تفاعل المملكة المغربية مع ملاحظات وتوصيات آليات تتبع تنفيذ تعهدات الدول الأطراف في معاهدات حقوق الإنسان ومع توصيات مجلس حقوق الإنسان؛
- تفاعل المجتمع المدني مع قضايا حقوق الإنسان.

1) أنشطة ومواقف وتوصيات المجلس الوطني لحقوق الإنسان والمجلس الاستشاري لحقوق الإنسان سابقا: لقد لعب المجلس في صيغته دورا رائدا في تطوير قواعد القانون الجنائي لجعلها متلائمة مع أحدث معايير حقوق الإنسان. وقد تم ذلك على الأخص عن طريق تهيئ تقارير مفصلة حول مواضيع ذات صلة بالقانون الجنائي (وضعية السجون، الطب الشرعي، التمييز تجاه المرأة...) والمساهمة في صياغة القوانين المتعلقة بالعدالة عموما والعدالة الجنائية على الخصوص وتنظيم ندوات حول مواضيع لها علاقة بالقانون الجنائي (مثل عقوبة الإعدام). وفيما يتعلق مباشرة بالقانون الجنائي، تستوقفنا على الخصوص التوصية التي صدرت عن المجلس الاستشاري لحقوق الإنسان سنة 2004 والتي دعا فيها المجلس إلى مراجعة العديد من مقتضيات ذلك القانون قصد جعلها متلائمة مع المعايير الدولية التي تحظر الكراهية والعنف والتمييز.

15

وفي نفس الإطار نسجل أيضا بأن هناك دراسة مهمة تم إعدادها بدعم من المجلس الاستشاري لحقوق الإنسان تتعلق بملاءمة مشروع قانون جنائي، كان مهيا آنذاك ولم يتم اعتماده، مع مبادئ وقواعد حقوق الإنسان (منشورات المجلس الوطني لحقوق الإنسان 2012)<sup>11</sup>. وقد دعت تلك الدراسة إلى تعزيز ملاءمة القانون الجنائي المغربي مع مبادئه العامة، التي تحصنه من مزالق الحيف والتسلط، وهو توجه يوافق طبعاً توجهات المعايير الدولية لحقوق الإنسان. وقد رجحت الدراسة أربعة مبادئ لجعلها المحرك الأساسي لمراجعة مقتضيات القانون الجنائي المغربي هي: مبدأ المساواة أمام القانون، ومبدأ الشرعية، ومبدأ عدم رجعية القانون ومبدأ الطبيعة الشخصية للمسؤولية الجنائية. كما دعت الدراسة إلى مراجعة مضمون الجرائم ومنظومة العقوبات، وذلك من جهة أولى، لتحقيق مواكبة محتوى الجرائم لتطور المجتمع المغربي بحذف الجرائم التي أصبحت متجاوزة، وتعديل ما هو في حاجة إلى تعديل واستحداث ما يلزم استحداثه. ومن جهة ثانية، لإعادة النظر في العقوبات بإسقاط الطبيعة الجنائية عن عدد من المخالفات والاتجاه نحو التقليل من شدة العقوبات في الجنايات والجنح اللهم إلا في الحالات الاستثنائية التي تتطلب الاحتفاظ بعقوبة صارمة أو جعلها أكثر صرامة. وقد أشارت الدراسة أيضا إلى اختلال التوازن الموجود في مدونة القانون الجنائي بين الجرائم الرامية إلى حماية النظام العام وتلك التي خصصت لحماية حقوق الأفراد وحررياتهم. وهو ما يعطي الانطباع بأن المدونة تحرص على حماية النظام السياسي القائم إلى حد بعيد على حساب حماية حقوق وحرريات الأفراد، مما يجعل شكلها غير مساير لاتجاه القوانين التي تجعل في مقدمة اهتماماتها الحرص على حماية الحريات الأساسية وحقوق الأفراد.

11 - «دراسة حول ملاءمة مشروع القانون الجنائي مع المبادئ والقواعد المعتمدة في منظومة حقوق الإنسان». من إعداد الدكتور محمد الإدريسي العلمي المشيشي. مطبعة التومي 2002.

## مذكرة متعلقة بمشروع القانون رقم 10.16 الذي يقضي بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائي

وجدير بالذكر أن الدراسة رصدت مبررات الاختلال المذكور وربطته على الخصوص بهدف حماية دواليب الدولة التي كانت فتية ومهددة بعدم الاستقرار غداة حصول المغرب على استقلاله، وهو وضع لم يعد قائما في الوقت الراهن مما يتعين معه مراجعة التوجه المتصلب الذي لم يعد هناك مبرر للتمسك به. وقد انتهت الدراسة المذكورة إلى تبني توصية هامة تنصح بتقسيم قائمة الجرائم التي وردت في الكتاب الثالث من مدونة القانون الجنائي إلى شق أول يتعلق ب"الجرائم التي تمس بالسير العادي أو الصحيح للمؤسسات الدستورية" وشق ثان يتعلق ب"الجرائم التي تمس بالحقوق والحريات الأساسية للمواطنين". فهذه التوصية تحمل خطابا حيويا من وجهة ملاءمة مدونة القانون الجنائي مع معايير حقوق الإنسان، وبالتالي فإنها تمثل توصية شكلية وجوهرية في نفس الوقت.

وهناك مسألة على جانب كبير من الأهمية من الزاوية القانونية والرمزية، بالنسبة لتوجه المغرب نحو ملاءمة قواعد القانون الجنائي مع آخر تطورات مسيرة حقوق الإنسان، عرضت لها الدراسة وهي قضية تعارض عقوبة الإعدام مع الحق في الحياة، حيث أوصت بإلغائها ولكن بطريقة تدريجية تبدأ بتقليص اللجوء إليها بشكل ملموس في أفق حذفها نهائيا من قائمة ترسانة العقوبات ومصادقة المملكة المغربية على البروتوكول الاختياري الثاني للعهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية<sup>12</sup>. ومعلوم أن الإشكالية التي يطرحها تعارض عقوبة الإعدام مع حماية الحق في الحياة أصبحت أكثر وضوحا وحدة في ظل مقتضيات دستور 2011 الذي أفرد فصلا خاصا لحماية ذلك الحق وهو ما لم يكن مطروحا بنفس الصيغة والوضوح إبان إنجاز الدراسة التي نتحدث عنها. ناهيك عن النضج الواضح للمجتمع المدني في اتجاه المطالبة بإلغاء عقوبة الإعدام<sup>13</sup>.

(2) توصيات هيئة الإنصاف والمصالحة: التي صادق عليها جلالة الملك محمد السادس وأمر بنشر تقريرها الختامي<sup>14</sup>، مع تكليف المجلس الاستشاري لحقوق الإنسان بمتابعة تفعيلها<sup>15</sup>. وتأتي على رأس تلك التوصيات ضرورة انضمام المغرب إلى البروتوكول الثاني للعهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية المتعلق بإلغاء عقوبة الإعدام، وتعزيز الحكامة الأمنية والحرص على تبني واحترام ضمانات المحاكمة العادلة وإصلاح قوانين السجون وأوضاعها وتبني العقوبات البديلة لتخفيف احتقان المؤسسات السجنية وتفادي الوصم الاجتماعي ومسايرة فلسفة إصلاح وتأهيل المخالفين لمقتضيات القانون الجنائي.

(3) توصيات المناظرة الوطنية للسياسة الجنائية التي انعقدت في مدينة مكناس سنة 2004. وقد دعت إلى تبني سياسة جنائية ملائمة للواقع المغربي ومتفتحة على التجارب المقارنة وملائمة للاتفاقيات الدولية" وجعل احترام حقوق الإنسان كما هو متعارف عليه عالميا إطارا لكل مراجعة تشريعية<sup>16</sup>. ومن التوصيات التي

12 - تُراجع الصفحات 65 و147 من المؤلف المشار إليه سابقا.

13 - نشرت هذه الدراسة سنة 2002.

14 - في خطاب عيد العرش 30 يوليوز 2006.

15 - خطاب 6 يناير 2006.

16 - «السياسة الجنائية بالمغرب واقع وأفاق» المملكة المغربية وزارة العدل، منشورات جمعية نشر المعلومة القانونية والقضائية سلسلة الندوات والأيام الدراسية العدد 4، 2005، ص. 558.



## مذكرة متعلقة بمشروع القانون رقم 10.16 الذي يقضي بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائي

تفتقت عنها المناظرة ضرورة الاستغناء عن العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة لعدم جدواها لتطبيق أي برنامج للتأهيل، وضرورة تقوية دور قاضي تطبيق العقوبات في مجال الإشراف على كيفية تنفيذ العقوبات، بما في ذلك تخويله إمكانية استبدال العقوبة السالبة للحرية بعقوبات أخرى وإمكانية إيقاف تنفيذ العقوبات في حق السجناء المرضى<sup>17</sup>. ومن جملة توصيات تلك الندوة أيضا مقترحات مهمة تتعلق بضرورة مراجعة كيفية تجريم إصدار شيك بدون رصيد. وذلك في أفق التخفيف من صرامة العقوبات التي تطاله مع تعويضها بإجراءات أكثر مرونة لمعالجة المشاكل التي يطرحها. وجدير بالذكر أن مساهمات الممارسين والخبراء التي تضمنتها منشورات الندوة تظل، علاوة على توصيات الندوة، منجما مهما يمكن أن تُستقى منه توجهات وأفكار مفيدة لتطوير قانوننا الجنائي.

4) توصيات الهيئة العليا لإصلاح منظومة العدالة: ومن أهمها "العمل على ملاءمة التشريعات الوطنية مع الدستور والمعاهدات الدولية ذات الصلة بمكافحة الجريمة وبحقوق الإنسان المصادق عليها والمنشورة". وقد وردت هذه التوصية ضمن التوصيات الجوهرية التي تبنتها الهيئة. وتعتبر توصيات الهيئة العليا لإصلاح منظومة العدالة خارطة طريق واضحة ومركزة ينبغي عدم إغفال مضمونها عند التصدي لأي إصلاح مرتقب للقانون الجنائي. وقد صاغت الهيئة العليا أهدافا استراتيجية كبرى لإصلاح منظومة العدالة ثم قسمتها إلى أهداف رئيسية وأهداف فرعية. وقد انصب الهدف الرئيسي الثالث على تعزيز حماية الحقوق والحريات. وقد تم تفريع هذا الهدف، فيما يخص القانون الجنائي، إلى شقين: يتعلق الأول بضرورة "مراجعة السياسة الجنائية وإصلاح سياسة التجريم والعقاب"، وينصب الثاني على ضرورة "تطوير سياسة التجريم". وقد أقرت الهيئة عشرين توصية اعتبرتها الوسيلة الملائمة لبلوغ الهدفين الفرعيين المشار إليهما أعلاه. وقد ركز الهدف الفرعي المتعلق بضرورة مراجعة السياسة الجنائية على أهمية نزع التجريم عن بعض الجرائم وتخفيض عقوبة بعضها واستبدال عقوبة البعض الآخر بجزاءات غير زجرية. كما ركز الهدف الفرعي الثاني المتعلق بتطوير سياسة التجريم على الأخص على ضرورة إقرار بدائل للعقوبات الزجرية وعلى مجموعة أخرى من التدابير التي ترمي إلى تقليص صرامة العقوبات الزجرية وتعزيز سبل إعادة إدماج المحكوم عليهم بعقوبات زجرية في أسرع وقت ممكن.

5) تفاعل المملكة المغربية مع ملاحظات وتوصيات آليات تتبع تنفيذ تعهدات الدول الأطراف في معاهدات حقوق الإنسان ومع توصيات مجلس حقوق الإنسان: تطبيقا للمقتضيات التي تنص عليها موثيق عهود حقوق الإنسان، تقدم الدول الأطراف في تلك المعاهدات تقارير عن الوضعية الراهنة لحقوق الإنسان بإقليمها وتعرضها

## مذكرة متعلقة بمشروع القانون رقم 10.16 الذي يقضي بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائي

على لجان تتبع تنفيذ بنود تلك المعاهدات. وعلى إثر عرض التقارير ومناقشة مضمونها تتقدم تلك اللجان بملاحظات وتوصيات تهدف على الخصوص إلى تشجيع الدول على القيام بالخطوات اللازمة لتحقيق ملاءمة أوفى لتشريعاتها مع أحكام المعاهدة المعنية. وفي نفس السياق نذكر أيضا بأن المغرب سبق له أن قبل زيارة المقرر الخاص للأمم المتحدة حول التعذيب، وذلك من 15 إلى 22 دجنبر 2012. وقد وجه هذا المقرر بدوره عدة توصيات للمملكة المغربية. كما وجهت إلى المغرب توصيات من طرف مجموعة العمل حول الاختفاء القسري التي تشغل في إطار المساطر الخاصة التي أحدثتها لجنة حقوق الإنسان التي عوضها لاحقا مجلس حقوق الإنسان. كما تم أيضا توجيه توصيات للمملكة المغربية من طرف مجلس حقوق الإنسان في إطار مسطرة الاستعراض الدوري الشامل التي أجريت سنوات 2008 و2012 و2017<sup>18</sup>. وسنشير إلى أهم تلك التوصيات ضمن التحليلات المتعلقة بالموضوع الذي انصبت عليه.

6) تفاعل المجتمع المدني المغربي والدولي مع قضايا حقوق الإنسان: عرفت منظمات المجتمع المدني المغربي المهمة بحقوق الإنسان تزايدا ملحوظا بدءا من مستهل التسعينيات. كما أن نشاطها في تزايد. ومن بين هذه المنظمات من تركز اهتمامها على مواضيع وثيقة الصلة بالقانون الجنائي وحقوق الإنسان معا. ولا بد أن نذكر باعتزاز بأن بعض التعديلات التي لحقت قواعد القانون الجنائي المغربي المتعلقة بحماية المرأة من العنف قد لعبت تكتل المجتمع المدني المغربي دورا رائدا في بلورتها والدفع إلى تبنيها.

### تأثر القانون الجنائي المغربي بالقانون الجنائي المقارن

بالنسبة لتأثر القوانين الجنائية الوطنية عموما بالقانون الجنائي المقارن لا شك أن هناك تلاقحا بين القوانين التي تنتمي إلى نفس النظام القانوني اللاتيني الجرمانى أو العُرفي الأنجلوساكسوني (civil law، common law). ومن نافلة القول التأكيد أن القانون الجنائي المغربي قد تأثر منذ انطلاقة القانون الفرنسي المستقى من قوانين نابليون. وقد ظل ذلك التأثير حاضرا في التعديلات التي لحقت المدونة الجنائية لاحقا.

في ضوء ما سبق يتبين أن مشروع القانون الجنائي ينبغي أن ينطلق من محددات مهمة يمكن تلخيصها في محورين أساسيين.

## مذكرة متعلقة بمشروع القانون رقم 10.16 الذي يقضي بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائي

### تقييم المشروع

ينبغي تقييم المشروع في هذا السياق على محورين أساسيين:

■ أولاً، تقييم ما صاغه واضعو المشروع من زاوية ملاءمته مع معايير حقوق الإنسان. وبعبارة أخرى تقييم محتوى المشروع مضمونا وشكلا. وهذه مسألة لا تتطلب سوى مقابلة ما هو مقترح بالمشروع مع القواعد التي تحكمه ضمن معايير حقوق الإنسان. فضلا عن أنها من حيث الشكل يمكن أن تنصب على كل مقتضى على حدة بتفصيل أو تكتفي بالتعليق على الاتجاه العام الذي تتبناه مجموعة منسجمة من المقتضيات.

■ ثانيا، رصد الثغرات التي ما زال على المشرع أن يملأها لكي تكون مقتضيات القانون الجنائي المغربي أكثر ملاءمة مع معايير حقوق الإنسان، ذلك أن واضعي المشروع عاجلوا بعض الاختلالات التي أصبحت من منظورهم تستدعي تدخلا عاجلا للمُشرِّع (كتغيير الواقع الاقتصادي والاجتماعي المغربي بالنسبة للعقوبات المقررة حاليا في صلب القانون الجنائي المغربي، أو إيجاد حلول لمشكل اكتظاظ السجون، أو التصدي للتمييز الذي يلحق المرأة). بيد أن جرد وتحديد قائمة ما يتعين مراجعته أو عدم مراجعته في ظرف معين لا يقومان فقط على اعتبارات متعلقة بمدى ملاءمة القواعد القانونية مع حقوق الإنسان أو حتى مع متطلبات العدالة والإنصاف، بل إنهما يتأثران أيضا باعتبارات متعددة: سياسية واجتماعية وثقافية، باعتبارها مسألة بديهية في كل عملية تغيير وتطوير للقوانين تتم في إطار تشاركي متعدد المشارب والتوجهات الفكرية والأيدولوجية. والنتيجة الحتمية لهذا المعطى الأساسي هي خضوع قائمة ما يستدعي المراجعة والإصلاح لغربة يلعب فيها واقع موازين القوى السياسية والثقافية والأيدولوجية واختلاف المرجعيات الفكرية دورا مهما. وهو ما يفسر حضور مواضيع معينة في صلب تلك القائمة وغياب مواضيع أخرى بصرف النظر عن أهمية كل من الحاضر والغائب (أو المغيَّب).

ومن ثمَّ فإن عملية التقييم ينبغي أن تحرص على الالتزام بالمنهج العلمي الذي يركز على الموضوعية والوضوح وذلك دون إغفال لبعدها الغائي الذي يرمي إلى تمتيع الفرد بأقصى ما يمكن من الحريات والحقوق في نطاق مجتمع ديمقراطي. وفي هذا الشأن يتعين إبراز فكرة أساسية عند التصدي لمهمة ملاءمة قانوننا الجنائي مع المعايير الدولية لحقوق الإنسان. تلك الفكرة المحورية هي أن المجلس الوطني لحقوق الإنسان هو قطب الرحي في مجال تنمية وحماية تلك الحقوق في بلدنا. وقد أسندت له بموجب الدستور مهمة العمل على الدفاع عنها والوقاية من انتهاكها. لذا فإن اقتراحاته لا بد أن تكون رائدة وعملية وواقعية وأن تفتح آفاقا واسعة نحو ما ينبغي أن يكون.

## مذكرة متعلقة بمشروع القانون رقم 10.16 الذي يقضي بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائي

### منهجية مذكرة المجلس الوطني لحقوق الإنسان

اعتمدنا في صياغة مذكرة المجلس الوطني لحقوق الإنسان على التراكم المعرفي والبحثي الذي أنجزه سواء المجلس الوطني لحقوق الإنسان وقبله المجلس الاستشاري لحقوق الإنسان، وعلى توصيات الندوات الوطنية ذات الصلة بالموضوع، وعلى الحوار الوطني حول العدالة والالتزامات الدولية، وكذلك الاجتهادات القضائية بما فيها الأوروبية والأمريكية، وبناء على النقاشات والتداول ما بين فريق عمل تحت إشراف رئيسة المجلس، ضم خبراء مشهود لهم بالكفاءة القانونية وطنيا ودوليا<sup>19</sup>.

ويجب التذكير هنا بأن المجلس قد استجاب لطلب رأي من قبل البرلمان، وقدم سنة 2016 رأيه بخصوص تعديل مقتضيات القانون الجنائي.

ويتقدم اليوم بمذكرة تفصيلية اعتمادا على رأي المجلس لسنة 2016 مع تعميق مضمونه في ضوء متغيرات مستجدات طارئة على المستوى الوطني.

كما تم جرد قائمة المعاهدات التي صادق عليها المغرب وتم نشرها في الجريدة الرسمية.

■ وما دام المخاطب الأساسي للمملكة المغربية بالنسبة لمعاهدات حقوق الإنسان التي صادقت عليها هو آليات مراقبة وتتبع تنفيذ الالتزامات التي تلقيها تلك المعاهدات على عاتق المغرب فينغي القيام بجرد دقيق لكل التوصيات التي وجهت للمملكة المغربية سواء أعربت عن تقبلها أو رفضها لمضمونها. ويتعين أن يتم التمييز في إطار ذلك التصنيف بين ملاحظات وتوصيات لجان المعاهدات وبين توصيات مجلس حقوق الإنسان الموجهة إلى بلدنا في إطار مسطرة الاستعراض الدوري الشامل (يتم جرد كل صنف في جدول خاص به).

■ تم الأخذ بعين الاعتبار التوصيات الهامة التي أصدرتها الهيئات التي تم تعدادها سافلا في مقدمة هذه المذكرة، والاستئناس بالأبحاث العلمية التي تم إنجازها في المجالات التي انصبت عليها التعديلات أو أغفلتها في نظرنا.

19 - يتكون فريق العمل خاصة من الأستاذ محمد عياط، عضو سابق بالمجلس ومستشار خاص للمدعية العامة للمحكمة الجنائية الدولية رئيس لجنة معاهدة الأمم المتحدة المتعلقة بالاختفاء القسري والأستاذ مصطفى الناوي مدير الدراسات والبحث والتوثيق بالمجلس الوطني لحقوق الإنسان.

## مذكرة متعلقة بمشروع القانون رقم 10.16 الذي يقضي بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائي

### المواضيع التي تستدعي الوقوف عندها

بإطلالة سريعة على مقتضيات تعديلات القانون الجنائي المقترحة يتبين أن المواضيع التي تستدعي الوقوف عندها من منظور مدى ملاءمة المشروع مع معايير حقوق الإنسان يتعلق جانب منها بالمستجدات التي تهم التجريم وجانب آخر بالمستجدات التي تهم العقوبة.

### المستجدات التي تتعلق بالتجريم

نتعرض في هذه المستجدات للمواضيع التالية نظرا لأهميتها البالغة:

- جريمة التعذيب؛
- الإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب؛
- الاختفاء القسري؛
- الإجهاض؛
- انتهاك الآداب؛
- مكافحة الإجرام المنظم؛
- تهريب المهاجرين.

### جريمة التعذيب

عرّف الفصل 231/1 من مدونة القانون الجنائي الحالية التعذيب كما يلي "يقصد بالتعذيب بمفهوم هذا الفرع، كل فعل ينتج عنه ألم أو عذاب شديد جسدي أو نفسي يرتكبه عمدا موظف عمومي أو يحرض عليه أو يوافق عليه أو يسكت عنه، في حق شخص لتخويله أو إرغامه أو إرغام شخص آخر على الإذلاء بمعلومات أو بيانات أو اعتراف بهدف معاقبته على عمل ارتكبه أو يشتبه في أنه ارتكبه هو أو شخص آخر، أو عندما يلحق مثل هذا الألم أو العذاب لأي سبب من الأسباب يقوم على التمييز أيا كان نوعه"<sup>20</sup>.

وقد أضاف التعديل الذي لحق هذا الفصل تعريف الموظف، وهو: "أي شخص آخر يتصرف بصفته الرسمية". وهو تعديل إيجابي من وجهتين، الوجهة الأولى هو أنه أصبح أكثر انسجاما مع نص المادة 1

20 - أضيفت إلى الفرع الثالث من الباب الثاني من الجزء الأول من الكتاب الثالث من القانون الجنائي أحكام الفصول من 231-1 إلى 231-8، وذلك بمقتضى المادة الثالثة من القانون رقم 43.04 المتعلق بتغيير مجموعة القانون الجنائي وتتميمه.

## مذكرة متعلقة بمشروع القانون رقم 10.16 الذي يقضي بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائي

من معاهدة الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب التي تستعمل أيضا نفس الصياغة<sup>21</sup>. والوجهة الثانية هي توسيع نطاق حماية ضحايا التعذيب من منطلق توسيع دائرة من يمكن أن يُسأل عنه جنائيا. قد يقول قائل هنا إن التعريف لا يستوعب سوء المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، ويضيف أن المعاهدة نفسها لم تعرف تلك المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة وأن مبرر ذلك هو صعوبة تعريفها لأنها تتخذ صوراً يصعب تعدادها وحصرها.

ومع ذلك، فمما لا شك فيه أن التعذيب قد يتخذ في بعض الأحيان طابعا "لا ماديا" يجعله أكثر تأثيرا من الناحيتين المعنوية والنفسية، مما يستوجب تضمين هذه الأبعاد في النص القانوني الذي يجرم التعذيب باعتباره فعلا ماديا يخلف آثارا مادية وعضوية. فضلا عن ذلك، فإن مبدأ الشرعية يحتم على المشرع الجنائي تحديد الأفعال بأركانها وعناصرها التكوينية المستوعبة لكافة صورها.

ومما يجعل من تضمين سوء المعاملة والمعاملة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة ضرورة في هذا السياق أن المشروع لم يتردد في تجريمها دون تعريفها في مواضع أخرى (مثلا في الفصل 231/17). وكذلك في الفصل 448/9 الفقرة 5 ضمن جملة جرائم الحرب).

وعلاوة على كل ذلك، فإن إيراد هذه الأفعال في سياق تجريم التعذيب سوف يشكل مبادرة استباقية مشرقة من قبل المشرع المغربي وفتحا ملهما لتشريعات أخرى، وتحفيزا للعمل القضائي وبعثا على تطور الاجتهاد القضائي وإشعاعه. ويجدر بنا أن نشير في هذا السياق إلى ما يحققه اجتهاد قضاة المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في هذا المجال<sup>22</sup>.

ومن جانب آخر، فإن المقتضيات المتعلقة بالتعذيب نفسه تبقى في حاجة إلى المزيد من التدقيق والملاءمة مع المعايير الأممية التي تحظر التعذيب. وذلك من الجهات المبيّنة أسفله:

1) ضرورة النص على مسؤولية الرؤساء عن الجرائم التي يرتكبها مرؤوسوهم. وذلك حسب المعايير الدولية لذلك التجريم. وتأسس تلك المسؤولية على إهمال القيام بواجب ملقى على عاتق الرئيس وهو تطاير المرؤوس بشكل يمنعه من ارتكاب جريمة على جانب كبير من الخطورة. ومناطق تلك المسؤولية هو علم

21 - 1 « لأغراض هذه الاتفاقية، يقصد بالتعذيب» أي عمل ينتج عنه ألم أو عذاب شديد، جسديا كان أم عقليا، يلحق عمدا بشخص ما بقصد الحصول من هذا الشخص، أو من شخص ثالث، على معلومات أو على اعتراف، أو معاقبته على عمل ارتكبه أو يشبهه في أنه ارتكبه، هو أو شخص ثالث أو تخويله أو إرغامه هو أو أي شخص ثالث - أو عندما يلحق مثل هذا الألم أو العذاب لأي سبب من الأسباب يقوم على التمييز أي كان نوعه، أو يحرض عليه أو يوافق عليه أو يسكت عنه موظف رسمي أو أي شخص آخر يتصرف بصفته الرسمية. ولا يتضمن ذلك الألم أو العذاب الناشئ فقط عن عقوبات قانونية أو الملازم لهذه العقوبات أو الذي يكون نتيجة عرضية لها.

2 «لا تخل هذه المادة بأي صك دولي أو تشريع وطني يتضمن أو يمكن أن يتضمن أحكاما ذات تطبيق أشمل».

22 - المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، قضية سورينغ/المملكة المتحدة، قرار بتاريخ 7 يوليو 1989، سلسلة (أ) رقم 161، الفقرة 78 (CEDH, Soering/RU, arrêt du 7 Juillet 1989).  
المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، 12 أكتوبر 2006، J.L.M.B, 2006/39, p1704 (CEDH, 12 Octobre 2006).  
المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، سلموني/فرنسا، قرار 28 يوليو 1999 (GC), فقرة 101.  
(CEDH, Selmouni/France, arrêt du 28 Juillet 1999 GC, paragraphe 101, Recueil 1999-V)

## مذكرة متعلقة بمشروع القانون رقم 10.16 الذي يقضي بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائي

الرئيس أو واجبه بأن يعلم (أي العلم المفترض) بحكم وضعيته كرئيس، بأن المرؤوس على وشك ارتكاب الجريمة أو قد ارتكبها فعلا، ومع ذلك لم يقم بالواجب الملقى على عاتقه باتخاذ الإجراءات الضرورية والمعقولة "nécessaires et raisonnables" للحيلولة دون ارتكاب الجرم أو معاقبة مرتكبه.

2) ضرورة النص على أن الأوامر الصادرة عن الرؤساء لارتكاب جريمة التعذيب لا تنفي مسؤولية المرؤوس الذي يطيعها (المادة 2/3 من المعاهدة الألفية لحضر التعذيب)<sup>23</sup>. المادة المذكورة تنص على ما يلي: "لا يجوز التذرع بالأوامر الصادرة عن موظفين أعلى مرتبة أو عن سلطة عامة كمبرر للتعذيب".

وتعد صياغة هذا النص واضحة ومؤدية للمعنى المطلوب بشكل يتوافق مع مبدأ الشرعية. لذلك، فمن المحبذ أن يستقيها المشرع حرفيا من المعاهدة تلافيا لكل لبس أو سوء تفسير.

طبعاً يمكن القول بأنه لا ضرورة لإضافة هذا المقتضى، لأن الفصل 124 من ق.ج. ينص على أسباب تبرير الجرائم عموماً. وهو يقضي في فقرته الأولى بأن الجريمة تكون مبررة (ولا يعاقب عليها إذن) عندما يكون الفعل الذي قام به المرؤوس قد أوجب القانون وأمرت به السلطة الشرعية. لكن هذه مسألة مناقشة خاصة عندما لا يكون متيسراً على المرؤوس أن يتأكد من شرعية الأمر الموجه إليه. وفي كافة الأحوال يبدو أن من الأفضل والمفيد أن ينص المشرع على هذه القاعدة في صلب الفصل 231/1 المعدل الذي نتحدث عنه هنا عوض أن يكتفي بالإحالة الصريحة أو الضمنية على الفصل 124. وذلك نظراً لخطورة جريمة التعذيب وللمزيد من تحسيس القاضي بذلك والتأكد من أنه سوف يستحضر الحكم المتعلق بانعدام سبب التبرير بالنسبة للمرؤوس الذي ينفذ أمراً بالتعذيب.

علاوة على ذلك، يتعين على المشرع المغربي أن يقرر عدم تقادم جريمة التعذيب. وذلك اعتباراً للخطورة البالغة لهذه الجريمة وانسجاماً مع التوصية التي وجهتها لجنة معاهدة مناهضة التعذيب للمملكة المغربية<sup>24</sup>.

3) يتعين على المشرع المغربي ألا يقتصر على تجريم التعذيب الذي يُرتكب من لدن "موظف رسمي أو شخص يتصرف بصفته الرسمية"، لأن نفس الأفعال المادية التي تدخل في تكوين التعذيب يمكن أن يرتكبها "موظف رسمي أو شخص يتصرف بصفته الرسمية" ويمكن أن ترتكب من قبل جهة أو جهات لا علاقة لها بالأجهزة الرسمية. هناك حالات كثيرة تصدر فيها تلك الأفعال عن عصابات إجرامية منظمة أو ميليشيات مناهضة للدولة. وقد تُقترف الأفعال المادية التي تدخل في تكوين جريمة التعذيب من قبل شخص ليس له علاقة بأي جهاز رسمي أو غير رسمي.

23 - يوافق هذا الطرح توصية وجهتها لجنة معاهدة حظر التعذيب إلى المملكة المغربية. (CAT/C/MAR/CO/4 21/12/2011).  
24 - نفس المرجع السابق.

## مذكرة متعلقة بمشروع القانون رقم 10.16 الذي يقضي بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائي

لذا، نقترح إضافة نص يجرم الأفعال المادية التي تُكوّن عادة جريمة التعذيب حتى عندما تكون صادرة عن شخص ليس له أي علاقة بالدولة<sup>25</sup>.

ونورد مؤيدات هذا الطرح فيما يلي:

■ أولا من الناحية الواقعية نلاحظ أن الأفعال التي يمكن تكييفها بأنها تعذيب فيما لو ارتكبت من قبل "موظف رسمي أو شخص يتصرف بصفته الرسمية" من شأنها أن تسبب نفس الألم ونفس المعاناة لضحيتها ولو لم يكن لمرتكبها أي علاقة بالدولة. فمن يتم ضربه ضربا مبرحا أو تعريضه لصدمة كهربائية أو الاعتداء عليه جنسيا يتعرض لنفس الأذى ويشعر بنفس الألم المبرح أيا كانت هوية أو وضعية من يعتدي عليه بصرف النظر عن ارتباطه أو عدم ارتباطه بجهاز رسمي.

■ من الناحية القانونية، هناك واجب مُلقى على عاتق الدولة بأن تحمي سلامة مواطنيها وكافة من تمتد إليهم ولايتها من كل الأفعال التي تشكل تعديا على سلامتهم الجسدية والنفسية. وقد يُقال بأن الدولة تقوم بذلك فعلا عندما تُجرم أصنافا عديدة من الاعتداء على الأشخاص مثل القتل والضرب والجرح والاعتصاب وهتك العرض وتحرص على متابعة مرتكبيها<sup>26</sup>. وهو دفع صحيح لكنه ليس كافيا لاستبعاد تبني النص الخاص الذي نقترحه، لأن الأفعال المادية التي يتكون منها التعذيب تتصف عادة بخصائص قلما تتوفر في بقية الجرائم ضد الأشخاص. ومن جملة تلك الخصائص أنها كثيرا ما توقع على شخص محتجز، وأنها تتكرر، وأنها تتميز بطابع وحشي ممزوج أحيانا بالتشفي والتلذذ بألم الضحية، وأنها دائما ترتكب عمدا أو بسبق إصرار. لذا يحسن تمييزها عن بقية جرائم الاعتداء على الأشخاص.

■ في نفس الاتجاه، قررت لجنة حقوق الإنسان (الخاصة بالعهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية) بأن "على الدولة أن تضمن لكل شخص، عن طريق إجراءات تشريعية وغيرها من الإجراءات، حماية من جميع الأفعال المحظورة بموجب المادة 6 والمادة 7 (التعذيب والمعاملة اللاإنسانية) سواء ارتكبت من قبل موظفين في إطار عملهم أو خارج ذلك الإطار أو من قبل الخواص"<sup>27</sup>.

■ كما قضت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان بأن على الدول أن تحمي الأشخاص من التعذيب سواء أكان مرتكبا من لدن موظف عمومي أو من لدن الخواص. وقررت في هذا الاتجاه بأن المملكة المتحدة خرقت المقتضيات التي تحظر التعذيب والمعاملة اللاإنسانية الواردة في المعاهدة الأوروبية لحقوق الإنسان لكونها لم تسن تشريعا يحمي طفلا من الاعتداء الذي يقع عليه بالعصا من طرف جده<sup>28</sup>.

25 - يمكن تلخيص العناصر التكوينية لجريمة التعذيب كما يمكن استخلاصها من المادة 1 من معاهدة حظر التعذيب (1984) ومن النص الذي تبناه المشروع فيما يلي:  
- إيقاع ألم شديد بدني أو نفسي على شخص معين (هي ضحية التعذيب)،

- القيام بذلك بصفة مباشرة أو غير مباشرة من طرف موظف عمومي،

- القيام بذلك من أجل غاية محددة (تتمثل في أغلب الأحوال في الحصول على معلومات من طرف ضحية التعذيب وقد تكون غاية أخرى مرتبطة بالتمييز)،

26 - يعتبر الاعتصاب وهتك العرض من الجرائم التي تقع على الأشخاص وليس مجرد جرائم تتعلق بانتهاك الآداب.

27 - التعليق العام رقم 20 المتعلق بالمادة 7 من العهد الدولي للحقوق السياسية والمدنية.

A. c. Royaume-Uni (requête 25599/94), jugement du 23 septembre 1998 - 28



## مذكرة متعلقة بمشروع القانون رقم 10.16 الذي يقضي بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائي

- ومن المعلوم أن القانون الدولي يضع على عاتق الدولة حماية الأشخاص الذين يوجدون تحت ولايتها والتدخل الإيجابي لضمان تلك الحماية. ومن هذا المنطلق قضت المحكمة عبر الأمريكية لحقوق الإنسان بأن "الفعل غير المشروع الذي يخرق حقوق الإنسان، والذي لا ينسب ابتداء للدولة (مثلا لأنه ارتكب من طرف شخص خاص أو لأن مرتكبه ظل مجهولا) يمكن أن يؤدي إلى المسؤولية الدولية للدولة، ليس اعتبارا للفعل بذاته ولكن لأن الدولة لم تقم بالحرص المطلوب لكي تحول دون حدوث الخرق أو اتخاذ الإجراءات اللازمة كما تنص عليه الاتفاقية"<sup>29</sup>.
- وذلك هو نفس ما ارتأته المقررة الخاصة بمسألة العنف ضد النساء، حيث أكدت أن الدولة يمكن أن تعتبر مشاركة إذا لم تضمن الحماية تجاه الخواص الذين يخرقون حقوق الإنسان<sup>30</sup>.
- يلاحظ أيضا أن أخذ الحالات، سائلة الذكر، بعين الاعتبار هو ما دعا المشرع الفرنسي إلى أن يقرن تجريم التعذيب بتجريم الأفعال الوحشية (torture et actes de barbarie) في المادة 1-222 من مدونة القانون الجنائي الفرنسي. ومن الممكن الرجوع إلى المادة المذكورة واستلهاها في هذا المجال. فهذه المادة تنص ببساطة على ما يلي:  
"يعاقب من يعرض شخصا للتعذيب أو لأعمال وحشية بالسجن خمسة عشر سنة"<sup>31</sup>.

25

## الإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب

إن المشروع يجرم الإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب. وهذا مكسب مهم يستحق التنويه، خاصة وأنه يتوافق مع مستجدات دستور 2011. وهو أيضا تقدم ملموس في مجال تطعيم قانوننا الجنائي بالمعايير الدولية في مجال مكافحة الإجرام الدولي الذي لا يستسيغه ضمير الإنسانية جمعاء.

وما دام الأمر يتعلق بجرائم ورد النص عليها وتحديد عناصرها التكوينية في نصوص القانون الدولي الإنساني، ويتوخى المشرع الجنائي إدراجها وإدماجها في القانون الوطني، فإن من المحبذ، من باب الاقتصاد في العملية التشريعية والتماهي مع المقتضيات الدولية، أن يتم نقلها شكلا ومضمونا وإدراجها في السياق المناسب لها ضمن هذا القانون، مع النص في إطار مقتضى عام يشملها جميعها على عدم تقادمها.

.Velásquez-Rodriguez, (ser.C.) n° 4, jugement du 29 juillet 1988, § 172 - 29

30 - 32.7. E/CN.4/1996/53, § بالنسبة لكل المقررات والأحكام السابقة يمكن مراجعة

<https://www.amnesty.org/download/Documents/120000/act400012001fr.pdf>

Article 222-1 du code pénal français : « Le fait de soumettre une personne à des tortures ou à des actes de barbarie est puni de quinze ans - 31  
« de réclusion criminelle

## مذكرة متعلقة بمشروع القانون رقم 10.16 الذي يقضي بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائي

فالمادة الثانية من اتفاقية حظر الإبادة الجماعية<sup>32</sup> تنص على أن أفعال الإبادة الجماعية هي الأفعال المرتكبة بقصد التدمير الكلي أو الجزئي لجماعة قومية أو إثنية أو عنصرية أو دينية، بصفتها هذه، والمتمثلة في:

(أ) قتل أعضاء من الجماعة؛

(ب) إلحاق أذى جسدي أو روحي خطير بأعضاء من الجماعة؛

(ج) إخضاع الجماعة، عمدًا، لظروف معيشية يراد بها تدميرها المادي كلياً أو جزئياً؛

(د) فرض تدابير تستهدف الحؤول دون إنجاب الأطفال داخل الجماعة؛

(هـ) نقل أطفال من الجماعة، عنوة، إلى جماعة أخرى.

كما تنص المادة الثالثة على أن المعاقبة على الإبادة الجماعية تشمل:

(أ) الإبادة الجماعية؛

(ب) التآمر على ارتكاب الإبادة الجماعية؛

(ج) التحريض المباشر والعلني على ارتكاب الإبادة الجماعية؛

(د) محاولة ارتكاب الإبادة الجماعية؛

(هـ) الاشتراك في الإبادة الجماعية؛

أما الجرائم ضد الإنسانية فيمكن استلهاً تعريفها من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية<sup>33</sup> الذي ينص في المادة السابعة منه (الفقرة الأولى) على أن عدداً من الأفعال تعتبر "جريمة ضد الإنسانية" متى ارتكبت في إطار هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد أية مجموعة من السكان المدنيين، وعن علم بالهجوم، ثم يعدد في المواد المتفرعة عنها تلك الأفعال ويبين عناصرها التكوينية وأركانها. وهذه الأفعال هي: القتل العمد، والإبادة، والاسترقاق، وترحيل السكان أو النقل القسري للسكان، والسجن أو غيره من الحرمان الشديد من الحرية البدنية، والتعذيب، والاعتصاب، والاستعباد الجنسي، والإكراه على البغاء، والحمل القسري، والتعقيم القسري، والعنف الجنسي، والاضطهاد، والاختفاء القسري، والفصل العنصري والأفعال اللاإنسانية الأخرى المحددة في المادة 7 (1).

وبخصوص جرائم الحرب كذلك، فإن من المحبذ تبني تعريفها وتحديد عناصرها وأركانها كما وردت في المادة الثامنة وما يليها من نظام روما.

32 - اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها، تم إقرارها بموجب قرار الجمعية العامة عدد 260 ألف (3د) المؤرخ في 9 دجنبر 1948 .  
33 - نظام المحكمة الجنائية الدولية المحدد لأركان الجرائم والمعتمد من قبل جمعية الدول الأطراف في نظام روما الأساسي في دورتها المنعقدة بنيويورك بين 3 و 10 شتنبر 2002 .

## مذكرة متعلقة بمشروع القانون رقم 10.16 الذي يقضي بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائي

### الاختفاء القسري

ويوصي المجلس الوطني لحقوق الإنسان باستباق توصيات لجنة المعاهدة، التي ستندرس قريبا تقرير المملكة المغربية بخصوص أعمال مقتضيات معاهدة الاختفاء القسري<sup>34</sup>. فالمغرب لم يقدم لحد الآن تقريره للجنة المعاهدة، وهو على أهبة القيام بذلك في المستقبل القريب. لذا، يتعين اغتنام فرصة تعديل القانون الجنائي لاستباق الملاحظات والتوصيات التي سوف توجهها لجنة معاهدة الحماية من الاختفاء القسري للمملكة المغربية. ومن هذا المنظور، نسجل الملاحظات التالية:

(1) تم تعريف الاختفاء القسري في (ف. 231/9)، وهي مسألة إيجابية، لأن معاهدة الأمم المتحدة تفرض على أطرافها أن يجرموا الاختفاء القسري في صلب تشريعاتهم.  
(2) إن معاهدة الأمم المتحدة تفرض على أطرافها أيضا أن يجرموا الاختفاء القسري في صلب تشريعاتهم عندما يشكل جريمة ضد الإنسانية. وبما أن المشروع ينص على الجرائم ضد الإنسانية، فإن هذا الالتزام سوف يكون أيضا مستوفى.

(3) وعلى العكس من ذلك، لم يجرم المشروع الاختفاء القسري الذي يرتكبه الخواص دون تدخل من أعوان الدولة على خلاف مقتضى المادة 3 من معاهدة الأمم المتحدة. تقضي المادة 3 من المعاهدة في هذا الصدد بأن على كل دولة طرف فيها أن تتخذ كل التدابير الملائمة للتحقيق في التصرفات المحددة في المادة 2 التي يقوم بها أشخاص أو مجموعات من الأفراد، ولو أنهم يتصرفون دون إذن أو دعم أو موافقة من الدولة، ولتقديم المسؤولين إلى المحاكمة. ولكي يتم احترام مبدأ الشرعية لا بد من أن تكون تلك التحقيقات والمحاكمات مؤسسة على نص قانوني واضح يجرم الاختفاء القسري الذي يقوم به الخواص. ويمكن أن تصاغ الفقرة الثانية من الفصل كما يلي: "يعاقب أيضا على الاختفاء القسري إذا ارتكبه أشخاص أو مجموعات من الأفراد يتصرفون دون إذن أو دعم أو موافقة من الدولة".

(4) اقتراح حول منطوق الفصل 231/13. تنص الفقرة 1 من الفصل 231/13 على ما يلي: "... إذا أُطلق سراح الشخص المختفي قسريا وهو يتمتع بصحة جيدة قبل مضي أقل من خمسة أيام من يوم الاعتقال أو الاحتجاز أو الاختطاف فإن العقوبة هي..." "نقترح أن تضاف إلى عبارة "إذا أُطلق سراح الشخص المختفي قسريا وهو يتمتع بصحة جيدة قبل مضي أقل من خمسة أيام من يوم الاعتقال أو الاحتجاز أو الاختطاف" ولم يكن قد تم تعذيبه أو تم الاعتداء عليه جنسيا"<sup>35</sup>. والمراد من هذه الإضافة هو تفادي محذور استفادة مرتكب التعذيب أو جرائم جنسية خطيرة في حق الشخص المختفي من تخفيض العقوبة التي ينص عليها هذا الفصل.

34 - في شهر دجنبر 2016 تم انتخاب السفير الممثل الدائم للمملكة المغربية بجنيف عضوا ومقررا لمؤتمر الدول الأطراف في معاهدة الأمم المتحدة لحماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري، وكان للمغرب دور مهم بين بقية الدول الأطراف لاتخاذ قرار الاحتفاظ بلجنة المعاهدة وعدم تحويل مهامها إلى لجنة أخرى من لجان تتبع المعاهدات (إما لجنة حقوق الإنسان أو لجنة مناهضة التعذيب).

35 - وذلك حتى لا تيسر الاستفادة من عموم النص المقترح بالمشروع لتخفيف عقوبة الجاني رغم أن الضحية التي تم تسريحها تبدو لأول وهلة في صحة جيدة مع أنها قد تعرضت خلال وضعيتها الاحتجاز للاعتداء عليها جنسيا أو تم تعذيبها (علما بأن التعذيب النفسي وحتى الجسدي قد لا يخلف أثرا واضحا للمُعانين).

## مذكرة متعلقة بمشروع القانون رقم 10.16 الذي يقضي بتغيير وتميم مجموعة القانون الجنائي

5) يتعين كذلك النص على مسؤولية الرئيس عن الاختفاء القسري الذي يرتكبه مرووسه بالشروط التي تحددها المادة 6 من المعاهدة. وهذه المادة تقضي بما يلي:

1. تتخذ كل دولة طرف التدابير اللازمة لتحميل المسؤولية الجنائية على أقل تقدير:
- 1) لكل من يرتكب جريمة الاختفاء القسري، أو يأمر بها أو يوصي بارتكابها، أو أن يكون متواطئاً أو يشترك في ارتكابها؛
- 2) الرئيس الذي:

1. كان على علم بأن أحد مرووسيه ممن يعملون تحت إمرته ورقابته الفعليتين قد ارتكب أو كان على وشك ارتكاب جريمة الاختفاء القسري، أو تعمد إغفال معلومات كانت تدل على ذلك بوضوح؛
  2. كان يمارس مسؤوليته ورقابته الفعليتين على الأنشطة التي ترتبط بها جريمة الاختفاء القسري؛
  3. لم يتخذ كافة التدابير اللازمة والمعقولة التي كان بوسعه اتخاذها للحيلولة دون ارتكاب جريمة الاختفاء القسري أو قمع ارتكابها أو عرض الأمر على السلطات المختصة لأغراض التحقيق والملاحقة...".
- 6) يتعين النص على أن الأوامر الصادرة عن الرئيس لارتكاب الاختفاء القسري لا ينفى مسؤولية المرووس الذي يطيع تلك الأوامر (المادة 3.3 من المعاهدة).

28

نص المادة 6 من المعاهدة:

"لا يجوز التذرع بأي أمر أو تعليمات صادرة من سلطة عامة أو مدنية أو عسكرية أو غيرها لتبرير جريمة الاختفاء القسري." (وهي صياغة واضحة متوافقة مع متطلبات مبدأ الشرعية يمكن تبنيها كما هي).

طبعاً هنا أيضاً يمكن القول بأنه لا ضرورة لإضافة هذا المقتضى لأن الفصل 124 ق. ج. ينص على أسباب تبرير الجرائم عموماً. وهو يقضي في فقرته الأولى بأن الجريمة تكون مبررة (ولا يعاقب عليها إذن) عندما يكون الفعل الذي قام به المرووس قد أوجبه القانون وأمرت به السلطة الشرعية. لكن هذه مسألة مناقشة خاصة عندما لا يكون متيسراً على المرووس أن يتأكد من شرعية الأمر الموجه إليه<sup>36</sup>.

وفي كافة الأحوال نرى بأنه من الأفضل والأنجع أن ينص المشرع على هذه القاعدة ضمن المقتضيات التي تجرم وتعاقب على الاختفاء القسري عوض الاقتصار على الإحالة الصريحة أو الضمنية على الفصل 124. وذلك نظراً للخطورة البالغة التي تتسم بها جريمة الاختفاء القسري وللمزيد من تحسيس القاضي بخطورتها والتأكد من استحضاره لحكم عدم تبرير الجريمة التي يرتكبها المرووس طاعة لأوامر رئيسه.

36 - تلافياً لذلك المحدود، تنص بعض التشريعات على انتفاء سبب التبرير عندما ينفذ المرووس أمراً غير مشروع بصورة صارخة وجه إليه من طرف رئيسه ( ينظر الفصل 51 من القانون الجنائي الإيطالي).

## مذكرة متعلقة بمشروع القانون رقم 10.16 الذي يقضي بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائي

### الإجهاض

يلاحظ عموما بأن التعديلات التي يود المشروع تبنيها بالنسبة لجريمة الإجهاض ما زالت محدودة بالنظر إلى التحولات المجتمعية وتطور العلاقات بين الجنسين. وهي تعديلات لا ترقى إلى مستوى الإشكاليات والممارسات المجتمعية التي تطرحها ظاهرة اللجوء إلى الإجهاض السري بالمغرب. وهي ظاهرة تهتم فئات عريضة من النساء لا يزال بعضهن قاصرات ومراهقات وكثير منهن يوجدن في ظروف مادية ومعنوية صعبة تدفعهن إلى اللجوء إلى الإجهاض في ظروف تشكل خطرا على صحتهم الجسدية والنفسية وتعرض حياتهن للخطر<sup>37</sup>.

ولا بد أن نستحضر هنا بوجه خاص الاهتمام الملكي بهذا الموضوع والتعليمات التي أصدرها جلالة الملك إلى كل من وزير العدل والحريات ووزير الأوقاف والشؤون الإسلامية ورئيس المجلس الوطني لحقوق الإنسان بتاريخ 16 مارس 2015 من أجل "الانكباب على تدارس هذا الموضوع الذي صار قضية طبية بامتياز، وكذا إجراء لقاءات واستشارات موسعة مع جميع الفاعلين المعنيين وتلقي آرائهم على اختلافها"، كما جاء في بلاغ الديوان الملكي الصادر بالمناسبة.

لا بد من الإشارة كذلك في نفس السياق إلى بلاغ الديوان الملكي الصادر على إثر تقديم نتائج المشاورات المجرأة في موضوع الإجهاض إلى جلالة الملك، والذي جاء فيه أن هذه الاستشارات، على اختلافها تؤكد "أن الأغلبية الساحقة تتجه إلى تجريم الإجهاض غير الشرعي، مع استثناء بعض حالاته من العقاب، لوجود مبررات قاهرة، وذلك لما تسببه من معاناة، ولما لها من آثار صحية ونفسية واجتماعية سيئة على المرأة والأسرة والجنين، بل والمجتمع، لاسيما:

أولاً: عندما يشكل الحمل خطرا على حياة الأم أو على صحتها؛

ثانياً: في حالات الحمل الناتج عن اغتصاب أو زنا المحارم؛

ثالثاً: في حالات التشوهات الخلقية الخطيرة والأمراض الصعبة التي قد يصاب بها الجنين."

ومن التوصيات الأساسية التي استخلصها المجلس الوطني لحقوق الإنسان من المشاورات التي أجراها مع عدد كبير من الجمعيات والمثقفين والفاعلين والمهتمين ضرورة بناء النص القانوني المتعلق بالإجهاض على صحة المرأة الحامل، وتحديد على مفهوم الصحة كما يعرفها دستور المنظمة العالمية للصحة باعتبارها "حالة من اكتمال السلامة بدنيا وعقليا واجتماعيا، لا مجرد انعدام المرض والعجز."

37 - من الواضح أن ظاهرة الإجهاض السري يتعذر التعرف بدقة على حجمها الحقيقي في بلدنا. فهي محاطة بما يدعى في علم الإجماع بالرقم الأسود «le chiffre noir» بيد أنه من الثابت أنها ظاهرة منتشرة بكثر وأن تجريم الإجهاض يجعلها تمارس في ظروف تعرض السيدات اللواتي يلجأن إليها لأخطار صحية مؤكدة ولاستغلال وضعيتهن من طرف من يمارسون الإجهاض سرا.

## مذكرة متعلقة بمشروع القانون رقم 10.16 الذي يقضي بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائي

وقد أثار انتباهنا في نفس السياق أن موضوع الإجهاض في المغرب استقطب اهتمام لجنة حقوق الإنسان كما أثار اهتمام لجنة حقوق الطفل. وقد دعت كلاهما إلى تأطيره بشكل يخرج من دائرة المساءلة الجنائية. ونظراً لأهمية ووضوح توصيات اللجنتين في هذا الموضوع فقد ارتأينا أن ندرج هنا تلك التوصيات وبدون تصرف لتيسير مهمة الاطلاع عليها:

توصية لجنة حقوق الإنسان سنة 2004:

" 29. تلاحظ اللجنة بقلق أن الإجهاض لا يزال جرمًا جنائياً في القانون المغربي إلا إذا تم من أجل إنقاذ حياة الأم.

وينبغي للدولة الطرف أن تعمل على عدم إجبار النساء على مواصلة الحمل حتى الوضع حينما يكون ذلك متعارضاً مع الالتزامات المنصوص عليها في العهد (المادتان 6 و7) وأن تحرر الأحكام المتعلقة بقطع الحمل."

توصية لجنة حقوق الإنسان سنة 2016:

" تلاحظ اللجنة العدد الهائل من حالات الإجهاض السري في الدولة الطرف، الذي يهدد حياة النساء وصحتهن، وتظل تشعر بالقلق إزاء القيود المفرطة التي يجب على النساء التقيد بها للحصول على ترخيص بالإجهاض في الدولة الطرف والعقوبات الجنائية الشديدة المفروضة في حالة الإجهاض السري. وتلاحظ أيضاً أن مشروع تنقيح القانون الجنائي ينص على توسيع نطاق الاستثناءات من الحظر العام للإجهاض، لكنها تظل تشعر بالقلق من إدراج شروط مفرطة، مثل تقديم شهادة رفع دعوى قضائية في حال الاعتصاب أو زنا المحارم (المواد 3 و6 و7 و17).

22. وينبغي للدولة الطرف أن تسرع تنقيح تشريعاتها من أجل إدراج استثناءات إضافية من أجل حظر الإجهاض، ومن جعلتها عندما يكون الحمل نتيجة اغتصاب أو سفاح أو عندما يعاني الجنين من تشوهات فتاكة، وأن تحرص على ألا تُضطر النساء، بسبب القيود التي تنص عليها التشريعات، إلى اللجوء إلى الإجهاض السري الذي يعرض حياتهن وصحتهن للخطر. وينبغي أن تحرص على توفير سبل فعالة إلى الإجهاض القانوني، لا سيما بإلغاء الشروط الصارمة المقترح إدراجها في مشروع القانون. وينبغي أيضاً أن تشجع اللجوء إلى وسائل منع الحمل والتعليم وخدمات الصحة الجنسية والإنجابية وتكفلها.<sup>38</sup>

توصية لجنة حقوق الطفل سنة 2014

" صحة المراهقين"

"56 (...). ويساورها قلق بالغ أيضاً من أن تجريم الإجهاض يؤدي بعشرات المراهقات سنوياً إلى اللجوء إليه خارج نطاق القانون وفي ظروف غير مأمونة، مخاطرات بحياتهن.

## مذكرة متعلقة بمشروع القانون رقم 10.16 الذي يقضي بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائي

57- (... ) وتحت الدولة الطرف على ما يلي :

(ب) رفع الصفة الجرمية عن الإجهاض ومراجعة تشريعاتها بحيث تكفل المصالح الفضلى للمراهقات الحوامل، واتخاذ الإجراءات القانونية والعملية لضمان الاستماع إلى آراء الطفل واحترامها دائماً عندما يتعلق الأمر بقرارات الإجهاض...<sup>39</sup>.

تتضمن مقترحات المشروع أموراً إيجابية يتعين تمييزها بقدر ما تنطوي على وجوه ضعف بارزة يتعين معالجتها وتجاوزها.

وقبل أن نتطرق لتلك الإيجابيات والسلبيات، نود هنا أن نؤكد أننا بصدد ممارسات مجتمعية يومية ينبغي على المشرع أن يعالجها بشجاعة، آخذاً بعين الاعتبار التطورات التي يعرفها المجتمع المغربي والمشاكل الفردية والاجتماعية المعقدة التي تنتج في غالب الأحيان عن الحمل غير المرغوب فيه.

ولا جدال في أن القانون الجنائي ينبغي بالفعل أن يتصدى للأشخاص الذين يجهضون الحوامل نتيجة عنف أيا كان نوعه أو بطريقة سرية تعرض صحتهم للخطر وأياً كانت صفة هؤلاء الأشخاص. فالأمر يتعلق فعلاً في هذه الحالة كما في الحالات التي تجري مجراها بجريمة الإجهاض التي تكون ضحيتها، وليس مرتكبها، سيدة حامل.

بيد أنه يتعين تمييز هذه الوضعية عن الحالات التي ترغب فيها سيدة حامل في وضع حد لحملها لأن من الثابت أن فيه ضرراً محققاً بصحتها العضوية أو النفسية أو هما معا وتلجأ من أجل ذلك إلى طبيب يشتغل في ظروف تؤمن الحفاظ على صحتها وكرامتها. فهذه الحالة الأخيرة يتعين أن تسحب من خانة التجريم والمعاقبة الجزائية وأن يستبدل فيها المشرع مصطلح الإجهاض بمصطلح آخر هو "الإيقاف الطبي للحمل" (Interruption médicale de la grossesse).

أما فيما يخص الإيجابيات التي وردت في المشروع فيمكن تلخيصها فيما يلي:

(1) مراعاة كرامة المرأة لعدم طلب موافقة الزوج على الإجهاض (والحال أن الأمر يتعلق بتطلب الإجهاض من أجل المحافظة على صحة الأم الحامل) (الفصل 453 في صياغته المقترحة الجديدة)

(2) عدم المعاقبة على الإجهاض في الحالات التالية:

(أ) إذا كان الحمل ناتجاً عن اغتصاب أو عن زنا المحارم حسب الفصل 453/1؛

(ب) إذا كانت الحامل مختلة عقلياً حسب الفصل 453/2؛

(ج) وفي حالة ثبوت إصابة الجنين بأمراض جينية أو تشوهات خلقية خطيرة غير قابلة للعلاج وقت التشخيص في حالة الفصل 453/3.

## مذكرة متعلقة بمشروع القانون رقم 10.16 الذي يقضي بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائي

والملاحظ هنا أن الحالتين المذكورتين في الفقرة (أ) والفقرة (ج) الواردتين أعلاه سبق للجنة حقوق الإنسان أن أوصت المملكة المغربية باعتمادهما ضمن التوصيات التي وجهتها إلى المملكة سنة 2016، وقد سبقَت الإشارة إلى ذلك.

أما بالنسبة للثغرات التي تعترى النص:

فيمكن القول إن مصدرها الأساسي هو عدم الانطلاق من المفهوم الشمولي لمدلول الصحة. فهذا المفهوم أقرته المنظمة العالمية للصحة وهو يطال كلا من الصحة العضوية والصحة النفسية والاجتماعية.

"الصحة هي حالة من اكتمال السلامة بدنياً وعقلياً واجتماعياً، لا مجرد انعدام المرض أو العجز"<sup>40</sup>.

ولا شك أن الانطلاق من هذا التعريف سيفتح آفاقاً واسعة للتفكير في حلول غير زجرية لمشكل الإجهاض. وهو ما سوف يتماشى مع توصيات لجنة حقوق الإنسان ولجنة حقوق الطفل المشار إليهما سابقاً.

لذا يتعين منح الحامل حق وضع حد لحملها حتى عندما يكون في استمراره تهديداً لصحتها النفسية<sup>41</sup>. ومع ذلك، فإن وضع الحد للحمل لا ينبغي له أبداً أن يصبح قراراً مبتذلاً لا أهمية له، لأن في ذلك استخفافاً بقيمة حياة الجنين وبصحة الحامل. ومن ثم ينبغي إحاطة إمكانية اللجوء إليه للمحافظة على الصحة النفسية للحامل بمجموعة من الشكليات:

- 1) ألا تتعدى مدة الحمل ثلاثة أشهر، ماعداً في الأحوال الاستثنائية التي يحددها الطبيب؛
- 2) ألا يتم وضع حد للحمل إلا بعد استقبال الحامل التي ترغب في وضع حد لحملها من طرف طبيب مختص؛
- 3) يتعين على الطبيب خلال مقابله مع الحامل التي ترغب في وضع حد لحملها أن يبين لها المخاطر والمضاعفات المحتملة التي يمكن أن تنتج عنه؛
- 4) منح الحامل التي ترغب في وضع حد لحملها مهلة معقولة للتفكير في اللجوء إليه أو التراجع عن ذلك؛
- 5) يجب أن يسمح القانون للطبيب الذي لا يرغب في القيام بعملية وضع حد للحمل أن يمتنع عن القيام بتلك العملية إلا في حالة تعرض صحة الحامل لخطر محدد، حتى لا يقع في هذه الحالة تحت طائلة العقوبة التي يقرها القانون الجنائي لعدم تقديم المساعدة لشخص في خطر<sup>42</sup>.

40 - هذا التعريف مُقتبس من ديباجة دستور منظمة الصحة العالمية، بصيغته التي اعتمدها مؤتمر الصحة الدولي المنعقد في نيويورك في الفترة بين 19 يونيو و22 يوليو 1946؛ والتي وُقِعَ عليها، في 22 يوليو 1946، ممثلو 61 دولة (السجلات الرسمية لمنظمة الصحة العالمية، المجلد 2، الصفحة 100) ودخلت حيز النفاذ في 7 أبريل 1948، ولم يخضع ذلك التعريف لأي تعديل منذ عام 1948.

41 - بالرجوع إلى تعريف الصحة التي تبنته المنظمة العالمية للصحة نلاحظ بأنه لا يقتصر على البعدين العضوي والنفسي للصحة بل يضيف إليهما عن حق البعد الاجتماعي أيضاً. ومع تسليمنا بصواب هذا المنظور وبأن هناك فعلاً، من الزاويتين النظرية والعملية، فرق بين البعدين الاجتماعي والنفسي. لكننا نعتقد أن الصعوبات التي يمكن أن تعترض الحامل من الوجهة الاجتماعية عادة ما تنعكس على صحتها وتوازنها النفسي، لذا أشرنا فقط إلى البعد النفسي على اعتبار أنه يجُوب ما هو اجتماعي إلى حد بعيد وفي غالب الأحيان.

42 - من الواضح لأي مهتم بالموضوع أن هذه القيود مستلهمة من القانون الفرنسي الصادر بتاريخ 17 يناير 1975 الذي تم تضمينه في الفصل 1-2211.L وما يليه من المدونة الجنائية الفرنسية. بيد أن هناك بلداً عربياً سبق فرنسا في تقرير إمكانية وضع حد للحمل من طرف الحامل وهو تونس، وذلك منذ سنة 1973. كما أن دولة البحرين تسمح بوضع حد للحمل شرط أن ينصح به طبيب.



## مذكرة متعلقة بمشروع القانون رقم 10.16 الذي يقضي بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائي

(6) وفي هذه الحالة يتعين توجيه الحمل التي ترغب في وضع حد لحملها إلى جهة طبية أخرى تقبل القيام بوضع حد للحمل.

(1) إن المشروع لم يعد يتطلب موافقة الزوج على الإجهاض في حالة ضرورة المحافظة على صحة الحامل وهي مسألة إيجابية (ف. 453) وفي حالة ثبوت إصابة الجنين بأمراض جينية أو تشوهات خلقية خطيرة غير قابلة للعلاج وقت التشخيص (453/3)، وهي أيضا مسألة إيجابية تحرص بالأساس على صيانة صحة الحامل.

(2) وفي المقابل يطلب المشروع إذن الزوج بصفة مطلقة للقيام بعملية الإجهاض عندما تكون الحامل مختلة العقل. والواقع أن هذا الإطلاق غير سليم. وألا يجوز على سبيل المثال أن يكون الزوج الذي نشترط موافقته أحد العوامل التي أدت إلى الخلل العقلي للزوجة الحامل؟ ثم ترى كيف كانت معاشرته الزوج لزوجته التي أدت إلى حملها وهي مختلة العقل؟ إن المرونة المطلوبة في هذا المقام تتمثل في إعطاء القضاء فرصة التأكد من سلامة الوضع الذي سوف يلجأ فيه إلى الإجهاض (ف. 453/2).

(5) تتفق أيضا مع ملاحظة لجنة حقوق الطفل بأن المشروع الحالي ينص على مسطرة معقدة لكي يتأتى القيام بعملية الإجهاض في حالة الاغتصاب أو زنا المحارم، الشيء الذي قد يجعل اللجوء إلى الإجهاض السري، رغم مخاطره على صحة الحامل، أبسط من سلوك المسطرة القانونية. وقد صرحت لجنة حقوق الطفل بأنها تشعر بالقلق من إدراج شرط تقديم شهادة رفع دعوى قضائية يسلمها الوكيل العام للملك بعد تأكده من جدية الشكاية (ف. 453/1 من المشروع)<sup>43</sup>.

(8) ولمزيد من التأكيد على أهمية الملاحظة السابقة يبدو لنا أن إعطاء النيابة العامة دورا في مسطرة اللجوء إلى الإجهاض سوف يجعلها مفزعة لمستعملاتها ومستعملها المحتملين لدرجة يمكن أن تؤدي إلى عزوف المعنيين عن استعمالها وتفضيلهم اللجوء إلى الإجهاض السري. ينبغي ألا يغيب عن أذهاننا مثلا بأن زنا المحارم يحدث بين الأقارب وأن الحامل قد تواجهها صعوبات حقيقية من الناحية الأسرية والاجتماعية في اللجوء إلى القضاء أولا ثم إلى النيابة العامة في مرحلة تالية. نقترح إذن حذف الفقرة 3 من الفصل 453 التي تشترط "أن يتم الإدلاء بشهادة رسمية تفيد فتح مسطرة قضائية، يسلمها الوكيل العام للملك المختص بعد تأكده من جدية الشكاية".

## مذكرة متعلقة بمشروع القانون رقم 10.16 الذي يقضي بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائي

### انتهاك الآداب

لقد بات من الضروري إعادة النظر في شكل ومحتوى الباب المعنون بانتهاك الآداب: فهذا الباب لم يطله أي تعديل رغم أنه كان موضوعا لعدة ملاحظات وجهت إلى المملكة المغربية من قبل لجان المعاهدات<sup>44</sup>. وهو ميدان له أهميته البالغة لأنه أحد المعايير التي تبين بجلء مدى احترام دولة ما لمجال الحياة الخاصة للأفراد. ونظرا لأهمية هذا المجال نرى أن على المشرع أن ينكب عليه بجدية وأن يتصدى لمعالجة المشاكل التي يطرحها التدخل الزجري المفرط في الحياة الخاصة للأفراد.

وفي هذا الإطار ، ينبغي التذكير بما يلي :

(1) التوصية الهامة التي تمخضت عن الدراسة التي تعلقت بملاءمة مقتضيات القانون الجنائي المغربي مع معايير حقوق الإنسان والتي تم إنجازها بدعم من المجلس الاستشاري لحقوق الإنسان. تلك الدراسة الهامة التي أشرنا إليها سابقا انتهت إلى تبني توصية هامة تنصح بتقسيم قائمة الجرائم التي وردت في الكتاب الثالث من مدونة القانون الجنائي إلى شق أول يتعلق ب"الجرائم التي تمس بالسير العادي أو الصحيح للمؤسسات الدستورية" وشق ثان يتعلق ب"الجرائم التي تمس بالحقوق والحريات الأساسية للمواطنين". فهذه التوصية تحمل خطابا حيويا من وجهة ملاءمة مدونة القانون الجنائي مع معايير حقوق الإنسان، وهي من هذا المنطلق توصية شكلية وجوهرية في نفس الوقت.

(2) الحاجة إلى إلحاق هذا الباب بالجرائم التي تقع على الأشخاص لأن ضحاياها هم أولا وقبل كل شيء الضحايا المباشرين لتلك الجرائم. فالقول مثلا بأن الاغتصاب جريمة تتعلق بالأخلاق العامة فيه إغفال وتهميش للضحية المباشرة له وهي الشخص الذي يتعرض للاغتصاب في جسده ومجموع كيانه.

(3) ضرورة إعادة النظر في تجريم العلاقات الجنسية بين الرشداء بما يراعي التحولات المجتمعية الهامة التي تعرفها بلادنا ومستلزمات حماية الأشخاص وصون كرامتهم وضمان الانسجام القيمي واللحمية المجتمعية. ولا ينفي هذا بالطبع ضرورة تجريم كل نوع من الاستغلال الجنسي وخاصة ذلك الذي يقع في حق القاصرين، كما لا ينفي ضرورة حماية الحياء العام بدون مبالغة في توسيع مدلوله انسجاما مع مبدأ الشرعية. كما لا ينفي طبعاً ضرورة الإبقاء على تجريم العلاقات الجنسية التي تتم غصبا<sup>45</sup>.

44 - لجنة حقوق الإنسان (CCPR/LMAR/CO/6 04/11/2016)

45 - يمكن الاستفادة في هذا السياق من تقرير المقرر الخاص للأمم المتحدة التالي: «- Report of the Independent expert on Protection against Violence and Dis-crimination Based on Sexual Orientation and Gender Identity, A/72/172, 19 July 2017, A/HRC/38/43 - 44 - يبد أننا نلاحظ أن المملكة المغربية رفضت قبول التوصيات التي وجهت إليها بشأن ضرورة تعديل المقتضيات المتعلقة بالعلاقات الجنسية بين الرشداء (ف.489 إلى 493 ق.ج.). وذلك خلال الاستعراض الدوري الشامل الذي كان بلدنا موضوعا له خلال شهر مايو 2017. وقد تم تبرير ذلك بأن تلك الفصول لها علاقة بثوابت المملكة. وقد تم توجيه تلك التوصية من طرف دولة الأراضي المنخفضة في إطار الملاحظة رقم 144.7. ومن الواضح أن مراجعة هذا الموقف تفرض نفسها بإلحاح من منطلق ضرورة تقييد المغرب بالتزامات التي تعهد بها بموجب المعاهدات الدولية مع احترام طابعها الكوني كما يتم تأويلها من طرف الآليات الأممية التي تسهر على تأويلها وعلى تتبع طريقة تنفيذها من طرف الدول الأطراف.

## مذكرة متعلقة بمشروع القانون رقم 10.16 الذي يقضي بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائي

4) أهمية استحضار التوصيات الصريحة الصادرة عن لجان حقوق الإنسان بخصوص ضرورة تجريم الاغتصاب الزوجي. وقد أوصت بذلك كل من لجنة حقوق الإنسان ولجنة القضاء على جميع أنواع التمييز ضد المرأة<sup>46</sup>. وقد أبرز القضاء المغربي في بعض الأحكام، التي لا تزال جد نادرة لحد الآن، أن لديه وعيا بحساسية هذه المسألة<sup>47</sup>. ويلاحظ مع ذلك أن المغرب قد قبل توصية وجهت إليه في إطار الاستعراض الدوري الشامل الذي كان موضوعا له خلال شهر ماي 2017 تتعلق بتجريم الاغتصاب الذي يرتكبه الزوج. وقد تم توجيه تلك التوصية من قبل منظمة العفو الدولية<sup>48</sup>.

ومن ثم، يتعين تفعيل هذا القبول الذي تم التعبير عنه في محفل أممي، يعد المغرب بحق عضوا فاعلا فيه.

5) ضرورة تعديل تعريف الاغتصاب بما يتناسب مع أحدث تعريفاته في القانون المقارن والقانون الدولي الجنائي، خاصة وأن النصوص المتعلقة بالجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب التي تم تضمينها في المشروع تجرم الاغتصاب دون أن تُعرّفه. ويستحسن طبعا عند تطبيق الفصول المتعلقة بهذه الجرائم أن يتم ذلك بناء على أحدث تعاريف الاغتصاب. ذلك أن الاغتصاب لم يعد يقتصر على الواقعة غصبا من قبل رجل لامرأة، بل أصبح يتعداه إلى الإيلاج الذي يتم في أي محل من جسم الضحية ولو في غير الجهاز التناسلي. كما أنه لم يعد يقع على المرأة فقط بل يمكن أن يقع على الرجل أيضا<sup>49</sup>.

6) وجود مستجدات مسطرية هامة ينبغي عدم إغفالها أثناء التحقيق والمتابعة والمحاكمة التي تطال المتهمين بالاغتصاب، لأنها تتوخى حماية ضحيته وصون كرامتها:

1) وهكذا لا تصح الإشارة إلى ماضي الضحية أثناء المحاكمة أو التذرع به لمحاولة التملص من المسؤولية، بحيث لا يسمح للمغتصب بالتذرع بأن الضحية لها ماض مشين أو حياة خارج نطاق القانون لتبرير الاغتصاب.

46 - « وينبغي للدولة الطرف أن تعدّل، دون مزيد من الإبطاء، القانون الجنائي بصفة تجرم الاغتصاب في إطار الزواج وأن تضمن عدم إفلات المعتصين من الملاحقة الجنائية في حالة زواجهم من الضحية. » Le CEDAW/C/MAR/CO/4 8/04/2008 et le Comité contre la torture CAT/C/MAR/CO/4 21 12 2011  
47 - وخلافا لما يشاع، لا يوجد حسب علمنا، إلى حدود تاريخ تحرير هذه المذكرة، حكم يجرم العنف الجنسي الواقع على الزوجة من طرف زوجها بأنه اغتصاب. وذلك رغم أن الفصل 486 ق.ج. جاء بصيغة عامة إذ يقضي بأن «الاغتصاب هو واقعة رجل لامرأة بدون رضاها». وهي صيغة يمكن أن تستوعب حالة الزوج الذي يُكره زوجته على الجماع رغم رفضها، وخاصة إن تم ذلك الإكراه بواسطة العنف. هناك حكم صدر بالمحكمة الابتدائية بطنجة قضى بإدانة زوج أكره زوجته على الواقعة بعنف وحكم عليه بسنتين حبسا نافذا وبغرامة قدرها 2000 درهم. ويتعويض للضحية قدره 30000 درهما. لكن هذا الحكم أدان الزوج بجرمة الإيذاء العمدي وليس بالاغتصاب الزوجي، وهو تكيف لا وجود له صراحة بهذه الصيغة في المدونة الجنائية المغربية. (حكم صادر عن غرفة الجنائيات بمحكمة الاستئناف بطنجة، ملف جنائي عدد 464/18/2610، قرار جنائي عدد 924 صادر بتاريخ 2 أكتوبر 2018).

48 - «رحبت المفوضية السامية لحقوق الإنسان بقبول المغرب بالتوصية التي وجهت له بخصوص إدانة الاغتصاب الزوجي، لكنها بالمقابل تأسفت لعدم إلغاء المتابعات على العلاقات الجنسية خارج مؤسسة الزواج» F=LangID=22127&NewsID=22127&LangID=F  
<https://www.ohchr.org/FR/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=22127&LangID=F>

49 - نورد هنا نص التعريف كما ورد في العناصر التكوينية للجرائم التي تختص بها المحكمة الجنائية الدولية (Éléments du crime) المادة 7 (1) (ز) - 1: الاغتصاب الذي يشكل جريمة ضد الإنسانية

الأركان  
1 - أن يعتدي مرتكب الجريمة على جسد شخص بأن يأتي سلوكا ينشأ عنه إيلاج عضو جنسي في أي جزء من جسد الضحية أو جسد مرتكب الجريمة أو ينشأ عنه إيلاج أي جسم أو أي عضو آخر من الجسد في شرح الضحية أو في فتحة جهازها التناسلي مهما كان ذلك الإيلاج طفيفا.

2 - أن يرتكب الاعتداء باستعمال القوة أو بالتهديد باستعمالها أو بالقسر، من قبيل ما ينجم عن الخوف من تعرض ذلك الشخص أو الغير للعنف أو الإكراه أو الاحتجاز أو الاضطهاد النفسي أو إساءة استعمال السلطة، أو باستغلال بيئة قسرية، أو يرتكب الاعتداء على شخص يعجز عن التعبير عن حقيقة رضاه .

## مذكرة متعلقة بمشروع القانون رقم 10.16 الذي يقضي بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائي

2) إذا أراد المتهم أن يدفع بكون الضحية المغتصبة كانت راضية غير مُكرَّهة على الممارسة الجنسية، يجب أن يقدم ذلك الدفع في جلسة سرية أولاً لكي يقدر القضاة مدى جديته دون إحراج أو وصم لا مبرر لهما بالنسبة للضحية.

5) ويتعين اللجوء دوماً إلى سرية الجلسات عند الاقتضاء والتذكير بذلك في صلب مدونة القانون الجنائي.

وجدير بالذكر أن كافة هذه الاحتياطات يُقصد منها عدم وضع الضحية في موقع يجعل المحاكمة التي تتوخى حمايتها وإنصافها مسرحاً لجعلها ضحية من جديد (re-victimisation ou victimisation secondaire).

### الجرائم المتعلقة بالعبادات

يكتسي موضوع حرية المعتقد أهمية بالغة. بيد أن تطور المنظومة القانونية بالمغرب، وعلى رأسها منظومة القانون الجنائي، يقتضي أن ينسجم هذا القانون مع التزامات المغرب بالمواثيق الأهمية التي صادق عليها والتي تحمي حرية المعتقد. كما أنه محكوم بمقتضيات الدستور المغربي التي تتوافق مع حرية المعتقد رغم كونها لم تنص عليه صراحة.

إن موضوع هذا الشق من المذكرة يتعلق فقط بالمجال الجنائي الذي يؤطر بعض وجوه ممارسة أو عدم ممارسة عقيدة ما. ويتعلق الأمر بالتحديد بالفرع الثاني من مدونة القانون الجنائي الذي يحمل عنوان "في الجرائم المتعلقة بالعبادات". بيد أن تقديم اقتراحات حول تغيير ما يتعين تعديله في صلب القانون الجنائي المغربي، لكي ينسجم مع منظومة حقوق الإنسان، لا يستقيم دون التطرق لما يدعم ذلك التوجه في صلب مقتضيات أسمى قانون في البلاد وهو الدستور المغربي. وذلك مع ربطه بالحماية المقررة لحرية المعتقد بموجب المعاهدات الدولية التي صادق عليها المغرب وملاحظات وتوصيات لجان تلك المعاهدات وردود فعل بلدنا تجاهها<sup>50</sup>.

وبالرجوع إلى مقتضيات الدستور لا يسعنا إلا أن نوكد على ما يلي:

أولاً: لقد اختارت المملكة المغربية النهج الديمقراطي بصفة لا رجعة فيها (تصدير الدستور المغربي). وهو اختيار تتبوأ فيه حرية المواطن مكان الصدارة في النطاق الذي تحدده المعايير الأهمية لحقوق الإنسان المتعارف

50 - سواء كان ذلك بالقبول أو الرفض. وذلك لأن القبول يقتضي المرور إلى مرحلة تنفيذ الالتزام بينما يكون الرفض مبنياً على خلفيات يمكنها أن تتغير بحيث تحتم إعادة النظر فيه.

## مذكرة متعلقة بمشروع القانون رقم 10.16 الذي يقضي بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائي

عليها دولياً. ومن جملة تلك المعايير حرية التفكير والرأي وحرية المعتقد اللتين لا قيام لنظام ديمقراطي بدون توفرهما فعلاً<sup>51</sup>.

ثانياً: نص الدستور المغربي على أن "حرية التفكير والرأي والتعبير مكفولة بكل أشكالها" (الفصل 25 د.) والحال أن هناك تداخلاً حميمياً بين حرية التعبير وحرية المعتقد من منظور الترسنة الدولية لحقوق الإنسان، لأن حرية المعتقد ليست سوى صنفاً من أصناف حرية الفكر والرأي أو فرعاً من فروعها<sup>52</sup> (un sous multiple). وهو ما يستفاد من مضمون الملاحظة العامة رقم 34 للجنة حقوق الإنسان للأمم المتحدة التي جاء فيها ما يلي:

"تدرج المواد 17 و18 و25 و27 في طائفة المواد المتعددة التي تنص على ضمانات تتعلق بحرية الرأي وأو حرية التعبير. وتشكل حرية الرأي وحرية التعبير القاعدة الأساسية التي يستند إليها التمتع الكامل بطائفة كبيرة من حقوق الإنسان الأخرى"<sup>53</sup>.

ومعلوم أن المادة 18 من العهد الدولي تتعلق بحرية المعتقد. وعليه فإن حرية المعتقد ولو لم يتم إدراجها صراحة في صلب مقتضيات الدستور المغربي فإن التفعيل الإيجابي لمقتضى النص الصريح المتعلق بحرية التفكير والرأي والتعبير يجعلها مشمولة بالحماية القانونية. وليس لدينا شك في أن القضاء الدستوري المغربي بإمكانه دون إشكال قانوني أن يؤكد هذا الطرح فيما إذا أحيل عليه دفع بعدم دستورية بعض مقتضيات القانون الجنائي التي تبدو ملجئة لحرية المعتقد. علاوة على أن مقتضيات ممارسة لجان المعاهدات التي أسندت إليها مهمة تفسير تلك المقتضيات دأبت على تفسيرها بطريقة حيوية تنشُد دوماً توسيع الحيز الحماي لحقوق الإنسان وليس تضييقه<sup>54</sup>. وعلاوة على ذلك، أصدرت لجنة حقوق الإنسان بالأمم المتحدة تعليقا عاماً يوضح مضمون الفصل 18 من العهد الدولي لحقوق الإنسان والمدنية والسياسية. ويستفاد منه أن الحق في المعتقد له نطاق واسع جداً بحيث يشمل الديانات السماوية وغيرها من الديانات وحق تغيير المعتقد والحق في عدم الإيمان أصلاً. كما يستفاد منه عدم جواز أي معاملة تمييزية للأشخاص بسبب معتقداتهم<sup>55</sup>. ثالثاً: إن الدستور المغربي ينص صراحة على حظر جميع أشكال التمييز بما في ذلك التمييز بسبب المعتقد<sup>56</sup>. وانسجاماً مع مقتضيات الدستور تم تجريم التمييز وتعريفه في القانون الجنائي بعد تبني دستور 2011<sup>57</sup>.

51 - «حرية الرأي وحرية التعبير شرطان لا غنى عنهما لتحقيق النمو الكامل للفرد، وهما عنصران أساسيان من عناصر أي مجتمع. ويشكلان حجر الزاوية لكل مجتمع تسوده الحرية والديمقراطية. وترتبط حرية الرأي ارتباطاً وثيقاً باعتبار أن حرية التعبير تتيح الأداة لتبادل الآراء وتطويرها. وحرية التعبير شرط ضروري لإرساء مبادئ الشفافية والمساءلة التي تمثل بدورها عاملاً أساسياً لتعزيز حقوق الإنسان وحمايتها.» اللجنة المعنية بحقوق الإنسان الدورة الثانية بعد المائة، جنيف، 29-11 يوليوز 2011 التعليق العام رقم 34 المادة 19، حول حرية الرأي وحرية التعبير الفقرة 2 و3.

52 - راجع محمد عياط «حرية اعتناق الرأي والتعبير عنه في القانون الدولي لحقوق الإنسان بين الإطلاق والتقييد» مجلة العلوم السياسية والاجتماعية، عدد 8/2013، ص. 10-21.

53 - اللجنة المعنية بحقوق الإنسان الدورة الثانية بعد المائة، جنيف، 29-11 يوليوز 2011 التعليق العام رقم 34 المادة 19 - حول حرية الرأي وحرية التعبير، الفقرة 4.

54 - لجنة حقوق الإنسان، قرار 29 يوليوز 1997 (Francis Hopu et al. France, Selected Decisions, vol. 6, p. 68).

55 - التعليق العام المتعلق بالمادة 18 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية الصادر عن لجنة حقوق الإنسان للأمم المتحدة Rev.14 27 Sept CCPR/C/21 1993 Arabic, original in English

56 - جاء في تصدير الدستور أن المملكة المغربية تؤكد وتلتزم بـ«حظر ومكافحة كل أشكال التمييز بسبب الجنس أو اللون أو المعتقد أو الثقافة أو الانتماء الاجتماعي أو الجهوي أو اللغة أو الإعاقة أو أي وضع شخصي مهما كان».

57 - تم تجريم التمييز في الفصل 1-431 مكرر بموجب القانون المتتم لمجموعة القانون الجنائي الصادر بتاريخ 11 نونبر 2003. التمييز، وتم تعريف التمييز بأنه يتمثل في «كل تفرقة بين الأشخاص الطبيعيين بسبب الأصل الوطني أو الأصل الاجتماعي أو اللون أو الجنس أو الوظيفة العائلية أو الحالة الصحية أو الإعاقة أو الرأي السياسي أو الانتماء النقابي أو بسبب الانتماء أو عدم الانتماء الحقيقي أو المفترض لعرق أو أمة أو لسلالة أو لدين معين». وقد أفردت لجنة التمييز عقوبة حبسية تتراوح بين شهر وستين وغرامة مالية من ألف ومائتين إلى خمسين ألف درهم.

## مذكرة متعلقة بمشروع القانون رقم 10.16 الذي يقضي بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائي

رابعا: لقد أقر الدستور المغربي بشكل رحب جدا تعدد مكونات هوية المغاربة وحث على قيم الانفتاح والتسامح (تصدير الدستور). وإذا كان الدستور قد صرح في نفس الوقت بأن الإسلام دين الدولة المغربية فإنه لم يعن بذلك أنه دين كافة المواطنين المغاربة ولا أنه مفروض عليهم، حيث أضاف بأنه يضمن لكل واحد حرية ممارسة شؤونه الدينية. ويلاحظ بأن هذه الصياغة جاءت مركزة على الفرد الذي يشكل سلوكه حسب معتقده وليس على جماعة معينة تمارس شعائرها الدينية. فالمعول عليه هو أن يظل الاقتناع بعقيدة معينة وممارسة أو عدم ممارسة شعائرها أو عدم الاقتناع بأية عقيدة أصلا مسألة تهم كل شخص معين بذاته، بحيث تدخل في النطاق الذي يجعلها جديرة بالحماية لأنها جزء لا يتجزأ من حياته الخاصة كإنسان.

من هذه المنطلقات نوصي بما يلي:

إعادة النظر في صياغة الفصل 220 من القانون الجنائي الجاري به العمل، وذلك:  
أولا: بحذف الفقرة الثانية من الفصل لأنها تقصر الحماية التي يوفرها على دين دون بقية الأديان. وفي ذلك تمييز غير مقبول من وجهة نظر الصكوك الدولية لحقوق الإنسان<sup>58</sup>.  
ثانيا: بإضافة تعديل للفقرة الأولى من الفصل والتي توفر حماية لكل شخص<sup>59</sup> أو جماعة من العنف أو التهديد أو الإكراه على مباشرة عبادة ما أو حضورها أو منعهم من ذلك. فالمقترح هو إضافة الحماية الإجبار على اعتناق ديانة معينة بنفس الوسائل المبينة في الفصل. وهو مقتضى ينبغي أن يوفر حماية عامة لكافة الأديان مستبعدا المقتضى المناقش الذي يقصرها على دين واحد.

ومن ثم تصاغ هذه الفقرة من جديد على الشكل التالي:

"من استعمل العنف أو التهديد لإكراه شخص أو أكثر على اعتناق دين معين أو مباشرة عبادة ما أو على حضورها أو لمنعهم من ذلك، يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات وغرامة من مائتين إلى خمس مائة درهم".

■ كما نوصي بحذف الفصل 222 للأسباب التالية:

نلاحظ أن الفصل 222 لا يعاقب من يفطر في مكان لا يطاله نظر الغير وهي مسألة لا تحتاج إلى تعليق أوفى. كما نلاحظ أن نفس الفصل يستهدف "التجاهر بالإفطار في رمضان من طرف من عُرف باعتناقه للديانة الإسلامية". فالمشروع لم يقل من أفطر جهرا بل من تجاهر بالإفطار<sup>60</sup>. ومعنى "التجاهر" لغويا مختلف عن

58 - تراجع الفقرة 10 من التعليق العام رقم 22 تقضي بما يلي: «إذا كانت مجموعة من المعتقدات تعامل كأيدولوجية رسمية في الدساتير واللوائح أو في إعلانات الأحزاب الحاكمة، الخ. أو في الممارسة الفعلية، فإن هذا يجب ألا يؤدي إلى إعاقة الحريات المنصوص عليها في المادة 18 أو أية حقوق أخرى معترف بها بموجب العهد، أو أي تمييز ضد الأشخاص الذين لا يقبلون الأيدولوجية الرسمية أو يعارضونها». تراجع أيضا الفقرة 2 من نفس التعليق أو الملاحظة العامة التي تمنع التمييز بين المعتقدات.

59 - وهو حكم منسجم تماما مع الفقرة 2 من المادة 18 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية الذي يقضي بأنه «لا يجوز تعريض أحد لإكراه من شأنه أن يخل بحريته في أن يدين بدين ما، أو بحريته في اعتناق أي دين أو معتقد يختاره».

60 - تؤكد هذا الطرح الصيغة المستعملة في نص مدونة القانون الجنائي المغربي المكتوب باللغة الفرنسية «rompt ostensiblement le jeûne dans un lieu public». وليس فقط «dans un lieu public rompt le jeûne».

## مذكرة متعلقة بمشروع القانون رقم 10.16 الذي يقضي بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائي

مدلول مجرد الإفطار جهرا في واضحة النهار على مرآى من الغير. لأن التجاهر صيغة مبالغة. فهي تعني، أو على الأقل توحى، بأن هناك قصدا مبيتا من المفطر تجاهرا يهدف إلى جلب انتباه الآخرين، ربما بقصد إزعاجهم أو تحديهم وما إلى ذلك. لذا، يمكن أن يكون لهذا الفصل ما يبرره من منظور الحفاظ على جو من الطمأنينة بالنسبة للصائمين في رمضان لممارسة شعيرة الصوم. وقد تنجم عن التجاهر بالإفطار في رمضان كنتيجة جانبية حماية المفطر تجاهرا من رد الفعل المحتمل لبعض الصائمين والذي قد يصل إلى حد الاعتداء على سلامته الجسدية.

لذا يمكن القول بأن حظر التجاهر بالإفطار في رمضان يمكن أن يتعلق بالقيود التي يجوز وضعها على الحق في عدم الاعتقاد والتصرف على ذلك الأساس حفاظا على الطمأنينة العامة في مجتمع يغلب على عامته التوجه الأخلاقي والديني المحافظ. وقد يبدو ذلك منسجما لأول وهلة مع مقتضيات الفقرة 3 من المادة 18 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية التي تجيز إخضاع حرية الإنسان في إظهار دينه أو معتقده بصفة حصرية "للقبوض التي يفرضها القانون والتي تكون ضرورية لحماية السلامة العامة أو النظام العام أو الصحة العامة أو الآداب العامة أو حقوق الآخرين وحياتهم الأساسية".

بيد أن هذا الطرح قابل للنقاش من عدة وجوه. أولا لأن التفسير الذي يعطيه القضاء المغربي عادة للتجاهر بالإفطار هو مجرد الإفطار في مكان عمومي وليس التجاهر بذلك الإفطار (على الوجه الذي بيناه سابقا). وفي ذلك تطاول على حرية عدم الاعتقاد التي هي الوجه الآخر لحرية المعتقد. ثانيا لأن في تجريم الإفطار علنا في رمضان تكريسا لعقلية محافظة لا تسمح للآخرين بممارسة الوجه الآخر لحرية الاعتقاد وهي حرية عدم الاعتقاد. ولا يهم أن يكون أولئك الآخرون أقلية أو أغلبية. والنتيجة القانونية والفعلية التي تترتب على ذلك هي التمييز بين المعتقدات. كما أن فيه تغليباً لكفة معتقد على معتقد آخر بطريقة تدفع كثيرا ممن لا يصومون رمضان عن قناعة ودون موجب شرعي<sup>61</sup> أن يضطروا إلى إخفاء معتقداتهم وتكييف سلوكهم الظاهر قهرا مع السلوك الغالب. وفي ذلك تشجيع للنفاق الاجتماعي ودفع لأشخاص متعددين بأن يعيشوا حياة مزدوجة. ويبقى السلوك الحضاري الذي يتعين نشدانه هو تثقيف المواطنين على التسامح في ممارسة أو عدم ممارسة الشعائر الدينية، ولن يتوفر ذلك إلا بتربية المواطنين وتوعيدهم وحثهم على التسامح المتبادل وعلى تقدير مدلول المواطنة في ظل اختلاف وجهات النظر والسلوك الموافق لها، لا باللجوء إلى جزاء زجري. ومعلوم أن القيود التي تلحق ممارسة حقوق الإنسان يتعين دوما أن تكون ضرورية لحماية تلك الحقوق ومتناسبة مع الضرر أو الخلل الذي يحدثه التعدي عليها مع الجزاء المقرر لذلك الضرر أو الخلل. وينبغي على الخصوص ألا ينتج عنها إهدار الحق أصلا وإفراغه من مضمونه<sup>62</sup>.

61 - بدون موجب شرعي حسبما جاء في منطوق الفصل 222.

62 - تراجع في هذا الصدد الملاحظة العامة الصادرة عن لجنة حقوق الإنسان رقم 10 المتعلقة بالفصل 19 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية الصادرة سنة 1983 فقرة 4.

## مذكرة متعلقة بمشروع القانون رقم 10.16 الذي يقضي بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائي

### مكافحة الإجرام المنظم

إن الاتفاقية المعتمدة من لدن الأمم المتحدة الموقعة باليرمو بتاريخ 12 دجنبر 2000 تتعلق بمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية. وهي خطوة هامة في مجال التصدي للجرائم الخطيرة التي ترتكب من قبل مجموعات تملك أحيانا إمكانيات مهمة لممارسة أنشطتها اللامشروعة في أكثر من دولة واحدة في نفس الوقت. وقد صادق المغرب على تلك الاتفاقية، وصدر بشأن نشرها الظهير الشريف رقم 132/02 بتاريخ 4/12/2003 القاضي بنشر الاتفاقية (الجريدة الرسمية عدد 5186 الصادرة بتاريخ 12/2/2004).

وقد ألحقت بها ثلاثة بروتوكولات مهمة وهي:

■ بروتوكول مكافحة صنع الأسلحة النارية وأجزائها ومكوناتها والذخيرة والاتجار فيها بصفة لا مشروعة.  
■ بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين عن طريق البر والبحر والجو المعتمد بموجب القرار 55/25 المؤرخ في 15/11/2000.

■ بروتوكول منع وقمع ومعاقبة الاتجار بالأشخاص وعلى الخصوص النساء والأطفال<sup>63</sup>.

ورغم أن بعض الأحكام التي وردت في اتفاقية باليرمو كانت تجبها بعض القواعد المتعلقة بالعصبة الإجرامية (وخاصة الفصول المتعلقة بالعصابات الإجرامية من ف. 293 إلى 299 ق. ج.). فإن التعديلات التي تبناها المشروع جاءت أوفى وأكثر تلاؤما مع مقتضيات معاهدة باليرمو.

وهكذا يلاحظ أن المشروع تبنى تعريفات مهمة تتعلق بمفاهيم العصبة الإجرامية والمنظمة الإجرامية والجريمة عبر الحدود (ف. 293 و 294).

1) تعريف العصبة الإجرامية: تتميز العصبة الإجرامية من حيث عدد الأشخاص بوجود "تجمع أو اتفاق بين شخصين أو أكثر" وأن "الهدف من وجودها هو ارتكاب جنائيات ضد الأشخاص أو الأموال". كما تتطلب "ثبوت التصميم المشترك على ارتكاب الفعل" أي ولو فعل واحد مبدئيا (ف. 293) و"مهما تكن مدة الاتفاق على ارتكاب الجرائم" سواء طال أم قصرت. ويلاحظ أن هذا التعريف يوافق جريمة "الاتفاق على ارتكاب جريمة خطيرة لغرض له صلة مباشرة أو غير مباشرة بالحصول على منفعة مالية أو منفعة مادية أخرى..." الذي تنص عليه الفقرة 1/أ/1 من المعاهدة. كما أنه يختلف، كما سنرى لاحقا، عن تعريف المنظمة الإجرامية الذي استقي من معاهدة باليرمو من عدة جوانب هي: عدد الأشخاص الذين تتكون منهم العصبة الإجرامية (يكفي أن يكون العدد شخصين) مجرد ثبوت تصميم مشترك ارتكاب جنائيات ضد الأشخاص أو الأموال، وعنصر المدة التي لا يشترط فيها أن تكون ممتدة.

63 - انضم المغرب لهذا البروتوكول بتاريخ 26 نوفمبر 2011 وتم نشر البروتوكول في الجريدة الرسمية عدد 6019 الصادرة بتاريخ 13 ربيع الأول الموافق لـ 6 فبراير 2012.



## مذكرة متعلقة بمشروع القانون رقم 10.16 الذي يقضي بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائي

2) تعريف المنظمة الإجرامية: جاء هذا التعريف في المشروع موافقا للمادة 2 من الاتفاقية مع تصرف في الصياغة لا يخل بالمعنى ولا بالشروط التي تقرها المعاهدة لقيام المنظمة الإجرامية، والتي تتطلب من حيث عدد الأشخاص "ثلاثة أشخاص فأكثر" وتستهدف "ارتكاب جناية". ومن حيث شكلها، يجب أن تتجلى في "تنظيم محدد البنية" أي ليس مجرد اتفاق أو تصميم كما هو الأمر في العصابة الإجرامية، وعلاوة على وجود تلك البنية لا بد أيضا من أن يتضح بأن الأشخاص الذين يكونون المنظمة "يعملون بتنسيق فيما بينهم" يضاف إلى كل ذلك عنصر الزمن وهو أن يكون التنظيم "موجودا لفترة من الزمن" ولا يشترط هذا العنصر في العصابة الإجرامية. (ف. 294).

3) تلزم الاتفاقية أيضا على الدول المصادقة عليها بأن تقوم بتجريم غسل الأموال (المادة 5). وقد سبق للمشرع المغربي أن انكب على ذلك الموضوع وعالجه في صلب مقتضيات مدونة القانون الجنائي في الفصول 574/1 إلى 574/7 ق.ج. فلم يعد هناك مدعاة لمعالجته في هذا المقام<sup>64</sup>.

4) جاء في المشروع أيضا تعريف للجريمة المرتكبة عبر الحدود الوطنية بما يتوافق مع محتوى المادة 3 من الاتفاقية مع تعديل في الصياغة غير محل بالمعنى. بل إن المشروع أضاف فقرتين إلى الفقرات الأربعة التي تتضمنها المادة 3 من المعاهدة بما يضمن للمملكة حماية أوفى من الجرائم التي ترتكبها المنظمات الإجرامية. 5) وقد نصت الاتفاقية أيضا على تجريم الفساد وهو ما يقابل في المصطلحات المستعملة في القانون الجنائي المغربي جريمة الرشوة واستغلال النفوذ وهي مجرمة في القانون الجنائي المغربي (ف. 224 تعريف الموظف العمومي، والفصول 248 إلى 250 ق.ج. التي تعاقب على الرشوة واستغلال النفوذ). فلم يعد هناك مدعاة لمعالجة تلك المواضيع في هذا المقام.

6) كما نصت الاتفاقية على ضرورة النص على مساءلة الأشخاص الاعتباريين عن الجرائم التي تتضمنها. وفي هذا الصدد، هناك مستجد مهم في المشروع وهو أنه ينص في مقتضى عام على المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي (ف. 132/1 من المشروع). وقد أشار المشروع مرة أخرى إلى تلك المسؤولية في الفصل 254/2 الذي يقرر مسؤولية الشخص المعنوي عن الجرائم المعاقب عليها في الفصول من 248 إلى 254/1 (254)<sup>65</sup>.

7) في نفس السياق، وإن كان الأمر غير متعلق مباشرة بالمقتضيات التي جاءت بها معاهدة باليرمو، نص المشروع في خطوة هامة على تجريم الإثراء غير المشروع (ف. 256/8). بيد أننا نعتقد بأن هذا المقتضى سيظل ضعيفا على مستوى التطبيق إذا لم يتم توقيع جزاء على عدم تقديم التصريح أصلا.

8) كما أورد مقتضيات تهدف إلى تحصين مسطرة الصفقات العمومية وتخليقها (ف. 245/1). وكل ما سبق على العموم نقط إيجابية في المشروع.

ثمة ملاحظة على هامش كل ما سبق تتعلق بتقوية زجر الجنايات عموما عن طريق تجريم إخفاء مرتكب الجناية أو تهريبه:

64 - أدرجت في المدونة بمقتضى المادة الأولى من القانون رقم 05/43 المتعلق بمكافحة غسل الأموال الصادر بتنفيذه ظهير شريف رقم 1.07.79 بتاريخ 28 من ربيع الأول 1428 (17 أبريل 2007)، الجريدة الرسمية عدد 5522 بتاريخ 15.  
65 - كان الفصل 132 ق.ج. المتعلق بالمسؤولية الجنائية مقصورا على الأشخاص الذاتيين وإن كان بالإمكان بموجب مقتضيات الفصل 127 ق.ج. الحكم على الشخص الاعتباري ببعض العقوبات المالية مثل الغرامة وبعض التدابير الوقائية وحله.

## مذكرة متعلقة بمشروع القانون رقم 10.16 الذي يقضي بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائي

هناك إذن خلل يتعين تلافيه في الفصل 298 من المشروع. فقد جاء في الفصل 298 من المشروع المتعلق بجنحة إخفاء شخص مرتكب لجناية أو تهريبه ما يلي: "يتمتع الأشخاص المشار إليهم في الفقرة الأولى والثانية من الفصل 297 أعلاه بعذر مخفف مُعْف من العقوبة وفق الشروط المشار إليها في الفصول 143 إلى 145 من هذا القانون، إذا ثبت فيما بعد عدم إدانة الشخص الذي أخفوه أو هربوه أو ساعدوه على ذلك".

ومن الملاحظات التي يمكن تسجيلها بهذا الخصوص: أولاً، كان من الأفضل الحديث عن مساعدة الشخص على الهرب وليس تهريبه. لأن التهريب يتعلق عادة بالأشياء والبضائع<sup>66</sup>.

ثانياً، إن مقتضيات الفصل 298 من المشروع ستكون في بعض الحالات غير سليمة من الناحية القانونية: يقضي الفصل بأن الشخص الذي يخفي أو يهرب شخصاً ما وهو على علم بارتكابه جناية أو بأن العدالة تبحث عنه يتمتع بعذر مُعْف من العقوبة في الحالة يثبت فيها لاحقاً بأن الشخص الذي أخفاه أو هربه لم تتم إدانته. الإشكال المطروح هنا هو أن الشخص الذي تم إخفاؤه أو تهريبه إن كان في الواقع بريئاً، ولم تتم إدانته بسبب ذلك، فالفعل الجرمي الذي بسببه تتم المعاقبة على الإخفاء والتهريب تبين أنه غير موجود أصلاً. لذا، لا يمكن القول بوجود سبب للإعفاء من العقوبة عن فعل ثبت أنه لا يشكل جريمة أصلاً ولا يمكن المعاقبة عليه. فما ينبغي القيام به في مثل هذه الحالة هو تبرئة الشخص المتابع بالإخفاء وإطلاق سراحه إن كان معتقلاً وتعويضه عن الاعتقال الذي تعرض له تعسفاً أو خطأً. يتعين إذن حذف الفصل 298 من المشروع.

### تهريب المهاجرين

تهريب المهاجرين (ف. 231/17): يخضع تهريب المهاجرين لأحكام بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين عن طريق البر والبحر والجو<sup>67</sup>. وعلى العموم تبدو مقتضيات المشروع المتطرق إليها من الفصل 231/16 إلى 231/25 منسجمة مع الأحكام التي ينص عليها البروتوكول سواء بالنسبة لتعريف تهريب المهاجرين أو المعاقبة عليه وتشديد عقوبته في ظروف محددة تستوجب ذلك التشديد أو مساءلة كل من الأشخاص الطبيعيين والاعتباريين أو تجريم محاولة المساهمة والمشاركة وتجريم العلم بارتكاب الجريمة دون التبليغ عنها وتوفير عذر مُعْف لمن يبلغ عنها بشروط.

66 - وذلك بالرغم من أن المعاهدات الدولية تستعمل مصطلح تهريب المهاجرين مثلاً وهي في نظرنا ترجمة معيبة لمصطلح «traite» الذي يستعمل بالنسبة للأشخاص الذي يقابله مصطلح «contrebande» الذي يستعمل للبضائع والأشياء.  
67 - المكمل لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية اعتمد وعُرض للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 25 الدورة الخامسة والخمسون المؤرخ في 15 تشرين الثاني/نوفمبر 2000

## مذكرة متعلقة بمشروع القانون رقم 10.16 الذي يقضي بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائي

وقد تميز التعريف الذي تبناه المشروع لتهريب المهاجرين بأنه لا يطال فقط دخول المهاجرين إلى التراب الوطني بطريقة لا مشروعة بل ينصب أيضا على حالة مغادرتهم للتراب الوطني بطريق لا مشروعة.

ملاحظة :

إن العقوبة المقررة في الفصل 231/25 المتعلق بعدم التبليغ عن جريمة تهريب المهاجرين أو الشروع فيها تبدو قاسية إن أخذت على إطلاقها، وذلك لأنه ليس من السهل على أي شخص يعلم بوجود شبكة لتهريب المهاجرين أن يقوم بالتبليغ عنها. فقد يكون في ذلك التبليغ خطر على حياته.

### المستجدات المتعلقة بالعقوبة

إن المستجدات التي جاء بها المشروع في موضوع العقوبة ذات صلة بموضوع بالغ الأهمية يتعلق بوضعية الاكتظاظ التي تعاني منها السجون ببلدنا. وقد انتهت الدراسة التي قام بها المجلس الوطني لحقوق الإنسان حول وضعية السجون إلى أن هناك استعمالا مبالغا فيه للعقوبة السالبة للحرية. وقد اتضح من الدراسة أن هناك استعمالا مفرطا للعقوبة السالبة للحرية في بلدنا مقرونا ببطء في المحاكمات وعدم تطبيق مقتضيات القانونية المتعلقة بالإفراج المقيّد بشروط (ف. 622 إلى 632 مسطرة جنائية) وعدم تفعيل مسطرة الصلح المقررة في المادة 41 من المسطرة الجنائية وعدم وجود نواب وكلاء الملك متخصصين في قضاء الأحداث رغم وجود تلك المؤسسة في قانون المسطرة الجنائية وعدم احترام مقتضيات المادة 134/ق.م.ج. المتعلقة بالأشخاص المصابين بخلل عقلي مع قلة الأطباء المختصين في الطب العقلي والنفسي لكي يتيسر تتبع وضعهم الصحي وعدم تسليم الأحداث لوالديهم. وهذه القائمة ليست حصرية. والنتيجة التي نصل إليها هي أن لدينا نسبة مرتفعة جدا من السجناء بالمقارنة مع عدد سكان المغرب (200 سجين لكل 100000 نسمة). وهذه النسبة تنزل إلى النصف في فرنسا مثلا وإلى أقل من الربع في بلدان أخرى<sup>68</sup>. ومما يُعقد الأمر هو أن حوالي 40 % من السجناء في المعتاد هم من المعتقلين الاحتياطين. وبطبيعة الحال، فإن معضلة اكتظاظ السجون لا يمكن أن تحلها فقط تعديلات القانون الجنائي، لأنها تتميز بتعقيد بالغ له علاقة بالأوضاع الاجتماعية عموما وبكثرة القضايا أمام المحاكم وقلة القضاة وبعقليتهم وعدم إعمال المرجعيات ذات الصلة بعلم الإجرام وعلم السجون. بيد أن مراجعة بعض مقتضيات القانون الجنائي يمكن أن تساعد على التخفيف من اكتظاظ المؤسسات السجنية. ومن هذا المنطلق تبني المشروع بعض التعديلات التي لها دلالة واضحة في هذا الاتجاه وهي كالتالي:

## مذكرة متعلقة بمشروع القانون رقم 10.16 الذي يقضي بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائي

1) حذف عقوبة الاعتقال في المخالفات والاكْتفاء فيها بالغرامة فقط:  
ينص الفصل 18/ق.ج. الحالي على ما يلي:  
"العقوبات الضبطية الأصلية هي: 1- الاعتقال لمدة تقل عن شهر؛ 2- الغرامة من 30 درهم إلى 1200 درهم".

وقد حذفت عقوبة الاعتقال من هذا المقتضى (ف. 18)، وهذه مسألة إيجابية وإن كانت في الواقع العملي لا تغير كثيرا من الوضع السابق لأن الاعتقال لا يُلجأ إليه حاليا إلا نادرا في المخالفات. ومن تم، سيصبح الاعتقال غير ممكن في المخالفات إذا تم تبني هذا المقتضى بالفعل. وهو توجه يتعين تمييزه.

1) إمكانية تمديد إيقاف التنفيذ للجنايات التي يُحكم فيها بالسجن لمدة تقل عن 10 سنوات (ف. 55). هذا أيضا تعديل إيجابي مهم لأن إيقاف التنفيذ كان مقصورا على الميدان الجنحي (ف. 55 ق.ج.). أضيفت إلى الفصل 55 ق.ج. الحالي فقرة تقضي بأن بإمكان القاضي إيقاف تنفيذ العقوبة حتى في الجنايات. وذلك في حالة الحكم بعقوبة سجنية لا تتجاوز 10 سنوات إذا لم يكن المتهم قد أدين سابقا من أجل ارتكاب جناية أو جناحة. بيد أن إيقاف التنفيذ هنا لا يكون سوى جزئيا إذ ينصب فقط على نصف العقوبة السجنية المحكوم بها. ويمكن التساؤل هنا هل هناك فائدة حقيقية من هذا التعديل على مستوى إصلاح المدان؟ لأن مؤسسة إيقاف التنفيذ في الجرح المقصود منها عدم تنفيذ العقوبة أصلا وتركها سيفاً مسلطاً على المدان مدة خمس سنوات لتشجيعه على مراجعة سلوكه الإجرامي. أما إيقاف التنفيذ بالنسبة لنصف العقوبة فقط، يمكن ألا يتحقق معه هذا الهدف لأن المدان سوف يسجن مدة معينة قبل بدء إيقاف تنفيذ بقية العقوبة مع ما هو معلوم من تأثير سلبي للسجن على نزلائه. ويبقى أن هذا المقتضى قد قصد منه في الغالب المساهمة في التخفيف من اكتظاظ السجون.

2) تطلب توفر شكاية وإمكانية التنازل عنها بعد رفعها في جريمة التسبب عمدا في الإضرار بمال الغير الذي لم تترتب عنه خسارة تفوق 10000 درهم (ف. 596/1). هذا أيضا مقتضى مهم علما بأن أغلب القضايا المتعلقة بجرائم الأموال في المغرب مثل السرقة تتعلق بمبالغ زهيدة لا تستحق أن تعرض على المحاكم أصلا. علاوة على أن إعطاء فرصة للضحية لعدم اللجوء إلى القضاء أو التنازل عن الشكاية له ما يبرره من زوايا متعددة، أهمها تخفيف الجاني سلبات العقوبة السالبة للحرية قصيرة المدة والمساهمة في التقليل من اكتظاظ السجون.

### العقوبات البديلة

إنها بديلة للعقوبة الحبسية قصيرة المدة، وهو ما يفرض الإشارة إلى أسباب نزولها. فمن المعروف أن أغلب العقوبات السالبة للحرية عقوبات قصيرة المدة لا تتجاوز بضعة أشهر. ومن المعلوم أيضا أن العقوبات التي تقل مدتها عن ستة أشهر يصعب خلال تنفيذها تطبيق أي برنامج إصلاحية جدي، مثل تدريب السجين

## مذكرة متعلقة بمشروع القانون رقم 10.16 الذي يقضي بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائي

على تعلم مهنة معينة أو تعليمه، فهي لا تحقق الهدف من العقوبة الذي هو مبدئيا إصلاح السجين وإعادة إدماجه في المجتمع. وعلاوة على ذلك فإن اللجوء المبالغ فيه من قبل القضاة إلى الاعتقال الاحتياطي يترتب عنه أن هناك شريحة واسعة من السجناء توجد في وضعية انتظار لكي تتم محاكمتها، وكثيرا ما تتم تبرئة جزء منها على الأقل<sup>69</sup>. إن العقوبات البديلة من جملة الوسائل التي تهدف إلى تقليص اكتظاظ السجون ومن جملة الوسائل التي تساهم في إصلاح الجناة من زاويتين: الأولى هي تجنيبهم مساوئ العقوبة الحبسية والثانية تتمثل في قيامها في حد ذاتها بدور إصلاحي. ومن المعلوم أن توصيات كافة الهيئات المهتمة بالقانون الجنائي والسياسة الجنائية دعت إلى تبني العقوبات البديلة وأن المجلس الوطني لحقوق الإنسان وقبله المجلس الاستشاري لحقوق الإنسان قد اهتمتا بشكل مكثف بموضوعها خاصة على خلفية الحد من اكتظاظ السجون<sup>70</sup>.

وبالرجوع إلى المشروع، يتضح أنه عرّف العقوبات البديلة وقرر أن الحكم بها يكون في الجرح التي يحكم فيها القاضي بعقوبة سالية للحرية لا تتعدى سنتين. ثم تبنى المشروع ثلاثة أصناف من العقوبات البديلة هي:

- العمل من أجل المنفعة العامة؛
- الغرامة اليومية؛
- تقييد بعض الحقوق ف. 35/2.

ثم إن المشروع حدد القائمة المحصرية للجرائم التي لا يمكن اللجوء إليها إلى العقوبات البديلة، وهذه الجرائم هي:

- الاختلاس والغدر والرشوة واستغلال النفوذ والإثراء غير المشروع؛
- الاتجار غير المشروع في المخدرات والمؤثرات العقلية؛
- الاتجار في الأعضاء البشرية؛
- تهريب المهاجرين؛
- الاستغلال الجنسي للقاصرين.

كل هذه أمور إيجابية، لكن تبقى لدينا تساؤلات وملاحظات:

1) هل استوعبت قائمة العقوبات البديلة كل الأصناف المعروفة في القانون المقارن التي يمكن أن تكون

69 - لا نفوتنا الإشارة إلى أن مكوث شخص قيد الاعتقال الاحتياطي مدة زمنية طويلة قد يؤدي إلى الحكم عليه فقط بعقوبة تساوي المدة التي قضاها في السجن لا لأنه يستحقها فعلا ولكن من باب تضامن القضاة مع القاضي الذي قرر وضعه في السجن خلال كل تلك المدة. وهي ظاهرة أثارت الانتباه حتى في بلدان أخرى مثل فرنسا. بل وقد يميل بالحكم إلى خاتمة الإدانة في وضعية شك معقول في عدم المسؤولية عن الجرم المرتكب. وواضح ما في كل ذلك من حيف.

70 - يمكن للمتهم بالموضوع أن يرجع إلى موقع المجلس الوطني لحقوق الإنسان حيث توجد وثائق مدرجة تحت عنوان: العقوبات البديلة، ليتعرف على جزئيات هذا الاهتمام البالغ ويكوّن فكرة محترمة عن العقوبات البديلة.

## مذكرة متعلقة بمشروع القانون رقم 10.16 الذي يقضي بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائي

مفيدة في بلدنا لتعويض العقوبة السالبة للحرية قصيرة المدة؟ مثلا، لماذا لم تنص على إمكانية إخضاع الشخص الذي ثبتت مسؤوليته وتمت إدانته لحمل سوار إلكتروني؟ لا شك أن الإمكانيات التقنية أصبحت تيسر تلك المراقبة الإلكترونية بسهولة حتى ولو تطلب الأمر تحميل المدان كلياً أو جزئياً نفقات تلك المراقبة. لذا، فإن المجلس يوصي بأن تضاف إلى قائمة العقوبات البديلة التي نص عليها المشروع العقوبة البديلة التي تتمثل في حمل السوار الإلكتروني.

(2) من جانب آخر، فإن الاتجار في المخدرات لا ينبغي أن يتم استبعاده بصيغة العموم من إمكانية الحكم بعقوبة بديلة، خاصة بالنسبة للأشخاص الذين يتاجرون أحيانا في مقادير هزيلة من المخدرات، وهم في الواقع مدمنون تستغلهم العصابات الإجرامية أو شبكات الإجرام المنظم ووسطاؤها لتسويق بضاعتهم. أليس من الأجدى والأولى أن يحكم على مثل هؤلاء بعقوبة بديلة تتمثل في الخضوع لتدابير علاجية وهو ما ينص عليه المشروع في ف. 35/14/4. وعليه نوصي بإدخال بعض المرونة على عموم النص المذكور والسماح للقاضي بالحكم بعقوبة بديلة تتمثل في الخضوع لعلاج ضد الإدمان في الحالات التي يتبين فيها أن ذلك هو الحل الأمثل.

(3) حالة العود: من المستحسن إضفاء بعض المرونة بالنسبة لعدم إمكانية الحكم بالعقوبات البديلة في حالة العود، ولو مرة واحدة مع تحويل القاضي أعمال سلطته التقديرية بخصوص أعمال تلك المرونة (ف 35/1).

### عقوبة الإعدام

يحتل موضوع عقوبة الإعدام الصدارة في ملف علاقة القانون الجنائي بحقوق الإنسان وملاءمة قانوننا الجنائي مع المعايير الدولية المتعارف عليها حاليا في تلك الحقوق. وإذا كان موضوع إلغاء عقوبة الإعدام يبدو معقدا أحيانا فإن ذلك التعقيد مفتعل إلى حد مبالغ فيه، دافعه هو مقاومة تحديث قانوننا الجنائي. والواقع أن إلغاء هذه العقوبة يشكل حاجة ملحة باعتبارها مرتكز قانون جنائي لدولة ديمقراطية، خاصة وأن بلدنا لم يعد ينفذها أصلا على اعتبار أنها لم تعد تساير فلسفة العقوبة في عصرنا الحاضر.

النقط الأساسية في عملية الترافع عن إلغاء عقوبة الإعدام:

لقد كتبت عن عقوبة الإعدام وضرورة إلغائها مؤلفات ضخمة ووازنة وغنية. بعضها بحوث علمية موثقة وموضوعية وبعضها روايات أو مذكرات لمحكوم عليهم بعقوبة الإعدام أو أقاربهم<sup>71</sup>. ومن البديهي أن المقام لا يتسع للخوض في استعراض المعلومات الغزيرة التي حفلت بها تلك المساهمات القيمة. فالمقصود

71 - لعل أشهر تلك الروايات هي تلك التي كتبها فكتور هيغو سنة 1829 (le Dernier Jour d'un Condamné) «آخر يوم لمحكوم عليه بالإعدام». ومن أشهر المرافعات ضد تلك العقوبة البحث المشترك بين ألبر كامو وأرتور كويستلر «تأملات حول عقوبة الإعدام» 1957 دار النشر كالماني ليفي.

## مذكرة متعلقة بمشروع القانون رقم 10.16 الذي يقضي بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائي

من الفقرات التالية هو بسط قائمة المرتكزات التي يمكن أن يتأسس عليها إلغاء عقوبة الإعدام ببلدنا بتركيز شديد وبنوع من الانتقائية.

1) لقد أصبحت عقوبة الإعدام أحد المعايير الهامة لتقييم مدى تشبث الدول بحقوق الإنسان، والدليل على ذلك ما يلي:

1) تبنى الأمم المتحدة منذ 15 دجنبر 1989 البروتوكول الاختياري من أجل إلغاء عقوبة الإعدام. كما أن كل لجان المعاهدات المعنية به وعلى رأسها لجنة العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية تحت كافة الدول التي لم تصادق عليه أن تفعل ذلك. وهذا ما حصل بالنسبة للمغرب أيضا<sup>72</sup>.

2) كل المحاكم الجنائية الدولية التي أنشأتها الأمم المتحدة سواء كانت دولية مائة في المائة (محكمة يوغسلافيا السابقة ورواندا) أو مختلطة (سيراليون، كمبوديا) لم تنص قوانينها على عقوبة الإعدام وذلك رغم فظاعة الجرائم التي أنشئت من أجل محاكمتها وهي الإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب.

5) تدل آخر الإحصائيات المتوفرة على أن أكثر من نصف دول العالم ألغت عقوبة الإعدام قانونيا أو فعليا (de jure ou de facto). كما أن 108 دول ألغتها في كافة الجرائم و7 دول ألغتها في جرائم الحق العام *infractions de droit commun* وأبقت عليها في الجرائم العسكرية. وهناك 28 دولة تحترم فترة وقف تنفيذ عقوبة الإعدام التي أقرتها الأمم المتحدة *le moratoire*. وبالتالي فإن العدد يتجاوز ثلثي دول العالم (144 من أصل 193)<sup>73</sup>.

8) هناك انخفاض متزايد ومستمر في العزوف عن الحكم بها وتنفيذها حتى في الدول التي أبقت عليها (مثل الولايات المتحدة، علما أن الوضعية تختلف من ولاية إلى ولاية وأن بعض الولايات لا تتبنى عقوبة الإعدام أصلا)<sup>74</sup>.

26) الاتحاد الأوروبي وهو أحد أهم الشركاء الاقتصاديين لم يعد يقبل في رحابه أية دولة أوروبية لم تلغ عقوبة الإعدام. أي أن إلغاء عقوبة الإعدام أصبح شرطا جوهريا للعضوية فيه<sup>75</sup>.

27) الدستور المغربي ينص على الحق في الحياة (ف. 20 د.).

2) لم يعد المغرب ينفذ عقوبة الإعدام منذ 1993<sup>76</sup>. ولم ينفذها حتى في أحداث خطيرة جدا مثل العملية الإرهابية التي وقعت بتاريخ 28 أبريل 2011 بمراكش، وتلك التي عرفتها مدينة الدار البيضاء بتاريخ 16 مايو 2003. وهذا توجه حضاري محمود في اتجاه صيانة حق الحياة.

72 - CCPR/C/MAR/CO/6 04/11/2016 ولجنة حقوق الإنسان CAT/C/MAR/CO/4 21/11/2011 لجنة معاهدة حظر التعذيب  
https://www.ladocumentationfrancaise.fr/dossiers/abolition-peine-mort/peine-mort.shtml - 73

74 - نفس المرجع السابق.

75 - جميع الدول المرشحة للانخراط في الاتحاد الأوروبي صادقت على البروتوكول السادس للمعاهدة الأوروبية لحقوق الإنسان وحتى قبل 1993 المتعلق بإلغاء عقوبة الإعدام الذي أصبح شرطا أوليا ضروريا للولوج إلى حظيرة الاتحاد الأوروبي. /peine-de-mort/les-textes-internationaux-relatifs-a-la-peine-de-mort

76 - تفصل بين آخر حكم بالإعدام وقع تنفيذه ومع آخر إعدام جرى قبله ما ينيف عن عشرين سنة.

## مذكرة متعلقة بمشروع القانون رقم 10.16 الذي يقضي بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائي

- (3) يقضي المحكوم عليه بعقوبة الإعدام في الواقع عقوبة سجنية لم يحكم عليه بها.
- (4) إن العقوبات الجنائية تقع تحت طائلة التقادم.
- (5) يساند المجتمع المدني بقوة إلغاء عقوبة الإعدام. وهناك ما يمكن نعتة بنضج المجتمع المدني الذي يناضل من أجل الإلغاء، خاصة في إطار تحالف يضم حوالي عشر منظمات مدنية من جملتها منظمات حقوق الإنسان والمرصد المغربي للسجون وجمعية هيئات المحامين بالمغرب وفرع منظمة العفو الدولية بالمغرب وشبكة البرلمانيات والبرلمانيين من أجل إلغاء عقوبة الإعدام.
- (6) أصدر صاحب الجلالة محمد السادس عفوه على عدد من المحكوم عليهم بعقوبة الإعدام منذ توليه عرش البلاد، آخرها، العفو عن 30 محكوما عليهم بالإعدام، منهم امرأة في صيف 2019، وهو معطى له قيمة رمزية ومعنوية ثمينة وذو دلالة إيجابية في اتجاه إلغاء عقوبة الإعدام.
- (7) أوصت هيئة الإنصاف والمصالحة بمصادقة المغرب على البروتوكول الثاني للعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية. وقد كلف عاهل البلاد المجلس الاستشاري لحقوق الإنسان، الذي خلفه في مهامه المجلس الوطني لحقوق الإنسان، بتفعيل كافة توصيات الهيئة ومن ضمنها طبعا تلك المتعلقة بإلغاء عقوبة الإعدام. وقد تم التركيز على أهمية هذه التوصية خلال المناظرة التي نظمها المجلس الاستشاري لحقوق الإنسان سنة 2008. وهنا يجب التذكير بأن تلك المناظرة تطرقت لموضوع عقوبة الإعدام من عدة جوانب وخاصة الأبعاد الفلسفية، والاجتماعية، والقانونية، وتلك المتعلقة بعلم الإجرام. وقد تميزت المداخلة المتعلقة بالجانب الديني التي تقدم بها عالم مقتدر بتطرفها لجوانب مهمة تفتيد في التفتح على المنظور المساند للإلغاء.
- (8) بالنسبة للاعتبارات الفلسفية والمنطقية، تقوم عقوبة الإعدام على تناقض منطقي وهو محاربة القتل بالقتل. ومن جهة ثانية وهذه حجة دامغة في نظرنا ضد عقوبة الإعدام وهي أن تلك العقوبة يُحكم بها أحيانا على أشخاص أبرياء نتيجة خطأ قضائي. وليست الأخطاء القضائية ظاهرة نادرة<sup>77</sup>. ومن البديهي أن ارتكاب خطأ في توقيع عقوبة غير عقوبة الإعدام يمكن التراجع عنه وتعويض ضحيته إن اقتضى الأمر أما إذا تم تنفيذ عقوبة الإعدام فلا توجد أدنى فرصة للقيام بذلك. وقد دأب فقهاء القانون الجنائي على القول في هذا السياق إن إفلات مائة مجرم من العقوبة خير من إدانة بريء واحد.
- (9) من الناحية الاجتماعية، تتسم عقوبة الإعدام بعدم المساواة في تطبيقها. ذلك أنها توقع عادة على أشخاص منتمين إلى الطبقات الأكثر هشاشة تدفعهم أحيانا ظروفهم الاجتماعية والثقافية إلى ارتكاب جرائم خطيرة، علاوة على أن هؤلاء الأشخاص غالبا ما يتعذر عليهم أداء أتعاب مؤازرتهم بما يمكن أن يثبت براءتهم أو يوضح الظروف التي دفعتهم إلى الوقوع في حماة الإجرام.
- (10) من زاوية علم الإجرام، من الثابت أن عقوبة الإعدام ليست رادعة بأي شكل من الأشكال. وقد أثبتت الدراسات التي قام بها علماء الإجرام أن نسبة الجريمة لا علاقة لها (ارتفاعا أو انخفاضاً) بوجود أو

77- روبرت وألفريد إيبيل كورددين: «الأخطاء القضائية الكبرى من العصور القديمة إلى يومنا» « Les grandes erreurs judiciaires de l'antiquité à nos jours »



## مذكرة متعلقة بمشروع القانون رقم 10.16 الذي يقضي بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائي

عدم وجود عقوبة الإعدام في مدونة جنائية ما. والأهم من ذلك أن نسبة الجريمة لم ترتفع في البلدان التي ألغت عقوبة الإعدام بسبب إلغائها. وعلاوة على ذلك، فإن فكرة الردع مرتبطة بعلنية تنفيذ العقوبة. وقد كان ذلك واردا وممارسا في عهود سالفة حيث كانت عقوبة الإعدام تنفذ في الساحات العمومية ويعلن عن تاريخ وساعة تنفيذها ويحاط تنفيذها بطقوس تزيد من بشاعتها في مواكب تكاد تكون احتفالية تؤجج أقباح وأدنى وأقصى ما في الجمهور من غرائز. لكنها في وقتنا الراهن تُنفذ عادة في سرية تامة. وغالبا ما يتم ذلك في مكان لا يرتاده الجمهور، قبيل الفجر ومحضر عدد قليل جدا من المسؤولين عن العدالة. كما أنها لا تنفذ إلا بعد مدة طويلة من الحكم بها ما عدا في الجرائم السياسية المرتكبة على إثر الانقلابات مثلا. وهو ما يطرح أيضا مشكل ممرات الموت "les couloirs de la mort" التي يبقى فيها المدان بعقوبة الإعدام في حالة رعب، يمكن أن تنعت بأنها أشجع أشكال التعذيب. وقد كتب عن ذلك أدباء مشهورون، على رأسهم فيكتور هوجو وألبير كامي و آرثير كويستلر مؤلفات تصف الوضعية المساوية لمن ينتظر تنفيذ عقوبة الإعدام في أية لحظة في حقه<sup>78</sup>. ومن جهة أخرى، يستفاد من دراسات علم الإجرام أن الجريمة نتاج لمجموعة من العوامل بعضها نفسي وآخر عضوي واجتماعي وثقافي. لذا فإذا كان للمجتمع دوما وللثقافة السائدة دور في إفراز السلوك الإجرامي فلا يعقل أن يُسأل عنه الجنائي إلى حد سلبه أعلى شيء يتوفر عليه الإنسان وهو حياته<sup>79</sup>. ومن جهة أخرى، فإن مرتكبي الجرائم الخطيرة جدا يظلون فئة قليلة من المجرمين. من ثمة، فإن إمكانية تعويض عقوبة الإعدام بعقوبة أخف لا يكلف المجتمع ثمنا باهظا بل إنه يجنبه الحكم بعقوبة وحشية.

11) من الناحية الفلسفية يلاحظ أن هناك تناقضا في محاولة حماية الحياة بالقضاء عليها. كيف نعاقب على القتل بالقتل؟ وبالنسبة لفلسفة العقوبة في العلوم الجنائية، يلاحظ أن تلك الفلسفة ترمي عموما إلى إصلاح الجنائي وتأهيله وليس إلى قمعه. وهو مسار حديث يصب في اتجاه أنسنة القانون الجنائي (humanisation).  
12) من منظور السياسة الجنائية يلاحظ أن هناك ترددا في بلادنا تجاه الإلغاء أو عدم الإلغاء. وقد عرفت بلادنا فترات تم فيها إعطاء وعود على المستويات الحكومية (وزير عدل سابق) بأننا سائرون في اتجاه الإلغاء<sup>80</sup>. لا شك أن الحوار حول الموضوع مهم ولكنه قد طال. والإلغاء التدريجي له مزاياه، لكنه لا ينبغي أن يطول ولا أن ينسى هدفه الأساسي وهو الإلغاء.

78 - فيكتور هيكو «آخر يوم لمحكوم عليه بالإعدام» (Le dernier jour d'un condamné) وألبير كاميس وأرتور كوستلر: «تأملات حول عقوبة الإعدام» (Réflexions sur la peine de mort)

79 - محمد عياط «جريمة ومجتمع»، مطبعة النجاح الجديدة 1996

80 - إن وزير العدل المذكور هو المرحوم محمد الناصري. صرح بذلك في معرض الجواب على سؤال طرح عليه في البرلمان يوم 11 نونبر 2010. (ورد ذكره في « Ne touchez pas à Caïn ». وتجدر الإشارة إلى أن المغرب عقد ندوة صحافية تحضيريا للمؤتمر العالمي الثالث ضد عقوبة الإعدام. وخلال الندوة صرح رئيس المجلس الاستشاري لحقوق الإنسان بوجود توافق في البرلمان حول ضرورة إلغاء عقوبة الإعدام عندما تتوفر الشروط الملائمة. وكالة المغرب العربي للأنباء، 23 يناير 2007

cit. dans Roger Hood and Carolyn Hoyle "The Death Penalty, A Worldwide Perspective" Oxford, New York, 208 p. 67

## مذكرة متعلقة بمشروع القانون رقم 10.16 الذي يقضي بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائي

وفي هذا الصدد، يجدر بنا أن نذكر بأن عقوبة الإعدام عندما تم إلغاؤها في فرنسا كانت نسبة معارضي إلغائها حسب استطلاعات الرأي تفوق 60 بالمائة من الفرنسيين. ومع ذلك لم تتردد النخبة السياسية في تأييد إلغائها آنذاك. ومنذ ذلك الحين لم يعد موضوع إلغاء عقوبة الإعدام ذا قيمة بالنسبة للفرنسيين، اللهم إلا إذا تعلق الأمر بالمطالبة بإلغائها في بقاع أخرى من المعمور. وعلاوة على ذلك، فإن عدد الجرائم لم يرتفع لأن عقوبة الإعدام حذفت من القانون الجنائي الفرنسي.

وفي رواندا التي اختارت إلغاء عقوبة الإعدام، يجدر بنا أن نتساءل: ألم يكن من حق شعب هذا البلد الذي مزقته ويلات حرب أهلية طاحنة ووحشية مذابح الإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية أن يتشبث بتشنج وعناد بعقوبة الإعدام؟ فلماذا تخلص منها إذن؟ لأن هناك نخبة نيرة تقوده وقد اختارت لشعبها الحياة لا الموت وتخلصت بذلك من أبشع رموز الوحشية في مدونتها الجنائية وهي عقوبة الإعدام.

نفس الأمر يمكن أن يقال عن كوت ديفوار التي ألغت عقوبة الإعدام رغم مآسي الحرب الأهلية التي عرفتها خلال سنتي 2011 و2012 وبعدهما.

وفي هذا الصدد يلاحظ أن تجربة المملكة المتحدة تبدو مهمة وجد معبرة. لقد قامت المملكة المتحدة بإلغاء عقوبة الإعدام سنة 1965 بصفة مؤقتة على أن يعود البرلمان لتقييم الوضع بعد خمس سنوات في أفق التراجع عن الإلغاء أو تكريسه. وبعد مرور أزيد من نصف قرن على التجربة لم يحدث بالمملكة المتحدة ما يقتضي التراجع عن الإلغاء.



# خلاصة التوصيات

## مذكرة متعلقة بمشروع القانون رقم 10.16 الذي يقضي بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائي

انطلاقاً من التحليلات السابقة نوصي بتعديل أو تتميم مشروع القانون رقم 10.16 الذي يقضي بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائي كما يلي:

### توصية عامة

نوصي بتقسيم قائمة الجرائم التي وردت في الكتاب الثالث من مدونة القانون الجنائي إلى شق أول يتعلق ب"الجرائم التي تمس بالسير العادي أو الصحيح للمؤسسات الدستورية" وشق ثان يتعلق ب"الجرائم التي تمس بالحقوق والحريات الأساسية للمواطنين".

كما نوصي بمراجعة الجنايات والجنح ضد أمن الدولة من خلال تدقيق عناصرها التكوينية وأركانها مراعاة لمبدأ الشرعية، وتفادياً لكل سوء تفسير أو تطبيق، الشيء الذي يقتضي تعديل الفصل 206 وتضييق نطاق تطبيقه حتى لا يسري إلا على الحالات الأشد خطورة والمحددة عناصرها بدقة بمقتضى القانون.

ونوصي في نفس السياق بإضافة مقتضيات خاصة بالتحريض على ارتكاب جناية أو جنحة أو فعل يعاقب عليه القانون، ولاسيما التحريض على العنف مهما كان نوعه وعلى الكراهية والتمييز، مع تحديد عناصره بكيفية صريحة ودقيقة بحيث يشمل أفعال الدعاية، والتأثير والتهديد والضغط، والنص على الحالات التي يساعد فيها شخص على ارتكاب جناية أو جنحة أو يدفع إليه أو يشجع عليه.

ونقترح إضافة فصل خاص بالعنف بالمجال العمومي والتحريض عليه في سياق التظاهر أو المس بالنظام العام، عندما يكون هذا العنف خطيراً وغير متناسب، مع الحرص على أن يكون مفهوم العنف عاماً من حيث آثاره بحيث يشمل حالات المس بالسلامة البدنية أو المعنوية أو النفسية للفرد أو بملكيته وأمانه.

ومن جانب آخر، يوصي المجلس بإيلاء ما يكفي من الاهتمام للغة المستعملة في نص القانون الجنائي وعناوينه وتبويبه. ونوصي في هذا الإطار باستبدال عنوان "انتهاك الآداب" بعنوان أكثر تناسبا مع المضامين الواقعة تحته هو "حماية الحريات الشخصية".

وفي نفس سياق الأفعال الواقعة تحت هذا العنوان، يرى المجلس أن شرعية العلاقات الجنسية بين الراشدين ينبغي أن تكون مقرونة حصراً بالتراضي. إذ أنه لم يعد من المستساغ التدخل في الحريات الشخصية للأفراد، ما دامت تصرفاتهم التي يرتكبونها لأنفسهم بكل حرية لا تلحق أي ضرر بالغير. ومن الواضح أن شأن اعتبار الرضا حجب الزاوية في العلاقات الجنسية أن يسمح بالنظر إلى الموضوع نظرة موضوعية وعادية، وأن يساهم في عقلنة نظامنا القضائي واجتهادنا القضائي، إذ يجنبه معاقبة من لا يمسون بالنظام العام أو الخاص ولا يلحقون الضرر بأحد.

## مذكرة متعلقة بمشروع القانون رقم 10.16 الذي يقضي بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائي

لذلك فإن المجلس لا يسعه إلا أن يوصي برفع التجريم عن جميع العلاقات الجنسية الرضائية مع تجريم الاغتصاب الزوجي حيث ينتفي عنصر الرضا، وحيث تتأذى الضحية في شخصها.

وفي المقابل، فإن المجلس يوصي بتشديد العقوبات في حالات الاغتصاب أو زنا المحارم، خاصة عندما يتعلق الأمر بأطفال دون سن الرشد أو غير قادرين على التعبير عن الرضا، حتى يتأتى وضع حد للالتباس والإفلات من العقاب اللذين يقترنان عادة بهذه الحالات.

### جريمة التعذيب وغيرها من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة

نوصي بما يلي:

- توسيع نطاق هذه الجريمة لتشمل، إلى جانب التعذيب، سوء المعاملة والمعاملة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة؛
- النص على مسؤولية الرؤساء عن الجرائم التي يرتكبها مرؤوسوهم انسجاماً مع مقتضيات معاهدة مكافحة التعذيب والمعايير الدولية لذلك التجريم (المادة 2/3 من المعاهدة)؛
- النص على أن الأوامر الصادرة عن الرؤساء لا ارتكاب جريمة التعذيب لا تنفي مسؤولية المرؤوس الذي يطيعها انسجاماً مع مقتضيات معاهدة مكافحة التعذيب والمعايير الدولية لذلك التجريم (المادة 4/1 و 2/3 من المعاهدة)؛
- تبني عدم تقادم جريمة التعذيب وذلك اعتباراً للخطورة البالغة لهذه الجريمة وانسجاماً مع التوصية التي وجهتها لجنة معاهدة مناهضة التعذيب للمملكة المغربية؛
- إضافة نص يجرم التعذيب عندما يكون مرتكباً من طرف الخواص.

### الإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب

نوصي باعتماد الصيغ الواردة في الاتفاقيات والمعاهدات الدولية ذات الصلة في تعريف هذه الجرائم وتحديد عناصرها التكوينية.

كما نوصي بالنص الصريح على عدم تقادمها.

## مذكرة متعلقة بمشروع القانون رقم 10.16 الذي يقضي بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائي

### الاختفاء القسري

نوصي بأن يجرم المشروع الاختفاء القسري الذي يرتكبه الخواص دون تدخل من أعوان الدولة (انسجاما مع ما يتطلبه منطقيا الالتزام بمقتضيات المادة 3 من معاهدة الأمم المتحدة المتعلقة بالاختفاء القسري وانسجاما مع الواجب الملقى على عاتق الدولة المتعلق بحماية أمن سلامة مواطنيها ومن يخضع لولايتها). ويمكن أن يُصاغ الفصل كما يلي "يعاقب أيضا على الاختفاء القسري إذا ارتكبه أشخاص أو مجموعات من الأفراد يتصرفون دون إذن أو دعم أو موافقة من الدولة".

نوصي بأن يضاف إلى الفقرة 1 من الفصل 231/13 التي تنص على ما يلي: "...إذا أطلق سراح الشخص المختفي قسريا وهو يتمتع بصحة جيدة قبل مضي أقل من خمسة أيام من يوم الاعتقال أو الاحتجاز أو الاختطاف فإن العقوبة هي..." "أن تضاف إليها العبارة التالية: "ولم يكن قد تم تعذيبه أو الاعتداء عليه جنسيا". نوصي بأن يتم النص على مسؤولية الرئيس عن الاختفاء القسري الذي يرتكبه رؤوسه (بالشروط التي تحددها المادة 6 من معاهدة الأمم المتحدة المتعلقة بالحماية من الاختفاء القسري).

55

نوصي بأن يتم النص على أن الأوامر الصادرة عن الرئيس لارتكاب الاختفاء القسري لا تنفي مسؤولية الرؤوس الذي يطيع تلك الأوامر (المادة 3.3 من المعاهدة). ويمكن في هذا المعرض تبني نص المادة 6 من معاهدة الأمم المتحدة المتعلقة بالحماية من الاختفاء القسري الذي يقضي بأنه:

"لا يجوز التدرع بأي أمر أو تعليمات صادرة من سلطة عامة أو مدنية أو عسكرية أو غيرها لتبرير جريمة الاختفاء القسري." (وهي صياغة واضحة متوافقة مع متطلبات مبدأ الشرعية، يمكن تبنيها كما هي).

نوصي بأن ينص المشرع على القاعدة السالفة الذكر ضمن المقتضيات التي تجرم وتعاقب على الاختفاء القسري عوض الاقتصار على الإحالة الصريحة أو الضمنية على الفصل 124.

### الإجهاض

نوصي بأن يتم التمييز بين الإجهاض وبين وضع الحد الطبي للحمل. ففي الحالة الأولى تكون الحامل ضحية بسبب عنف يقع عليها أو إجهاض سري لا يلتزم بالضوابط القانونية التي تحمي صحتها وسلامتها. وفي الحالة الثانية يكون قرارا تتخذه السيدة الحامل اعتبارا لظروف خاصة تجيزه كما يحددها القانون.

نوصي بالانطلاق من المفهوم الشمولي لمدلول الصحة لتجريم الإجهاض كما أقرته المنظمة العالمية للصحة الذي يطال كلا من الصحة العضوية والصحة النفسية والاجتماعية.

## مذكرة متعلقة بمشروع القانون رقم 10.16 الذي يقضي بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائي

- نوصي بمنح الحامل حق وضع حد لحملها عندما يكون في استمراره تهديدا لصحتها النفسية.
- نوصي أن يحاط وضع الحد الطبي للحمل بضمانات لكي يتم في ظروف تأخذ خطورته بعين الاعتبار وتؤمن السلامة الصحية للحامل وتتجلى تلك الشروط فيما يلي:
- ألا يتم وضع الحد الطبي للحمل إلا بعد استقبال الحامل التي ترغب في وضع حد لحملها من طرف طبيب مختص؛
  - أن يبين الطبيب خلال مقابله مع الحامل التي ترغب في وضع حد لحملها المخاطر والمضاعفات المحتملة التي يمكن أن تنتج عنه؛
  - أن تمنح الحامل التي ترغب في وضع حد لحملها مهلة معقولة للتفكير في اللجوء إليه أو التراجع عن ذلك؛
  - أن يسمح القانون للطبيب الذي لا يرغب في القيام بعملية وضع حد للحمل بأن يمتنع عن القيام بتلك العملية إلا في حالة تعرض صحة الحامل لخطر محقق.
- نوصي فيما يتعلق بوضع حد لحمل السيدة المصابة بمرض عقلي بالألا يُكتفى بإذن زوجها وبأن تُترك للقضاء فرصة التأكد من سلامة الوضع الذي سوف يلجأ فيه إلى الإجهاض (ف. 453/2 من المشروع).
- نوصي في حالة اللجوء إلى الإجهاض عندما يكون الحمل ناتجا عن الاغتصاب أو عن سفاح المحارم حذف الفقرة 3 من الفصل 453 التي تشترط "أن يتم الإدلاء بشهادة رسمية تفيد فتح مسطرة قضائية، يسلمها الوكيل العام للملك المختص بعد تأكده من جدية الشكاية".

56

### انتهاك الآداب

- نوصي بإلحاق هذا الباب بالجرائم التي تقع على الأشخاص (لأن ضحاياهم هم أولا وقبل كل شيء الضحايا المباشرون لتلك الجرائم).
- نوصي بإلغاء تجريم العلاقات الجنسية بين الرشداء عموما (ف. 489 إلى 493 ق. ج.). انسجاما مع التوصيات الموجهة للمغرب من طرف لجنة حقوق الإنسان وتوصيات مجلس حقوق الإنسان.
- نوصي بضرورة تجريم الاغتصاب الزوجي (انسجاما مع توصيات لجنة حقوق الإنسان ولجنة القضاء على كل أنواع التمييز ضد المرأة ومع قبول المغرب نفس التوصية في إطار الاستعراض الدوري الشامل الذي كان موضوعا له خلال شهر مايو 2017).
- نوصي بتعديل تعريف الاغتصاب بما يتناسب مع أحدث تعريفاته في القانون المقارن والقانون الدولي الجنائي. وفي هذا الصدد يمكن الاستئناس بتعريف الاغتصاب كما تم تحديده في أركان الجرائم<sup>81</sup>.
- وانطلاقا من تلك الأركان يمكن تعريف الاغتصاب كما يلي:



## مذكرة متعلقة بمشروع القانون رقم 10.16 الذي يقضي بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائي

"الاغتصاب هو الاعتداء على جسم شخص عن طريق إيلاج عضو جنسي في أي جزء من أجزاء جسمه مهما كان ذلك الإيلاج طفيفا. وذلك باستعمال القوة أو التهديد باستعمالها أو بالقسر، من قبيل ما ينجم عن الخوف من تعرض ضحية الاعتداء أو الغير للعنف أو الإكراه أو الاحتجاز أو الاضطهاد النفسي أو إساءة استعمال السلطة، أو باستغلال محيط قسري، أو يرتكب الاعتداء على شخص يعجز عن التعبير عن رضا حقيقي." <sup>82</sup>

نوصي بإضافة شروط مسطرية تحسن ضحية الاغتصاب من المس بكرامتها أثناء المحاكمة. وذلك كما يلي:

- (1) ينبغي ألا يسمح للمتهم بجريمة الاغتصاب أثناء المحاكمة بالإشارة إلى ماضي الضحية (المشين بين قوسين) أو التذرع به لمحاولة التملص من المسؤولية عن ارتكاب الجريمة؛
- (2) إذا أراد المتهم أن يدفع بكون الضحية المعتصبة كانت راضية ولم يكرهها على الممارسة الجنسية، يجب أن يقدم ذلك الدفع في جلسة سرية؛
- (3) يتعين اللجوء دوما إلى سرية الجلسات عند الاقتضاء.

ونوصي أيضا بالنص على هذه المسطرة الحمائية بكل جزئياتها في صلب مدونة القانون الجنائي. بما في ذلك ضرورة اللجوء إلى سرية الجلسات عند الاقتضاء، رغم أن ذلك منصوص عليه في قانون المسطرة الجنائية، على سبيل تذكير القضاء بما للموضوع من أهمية وحساسية.

57

### الجرائم المتعلقة بالعبادات

نوصي بما يلي:

نوصي بإعادة النظر من طرف المشرع في صياغة الفصل 220 من القانون الجنائي الجاري به العمل وذلك ب:

أولاً: حذف الفقرة الثانية من الفصل.

ثانياً: إضافة تعديل للفقرة الأولى من الفصل بحيث تصاغ من جديد كما يلي:

"من استعمل العنف أو التهديد لإكراه شخص أو أكثر على اعتناق دين معين أو مباشرة عبادة ما أو على حضورها أو منعهم من ذلك، يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات وغرامة من مائتين إلى خمس مائة درهم".

كما نوصي بحذف الفصل 222 ق. ج.

81 - وهو المستند الذي تم اعتماده من طرف جمعية الدول الأطراف في نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية في دورتها الأولى المنعقدة في نيويورك من 3 إلى 10 شتنبر 2002 لتبيان الأركان التي تتكون منها كل جريمة تنص عليها معاهدة روما.  
82 - يلاحظ أن الصيغة المقترحة تجعل الاغتصاب ممكناً في حق كل من يتم الاعتداء على حرمة الجسدية بالشكل المبين في المتن سواء أكان امرأة أو رجلاً.

## مذكرة متعلقة بمشروع القانون رقم 10.16 الذي يقضي بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائي

### مكافحة الإجرام المنظم

نوصي بحذف الفصل 298 من المشروع (يرجع في تبرير ذلك للتحليل الوارد في نص المذكرة سابقا).

### تهريب المهاجرين

نوصي بإعادة النظر في العقوبة التي ينص عليها الفصل 231/25 المتعلق بعدم التبليغ عن جريمة تهريب المهاجرين أو الشروع فيها (يرجع في تبرير ذلك للتحليل الوارد في نص المذكرة سابقا).

### العقوبات البديلة

نوصي بتبني العقوبة البديلة التي تتمثل في حمل سوار إلكتروني (يرجع في تبرير ذلك للتحليل الوارد في نص المذكرة سابقا).

نوصي بمراجعة الفصل 35/3 بعدم إقصاء الاتجار في المخدرات بصيغة العموم من إمكانية الحكم بعقوبة بديلة والسماح للقاضي بالحكم بعقوبة بديلة تتمثل في الخضوع لعلاج ضد الإدمان في الحالات التي يتبين فيها أن ذلك هو الحل الأمثل.

نوصي بإضافة بعض المرونة على عدم إمكانية الحكم بالعقوبة البديلة في حالة العود بتحويل القاضي أعمال سلطته التقديرية بخصوص اللجوء أو عدم اللجوء إلى تلك المرونة (ف 1/35).

### عقوبة الإعدام

نوصي بالإلغاء اللامشروط لعقوبة الإعدام.



# جدول توضيحي لمذكرة المجلس

## مذكرة متعلقة بمشروع القانون رقم 10.16 الذي يقضي بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائي

المقتضى	التوصية
<p>عنوان في الجنايات والجنح ضد أمن الدولة وهو عنوان الباب الأول من الكتاب الثالث المتعلق بالجرائم المختلفة وعقوباتها.</p>	<p>مبرر التوصيتين:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>■ التركيز على دستورية دواليب الدولة واستبعاد المفهوم المجرد المتمثل في أمن الدولة الذي يوحي بأن للدولة مصالح جديرة بالحماية تختلف عن مصالح مجموع المواطنين.</li> </ul> <p>سند التوصيتين:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>■ ضرورة انسجام صياغة القانون الجنائي شكلا ومحتوى مع تعميق التوجه الديمقراطي للمغرب؛</li> <li>■ نفس التوصية وردت في الدراسة التي أعدت للمجلس الاستشاري لحقوق الإنسان من طرف الدكتور محمد العلمي المشيشي؛</li> <li>■ احترام مبادئ الشرعية والضرورة والتناسب.</li> </ul> <p>التوصيتان:</p> <p>1 - تغيير العنوان كالتالي:</p> <p>الجرائم التي تخل بالسير العادي (أو الصحيح) للمؤسسات الدستورية، أو الجرائم التي تخل بسير المؤسسات الدستورية.</p> <p>2 - تغيير صياغة الفصل 206 في اتجاه تدقيق العناصر التكوينية لجريمة المس بالسلامة الداخلية للدولة وصورها.</p>
<p>إضافة مقتضى جديد يتعلق بالعنف بالفضاء العمومي</p>	<p>مبرر التوصية:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>■ تنامي ظاهرة التظاهر في الشارع العمومي.</li> <li>■ تزايد احتمالات وقوع العنف والاستفزاز في سياقها.</li> </ul> <p>سند التوصية:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>■ الدستور.</li> <li>■ التزامات المغرب الدولية.</li> <li>■ احترام مبدأ الشرعية، لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص.</li> </ul> <p>التوصية:</p> <p>إضافة فصل خاص بالعنف العمومي والتحريض عليه في سياق التظاهر أو المس بالنظام العام، عندما يكون هذا العنف خطيرا وغير متناسب، مع الحرص على أن يكون مفهوم العنف عاما من حيث آثاره بحيث يشمل حالات المس بالسلامة البدنية أو المعنوية أو النفسية للفرد أو بملكيته وأمانه.</p>

## مذكرة متعلقة بمشروع القانون رقم 10.16 الذي يقضي بتغيير وتميم مجموعة القانون الجنائي

<p>مرر التوصية:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>■ تنامي وسائل التحريض وإمكانياته وأوجهه</li> <li>■ خطورة ممارسات التحريض على العنف والكرهية والتمييز</li> </ul> <p>سند التوصية:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>■ الدستور</li> <li>■ التزامات المغرب الدولية</li> <li>■ مراعاة مبدأ الشرعية</li> </ul> <p>التوصية:</p> <p>إضافة مقتضيات خاصة بالتحريض على ارتكاب جنائية أو جنحة أو فعل يعاقب عليه القانون، ولاسيما التحريض على العنف، مهما كان نوعه، وعلى الكراهية والتمييز، مع تحديد عناصره بكيفية صريحة ودقيقة بحيث يشمل أفعال الدعاية، والتأثير، والتهديد والضغط، والنص على الحالات التي يساعد فيها شخص على ارتكاب جنائية أو جنحة أو يدفع إليه أو يشجع عليه.</p>	<p>إضافة مقتضى جديد يتعلق بالتحريض على العنف، مهما كانت أنواعه، والكرهية والتمييز</p>
<p>مرر التوصية:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>■ الخطورة البالغة لجريمة التعذيب</li> <li>■ وضرورة تقوية آليات مكافحة إفلات مرتكبيها من العقاب</li> <li>■ وكون التعذيب غالبا ما يرتكب من طرف مرؤوس تحت الرقابة الفعلية لرئيس أو من يقوم مقامه.</li> </ul> <p>سند التوصية:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>■ تطور القانون الجنائي في موضوع التعذيب منذ تبني معاهدة نيويورك 1984 حول جريمة التعذيب (مع تصرف في الصياغة واحتفاظ بالمضمون)</li> <li>■ مضمون المعاهدة وخاصة المواد 1 و2 و4</li> <li>■ صياغة ومضمون معاهدة حظر الاختفاء القسري</li> <li>■ مسؤولية الرئيس عن الجرائم الدولية التي تعاقب عليها أنظمة المحاكم الجنائية الدولية</li> </ul> <p>المقترح:</p> <p>"1" يعاقب بنفس العقوبة المتعلقة بجريمة التعذيب (ويحال على الفصل المتعلق بتلك الجريمة):</p> <p>أ) الرئيس الذي كان على علم بأن أحد مرؤوسيه ممن يعملون تحت إمرته ورقابته الفعليتين قد ارتكب أو كان على وشك ارتكاب التعذيب، أو تعمد إغفال معلومات كانت تدل على ذلك بوضوح؛</p>	<p>إضافة مقتضى جديد بشأن معاقبة الرؤساء عن جريمة التعذيب التي يرتكبها مرؤوسهم</p>

## مذكرة متعلقة بمشروع القانون رقم 10.16 الذي يقضي بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائي

<p>(ب) أو كان يمارس مسؤوليته ورقابته الفعليتين على الأنشطة التي ترتبط بها جريمة التعذيب؛ (ج) ومع ذلك لم يتخذ كافة التدابير اللازمة والمعقولة التي كان يوسعه اتخاذها للحيلولة دون ارتكاب جريمة التعذيب أو قمع ارتكابها أو عرض الأمر على السلطات المختصة لأغراض التحقيق والملاحقة. (2) ليس في هذه المقترحات ما يخل بالقواعد التي تنطوي على درجة أعلى من المسؤولية الواجبة التطبيق بمقتضى القانون الدولي على قائد عسكري أو على أي شخص يقوم فعلا بمقامه."</p>	
<p>مبرر التوصية: ■ تقوية الترسنة القانونية ضد الإفلات من عقاب جريمة التعذيب ■ تحسيس المرؤوسين بخطورتها ووضعهم أمام مسؤوليتهم عن احترام حقوق الإنسان ■ عدم كفاية النص العام الموجود حاليا بالقانون الجنائي حول أسباب تبرير الجريمة وهو الفصل 124. التوصية: "لا يجوز التذرع بأي أمر أو تعليمات صادرة من سلطة عامة مدنية أو عسكرية أو غيرها لتبرير جريمة التعذيب".</p>	<p>إضافة مقتضى جديد بشأن كون أوامر الرئيس لا تشكل سببا من أسباب تبرير الجريمة التي يرتكبها المرؤوس</p>
<p>مبرر التوصية: ■ الخطورة البالغة لجريمة التعذيب كخرق لحق أساسي من حقوق الإنسان ومكافحة الإفلات من عقابه؛ ■ الانسجام مع التوصية التي وجهتها لجنة معاهدة حظر التعذيب للمملكة المغربية. التوصية: "جريمة التعذيب لا تتقدم"</p>	<p>إضافة مقتضى جديد بخصوص عدم تقدم جريمة التعذيب</p>

## مذكرة متعلقة بمشروع القانون رقم 10.16 الذي يقضي بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائي

<p>مكرر التوصية:</p> <p>■ تعريف جريمة التعذيب يتطلب وجود علاقة بين مرتكب الجريمة والسلطة العمومية. والحال أن الأفعال المادية التي تشكل تعديبا ينتج عنها بالنسبة للضحية نفس الألم ونفس الأضرار الجسدية والنفسية سواء ارتكبتها موظف عمومي أو شخص لا علاقة له بالأجهزة العمومية. لذا وجب تجريم تلك الأفعال التي تتسم بصيغة وحشية عند ارتكابها من طرف الخواص.</p> <p>سند التوصية:</p> <p>(تفاديا للإطالة والتكرار يُراجع فيها التحليل الوارد بشأنها في صلب المذكرة مع المصادر)</p> <p>التوصية:</p> <p>"يعاقب أيضا كل من يؤذي شخصا آخر بطريقة وحشية بالسجن من خمس إلى خمسة عشر سنة".</p> <p>ملاحظة يمكن أيضا إدراج الأعمال الوحشية في صلب الفصل الذي يعرف التعذيب كما فعل المشرع الفرنسي لكي تتم معاقبة من له علاقة بالدولة عن الأفعال التي تشكل تعديبا (لتوفر العناصر التي تكونها كاملة) ويعاقب عن نفس تلك الأفعال بوصفها أفعالا وحشية بالنسبة لمن يرتكبها دون أن يكون موظفا عموميا أو له علاقة بالأجهزة الرسمية. المادة 222/1 من مدونة القانون الجنائي الفرنسي.</p> <p>Article 222-1</p> <p>Le fait de soumettre une personne à des tortures ou à des actes de barbarie est puni de quinze ans de réclusion criminelle.</p> <p>"يعاقب من يعذب شخصا أو يعامله معاملة وحشية..." حسب الترجمة التي يتم التوصل إليها والاتفاق عليها.</p>	<p>إضافة مقتضى جديد بشأن معاقبة الخواص على ارتكاب إيذاء الأشخاص بطريقة وحشية تظاهري التعذيب</p>
<p>مكرر التوصية:</p> <p>■ الانسجام مع المقتضيات الدولية ذات الصلة</p> <p>التوصية:</p> <p>تبنى نفس التعريفات والتحديدات الواردة في النصوص الدولية ذات الصلة</p>	<p>إضافة مقتضى جديد خاص بجرائم الإبادة الجماعية وجرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية</p>



## مذكرة متعلقة بمشروع القانون رقم 10.16 الذي يقضي بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائي

<p>ميرر التوصية:</p> <p>■ الإيذاء الجسدي أو النفسي الذي يتكون من نفس الأفعال التي تعتبر اختفاء قسريا فيما لو قام بها موظف عمومي أو بدعم من الدولة ينجم عنه نفس الآثار الخطيرة بالنسبة لسلامة صحته عندما يرتكبه شخص ليس موظفا عموميا ولا علاقة له بأجهزة الدولة.</p> <p>سند التوصية:</p> <p>■ مصادر قانونية متعددة تحتاج إلى تفصيل/تفاديا للإطالة يرجع فيها لنص المذكورة.</p> <p>التوصية:</p> <p>"يعاقب أيضا على الاختفاء القسري إذا ارتكبه أشخاص أو مجموعات من الأفراد يتصرفون دون إذن أو دعم أو موافقة أو موافقة الدولة"</p>	<p>الاختفاء القسري</p>
<p>ميرر التوصية:</p> <p>■ تفعيل مقتضى الدستور بتجريم الاختفاء القسري،</p> <p>■ الحرص على أن يتم ذلك التجريم بانسجام مع مقتضيات معاهدة حظره التي صادق عليها المغرب،</p> <p>■ تقوية الترسانة القانونية ضد الإفلات من عقاب جريمة الاختفاء القسري</p> <p>سند التوصية:</p> <p>■ المادة 6 من معاهدة الأمم المتحدة المتعلقة بحماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري.</p> <p>التوصية:</p> <p>■ نص مطابق بالتصرف باللائم لنص المادة 6 من معاهدة الأمم المتحدة المتعلقة بحماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري، "يعاقب أيضا على ارتكابه جريمة الاختفاء القسري الرئيس الذي: (أ) كان على علم بأن أحد مرؤوسيه ممن يعملون تحت إمرته ورقابته الفعليين قد ارتكب أو كان على وشك ارتكاب جريمة الاختفاء القسري، أو تعمد إغفال معلومات كانت تدل على ذلك بوضوح؛ (ب) كان يمارس مسؤوليته ورقابته الفعليين على الأنشطة التي ترتبط بها جريمة الاختفاء القسري؛ ومع ذلك لم يتخذ كافة التدابير اللازمة والمعقولة التي كان بوسعه اتخاذها للحيلولة دون ارتكاب جريمة الاختفاء القسري أو قمع ارتكابها أو عرض الأمر على السلطات المختصة لأغراض التحقيق والملاحقة؛</p>	<p>إضافة مقتضى جديد بشأن مسؤولية الرؤساء عن الاختفاء القسري</p>

## مذكرة متعلقة بمشروع القانون رقم 10.16 الذي يقضي بتغيير وتميم مجموعة القانون الجنائي

<p>(ج) تطبق هذه الأحكام دون إخلال بالقواعد ذات الصلة التي تنطوي على درجة أعلى من المسؤولية والواجبة التطبيق. بموجب القانون الدولي على قائد عسكري أو على أي شخص يقوم فعلا مقام القائد العسكري".</p>	
<p>مبررات التوصية:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>■ تفعيل مقتضى الدستور بتجريم الاختفاء القسري مع الحرص على أن يتم ذلك التجريم بانسجام مع معاهدة حظر الاختفاء القسري التي صادق عليها المغرب؛</li> <li>■ تقوية الترسانة القانونية ضد الإفلات من عقاب جرائم الاختفاء القسري؛</li> <li>■ تحسيس المرؤوسين بفضاعة الجريمة ووضعهم أمام مسؤوليتهم عن احترام حقوق الإنسان؛</li> <li>■ عدم كفاية النص العام الموجود حاليا بالقانون الجنائي حول أسباب تبرير الجريمة وهو الفصل 124.</li> </ul> <p>سند التوصية:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>■ المادة 6 من معاهدة الأمم المتحدة المتعلقة بالحماية من الاختفاء القسري.</li> </ul> <p>التوصية:</p> <p>"لا يجوز التذرع بأي أمر أو تعليمات صادرة من سلطة عامة مدنية أو عسكرية أو غيرها لتبرير جريمة الاختفاء القسري".</p> <p>ملاحظة: نوصي بأن ينص المشرع على القاعدة السالفة الذكر ضمن المقتضيات التي تجرم وتعاقب على الاختفاء القسري عوض الاقتصار على الإحالة الصريحة أو الضمنية على الفصل 124</p>	<p>إضافة مقتضى جديد يتعلق بعدم إمكانية التذرع بأمر الرئيس بارتكاب الجريمة للتملص من المسؤولية الجنائية</p>
<p>مبرر التوصية:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>■ عبارة "في صحة جيدة" تحتمل عدة تأويلات</li> <li>■ ولا يعقل على الخصوص أن تخفف عقوبة مرتكب الاختفاء القسري رغم كونه اعتدى جنسيا على المختفي أو عذبه خلال فترة الاختفاء.</li> <li>■ ينبغي أن يتم النص على ذلك صراحة تعزيزا لحماية ضحية الاختفاء القسري</li> </ul> <p>التوصية:</p> <p>يضاف إلى الفقرة 1 من الفصل 231/13 التي تنص على ما يلي: "...إذا أطلق سراح الشخص المختفي قسريا وهو يتمتع بصحة</p>	<p>مقترح لتعديل وتميم منطوق الفصل 231/13 من المشروع.</p> <p>تنص الفقرة 1 من الفصل 231/13 على ما يلي: "...إذا أطلق سراح الشخص المختفي قسريا وهو يتمتع بصحة جيدة قبل مضي أقل من خمسة أيام من يوم الاعتقال أو الاحتجاز أو الاختطاف فإن العقوبة هي...".</p>

## مذكرة متعلقة بمشروع القانون رقم 10.16 الذي يقضي بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائي

جيدة قبل مضي أقل من خمسة أيام من يوم الاعتقال أو الاحتجاز أو الاختطاف فإن العقوبة هي... " أن تضاف إليها العبارة التالية: " ولم يكن قد تم تعذيبه أو الاعتداء عليه جنسيا".  
الفقرة معدلة حسب التوصية:  
"...إذا أطلق سراح الشخص المختفي قسريا وهو يتمتع بصحة جيدة قبل مضي أقل من خمسة أيام من يوم الاعتقال أو الاحتجاز أو الاختطاف ولم يكن قد تم تعذيبه أو الاعتداء عليه جنسيا فإن العقوبة هي..."

تعديلات الفصول المتعلقة بالإجهاض  
الفصل 449 إلى 452 ق.ج.

الإجهاض  
فحوى التوصية:  
السماح للسيدة الحامل بوضع حد لحملها في الحالة التي يكون فيه تهديد لصحتها الجسدية أو النفسية أو الاجتماعية.  
مبررات التوصية:  
■ المواكبة التشريعية الحمائية لواقع الإجهاض السري بالمغرب والتصدي للظاهرة بطريقة عقلانية،  
■ العمل على تجنب النساء (وعدد مرتفع بينهن من المراهقات والشابات المغربيات) مخاطر الإجهاض السري،  
■ مكافحة الإجهاض السري ولوبيات المتاجرين بأجساد النساء المغربيات (وغيرهن) في الظروف القاسية والمؤلمة التي تصاحب الإجهاض السري للنساء الحوامل،  
■ الاعتراف بأن مواصلة حمل غير مرغوب فيه لأسباب تتعلق بالصحة بمفهومها الشامل الجسدي والاجتماعي والنفسي فيه تعد على حرمة كيان السيدة الحامل ومن ثم خرق لحقوق الإنسان،  
■ كل ذلك مع تقرير أن الإجهاض لا يمكن أن يصبح حدثا مبتذلا لا يستحق وقفة متأنية قبل اللجوء إليه نظرا لتعلقه أيضا بحياة جنين تعتبر موجودة بالقوة أو بالفعل (en puissance ou en fait) وهو ما يستلزم إحاطة تحريره بضوابط تحصن اللجوء إليه من الزلل،  
سند التوصية: (لا بد من الرجوع فيها لأصلب المذكرة) وهي باختصار شديد:  
■ الاستناد إلى مفهوم منظمة الصحة العالمية في تعريف الصحة الذي يقرر بأن "الصحة هي حالة من اكتمال السلامة بدنياً وعقلياً واجتماعياً، لا مجرد انعدام المرض أو العجز".  
■ احترام وتفعيل مضمون التوصيات التي وجهتها للمغرب لجنّتين وازنتين من لجان الأمم المتحدة: لجنة حقوق الإنسان ولجنة حقوق

## مذكرة متعلقة بمشروع القانون رقم 10.16 الذي يقضي بتغيير وتميم مجموعة القانون الجنائي

الطفل. وهو ما يعني حقوقيا تنفيذ المغرب للالتزامات التي قبلها بموجب مصادقته على المعاهدات المتعلقة بحقوق الإنسان،  
- التطور الملموس للقانون المقارن بالتعامل الحمائي العقلاني مع ظاهرة الإجهاض السري وذلك في جل الدول المتقدمة التي تحرص على احترام حقوق الإنسان وخاصة الحقوق المتعلقة بالمرأة.  
التوصية:

"يجوز للحامل أن تقرر وضع حد لحملها إذا كان في استمراره تهديد لصحتها النفسية والاجتماعية شرط ألا تتعدى مدة الحمل ثلاثة أشهر، ماعدا في الأحوال الاستثنائية التي يحددها الطبيب. وينبغي قبل اللجوء إلى وضع حد للحمل مراعاة الضوابط التالية:  
(1) ينبغي ألا تتعدى مدة الحمل ثلاثة أشهر  
(2) ألا يتم وضع حد للحمل إلا بعد استقبال الحامل التي ترغب في وضع حد لحملها من طرف طبيب مختص.  
(3) يتعين على الطبيب خلال مقابله مع الحامل التي ترغب في وضع حد لحملها أن يبين لها المخاطر والمضاعفات المحتملة التي

يمكن أن تنتج عن وضع الحد لحملها.  
(4) منح الحامل التي ترغب في وضع حد لحملها مهلة أسبوع لكي تفكر بتأن قبل أن تتخذ بصفة نهائية قرار وضع حد لحملها.  
(5) يجب أن يسمح القانون للطبيب الذي لا يرغب في القيام بعملية وضع حد للحمل أن يمتنع عن القيام بتلك العملية إلا في حالة تعرض صحة الحامل لخطر محقق.  
(6) وفي هذه الحالة يتعين توجيه الحامل التي ترغب في وضع حد لحملها لجهة طبية أخرى تقبل القيام بوضع حد للحمل.  
(7) لا يجوز وضع حد للحمل إلا من لدن طبيب."

## مذكرة متعلقة بمشروع القانون رقم 10.16 الذي يقضي بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائي

مبرر التوصية:

إن إعطاء زوج سيدة حامل مختلة العقل سلطة قبول أو عدم قبول وضع حد لحملها بسبب المرض العقلي على وجه الإطلاق فيه محاذير متعددة:

■ لأن الصور التي يمكن أن تتجلى فيها مثل هذه النازلة سوف تختلف باختلاف الظروف المحيطة بحمل السيدة المريضة. مثلاً، متى وقع الحمل؟ هل أصيبت الزوجة بمرض عقلي قبله أو بعده؟ كيف يعاشر زوج زوجته بشكل يؤدي إلى حملها إذا كانت المعاشرة والحمل قد حصل في وقت كانت فيه الزوجة فاقدة أو ناقصة العقل؟ ثم ألا يجوز أحياناً أن تكون معاشرة الزوج الذي يكفني المشروع بموافقته على وضع حد للحمل، بدون قيد ولا شرط، أحد العوامل التي أدت إلى الخلل العقلي للزوجة الحامل؟ أسئلة كثيرة من هذا القبيل تحتم في نظرنا إدخال بعض المرونة على إعطاء الزوج سلطة التصرف في جسد زوجته المريضة عقلياً بقبول أو عدم قبول وضع حد للحمل.

سند التوصية: القواعد العامة للقانون التي تحتم توفير حماية قانونية أكبر لمن يكون في وضعية هشّة.

■ الزوجة المعتلة (وخاصة إذا فقدت عقلها تماماً وأصبحت مجنونة) لا يمكنها أن تتخذ بنفسها قرار وضع حد لحملها أو الإبقاء عليه لذا فإنها تستحق في وضعيتها الهشة حماية قانونية أوفى وحيدة أكبر من طرف المشرع.

التوصية:

أن يضاف إلى الفصل 453/2 فقرة تنص على ما يلي:  
"في وضعية المرأة الحامل المصابة بمرض عقلي لا يمكن للطبيب أن يقوم بوضع حد للحمل إلا بعد أن يتأكد قاضي الأسرة، على وجه الاستعجال، من سلامة الوضع الذي تتم فيه موافقة أو عدم موافقة الزوج على إجهاض زوجته المريضة ويقرر ما يراه مناسباً لحمايتها".

التعديل الوارد في الفصل (ف. 453/2).  
من المشروع (الذي يتطلب إذن الزوج بصفة مطلقة للقيام بعملية الإجهاض عندما تكون الحامل مختلة العقل).

مبرر التوصية:

■ إن إعطاء النيابة العامة دوراً في مسطرة اللجوء إلى الإجهاض سوف يأتي بنتيجة عكسية للمرجوب فيه من وجهة نظر حقوق الإنسان وهو حماية الحامل نتيجة لاغتناب أو علاقة سفاح، إذ يجعل المسطرة معقدة. فقد يتهيب مستعملوها المحتملون لدرجة تؤدي إلى عزوفهم عن الخوض فيها وتفضيلهم اللجوء إلى

الفصل 453/3 من المشروع (الذي يشترط الإداء بشهادة رسمية تفيد فتح مسطرة قضائية، يسلمها الوكيل العام للملك المختص بعد تأكده من جدية الشكاية)

## مذكرة متعلقة بمشروع القانون رقم 10.16 الذي يقضي بتغيير وتميم مجموعة القانون الجنائي

الإجهاض السري. ينبغي ألا يغيب عن أذهاننا مثلاً بأن زنا المحارم يحدث بين الأقارب وأن الحامل قد تواجهها صعوبات حقيقية من الناحية الأسرية والاجتماعية في اللجوء إلى القضاء أولاً ثم إلى النيابة العامة في مرحلة تالية.

سند التوصية:

■ ملاحظة لجنة معاهدة الأمم المتحدة المتعلقة بحقوق الطفل بأن مشروع القانون الجنائي ينص على مسطرة معقدة لكي يتأتى القيام بعملية الإجهاض في حالة الاغتصاب أو سفاح المحارم، الشيء الذي قد يجعل اللجوء إلى الإجهاض السري، رغم مخاطره على صحة الحامل، أبسط من سلوك المسطرة القانونية. وقد صرحت لجنة حقوق الطفل بأنها تشعر بالقلق من إدراج شرط تقديم شهادة رفع دعوى قضائية يسلمها الوكيل العام للملك بعد تأكده من جدية الشكاية (ف. 1/453 من المشروع).

■ نجاعة القانون في حماية من يستحق الحماية وهي السيدة (التي قد تكون قاصرة) التي حملت من جراء اغتصاب أو علاقة مع محرم.

■ ملاحظة مهمة: الصيغة الأولى للتعديل المقترح في صيغته الحالية (دائماً مشروع القانون رقم 10/16 الذي يقضي بتغيير وتميم مجموعة القانون الجنائي) لم تكن تتضمن هذا الشرط وهو الاختيار الأصوب والأوفق في نظرنا.

التوصية:

حذف المقتضى الذي يشترط "أن يتم الإدلاء بشهادة رسمية تفيد فتح مسطرة قضائية، يسلمها الوكيل العام للملك المختص بعد تأكده من جدية الشكاية".

### باب في انتهاك الآداب

#### انتهاك الآداب

تغيير العنوان كالتالي: حماية الحريات الشخصية  
مكرر التوصية:

■ إن من يتضرر مباشرة من أخطر الجرائم المدرجة في باب انتهاك الآداب هم ضحاياها المباشرون (مثلاً الشخص المعتدى على حرمة جسمه وكيانه في جريمة الاغتصاب) وهم الأجدر بالتركيز على وضعيتهم عوض الوقوف عند وقع الجريمة على المجتمع ككل.

التوصية:

نوصي بحذف هذا الباب وإدراج مقتضياته بالباب المتعلق بالجرائم التي تقع على الأشخاص وعند الاقتضاء، استبداله بعنوان: حماية الحريات الشخصية

## مذكرة متعلقة بمشروع القانون رقم 10.16 الذي يقضي بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائي

<p>مبرر التوصية:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>■ ضرورة عدم تدخل القانون الجنائي في العلاقات الشخصية الحميمة إلا بصفة استثنائية مثلا عندما يلابسها عنف غير مشروع أو ظروف تفرض حماية خاصة (كما هو الأمر في الاغتصاب أو ربط علاقة جنسية مع قاصر أو المفروضة بطريقة أو بأخرى على من لا يستطيع عمليا أن يعبر عن رضائه الصحيح بها، أو الاستغلال الجنسي للنساء وللقاترين).</li> <li>■ اعتبار الرضا حجر الزاوية في العلاقات الجنسية بين الرشداء.</li> <li>■ عدم إضرار العلاقات المذكور بالنظام العام ولا بالنظام الخاص ولا بالغير.</li> <li>■ مستلزمات الارتقاء بالجهاز القضائي وبالاجتهاد القضائي وعقلنتهما.</li> </ul> <p>سند التوصية:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>■ ضرورة حماية الحياة الشخصية الحميمة للأشخاص تماشيا مع الاتجاه الغالب بشأنها في مجال حقوق الإنسان.</li> <li>■ الانسجام مع توصيات اللجنة الأهمية لحقوق الإنسان الموجهة للمغرب في هذا الصدد (تراجع المذكرة بشأن تفاصيلها).</li> </ul> <p>التوصية:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>■ إلغاء تجريم العلاقات الجنسية الرضائية بين الرشداء عموما، أي حذف الفصول 489 إلى 493 من ق.ج.</li> </ul>	<p>الفصول 489 إلى 493 من ق.ج.</p>
<p>مبرر التوصية:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>■ ضرورة مواكبة القانون الجنائي المغربي لتطور تعريف الاغتصاب في القانون المقارن والقانون الدولي،</li> <li>■ ضرورة تبني عناصر تكوينية للاغتصاب توفر حماية أوفى لضحية الاغتصاب،</li> <li>■ توفير الحماية من الاغتصاب للجنسين وعدم قصره على اغتصاب النساء،</li> <li>■ إحاطة المحاكمة المتعلقة بالاغتصاب بإجراءات تصون كرامة ضحيته،</li> </ul> <p>سند التوصية:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>■ اجتهاد قضاء المحاكم الجنائية الدولية والمحاكم المختلطة "الوطنية - الدولية"،</li> <li>■ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية والعناصر التكوينية لجريمة الاغتصاب،</li> </ul>	<p>الفصل 468 ق.ج. الذي يعرف لجريمة الاغتصاب</p>

## مذكرة متعلقة بمشروع القانون رقم 10.16 الذي يقضي بتغيير وتميم مجموعة القانون الجنائي

■ القانون الجنائي المقارن في أفضل صورته الحمائية لضحايا  
الاغتصاب،  
التوصية:

يتم تعريف الاغتصاب كما يلي:  
"الاغتصاب هو الاعتداء على جسم شخص عن طريق إيلاج عضو  
جنسي في أي جزء من أجزاء جسمه مهما كان ذلك الإيلاج  
طفيفا. وذلك باستعمال القوة أو التهديد باستعمالها أو بالقسر، من  
قبيل ما ينجم عن الخوف من تعرض ضحية الاعتداء أو الغير للعنف  
أو الإكراه أو الاحتجاز أو الاضطهاد النفسي أو إساءة استعمال  
السلطة، أو باستغلال محيط قسري، أو يرتكب الاعتداء على شخص  
يعجز عن التعبير عن رضا حقيقي."  
نوصي أيضا بإضافة شروط مسطرية تحسن ضحية الاغتصاب من  
المس بكرامتها أثناء المحاكمة.  
وذلك كما يلي:

(1) ينبغي ألا يسمح للمتهم بجريمة الاغتصاب أثناء المحاكمة  
بالإشارة إلى ماضي الضحية أو التذرع به لمحاولة التملص من  
المسؤولية عن ارتكاب الجريمة.  
(2) إذا أراد المتهم أن يدفع بكون الضحية المغتصبة كانت راضية  
ولم تكره على الممارسة الجنسية، يجب أن يقدم ذلك الدفع في  
جلسة سرية.  
(3) يتعين اللجوء دوما إلى سرية الجلسات عند الاقتضاء."  
ونوصي أيضا بالنص على هذه المسطرة الحمائية بكل جزئياتها  
في صلب مدونة القانون الجنائي. بما في ذلك ضرورة اللجوء إلى  
سرية الجلسات عند الاقتضاء، رغم أن ذلك منصوص عليه في قانون  
المسطرة الجنائية، على سبيل تذكير القضاء بما للموضوع من أهمية  
وحساسية.

مبرر التوصية:  
■ يكمن جوهر الاغتصاب في إكراه شخص آخر على ربط علاقة  
جنسية.  
■ توفر عقد الزواج لا يمكن معه أن نفترض بأن بإمكان الزوج إكراه  
زوجته على ممارسة الجنس معه وخاصة إذا كان ذلك باستعمال  
العنف،  
سند التوصية:  
■ توصيات لجنة حقوق الإنسان ولجنة القضاء على كل أنواع التمييز

إضافة مقتضى جديد يتعلق باغتصاب  
الزوج لزوجته



## مذكرة متعلقة بمشروع القانون رقم 10.16 الذي يقضي بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائي

<p>ضد المرأة ومع قبول المغرب نفس التوصية في إطار الاستعراض الدوري الشامل الذي كان موضوعا له خلال شهر ماي 2017).</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>■ مطالبات المجتمع المدني التي تنطلق من واقع وجود حالات متعددة يتم فيها إكراه الزوجة من طرف زوجها على ممارسة الجنس مع استعمال العنف في كثير من النوازل.</li> <li>"يعاقب على الاغتصاب كما تم تعريفه (في الفصل كذا ...) ولو اقترف من طرف الزوج على زوجته"</li> </ul>	
<p>الجرائم المتعلقة بالعبادات مبرر التوصية:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>■ عدم الانسجام مع مقتضيات الدستور</li> <li>■ عدم الانسجام مع المعايير الدولية لحقوق الإنسان</li> <li>■ منظور تمييزي يقصر حماية القانون على ديانة واحدة فقط</li> </ul> <p>التوصية: تتمثل في شقين:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>■ حذف الفقرة الثانية من الفصل 220 ق.ج.</li> <li>■ إعادة النظر من طرف المشرع في صياغة الفقرة الثانية من الفصل 220 ق.ج. الجاري به العمل بإضافة الحماية التي يوفرها لكي تشمل الإكراه على اعتناق ديانة معينة</li> </ul> <p>"من استعمل العنف أو التهديد لإكراه شخص أو أكثر على اعتناق أي دين أو مباشرة عبادة ما أو على حضورها أو لمنعهم من ذلك، يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات وغرامة من مائتين إلى خمس مائة درهم".</p> <p>مبرر التوصية:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>■ عدم الانسجام مع مقتضيات الدستور</li> <li>■ عدم الانسجام مع المعايير الدولية لحقوق الإنسان</li> <li>■ مقتضى يشكل تمييزا.</li> </ul> <p>التوصية:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>■ حذف الفصل 222 من القانون الجنائي المغربي.</li> </ul>	<p>الجرائم المتعلقة بالعبادات (تعديل الفصل 220 وحذف الفصل 222 ق.ج.)</p>

## مذكرة متعلقة بمشروع القانون رقم 10.16 الذي يقضي بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائي

<p>مكافحة الإجرام المنظم مبرر التوصية:</p> <p>■ وجود خلل منطقي وقانوني في ما يقضي به الفصل: (1) أولاً كان من الأفضل الحديث عن مساعدة الشخص على الهرب وليس تهريبه. لأن التهريب يتعلق عادة بالأشياء والبضائع. وذلك بالرغم من أن المعاهدات الدولية تستعمل مصطلح تهريب المهاجرين مثلاً وهي في نظرنا ترجمة معيبة مصطلح (traite) الذي يستعمل بالنسبة للأشخاص الذي يقابله مصطلح (contrebande) الذي يستعمل للبضائع والأشياء.</p> <p>(2) ثانياً إن مقتضيات الفصل 298 من المشروع يمكن أن تكون غير سليمة من الناحية القانونية في بعض الصور. الفصل يقضي بأن الشخص الذي يخفي أو يهرب شخصاً ما وهو على علم بارتكابه جريمة أو بأن العدالة تبحث عنه يتمتع بعذر مُعْفٍ من العقوبة في الحالة التي يثبت فيها لاحقاً بأن الشخص الذي أخفاه أو هربه لم تتم إدانته. الإشكال المطروح هنا هو أن الشخص الذي تم إخفاؤه أو تهريبه إن كان في الواقع بريئاً، ولم تتم إدانته بسبب ذلك، فالفعل الجرمي الذي بسببه تتم المعاقبة على الإخفاء والتهريب تبين أنه غير موجود أصلاً. لذا لا يمكن القول بوجود سبب للإعفاء من العقوبة عن فعل ثبت بأنه لا يشكل جريمة أصلاً ولا يمكن المعاقبة عليه. ما ينبغي القيام به في مثل هذه الحالة هو تبرئة الشخص المتابع بالإخفاء وإطلاق سراحه إن كان معتقلاً وتعويضه عن الاعتقال الذي تعرض له تعسفاً أو خطأً.</p> <p>التوصية: حذف الفصل 298 من المشروع.</p>	<p>الفصل 298 من المشروع المتعلق بجنحة إخفاء شخص مرتكب لجناية أو تهريبه ما يلي:</p> <p>"يتمتع الأشخاص المشار إليهم في الفقرة الأولى والثانية من الفصل 297 أعلاه بعذر مخفف مُعْفٍ من العقوبة وفق الشروط المشار إليها في الفصول 143 إلى 145 من هذا القانون، إذا ثبت فيما بعد عدم إدانة الشخص الذي أخفوه أو هربوه أو ساعدوه على ذلك".</p>
<p>تهريب المهاجرين مبرر التوصية:</p> <p>■ عقوبة الفصل 231/25 المتعلق بعدم التبليغ عن جريمة تهريب المهاجرين أو الشروع فيها تبدو قاسية إن أخذت على إطلاقها. وذلك لأنه ليس من السهل على أي شخص يعلم بوجود شبكة لتهريب المهاجرين أن يقوم بالتبليغ عنها. فقد يكون في ذلك التبليغ خطر على حياته.</p> <p>التوصية:</p> <p>إعادة النظر في مقدار العقوبة وتخفيفها.</p>	<p>تهريب المهاجرين</p> <p>الفصل 231/25 المتعلق بعدم التبليغ عن جريمة تهريب المهاجرين أو الشروع فيها</p>

## مذكرة متعلقة بمشروع القانون رقم 10.16 الذي يقضي بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائي

<p>العقوبات البديلة مبرر التوصية: ■ نجاعة العقوبة البديلة المقترح إضافتها في تلافى العقوبة السالبة للحرية، ■ سهولة تطبيقها وعدم ارتفاع تكلفتها التوصية: إضافة العقوبة البديلة المتمثلة في حمل سوار إلكتروني إلى قائمة العقوبات البديلة التي تبناها المشروع</p>	<p>العقوبات البديلة (وجوب إغناء قائمتها)</p>
<p>مبرر التوصية: ■ تلافى تبني حكم دون مرونة، ■ إن الاتجار في المخدرات لا ينبغي استبعاده بصيغة العموم من إمكانية الحكم بعقوبة بديلة، لأن بعض الأشخاص يتاجرون أحيانا في مقادير هزيلة من المخدرات، وهم في الواقع مدمنون تستغلهم العصابات الإجرامية أو شبكات الإجرام المنظم ووسطاؤها لتسويق بضاعتهم. فمن الأجدى والأولى أن يحكم على مثل هؤلاء بعقوبة بديلة تتمثل في الخضوع لتدابير علاجية. وهو ما ينص عليه المشروع في ف. 35/14/4. وبين قوسين هذه الفقرة تحدث عن "إخضاع المحكوم عليه لعلاج نفسي أو علاج ضد الإدمان". كيف يمكن إذن إخضاع المدمنين الذين يتورطون في متاجرة بمقادير جد زهيدة من المخدرات للعلاج النفسي أو ضد الإدمان الذي تقرره هذه المقتضيات؟ وعليه نوصي بإدخال بعض المرونة على عموم النص المذكور والسماح للقاضي بالحكم بعقوبة بديلة تتمثل في الخضوع لعلاج ضد الإدمان في الحالات التي يتبين فيها أن ذلك هو الحل الأمثل. التوصية: إضافة فقرة لقائمة الجرائم التي يقصدها المشروع من إمكانية الحكم بصدها بعقوبة بديلة كما يلي: "إذا تبين للقاضي أن المتاجرة بالمخدرات تتعلق بكمية زهيدة جدا وأن الشخص المتورط في عملية المتاجرة مدمن على تعاطي المخدرات يجوز له أن يحكم عليه بالعقوبة البديلة المتمثلة في الخضوع لتدابير علاجية وفق ما ينص عليه الفصل 35/14/4 من القانون الجنائي".</p>	<p>قائمة الجرائم التي لا يمكن اللجوء فيها للعقوبات البديلة</p>

## مذكرة متعلقة بمشروع القانون رقم 10.16 الذي يقضي بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائي

<p>مرر التوصية:          ■ وجوب إدخال بعض المرونة لإعطاء فرصة أوسع لإصلاح مرتكب الجريمة          التوصية:          بالنسبة للعقوبات البديلة يستحسن إضافة بعض المرونة بالنسبة لعدم إمكانية الحكم بها في حالة العود ولو مرة واحدة مع تخويل القاضي إعمال سلطته التقديرية بخصوص اللجوء أو عدم اللجوء إلى تلك المرونة (ف 35/1).</p>	<p>تأثير حالة العود على إمكانية الحكم بعقوبة بديلة</p>
<p>عقوبة الإعدام          مرر التوصية:          ■ تخليص القانون الجنائي من عقوبة لم يعد يتقبلها التطور الحضاري للإنسانية والاتجاه الغالب بشأنها في مجال حقوق الإنسان هو إلغاؤها،          ■ تجاوز الوضعية الحالية التي يوجد فيها المغرب وهي الحكم بعقوبة الإعدام نادرا من طرف القضاة وعدم تنفيذها منذ سنة 1993 وهو ما يشكل إلغاء لتلك العقوبة بالفعل (de facto) دون الإقدام على إلغائها قانونيا (de jure) (طبعاً إن مبررات إلغاء عقوبة الإعدام متعددة وقد وردت في تحليلات مستفيضة، ومركزة في نفس الوقت، يرجع فيها لصلب المذكرة).          ■ تحقيق قفزة نوعية في مجال حماية الحق في الحياة ومن الناحية الرمزية في مجال التشبث بحقوق الإنسان في أحدث معالمها.          التوصية:          إلغاء عقوبة الإعدام.</p>	<p>عقوبة الإعدام          مقتضى غير موجود بالمشروع بشأن          عقوبة الإعدام</p>









المجلس الوطني لحقوق الإنسان  
ⵜⴰⴳⴷⴰⵢⵜ ⵜⴰⵏⴷⴰⵢⵜ ⵜⴰⵎⴰⵔⵜ ⵜⴰⵏⴷⴰⵢⵜ ⵜⴰⵏⴷⴰⵢⵜ  
Conseil national des droits de l'Homme

## مذكرة متعلقة بمشروع القانون رقم 10.16 الذي يقضي بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائي

أكتوبر 2019

B.P 21527, Boulevard Erriad  
N° 22, Hay Ryad. Rabat - Maroc  
tel : +212.5.37.54.00.00  
fax : +212.5.37.54.00.01

ص ب 21527، شارع الرياض  
22، حي الرياض الرباط - المغرب  
الفاكس: +212.5.37.54.00.01  
الهاتف: +212.5.37.54.00.01

[c n d h @ c n d h . o r g . m a](mailto:cn dh @ cn dh . org . ma)