



آراء وتوصيات ودراسات في مواضيع ذات أولوية وأثر على مكافحة الفساد

القسم الأول: مراجعة القانون المتعلق بالهيئة الوطنية للنزاهة والوقاية من الرشوة ومحاربتها :

07 الأسباب، المرتكزات والمسوغات المرجعية والعملية
08 سياق عام
08 I- مظاهر قصور القانون رقم 113-12 المتعلق بالهيئة الوطنية للنزاهة
10 II- المرتكزات الموضوعية للمراجعة
11 III- المراجعة القانونية في ظل تحصين المكتسبات الدستورية للهيئة
16 المراجعة القانونية في ظل تثبيت وتدقيق مجموعة من الاختصاصات

القسم الثاني: التوصيات المقدمة في إطار إبداء الرأي والمبادرة بمواكبة المشاريع القانونية

23 I- مكافحة الإثراء غير المشروع: نحو مقارنة قانونية ملائمة لمكافحته
24 II- مسودة مشروع قانون حول حماية الموظفين العموميين «مثيري الانتباه» إلى أفعال الفساد بالإدارات العمومية
33 III- مشروع قانون بمثابة ميثاق المرافق العمومية

القسم الثالث: أرضيات حول مواضيع ذات أولوية في مجال الحكامة والوقاية ومكافحة الفساد

43 I- نحو وضع إطار يلزم ويقنن التصريح بحالات تضارب المصالح
45 II- النهوض بآليات الإحالة المؤسسية لجرائم وأفعال الفساد
52 III- نحو تعزيز مكتسبات الحق في الولوج إلى المعلومات
61

ملحق: دراسة مقارنة حول صلاحيات البحث والتحري الموكلة لهيئات مكافحة الفساد على المستوى

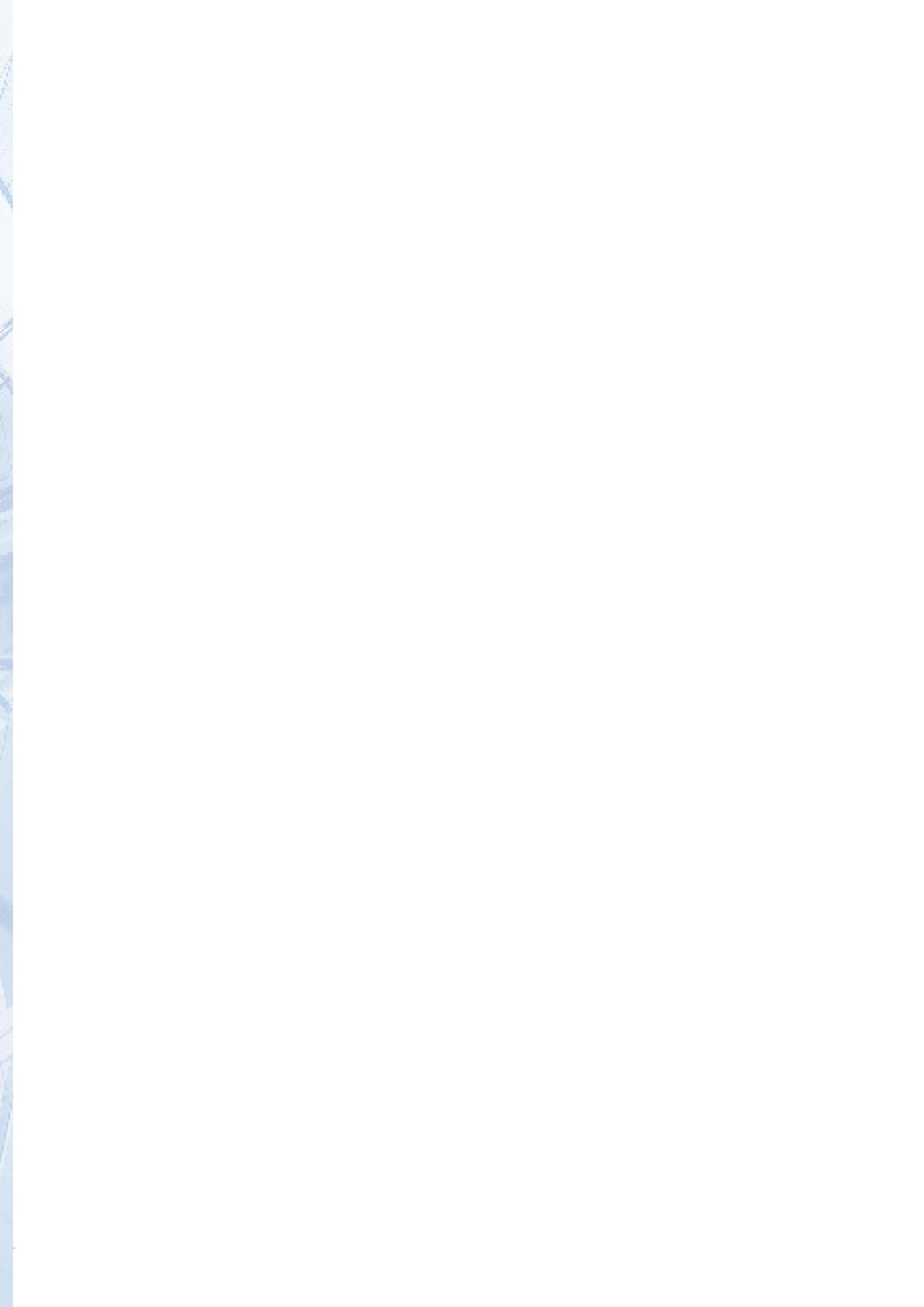
71 الدولي ولسلطات إنفاذ القانون على المستوى الوطني
----	---

معلوم أن الصلاحيات المخولة دستوريا للهيئة، تجد تجلياتها في تمكين الهيئة من مجموعة من المقومات القانونية والإجرائية، من بينها الارتقاء بها إلى مستوى القوة الاقتراحية المنوط بها إبداء الرأي ورفع التوصيات والاقتراحات والتعريف بمنطقاتها وبقدرتها على المساهمة في الإجابة على المواضيع ذات الصلة باختصاصاتها، وذلك لضمان الاهتمام اللائق بها، وتثبيت إمكانيات التفاعل الإيجابي معها والأخذ بها من طرف الجهات المسؤولة؛ مما يقتضيه الأمر من تجاوب موضوعي وإخبار الهيئة بما اتخذته من إجراءات بشأنها.

وانطلاقا من حرص الهيئة على إصدار توصيات موضوعية وبناءة وعملية كفيلة بتمكين الجهات المعنية من الانتقال بها من مستوى الطرح والاقتراح إلى مستوى التجاوب والتفعيل، فإنها تحرص على تحسين هذه التوصيات بمجموعة من الضوابط الموضوعية، القائمة بالأساس على الانطلاق من تشخيص دقيق للواقع وللتشريعات الوطنية المعنية، والتفاعل مع المعايير والتشريعات الدولية، والتلاؤم مع المعاهدات والاتفاقيات ذات الصلة المصادق عليها من طرف المغرب وكذا التوصيات المنبثقة عنها، مروراً بتقييم المجهودات المبذولة، قبل الوصول إلى بلورة واقترح التوصيات وتأطيرها بمقياس الوقع الملموس على سائر المعنيين، والآثار المنشودة على مجهودات الوقاية من الفساد ومكافحته بصفة عامة.

وإذا كانت الهيئة قد بادرت، في سياق مواكبتها للمجهودات ذات الصلة بمجال تدخلها، بتقديم مجموعة من التوصيات في إطار إبداء رأيها بخصوص بعض المشاريع القانونية المعروضة، فإنها قامت من جهة ثانية، باستهداف مجموعة من المواضيع ذات الأولوية في مجال الوقاية ومكافحة الفساد وتهيئة أرضيات تحليلية ومنفتحة على خيارات مفتوحة للنقاش، تمهيدا لاستخلاص التوصيات اعتمادا على تقارير مفصلة تنجزها الهيئة بشأنها.

للتعريف بما قامت به الهيئة بهذا الخصوص، يستعرض القسم الأول من هذا التقرير منظور الهيئة للمراجعة العميقة للقانون رقم 12-113 المتعلق بالهيئة الوطنية للنزاهة والوقاية من الرشوة ومحاربتها، من خلال رصد مواطن القصور التي تم تسجيلها عليه، قبل بسط المرتكزات الموضوعية للمراجعة المطلوبة، وصولا إلى طرح التعديلات المعتمدة ومسوغاتها القانونية والمرجعية، ويتطرق القسم الثاني للتوصيات التي قدمتها الهيئة في إطار إبداء رأيها، بطلب من الجهات المعنية أو بمبادرة منها، وتقييمها لبعض المشاريع ذات الطابع القانوني، في حين يقدم القسم الثالث أرضيات لمواضيع تعتبرها الهيئة أساسية في مجال الوقاية والزجر والشفافية؛ حيث تعتزم الهيئة فتح نقاش بناء حول بعض تفاصيلها، قصد استخلاص توصيات ومقترحات نهائية بشأنها.



القسم الأول

مراجعة القانون المتعلق بالهيئة الوطنية للنزاهة والوقاية
من الرشوة ومحاربتها :

الأسباب، المرتكزات والمسوغات المرجعية والعملية

ارتقى دستور 2011 بالهيئة المركزية للوقاية من الرشوة إلى هيئة وطنية مستقلة للحكامة الجيدة بصلاحيات شاملة للنهوض بالنزاهة والوقاية والمحاربة، تم تنزيلها بموجب القانون رقم 113-12 المتعلق بالهيئة الوطنية للنزاهة والوقاية من الرشوة ومحاربتها الصادر بتاريخ 9 يونيو 2015، والذي جاء ليحصن ويعزز مكتسبات الوقاية التي كانت مسندة للهيئة المركزية، ولِيُثَبَّتْ للهيئة الجديدة بُعْدَ المكافحة من خلال تمكينها من صلاحيات البحث والتحري في التبليغات والشكايات التي تتوصل بها، وإحالتها إلى السلطات المعنية.

لكن، تَبَيَّنَ من خلال تقييم مقتضيات هذا القانون، أن الاختصاصات المخولة لهذه الهيئة وآليات تفعيلها لا ترقى للتجاوب موضوعيا مع الالتزامات المعيارية لمكافحة الفساد كما تضمنتها الاتفاقيات الدولية والتجارب الفضلى ذات الصلة؛ بما من شأنه أن يكبح قدرتها على المكافحة الناجعة لآفة الفساد.

على هذا الأساس، تأكدت الحاجة الملحة إلى مراجعة القانون رقم 113-12 انطلاقا من الإرادة الملكية المعبر عنها في عدة مناسبات¹ وأخذا بعين الاعتبار سقف الصلاحيات التي منحها الدستور لهذه الهيئة. وترسَّخ الاقتناع بهذه المراجعة بعد صدور بلاغ الديوان الملكي على إثر استقبال وتعيين رئيس الهيئة بتاريخ 13 دجنبر 2018؛ حيث جاءت مضامينه مؤكّدة على ضرورة التفعيل الأمثل للمهام التي أوكلها الدستور لهذه الهيئة الوطنية، خاصة ما يتعلق منها بالمبادرة والتنسيق والإشراف على تنفيذ سياسات محاربة الفساد وضمان تتبعها.

لوقوف على المعطيات المتعلقة بهذه المراجعة، من المناسب استظهار مواطن القصور المرصودة على هذا القانون، قبل توضيح المرتكزات الموضوعية لهذه المراجعة، وصولا إلى بسط التعديلات المقترحة ومسوغاتها القانونية والمرجعية.

I- مظاهر قصور القانون رقم 113-12 المتعلق بالهيئة الوطنية للنزاهة

من خلال استقراء القانون رقم 113-12 يتضح أن مقتضياته تظل مفتقرة إلى مجموعة من الآليات القانونية التي تضمن لهذه الهيئة الوطنية القدرة على تصريف صلاحياتها الأفقية في الوقاية والمكافحة؛ بما يقتضيه الأمر من تثبيت قيم التعاون وتكامل الجهود وتبادل المعلومات وتجسير العلاقات بينها وبين باقي السلطات المعنية بمكافحة الفساد، وبما تستدعيه متطلبات مكافحة هذه الآفة من ضمانات قانونية خاصة، لا محيد عنها لإنجاز مهامها بالفعالية المؤسسية المطلوبة. وقد تجسدت مظاهر هذا القصور في ما يلي:

أولا- التفاعل الباهت للقانون مع الاختصاصات الدستورية للهيئة في «المبادرة والتنسيق والإشراف وضمان تتبع تنفيذ سياسات محاربة الفساد»؛ وهي الاختصاصات التي ظلت شبه غائبة على مستوى التنزيل القانوني، كما هو واضح من خلال:

¹ - التوجيهات الملكية الواردة في خطابي 20 غشت 2008 و10 أكتوبر 2008 التي اعتمدت المنحى الشمولي لمفهوم الفساد؛
- بلاغ الديوان الملكي لفاتح أبريل 2011؛
- بلاغ الديوان الملكي بمناسبة تعيين السيد محمد بشير الراشدي من طرف صاحب الجلالة الملك محمد السادس.

تقييد حق الهيئة الدستوري في «المبادرة» بإبداء الرأي للحكومة حول مختلف البرامج والمبادرات ذات الصلة بمجال تدخلها، بشرط الاستجابة لطلب الحكومة؛

إضعاف موقع الهيئة الاستشاري في المسار التشريعي ذي الصلة بصلاحياتها، من خلال تقييد إبداء رأيها في مشاريع ومقترحات القوانين ومشاريع النصوص التنظيمية ذات الصلة بالوقاية من الفساد ومكافحته، بالإحالة الاختيارية للحكومة أو البرلمان؛

غياب أي تصريح لصلاحياتها الدستورية في «المبادرة» و«الإشراف»، مما جعلها فاقدة للدور المنوط بها في مسار إرساء سياسة الدولة في مجال الوقاية من الفساد ومكافحته، سواء على مستوى الاقتراح أو المراقبة أو التنفيذ؛

عدم تنزيل صلاحياتها الدستورية في «التنسيق» مع الآليات الدولية المنبثقة عن المعاهدات والاتفاقيات المصادق عليها؛

عدم تفعيل صلاحياتها الدستورية في «ضمان تتبع تنفيذ سياسات محاربة الفساد»؛ مما غيَّب الدور المنتظر منها في تقييم الاستراتيجيات والسياسات العمومية ذات الصلة بمجال الوقاية من الفساد ومكافحته.

ثانيا- المس مبدأ «الاستقلالية» الممنوح دستوريا للهيئة، وإدخال نوع من الغموض من خلال إرساء حاجز قانوني يتمثل في تقييد ممارسة الهيئة لصلاحياتها بشرط مراعاة «الاختصاصات الموكلة لسلطات أو هيئات أخرى بمقتضى نصوص تشريعية جاري بها العمل» وفق ما هو منصوص عليه ضمن مقتضيات المادة 3 من القانون؛ مما يعطل مقومات النهوض بصلاحيات الهيئة، وبما لا يتوافق مع مطلب التكامل المؤسسي الذي يعتمد تقنيات تشريعية يفيد منطوقها ومقصودها تكاثف وتضافر الجهود بين مختلف المؤسسات التي قد تتقاطع في بعض المهام؛

ثالثا- تضييق مفهوم الفساد المشمول بتدخل الهيئة، نتيجة حصره في الجرائم المحددة في القانون الجنائي والقوانين الخاصة ذات الصلة، كمقاربة جنائية صرفة اعتمدها القانون للفساد؛ مما لا يراعي مجموعة من المحددات الوطنية والدولية التي وسَّعت من نطاق المفهوم ليشمل مختلف مظهرات الفساد، وبما يُقضي قانونيا صورا متعددة لأفعال الفساد التي لا تتوفر فيها القرائن الجنائية ويمكن بالتالي أن تعاقب في إطار التأديب الإداري أو المالي؛

رابعا- تعطيل صلاحية «المبادرة» المخولة دستوريا للهيئة، من خلال عدم تمكينها من مهمة التصدي التلقائي والمباشر لحالات الفساد المشمول بتدخلها؛

خامسا- تحجيم نطاق التشكي والتبليغ لدى الهيئة، من خلال إلزام المشتكين والمبلغين بإثبات هوياتهم، كشرط لقبول تليغاتهم من طرف الهيئة؛

سادسا- غياب التنصيص على الضمانات القانونية الكفيلة بتمكين مقرري الهيئة من الولوج والاطلاع والاستماع، وعدم الاعتراض على عمليات التحري التي يقومون بها أو الاحتجاج بالسر المهني في مواجهتهم؛

سابعا- عدم تقرير جزاءات لمواجهة الحالات المحتملة لكل رفض أو عرقلة لمهام المقررين في القيام بالبحث والتحري؛

ثامنا - عدم التنصيص على الحجية الثبوتية لمحاضر الهيئة، كمحاضر موثوق بها وغياب آليات تُلزم النيابة العامة بتحريك الدعوى العمومية بموجبها؛

تاسعا - غياب أية صلاحية للهيئة في الانتصاب كمطالب بالحق المدني في القضايا التي تحيلها على السلطة القضائية.

II- المرتكزات الموضوعية للمراجعة

إن النهوض بإطار مؤسسي قادر على مواجهة التطور الكمي والنوعي لمظاهر الفساد وإذكاء الدينامية المطلوبة في المجهود الوطني لمكافحة هذه الآفة، يمر بالضرورة عبر تجاوز النواقص والأعطاب المرصودة، من خلال إجراء مراجعة جوهرية للقانون رقم 12-113، لتمكين الهيئة من متطلبات النجاعة والفعالية في الاضطلاع بالصلاحيات المهمة التي أناطها بها الدستور.

وقبل بسط التعديلات المطلوبة على هذا القانون وطرح المُسوَّغات القانونية والعملية الداعية إليها، من المناسب تسليط الضوء على مجموعة من المرتكزات التي تؤطر هذه المراجعة، والتي يمكن تلخيصها في ما يلي:

أولا - التفاعل الإيجابي مع المجهود المجتمعي لإرساء النموذج التنموي الجديد الذي يضع ضمن أهدافه تسريع معدلات النمو، وتحسين مستويات العيش الكريم للمواطنين؛ حيث تشكل الحكامة الجيدة جسرا ضروريا لتحقيق هذه الأهداف التنموية؛ مما يجعل الهيئة الوطنية للنزاهة أمام حتمية التصريف القانوني الأمثل لصلاحياتها الدستورية، كساهرة على ترسيخ متطلبات الحكامة الجيدة؛

ثانيا- استحضار التموقع المؤسسي للهيئة التي اعتبرها الدستور هيئة وطنية مستقلة غير خاضعة لأية وصاية، ومنحها صلاحيات وازنة على مستوى الوقاية من الفساد ومكافحته وترسيخ قيم النزاهة والحكامة الجيدة؛ مما يحتم منحها آليات الاضطلاع بفعالية بهذه الصلاحيات؛

ثالثا- استشراف البعد التعاوني المطلوب للنهوض بالصلاحيات الأفقية التي منحها الدستور للهيئة على مستوى الإشراف والتنسيق وتتبع التنفيذ، والتي يحتاج تفعيلها إلى استنهاض جميع المعنيين لمواجهة مظاهر الفساد بمجهود مشترك تتضافر فيه جهود الجميع؛ مما يقتضيه الأمر من الماملن تواصل وتعاون وتكامل ونفاذ للمعلومات؛

رابعا- مراعاة مبدأ إبقاء الهيئة الوطنية بمنأى عن أي تناول على صلاحيات السلطات الأخرى أو انتهاك لمجال سيادتها واستقلالها، مع الانضباط بحدود السقف الممنوح لبعض الهيئات المماثلة على المستوى الوطني وعدم تجاوزه إلى ما هو معتمد بالنسبة لهيئات مماثلة على المستوى الدولي؛

خامسا- الاستئناس بالمعايير الدولية المتعلقة بهيئات مكافحة الفساد، خاصة في ما يتعلق بالاستقلالية وتوسيع مجال التدخل والجمع بين الوقاية والمكافحة؛

سادسا- استحضار الإكراهات القانونية والعملية التي واجهت الهيئة المركزية للوقاية من الرشوة، خاصة على مستوى غموض توصيفها القانوني، ومحدودية مجال تدخلها، وضبابية مهام التنسيق والإشراف المخولة لها، وهشاشة موقعها في مسار تنفيذ مقترحاتها وتوصياتها وحصولها على المعلومات، فضلا عن غياب بعد المكافحة الذي يعود بالأساس إلى عدم توفرها على صلاحية القيام بالتحريات والتحقيقات المطلوبة.

انطلاقا من مظاهر القصور المرصودة، تؤكد أن مراجعة الإطار القانوني للهيئة ينبغي أن تأخذ بعين الاعتبار؛ تحيين المكتسبات الدستورية ذات الصلة بها، وتثبيت وتدقيق مجموعة من الاختصاصات.

III- المراجعة القانونية في ظل تحيين المكتسبات الدستورية للهيئة

جدير بالذكر أن الهيئة الوطنية للنزاهة والوقاية من الرشوة ومحاربتها أُحدثت بمقتضى الفصل 36 من الدستور، وذلك في سياق استعراضه لمجموعة من الممارسات والمخالفات والتجاوزات المندرجة ضمن أفعال الفساد. كما حُدِّت مقتضيات الفصل 167 من الدستور صلاحياتها المرتبطة أساسا بالمبادرة والإشراف والتنسيق وتتبع التنفيذ وتلقي ونشر المعلومات وترسيخ مبادئ الحكامة الجيدة، فيما نصت مقتضيات الفصل 159 على مبدأ استقلالها.

وإذا كان الفصل 171 من الدستور قد أوكل للقانون مهمة تحديد صلاحيات هذه الهيئة، فإن ما ينبغي التنبيه إليه أن التصريف القانوني للهيئة ينبغي أن يجسد، استيعابا وتنزيلا، مقتضيات الفصول الدستورية المشار إليها أعلاه، كسقف لا محيد عنه لضمان اضطلاع الهيئة، بالنجاعة والفعالية، بالاختصاصات الموكلة إليها.

من هذا المنظور، توجهت المراجعة التشريعية نحو تنزيل الصلاحيات الدستورية للهيئة وفق الثوابت الموضوعية الآتية:

أولا- الاستقلال الدستوري للهيئة في مواجهة مبدأ «مراعاة الصلاحيات»

يعتبر مبدأ تكامل وتناسق جهود مختلف الأجهزة المعنية بمكافحة الفساد، وامتداد علاقاتها المؤسسية على مستوى التعاون وتبادل الخبرات والمعلومات مطلبا حيويا لمواجهة مظاهر الفساد بمجهود مشترك تتضافر فيه جهود جميع المعنيين.

لكن هذا المطلب سيصطدم بحاجز قانوني يتمثل في تقييد ممارسة الهيئة لصلاحياتها المتعلقة بمكافحة الفساد والتصدي لأفعاله بشرط مراعاة «الاختصاصات الموكلة لسلطات أو هيئات أخرى بمقتضى نصوص تشريعية جاري بها العمل» وفق ما هو منصوص عليه ضمن مقتضيات المادة 3 من القانون رقم 12-113.

وإذا كان مبدأ «مراعاة اختصاصات السلطات الأخرى» من الناحية الاصطلاحية يعتبر بمثابة تقنية تشريعية يُلجأ إليها لتفادي الوقوع في تنازع الاختصاصات بين سلطتين أو أكثر يتقاطعان في اختصاص معين، فإنه من الناحية القانونية قد يُرتب آثارا على السلطة المقيدة قانونيا به؛ إذ من الممكن أن تجد نفسها

أثناء الممارسة أمام أمرين؛ إما عدم الاضطلاع بتاتا بالمهمة موضوع الاختصاص المتعدد، على خلفية عدم التناول على صلاحيات السلطات الأخرى، وإما ممارسة الاختصاص شريطة الحصول على موافقة السلطات الأخرى المعنية به.

وهما أن الاحتمال الأول أمر غير مستساغ في الممارسة الإدارية لكونه ينطوي على عبث يتنزه عنه العمل المؤسسي، فإن الذي يبقى واردا بحكم الواقع هو الاحتمال الثاني؛ وهذا يعني أن الهيئة المقابلة مطالبة بالحصول على «ترخيص»، بكيفية مباشرة أو غير مباشرة، من طرف السلطات المعنية في حالة إقدامها على تفعيل الاختصاصات المشتركة معها، بما يستتبع ذلك من تكريس للسلطة التقديرية لمسؤولي هذه السلطات.

وواضح أن هذا الاختيار لا يتوافق مع مبدأ الاستقلالية الذي نص عليه الدستور بالنسبة لهذه الهيئة، والذي حسمت قرارات المحكمة الدستورية في امتداداته المختلفة خاصة على مستوى تموقع الهيئة الوطنية وعلاقتها بباقي المتدخلين؛ بما لا يسمح بأي حال من الأحوال بإخضاع الهيئة في ممارسة صلاحياتها الدستورية لوصاية أو مصادقة أو تحديد عملي لصلاحياتها من طرف أية جهة.

لذلك، واستحضارا لمطلب التكامل المؤسسي المنشود في هذا الورش الحيوي، اعتمدت المراجعة القانونية إلغاء شرط «مراعاة اختصاصات السلطات الأخرى» تفاديا للتشويش على استقلالية الهيئة في ممارسة صلاحياتها الدستورية في الوقاية والمكافحة، وبالمقابل حصرت هذا المبدأ فقط في القضايا والملفات التي يمكن أن تكون معروضة على القضاء؛ حيث تُلزم الهيئة بصرف نظرها عنها، تماشيا مع ما هو متعارف عليه من احترام للسلطة القضائية باعتبارها صاحبة الاختصاص الأصلي.

ولتثبيت مبدأ التناسق المؤسسي المطلوب في هذا المجال، نص مشروع المراجعة القانونية على مبدأ قيام الهيئة بمهامها في إطار تفعيل مبادئ التكامل المؤسسي والوظيفي والعمل المشترك بين الهيئة والسلطات والمؤسسات والهيئات الأخرى، من أجل الوقاية من الفساد ومكافحته، كلما اقتضت الضرورة ذلك.

ثانيا- إحداث الهيئة ضمن مقتضيات الفصل 36 من الدستور وحثمية توسيع أفعال الفساد المشمول بتدخلها

من المهم التأكيد في البداية على أن تنصيب الدستور على إحداث الهيئة الوطنية للنزاهة ضمن مقتضيات الفصل 36 الذي يتضمن مجموعة متنوعة من الأفعال والممارسات والتجاوزات اختيار يجد سنده في التجاوب مع توجهات الاتفاقية الأمامية لمكافحة الفساد التي اعتمدت منظورا مندمجا للوقاية والمكافحة تنضوي تحت مقتضياته مختلف مظاهر الفساد سواء منها تلك المجرمة جنائيا أو الأفعال الأخرى ذات الصلة بممارسة الوظائف العمومية والمهام السياسية ونشاط القطاع الخاص.

وهما أن الاتفاقية المذكورة وضعت هيئات مكافحة الفساد في موقع مركزي يؤهلها للاضطلاع بالمحاصرة الوقائية والزجرية لمختلف مظاهر الفساد من منظور شمولي ومندمج، فقد جاءت الوثيقة الدستورية هي الأخرى مؤكدة لهذا التوجه عندما نصت على إحداث الهيئة الوطنية للنزاهة في سياق استعراض مجموعة من الممارسات والتجاوزات، مُفصحة بذلك عن منظور متقدم مفاده أن الفساد هو كل لا يتجزأ وأن تظاهراته إنما هي إفرازات متنوعة لاختلالات الحكامة التي يتعين معالجتها وفق رؤية مندمجة يسهر عليها إطار مؤسسي مؤهل للاضطلاع بهذا الدور.

من هذا المنظور، يتبين أن مفهوم الفساد الذي اعتمده المادة 4 من القانون، والمؤسس على مقارنة جنائية صرفة مستوحاة فقط من مصطلح «الرشوة» الذي تضمنته تسمية الهيئة، يظل عاجزا عن استيعاب مختلف الانحرافات والممارسات المندرجة ضمن المفهوم الشامل للفساد¹، وبالتالي قاصرا عن الإحاطة برهانات وأبعاد الاختيار الدستوري المشار إليه أعلاه، فضلا عن تعارضه مع مفهوم الفساد المضمن ببلاغ الديوان الملكي بتاريخ فاتح أبريل 2011 الذي أكد صراحة على تخويل الهيئة «صلاحيات التصدي التلقائي لحالات الارتشاء، وكل أنواع الفساد»².

وما يؤكد قصور هذا المفهوم هو إقصاؤه من نطاق تدخل الهيئة أصنافا أخرى من أفعال الفساد التي يمكن أن تعاقب في إطار مسطرة التأديب الإداري أو المالي في غياب القرائن الجنائية التي تسمح بمعاقتها في إطار القضاء الجزري. وهذا اختيار من شأنه أن يساهم في تكريس عدالة تشريعية تتأرجح فيها مبادئ المساواة أمام القانون، وتتضاعف فيها فرص الإفلات من المتابعة والعقاب، ويتقوض فيها مبدأ التناسب بين الفعل المرتكب والجزاء الملائم.

من جهة أخرى، يطرح التعريف الضيق للفساد المشمول بتدخل الهيئة تناقضا واضحا مع مقتضيات المادة 17 من القانون 12-113 التي خولت الهيئة صلاحية «تتبع ودراسة مختلف أشكال ومظاهر الفساد في القطاعين العام والخاص»؛ الأمر الذي يدفع إلى الاعتقاد بأن الهيئة مدعوة، على مستوى الوقاية، إلى أن تفتح على المفهوم الواسع للفساد، ومطالبة، على مستوى التدخل الفوري، بأن تتقيد بمفهومه الضيق الذي حددته المادة 4.

وهذا وضع لا يستقيم في ظل المقاربات الحديثة التي تعتبر الوقاية والمكافحة آليتين متكاملتين تؤطران أي سياسة للتخليق ومحاربة الفساد، فضلا عن كونه يذكي الانطباع بوجود تساهل في متابعة بعض مظاهر الفساد.

لكل هذه الاعتبارات، تأكدت ضرورة التجاوب الموضوعي مع هذا الاختيار الدستوري، من خلال التنصيص على أن مفهوم الفساد المشمول بتدخل الهيئة يتضمن، بالإضافة إلى جرائم الفساد المنصوص عليها في القانون الجنائي، أشكال المخالفات والانحرافات والممارسات المنصوص عليها بمقتضى الفصل 36 من الدستور، مع تدقيق الصياغة المعتمدة بالنسبة للأفعال المجرمة بمقتضى القانون الجنائي، بما يجعلها قادرة على استيعاب أفعال الفساد المستجدة التي يمكن توطينها في هذا القانون.

ولا ينبغي بأي حال من الأحوال أن يُفسَّر هذا التوجه بأنه يكرس نوعا من التطاول على صلاحيات هيئات أو مؤسسات أخرى، لأن تدخل الهيئة الوطنية للنزاهة على مستوى الرصد والتحري مقيد بمبدأ الإحالة على الجهات المختصة، التي تبقى صلاحياتها في المتابعة الجزرية أو التأديبية محفوظة بمقتضى النصوص التشريعية ذات الصلة.

² - توسيع دائرة أفعال الفساد، ليتجاوز المقاربة الجنائية الصرفة المعتمدة في المادة، يتماشى، بالإضافة إلى المرجعيات المذكورة، مع:

* التوجيهات الملكية الواردة في خطابي 20 غشت 2008 و10 أكتوبر 2008 التي اعتمدت المنحى الشمولي لمفهوم الفساد؛

* التجارب الدولية الفضلى التي تبنت مفهوما واسعا للفساد، يشمل مختلف الجرائم المخلة بواجبات الوظيفة العمومية، والجرائم الاقتصادية والمالية، ومختلف ممارسات الفساد السياسي، وجميع الأفعال الواردة في الاتفاقيات الدولية ذات الصلة المصادق عليها طبقا للنظام القانوني الوطني للبلد.

ثالثا- الإشراف والتنسيق صلاحيتان أساسيتان لتدعيم السياسات والاستراتيجيات الوطنية في مجال مكافحة الفساد

معلوم أن الإشراف والتنسيق مهمتان خولهما الدستور للهيئة تفاعلا مع مقتضيات اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد التي أكد دليلها التقني على أن هاتين الصلاحيتين مسندتان للهيئة من منطلق الدور المنتظر منها في مسار إعداد وتنسيق وتبعية تنفيذ الاستراتيجية الوطنية لمكافحة الفساد المتعين وضعها عملا بمقتضيات المادة الخامسة من الاتفاقية الأممية.

ومن المهم الإشارة في هذا الصدد، إلى أن هذا التوجه يعكس اقتناع المنتظم الدولي بضرورة إدراج مكافحة الفساد ضمن منظور استراتيجي يضمن إرساء سياسة منسقة ومندمجة ذات أهداف مرسومة وقابلة للتتبع والتقييم، تحتل فيها هيئات مكافحة الفساد موقعا مركزيا على مستوى الإشراف والتنسيق وتتبع التنفيذ. ويبدو أن تثبيت الدستور لهاتين الصلاحيتين للهيئة الوطنية للنزاهة يكتسب وجاهته من الاقتناع بالبعد الاستراتيجي لسياسات مكافحة الفساد، ومن الموقع المؤثر الذي ينبغي أن تضطلع به هذه الهيئة في إذكاء الدينامية المطلوبة في هذه الاستراتيجية.

على هذا الأساس، تأكدت أهمية التصريف القانوني الملائم للاختيار الدستوري المتعلق بصلاحيات الإشراف، من خلال التنصيص، ضمن اختصاصات الهيئة، على اضطلاعها باقتراح التوجيهات الاستراتيجية لسياسة الدولة في مجال الوقاية من الفساد ومكافحته، مع اقتراح الآليات والتدابير والإجراءات الكفيلة بتنفيذها على الوجه الأمثل، وكذا الإشراف على إعداد برامج الوقاية من الفساد، وتقديم التوصيات من أجل تيسير مواصلة مصادقة المغرب على الاتفاقيات الدولية والجهوية ذات الصلة.

كما تأكدت أهمية التنصيص على إبداء رأيها، بمبادرة أو بطلب، في الاستراتيجيات والسياسات العمومية ذات الصلة المباشرة بالوقاية من الفساد ومكافحته، مع تثبيت إبداء رأيها في مشاريع القوانين والمراسيم ومقترحات القوانين ذات الصلة التي تحال عليها قبل عرضها على قنوات المصادقة.

ومعلوم أن التنصيص على حق الهيئة في إبداء رأيها بشأن سياسات ومشاريع القوانين والمراسيم ومقترحات القوانين ذات الصلة بالوقاية ومكافحة الفساد يعطي لصلاحيات الإشراف المخولة لها مفعولا إيجابيا يضمن لها موقعا مؤثرا في البرامج والاستراتيجيات وفي التأطير التشريعي الخاص بمجال تدخلها، علما بأن المشروع استأنس في تضمينه لهذا المقتضى بما هو مخول لمجموعة من الهيئات الوطنية.³

وبالنسبة لصلاحية التنسيق، بدأ مهما جدا التنصيب على تنسيق الأعمال التحضيرية لمشاركة المغرب في الملتقيات الدولية ذات الصلة، والقيام بأعمال التنسيق والتتبع على المستوى الوطني لتنفيذ الالتزامات الدولية المصادق عليها في مجال الوقاية من الفساد ومكافحته، لما يكتسبه هذا الأمر من أهمية بالغة في تحسين وتقوية مكتسبات الانخراط في الدينامية الدولية للحكامة ومكافحة الفساد.

رابعا- تتبع التنفيذ بوابة اضطلاع الهيئة بمهام التقييم

بالنسبة لصلاحية ضمان تتبع تنفيذ سياسات مكافحة الفساد المخولة دستوريا للهيئة، من المهم الإشارة إلى أنها تمثل المنطلق المرجعي الذي جعل المشرع الدستوري يصنف الهيئة الوطنية للنزاهة ضمن هيئات الحكامة الجيدة والتقنين التي تضم، بالإضافة إلى الهيئة، مجلس المنافسة والهيئة العليا للاتصال السمعي البصري.

ومن المناسب التذكير في هذا السياق بقرار المجلس الدستوري الذي أقر بأن الدستور أسند للمجالس والهيئات الثلاث المشار إليها في ما سبق النهوض بمهام مقررته دستوريا تنطوي على صلاحيات الضبط أو التقنين أو الرقابة أو تتبع التنفيذ، وهو ما يميزها عن باقي الهيئات والمجالس ذات الصلاحيات الاستشارية الواردة بدورها في الدستور.⁴

واضح إذن مما سبق، أن الدستور بتحويله الهيئة صلاحية ضمان تتبع التنفيذ يتطلع إلى تمكينها من آلية قانونية لممارسة حق المراقبة المعنوية للإنجاز الفعلي لسياسات مكافحة الفساد، خاصة عبر وظيفة تقييم المجهودات المبذولة، وتتبع تفعيل التوصيات الصادرة، وامتلاك الحق في معرفة المآلات.

والوثيقة الدستورية بتبنيها لهذا الاختيار تتجاوب بشكل كبير مع مقاصد الاتفاقية الأممية التي جاءت مؤكدة على تولى هيئات مكافحة الفساد لمهام استعراض التنفيذ، والتقييم الدوري للتدابير ذات الصلة، والقيام بعمليات تقييم أو تفتيش للمؤسسات، وتلقي تقارير المراجعة والتحقيقات، مع ما يقتضيه كل ذلك من تحويلها حق الحصول على المعلومات والوثائق والإفادات.⁵

³ - تثبيت مبدأ «المبادرة» و«الطلب» و«الإحالة» بخصوص «إبداء الرأي» هو تصريف قانوني لصلاحية الهيئة الدستورية في «المبادرة» المنصوص عليها في الفصل 167، تفاعل فيه المشروع مع ما هو مخول لمؤسسات وهيئات أخرى، بموجب:

* القانون التنظيمي رقم 128.12 المتعلق بالمجلس الاقتصادي والاجتماعي والبيئي، الذي ينص على صلاحية المجلس للقيام، بمبادرة منه، بالإدلاء بآراء أو تقديم اقتراحات... في مجالات اختصاصه، على أن يخبر الحكومة ومجلسي البرلمان بذلك (المادة 6)؛

* القانون رقم 76.15 بإعادة تنظيم المجلس الوطني لحقوق الإنسان، الذي ينص على إبداء رأي المجلس وجوبيا، بمبادرة منه، أو بطلب من الحكومة أو أحد مجلسي البرلمان في شأن مشاريع ومقترحات القوانين ذات الصلة بحقوق الإنسان (المادة 25)؛

* القانون رقم 11.15 المتعلق بإعادة تنظيم الهيئة العليا للاتصال السمعي البصري، الذي أكد على إبداء الرأي الوجوبي للهيئة لكل من رئيس الحكومة ولرئيسي البرلمان في شأن مشاريع ومقترحات القوانين أو مشاريع المراسيم، قبل عرضها على المجلس المعني بالأمر (المادة 5/3 و 2)؛

* القانون رقم 09.08 المتعلق بحماية الأشخاص الذاتيين تجاه المعطيات ذات الطابع الشخصي الذي اعتمد هو الآخر صلاحية اللجنة في الإبداء برأيها أمام الحكومة أو البرلمان بشأن مشاريع أو مقترحات القوانين أو مشاريع النصوص التنظيمية ذات الصلة (المادة 27).

⁴ القرار رقم 14932 / م د الصادر في 30 يناير 2014 في شأن مطابقة القانون التنظيمي رقم 128.12 المتعلق بالمجلس الاقتصادي والاجتماعي والبيئي للدستور.

من منطلق الاقتناع بوجاهة هذا الاختيار الدستوري، توجهت المراجعة القانونية نحو التنصيص الصريح على صلاحية الهيئة في تقييم السياسات والاستراتيجيات ذات الصلة بمجال تدخلها، وتتبع تنفيذها، ودراسة تأثيرها ونتائجها، وتقديم التوصيات اللازمة لتجويدها وضمان فعاليتها، دون المساس بالصلاحيات الحصرية للبرلمان في مراقبة العمل الحكومي وتقييم السياسات العمومية. كما عملت على تدعيم اختصاصات المرصد المنصوص عليه في القانون بمهام تقييم تطور مظاهر الفساد وتتبع وتقييم فعالية وتأثير الاستراتيجيات والسياسات العمومية في مجال النزاهة والوقاية من الفساد ومكافحته ومواكبة التدابير المتخذة في هذا المجال، مع تتبع وضع المغرب في المؤشرات الوطنية والدولية الصادرة في هذا الشأن. ونصت أيضا على تضمين التقرير السنوي المعطيات المتعلقة بوضعية الفساد وبتشخيص وتقييم سياسات محاربه وكذا مآل التوصيات الواردة في التقارير السابقة.

بعد رصد الفجوات التي حالت دون التفعيل القانوني الأمثل للصلاحيات التي منحها الدستور للهيئة، يمكن الانتقال إلى استظهار النواقص التي شابت القانون 12-113 على مستوى مجموعة من الاختصاصات التي بقيت في حاجة ماسة إلى تثبيت أو تدقيق كما سيأتي بعده.

IV- المراجعة القانونية في ظل تثبيت وتدقيق مجموعة من الاختصاصات

بالإضافة إلى مطلب التنزيل القانوني الموضوعي للصلاحيات التي منحها الدستور للهيئة الوطنية للنزاهة، تسعى المراجعة القانونية لهذا الإطار المؤسسي إلى تثبيت وتدقيق مجموعة من الاختصاصات؛ بما يذكي فيها مقومات الفاعلية والنجاعة، ويبدد بعض مظاهر القصور التي شابتها بعد توطينها ضمن مقتضيات القانون رقم 12-113. ويتعلق الأمر بالتدقيقات التالية:

أولا- تشكيلة الهيئة الوطنية ومتطلبات الراهنية في اتخاذ القرار

تتميز الهيئة الوطنية للنزاهة بخاصيتين؛ خاصة الاستقلالية التي من بين تجلياتها المواصفات المطلوبة لتشكيلتها تحقيقا لمتطلبات التجرد والحياد في اتخاذ القرار، وخاصة الصلاحيات الجديدة المرتبطة بالمكافحة وما تستلزمه من فعالية وسرعة في اتخاذ القرار لرصد أفعال وسلوكات الفساد والتصدي الآني والتلقائي لها.

تستدعي هاتان الخاصيتان مراجعة نوعية على مستوى تركيبة الهيئة، تجاوبا مع صلاحيات المكافحة وما تستلزمه من مواكبة متفرغة لضمان اتخاذ القرار بالنجاعة والراهنية المطلوبة، وذلك في إطار من التداول الضامن للحياد والموضوعية.

على هذا الأساس، تبين أن التركيبة الفضلى التي من شأنها أن تتملك هذه المقومات ينبغي أن تأخذ صيغة مجلس رئاسة دائم يضم، بالإضافة إلى الرئيس، ثلاثة أعضاء نواب يشغلون بشكل مستمر، وتتناهي مهامهم مع سائر الوظائف والمهام، ويضطلعون، إلى جانب الرئيس، بممارسة صلاحيات داخل الهيئة إلى جانب الصلاحيات المخولة لمجلس الهيئة الذي يضم جميع الأعضاء الإثني عشر.

⁵ الدليل التقني لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، ص: 10

إن التعديل المعتمد، باختياره لصيغة جهاز تقييري عبارة عن مجلس للرئاسة بتمثيلية نوعية مكونة من ذوي الكفاءات في الميدان، يشكل صمام أمان لتحسين وحماية المسؤولية الرئاسية وتعزيز دعائم ممارستها على أساس التجرد والنزاهة والجرأة والراهنية في مجال يحتاج إلى كل هذه المقومات لتحقيق أهدافه بالفعالية المطلوبة، على أن يطلع الأعضاء الآخرون بمهام توجيهية واستشارية وتداولية في المواضيع التي يرجعها القانون إلى مجلس الهيئة، مع اعتبار الاختيار الذي اعتمده المشرع لمجلس المنافسة⁶ نموذجاً يُستأنس به في هذا التوجه.

ثانيا- صلاحية «المحاربة» وضمانات التجاوب الآني مع تفاعلات الفساد

اعترفت المقتضيات الدستورية للهيئة الوطنية للنزاهة بصلاحية المكافحة من خلال التسمية التي أضيف إليها، منطوقاً ومقصوداً، مصطلح «المحاربة»، ومن خلال تخويلها صلاحية «المبادرة» التي تجد تجلياتها في عدة ممارسات على رأسها المبادرة بمواجهة أفعال الفساد. وقد جاءت التعليمات الواردة ببيان الديوان الملكي بتاريخ فاتح أبريل 2011 لتحسم في الاختيار الأمثل لصيغة «المكافحة» التي يتعين تخويلها للهيئة المرتقبة، بالتأكيد على منحها صلاحية التصدي التلقائي لجميع أشكال الفساد.

لتنزيل هذا «التصدي التلقائي»، توجهت المراجعة نحو توسيع نطاق روافد الهيئة، ليشمل، بالإضافة إلى الشكايات والتبليغات والمعلومات المتوصل بها داخل الهيئة، حالات الفساد التي تصل إلى علمها، والتي تتحرى تلقائياً بشأنها؛ حيث تسمح لها هذه الآلية القانونية بالتجاوب الآني مع انخراط المواطنين في التبليغ عن الفساد، ومع ما قد يرد في المنابر الإعلامية من وقائع تستوجب تدخلها، خاصة في ظل الأدوار المهمة التي تضطلع بها الصحافة، وفي سياق تنامي صحافة الاستقصاء والتحري التي ترصد، بوسائل متطورة، اختلالات الحكامة وأفعال الفساد.

كما انصرفت المراجعة أيضاً إلى تلطيف شروط إثبات الهوية، بالتنصيص على إمكانية إخفائها، تلقائياً أو بطلب من المعنيين، في محاضر الهيئة والوثائق التي تتعلق بها، مع تضمين الهوية الحقيقية في محضر سري خاص. كل ذلك تحفيزاً لمطلب التبليغ عن الفساد وضمناً لحماية المبلغين، انسجاماً مع التوجهات التي أتى بها القانون رقم 37.10 في شأن حماية الضحايا والشهود والخبراء والمبلغين الذي أسس لمبدأ إخفاء الهوية بمجموعة من المقتضيات.

ثالثا- صلاحية «المحاربة» وتحقيق التوازن بين متطلبات الفعالية وضمانات البراءة

إن استشراف السبل القانونية الكفيلة بممارسة الهيئة لصلاحيات المكافحة، بقدر ما توخى مستلزمات التجاوب بفعالية مع التبليغات والشكايات والتفاعلات المعلنة للفساد، بقدر ما استحضّر مبدأ الانضباط

⁶ - الذي يشغل بتكيفية مجلس يتكون من رئيس و3 نواب له يمارسون مهامهم كامل الوقت، و9 أعضاء بصفة أعضاء مستشارين. تنظر المادة 9 من القانون رقم 20.13 المتعلق بمجلس المنافسة.

لمجموعة من الاحترافات الضامنة لخصوصيات الأشخاص وبراءتهم المفترضة، تجسيدا لمطلب التوازن بين حق المجتمع في متابعة المتهمين، وحق هؤلاء في حماية حياتهم الخاصة وتحسين براءتهم.

على هذا الأساس، أكدت المراجعة القانونية على ضرورة توفير الآليات الكفيلة بتمكين مأموري الهيئة من ولوج الإدارات العمومية والمحلات المهنية للأشخاص الذاتيين والمقرات الاجتماعية للأشخاص الاعتبارية، ومن الاطلاع على الوثائق والمستندات، والحصول على نسخ منها، دون مواجهتهم بالسر المهني⁷، ومن الاستماع إلى الأشخاص خارج مقر الهيئة، وفي محل ارتكاب الجريمة لإنجاز محاضر المعاينة، كما نصت على الحجية الثبوتية لهذه المحاضر⁸، كمحاضر موثوق بها، علما بأن المراجعة القانونية لم تتجاوز بهذا الخصوص السقف الممنوح لهيئات مماثلة على المستوى الوطني.⁹

وبالمقابل، حصّن القانون هذه العمليات بضمانات موضوعية ومسطرية تتمثل في اشتراط إنجازها من طرف أشخاص محلّفين ومشهود لهم بالنزاهة والاستقامة والخبرة، وبضرورة مراعاة الضوابط التشريعية المتعلقة بالسرية وحماية المعطيات لتحسين قرينة البراءة، بالإضافة إلى تثبيت حق المعنيين في الاستعانة بالمحامين،

7 - عدم الاحتجاج بالسر المهني في مواجهة مأموري الهيئة مقتضى قانوني مخول لمأموري وأعاون سلطات إنفاذ القانون:

* المادة 34 من القانون رقم 43.12 المتعلق بالهيئة المغربية لسوق الرساميل؛

* المادة 13 من القانون رقم 43.05 المتعلق بمكافحة غسل الأموال؛

* المادتان 110 و 161 من مدونة المحاكم المالية.

8 - الحجية الثبوتية للمحاضر مخولة لمأموري وأعاون سلطات إنفاذ القانون:

* المادة 37 من من القانون رقم 43.12 المتعلق بالهيئة المغربية لسوق الرساميل؛

* المادة 135 من القانون رقم 36.15 المتعلق بالماء.

9 - بالنسبة لصلاحيات الولوج، فهي ممنوحة لمختلف سلطات إنفاذ القانون:

* المادة 34 من القانون رقم 43.12 المتعلق بالهيئة المغربية لسوق الرساميل؛

* الفصل 41-1 من مدونة الجمارك والضرائب غير المباشرة؛

* الفصل 61 من الظهير الشريف الصادر في 29 أكتوبر 1917 في حفظ الغابات واستغلالها، كما وقع تعديله و تغييره.

- بالنسبة لصلاحيات الاطلاع والحصول على المعلومات، فهي ممنوحة لعدة مؤسسات:

* المجلس الاقتصادي والاجتماعي والبيئي: المادة 8 من القانون التنظيمي رقم 128.12 المتعلق بالمجلس الاقتصادي والاجتماعي والبيئي؛

* المجلس الأعلى والمجالس الجهوية للحسابات: المادتان 77 و 79 من مدونة المحاكم المالية؛

* المجلس الوطني لحقوق الإنسان: المادة 7 من القانون رقم 76.15 بإعادة تنظيم المجلس الوطني لحقوق الإنسان؛

* الهيئة العليا للاتصال السمعي البصري: المادة 21 من القانون رقم 11.15 المتعلق بإعادة تنظيم الهيئة العليا للاتصال السمعي البصري؛

* مجلس المنافسة: المادة 29 من القانون رقم 104.12 المتعلق بحرية الأسعار والمنافسة؛

* الوسيط: المادة 28 من الظهير الشريف رقم 1.11.25 الصادر في 17 مارس 2011 بإحداث مؤسسة الوسيط؛

* الهيئة المغربية لسوق الرساميل: المادة 34 من القانون رقم 43.12 المتعلق بالهيئة المغربية لسوق الرساميل؛

* اللجنة الوطنية لمراقبة حماية المعطيات ذات الطابع الشخصي: المادة 30 من القانون رقم 09.08 المتعلق بحماية الأشخاص الذاتيين تجاه المعطيات ذات الطابع الشخصي.

* وحدة معالجة المعلومات المالية: المادة 13 من القانون رقم 43.05 المتعلق بمكافحة غسل الأموال؛

* المديرية العامة للضرائب: المادة 214 من المدونة العامة للضرائب؛

- بالنسبة لصلاحيات الاستماع، فهي ممنوحة لسلطات وهيئات أخرى:

* المادة 34 من القانون رقم 43.12 المتعلق بالهيئة المغربية لسوق الرساميل؛

* المادة 33 من القانون رقم 104.12 المتعلق بحرية الأسعار والمنافسة؛

* المادة 59 من مدونة المحاكم المالية.

- بالنسبة لصلاحيات الاستدعاء فهي صلاحية منصوص عليها بالنسبة لهيئات أخرى:

* المادة 35 من القانون رقم 43.12 المتعلق بالهيئة المغربية لسوق الرساميل.

وفي الحصول على نسخ من محاضر الاستماع، وكذا حقهم في التجريح وطلب تنحية المأمور المكلف بالبحث والاستماع، إذا قدموا معطيات تُثبت إمكانية الإخلال بمبادئ الحياد والتجرد المطلوبة في المأمور.

ولضمان عدالة وموضوعية البت في المآل المناسب لمحاضر الملفات المعروضة، حسم القانون في اعتماد البُعد التداولي في اتخاذ القرار النهائي بشأنها، من خلال تخويل هذه الصلاحية للجنة مكونة من الرئيس ونوابه المعيّنين من قبل مجلس الهيئة، اقتناعاً بكون هذا البُعد التداولي يشكل صمام أمان لقرارات المؤسسة، ويُمثل خلفية صلبة لتحسين وحماية المسؤولية الرئاسية، وتعزيز دعائم ممارستها على أساس التجرد والنزاهة والجرأة في مجال يحتاج إلى كل هذه المقومات لتحقيق مهام المكافحة بالفعالية المطلوبة.

رابعاً- صلاحية «المحاربة» ومراعاة اختصاصات سلطات إنفاذ القانون

من منطلق الاقتناع بأهمية تثبيت قيم التعاون وتكامل الجهود بين الهيئة الوطنية وسلطات إنفاذ القانون في احترام لمقتضيات الدستور وبعيدا عن أي تجاوز للحد الأدنى المخول لهيئات مشابهة على المستوى الوطني، أكدت المراجعة القانونية على مبدأ صرف النظر عن الملفات والتبليغات والشكايات المتعلقة بالقضايا المعروضة على القضاء، بما في ذلك الأبحاث الجنائية الجارية تحت إشراف النيابة العامة، وكذا صرف النظر عن كل قضية موضوع لجنة نيابية لتقصي الحقائق.

إلا أنه تعزيزاً لقيم التعاون وتكامل الجهود، نص مشروع المراجعة على إحالة الهيئة إلى النيابة العامة معطيات الملفات التي تصرف نظرها عنها، وعلى تقديم المساعدة لهيئات القضائية، لا سيما فيما يخص الأبحاث والتحقيقات ذات الصلة بالقضايا التي تدخل في مجال اختصاصها. وبالمقابل، فتحت أمام الهيئة رافداً جديداً للتحري في الوقائع التي لا تكتسي الصبغة الجرمية، والتي سبق للنيابة العامة أن اتخذت بشأنها قرارات بالحفظ لهذا السبب؛ بما يتجاوب مع استيعاب مفهوم الفساد المشمول بتدخل الهيئة للأفعال والمخالفات التي قد تتوفر فيها قرائن التأديب المالي أو الإداري في حالة انتفاء القرائن الجنائية. وتثبيتاً لروح التعاون دائماً، نص مشروع المراجعة على إمكانية التماس الهيئة من النيابة العامة المختصة تسخير القوة العمومية لمؤازرة مأموري الهيئة في القيام بمهامهم ذات الصلة بالتحري والبحث والاستماع والولوج.¹⁰

ولتعزيز ضمانات تناسق الأدوار بين مختلف سلطات إنفاذ القانون في مجال مكافحة الفساد، اعتمد مشروع المراجعة القانونية الاختيار المنصوص عليه في القانون 12-113، والذي تكتفي بموجبه الهيئة بإحالة محاضرها وتقاريرها على السلطات القضائية والتأديبية المعنية، مع إضافة الإحالة على السلطات الإدارية والهيئات المختصة بالنظر في المخالفات الإدارية والمالية المشار إليها في الفصل 36 من الدستور، والتي تستوجب توقيع عقوبة إدارية أو مالية حسب الحالة.

¹⁰ - التماس تسخير القوة العمومية إمكانية قانونية جاري بها العمل في الممارسة الإدارية الوطنية:

* المادة 37 من القانون رقم 43.12 المتعلق بالهيئة المغربية لسوق الرساميل؛

* الفصل 233 من مدونة الجمارك والضرائب غير المباشرة؛

* المادة 131 من القانون رقم 36.15 المتعلق بالماء.

وتتماشى هذه الإضافة مع توسيع مفهوم الفساد المشمول بتدخل الهيئة ليستوعب الانحرافات والتجاوزات المنصوص عليها في الفصل 36 من الدستور؛ الأمر الذي يستدعي توسيع مجال الإحالة لضمان معاقبة هذه السلوكات بالجزاء المناسب ووفق المسطرة التي تعتمدها بعض الهيئات المختصة.

وتعزيذا للمجهود المشترك لمختلف سلطات إنفاذ القانون، منحت المراجعة القانونية للهيئة صلاحية الانتصاب كمطالب بالحق المدني في القضايا المتعلقة بجرائم الفساد المعروضة على المحاكم،¹¹ من منظور يحافظ، من جهة، للوكيل القضائي للمملكة على صلاحياته الأصلية في هذا الشأن، عبر إشعاره من طرف الهيئة بملفاتها المحالة على السلطة القضائية قصد الانتصاب كمطالب بالحق المدني، ومن جهة ثانية، يتيح للهيئة الاضطلاع بهذه المهمة في القضايا التي تَحَرَّتْ بشأنها أو أحالتها أو صَرَفَتْ نظرها عنها، في حالة عدم تقديم الوكالة القضائية للمملكة أية مطالب مدنية، في غضون ثلاثة شهور بعد إشعارها من لدن الهيئة.

وفق هذا التوزيع المحكم للأدوار، حرصت المراجعة على أن تراعي بدقة شديدة مبدأ عدم التطاول على صلاحيات مختلف سلطات إنفاذ القانون، مقابل توفير السبل القانونية الكفيلة بممارسة صلاحية المكافحة من طرف الهيئة الوطنية؛ بما يضمن التجاوب بفعالية مع التبليغات والشكايات والتفاعلات المعلنة للفساد.

خامسا- صلاحية «المحاربة» ومواجهة الحالات المحتملة لعدم التجاوب مع صلاحيات الهيئة

لمواجهة الحالات المحتملة لعدم التجاوب مع صلاحيات الهيئة من طرف الأشخاص المعنيين بتحرياتهما، اعتمدت المراجعة القانونية مبدأ المتابعة التأديبية أو القضائية في حق كل شخص عرقل عمل مأموري الهيئة، لأن الاكتفاء بالبت في القضية بالحفظ أو بالإحالة على السلطة التأديبية أو القضائية اعتمادا فقط على ما توفر من معلومات كما هو مقرر في القانون 12-113، أمر لا يستقيم في ضوء الاحترازات والضمانات الواجب استحضارها لصون مبدأ قرينة البراءة، خاصة بالنسبة لجرائم لها تأثير خاص على الوضع الاعتباري للأشخاص محل الاتهام؛ الأمر الذي يقتضي استنفاد جميع الوسائل المتاحة والجاري بها العمل، بما في ذلك المتابعة التأديبية والقضائية، لضمان توفر كل المعطيات الكفيلة بتهييء جاهزية الملف للبت بمقاييس القرار الموضوعي والحاسم.

ومعلوم أن تكييف الرفض أو القيام بأي عمل من شأنه أن يحول دون اطلاع أو حصول مأموري الهيئة على

¹¹ تخويل الهيئة صلاحية المطالبة بالحق المدني تم التأسى فيه بما هو مخول لهيئات المراقبة والإشراف، كالهيئة المغربية لسوق الرساميل بمقتضى المادة 52 من القانون رقم 43.12.

المعلومات المطلوبة، بعرقلة مهام الهيئة المستوجبة للمساءلة التأديبية أو الجنائية، مبدأ منصوص عليه في عدة قوانين ولدى مجموعة من المؤسسات.¹²

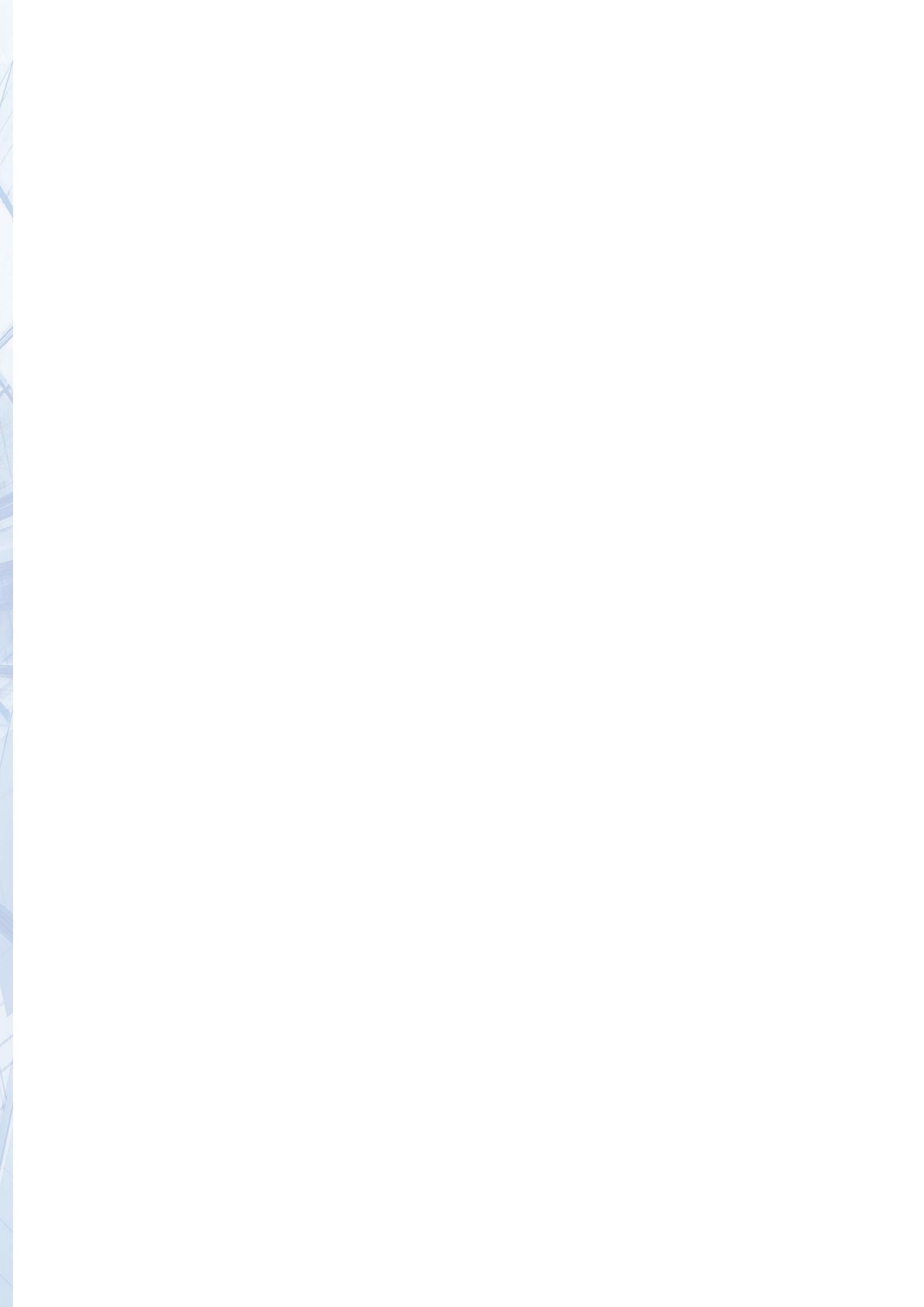
وكخلاصة عامة، يمكن القول بأن المقومات التي اعتمدها المراجعة القانونية لإذكاء الدينامية المطلوبة في عمل الهيئة، لن تجعل منها استثناء داخل ممارسة تدبير الشأن العام، ولا إطارا يعلو على هياكل البنين المؤسسي الوطني، بل هي مقومات تبوئها مكانتها المناسبة داخل هذا الصرح، كهيئة تتمتع بالحد الأدنى من قدرات تصريف الصلاحيات الأفقية المخولة لها بمقتضى الدستور.

ومن شأن عدم تمكين هذه الهيئة من الضمانات والآليات الكفيلة بزرع الفاعلية في الصلاحيات المخولة لها، أن يحولها إلى إطار مؤسسي لمراكمة التوصيات والاستشارات والإحالات دون امتلاك القدرة على تحويلها إلى مشاريع وأوراش قابلة للتفعيل، أو قضايا فساد قادرة على أن تأخذ طريقها نحو ساحات الإدانة والعقاب.

ولا ينبغي بأي حال من الأحوال أن يُوظف مبدأ النأي بالهيئة عن التناول على صلاحيات السلطات الأخرى، كذريعة لتجريدها من الآليات التي تم استعراضها، والتي تشكل سقفا لا غنى عنه لضمان نهوضها بفعالية بصلاحياتها الدستورية، لأن الآليات المذكورة إنما تتوخى تثبيت قيم التعاون وتكامل الجهود بين الهيئة الوطنية وباقي السلطات المعنية بمكافحة الفساد، بعيدا عن أي انتهاك للمجالات المحفوظة لهذه السلطات أو أي تجاوز للحد الأدنى المخول لهيئات مشابهة على المستوى الوطني.

تجاوبا مع مهامها في تتبع وتقييم التدابير المتخذة لتنفيذ سياسات مكافحة الفساد، واكبت الهيئة وتفاعلت مع مجموعة من المشاريع ذات الطابع التشريعي، سواء في إطار طلب رأي من طرف السلطة المعنية، أو بمبادرة منها؛ حيث قامت بدراسات تحليلية ومقارنة، مستحضرة القياس على المعايير الدولية، ومستأنسة

¹² تعزيز ضمانات الاطلاع والحصول على المعلومات والوثائق، بتكليف الرفض أو القيام بأي عمل من شأنه أن يحول دون اطلاع أو حصول مأموري الهيئة عليها، بعرقلة مهام الهيئة المستوجبة لـ: المساءلة التأديبية: طبقا لما هو معمول به في :
* المادة 27 من القانون رقم 31.13 المتعلق بالحق في الحصول على المعلومات؛
* المادة 31 من الظهير الشريف رقم 1.11.25 الصادر في 17 مارس 2011 بإحداث مؤسسة الوسيط.
المساءلة الجنائية: سيرا على المقتضيات المنصوص عليها في:
* المادة 104 من مدونة المحاكم المالية ؛
* المادة 46 من القانون رقم 43.12 المتعلق بالهيئة المغربية لسوق الرساميل؛
* المادة 93 من القانون 24.96 المتعلق بالبريد والمواصلات.
نشر الأحكام القضائية النهائية: طبقا لأحكام الفصل 36 من القانون الجنائي كعقوبة إضافية؛
نشر القرارات التأديبية: وفق المبدأ المعمول به في تشريعات خاصة (المادة 77 من القانون رقم 127.12 المتعلق بتنظيم مهنة محاسب معتمد).



القسم الثاني

التوصيات المقدمة في إطار إبداء الرأي
والمبادرة بمواكبة المشاريع القانونية

بالممارسات الفضلى، لتقديم تقرير خاص بكل مشروع، يتضمن تفاصيل واستنتاجات هذه الدراسات، مصحوبة بتوصيات وآراء الهيئة بشأنها.

وقد تمحورت المشاريع المذكورة بشكل خاص حول تدعيم السياسة الجنائية في مجال مكافحة الفساد، وتثبيت أسس نجاعة الخدمة العامة بالمرفق العمومي، القائمة أساساً على المشروعية والشفافية والتبسيط والقرب. وخلصت الهيئة في تقييمها لهذه المشاريع إلى تسجيل مجموعة من المكتسبات الإيجابية مقابل رصد عدد من النواقص التي ينبغي العمل على تداركها. وتتعلق هذه المواضيع بما يلي:

I- الإثراء غير المشروع: - نحو مقارنة قانونية ملائمة لمكافحته -

مدخل تمهيدي

من منطلق الوعي بتفاقم مظاهر الفساد، اتجه المنتظم الدولي إلى اعتبار الإثراء غير المشروع سلوكاً يتعين تجريمه من طرف التشريعات الوطنية، كضمانة وقائية لحماية أموال الدولة، وتحصين الذمم المالية للمسؤولين عن تدبير الشأن العام، وترسيخ الوعي بأن ممارسة الوظيفة لا يمكن أن تشكل فرصة لممارسة الفساد وتحصيل أموال وفوائد غير مشروعة.

وتأكدت أهمية تجريم هذا السلوك دوغماً اعتباراً للجرائم التي أدت إليه، بالنظر لطبيعة أفعال الفساد باعتبارها أفعالاً معقدة وغامضة وتتميز بطابع السرية والتواطؤ، مما يُصعب عملية اكتشافها، ويستدعي بالتالي تجريم السلوك المُنبئ عنها والمعروف بالكسب أو الإثراء غير المشروع، واعتباره جريمة في حد ذاتها تستلزم ترتيب الجزاء المناسب عليها.

أولاً- الإثراء غير المشروع في الاتفاقيات والتشريعات الدولية

من المناسب الإشارة إلى أن المقاربة الوطنية لمكافحة الإثراء غير المشروع كانت موضوع نقاش منذ أن تم اقتراح إدراج هذه الجريمة في مشروع تعديل القانون الجنائي المعروض على البرلمان. وقبل عرضها وتحليلها، من الجدير التذكير بأن المنتظم الدولي، استشعاراً منه بتزايد مظاهر الإثراء غير المشروع، اتجه إلى اعتماده في مجموعة من المعاهدات والاتفاقيات كسلوك يتعين تجريمه، كما تم توطينه في مجموعة من التشريعات الدولية كجريمة مكتملة الأركان.

في هذا الإطار، دعت الاتفاقية الأممية لمكافحة الفساد الدول الأطراف إلى النظر، رهناً بدستورها وبالمبادئ الأساسية لنظامها القانوني، في اعتماد ما يلزم من تدابير تشريعية وتدابير أخرى لتجريم تعمد موظف عمومي إثراء غير مشروع، أي زيادة موجوداته زيادة كبيرة لا يستطيع تعليلها بصورة معقولة قياساً إلى

دخله المشروع.¹³ ولنفس الغاية، نصت اتفاقية البلدان الأمريكية لمكافحة الفساد¹⁴ على أنه يتعين على كل دولة، رهنا بدستورها والمبادئ الأساسية لنظامها القانوني،¹⁵ تجريم الإثراء غير المشروع الذي يتضمن زيادة كبيرة في أصول مسؤول حكومي لا يمكن تفسيرها على نحو معقول قياساً لمكاسبه المشروعة أثناء أداء مهامه.¹⁶

كما دعت اتفاقية الاتحاد الإفريقي لمنع ومكافحة الفساد¹⁷ الدول الأطراف إلى اتخاذ الإجراءات اللازمة لما يُثبت في قوانينها أن الكسب غير المشروع جريمة. وطالبت كل دولة طرف لا تعتبر الكسب غير المشروع جريمة تعاقب عليها قوانينها، بتوفير المساعدة والتعاون للدولة المقدّمة للطلب في ما يتعلق بهذه الجريمة.

واعتبرت الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد أن الإثراء غير المشروع يندرج ضمن جرائم الفساد المنصوص عليها بهذه الاتفاقية، مطالبة الدول الأطراف باتخاذ ما يلزم من تدابير تشريعية وتدابير أخرى لتجريمه.¹⁸

وبالإضافة إلى هذه الاتفاقيات، نصت مجموعة من التشريعات على تجريم الإثراء غير المشروع؛ نذكر من بينها، تشريع الملاوي الذي اعتبر جريمة حيازة ممتلكات غير مشروعة اشتباهاً في الضلوع في جريمة فساد ويتعين بالتالي استرداده؛ حيث حدد عناصر قيامه في تحقق غنى المدعى عليه من خلال حصوله على استفادة معينة.

كما جرم المشرع الفرنسي فعلاً مشابهاً لجريمة الإثراء غير المشروع وهو الذي أطلق عليه اسم «non-justification des ressources» أو «عدم القدرة على تبرير الموارد»، وذلك من خلال معاقبة الشخص الذي يراكم الثروة أو يخلق مستوى نوعياً للمعيشة دون أن يكون قادراً على تبرير هذا الوضع، وذلك

¹³ المادة 20.

¹⁴ - Inter-American Convention Against Corruption, IACAC. Article IX Illicit Enrichment: «Subject to its Constitution and the fundamental principles of its legal system, each State Party that has not yet done so shall take the necessary measures to establish under its laws as an offense a significant increase in the assets of a government official that he cannot reasonably explain in relation to his lawful earnings during the performance of his functions.

Among those States Parties that have established illicit enrichment as an offense, such offense shall be considered an act of corruption for the purposes of this Convention.

Any State Party that has not established illicit enrichment as an offense shall, insofar as its laws permit, provide assistance and cooperation with respect to this offense as provided in this Convention”.

¹⁵ - كانت هذه الاتفاقية تعتبر الإثراء غير المشروع جريمة موجبة للمتابعة الجنائية، لكن هذا المقتضى لقي معارضة من طرف كل من كندا والولايات المتحدة الأمريكية بدعوى عدم تلاؤم ذلك مع المبادئ الأساسية لدستورهما.

فتشريع الولايات المتحدة الأمريكية لا يجرم الإثراء غير المشروع بدعوى مسه بقربنة البراءة التي يضمنها الدستور الأمريكي، لذلك فهو يكتفي بوضع نظام للإقرار بالذمة المالية للموظفين العموميين، بالقانون المتعلق بالأخلاقيات الوظيفية بالحكومة Ethics in Gouvernement Act الذي بدوره يستعمل كدليل ضد المتهم في حالة اتهامه بإحدى أفعال الفساد.

¹⁶ - المادة 1.

¹⁷ - المادة 8 المتعلقة بالكسب غير المشروع.

¹⁸ - المادة 4 من الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد.

في ظل ربطه علاقات طبيعية مع شخص مرتكب لجرائم جنائية خطيرة، كما أن قانون الضرائب الفرنسي ذهب في نفس الاتجاه.

وجرمه أيضا المشرع الأرجنتيني الذي حدده بعدم استطاعة تبرير مصدر الإثراء المالي الكبير الذي حصل عليه الشخص، وذلك إذا طُلب منه ذلك بعد توليه وظيفة عمومية.¹⁹ أما المشرع المكسيكي، فزيادة على تجريمه للإثراء غير المشروع، فقد كان أكثر الأنظمة تشددا في معاقبة هذا الجرم.²⁰

وبالنسبة للقانون السنغالي، فقد اعتبر أن جريمة الإثراء غير المشروع تنشأ عندما يتعذر على أحد الأشخاص المحددين في القانون، بناء على مجرد تنبيهه بفعل ذلك، تبرير المصدر المشروع للمداخيل التي كانت سببا في حيازته ممتلكات معينة أو مكنته من أسلوب عيش لا يتناسب مع مداخيله الشرعية.²¹

وحدد القانون الجديد لدولة مالي²² الاغتناء غير المشروع بأنه كل زيادة كبيرة في الثروة أو في مستوى المعيشة لا يستطيع المعنيون بالأمر تبريرها قياسا إلى دخلهم المشروع. وتسري مقتضيات هذا القانون على فئة واسعة من الموظفين المدنيين والعسكريين، وكل الأشخاص المزاولين لمهام لها صلة، من قريب أو بعيد، بالمرفق العام.

وعلى مستوى التشريعات العربية، نجد القانون الأردني الذي عرفه بأنه «كل مال منقول أو غير منقول، منفعة أو حق منفعة يحصل عليه أي شخص تسري عليه أحكام هذا القانون، لنفسه أو لغيره، بسبب استغلال الوظيفة أو الصفة، وإذا طرأت زيادة على ماله أو على مال أولاده القصر بعد توليه الوظيفة أو قيام الصفة وكانت لا تتناسب مع مواردهم وعجز هذا الشخص عن إثبات مصدر مشروع لتلك الزيادة فتعتبر ناتجة من استغلال الوظيفة أو الصفة».²³

وعرفه المشرع الفلسطيني بأنه «كل مال حصل عليه أحد الخاضعين لأحكام هذا القانون لنفسه أو لغيره بسبب استغلال الوظيفة أو الصفة أو نتيجة لسلوك مخالف لنص قانوني أو للآداب العامة أو بطريقة غير مشروعة وإن لم تشمل جرما ويعتبر كسباً غير مشروع كل زيادة في الثروة تطرأ بعد تولى الخدمة أو قيام

¹⁹ - المادة 268 (2) من القانون الجنائي الأرجنتيني «يعاقب بالحبس أو بالسجن لمدة تتراوح بين سنتين وست سنوات، وبغرامة تتراوح بين خمسين في المائة ومائة في المائة من قيمة الكسب غير المشروع مع الحرمان المطلق من الأهلية، كل شخص، بعد توليه مناصبا أو وظيفة عمومية أو بعد عامين من توقيفه عن أداء تلك الوظيفة، غير قادر على تبرير أصل إثرائه سواء كان بين يديه أو لدى شخص آخر بغاية إخفائه. بالإضافة إلى الأصول المالية والمادية يدخل في مفهوم الكسب غير المشروع أيضا إلغاء الديون أو الالتزامات الناتجة عنها. ويعاقب من ساعده على إخفاء تلك الثروة بنفس عقوبة مرتكب الجريمة».

²⁰ - بالإضافة إلى المصادرة، نص الفصل 224 من القانون الجنائي المكسيكي على عقوبات توزع حسب معايير معينة: 1- إذا كان مقدار الأموال غير المبررة لا يتجاوز 5000 مرة الأجر الأدنى اليومي المعمول به على المستوى الفدرالي، فيعاقب الشخص المدان ما بين 3 أشهر وستين حبسا وغرامة من 30 إلى 300 مرة من الأجر اليومي الأدنى المعمول به، بالإضافة إلى الطرد من الوظيفة والقيام بأعمال للمصلحة العامة. 2- إذا كان مقدار الأموال غير المبررة يفوق 5000 مرة الأجر الأدنى اليومي المعمول به، فيعاقب المدان من سنتين إلى 14 سنة وغرامة من 300 إلى 500 مرة من الأجر اليومي الأدنى المعمول به، بالإضافة إلى الطرد من الوظيفة والقيام بأعمال للمصلحة العامة.

²¹ - يعاقب القانون السنغالي على جريمة الإثراء غير المشروع بالسجن من خمس إلى عشر سنوات وبغرامة تساوي على الأقل مبلغ الإثراء غير المشروع ويمكن أن تصل على الضعف.

²² - كان قانون دولة مالي لسنة 1982 يعتبر الاغتناء غير المشروع كل حيازة لممتلكات عن طريق خرق القانون، كارتكاب جريمة السرقة أو الرشوة أو الغدر أو الاختلاس أو استغلال النفوذ أو الغش الاقتصادي أو الضريبي.

²³ - المادة 13: يعاقب بالأشغال المؤقتة كل من حصل لنفسه أو لغيره على كسب غير مشروع وبغرامة تعادل قيمة ذلك الكسب ورد مثله.

الصفة على الخاضع لهذا القانون أو على زوجه أو على أولاده القصر متى كانت لا تتناسب مع مواردهم وعجز عن إثبات مصدر مشروع لها. يدخل في حكم الكسب غير المشروع كل مال حصل عليه أي شخص طبيعي أو اعتباري عن طريق تواطؤ مع أي شخص من الخاضعين لهذا لقانون على استغلال وظيفته أو صفته»²⁴.

واعتبر المشرع المصري الكسب غير المشروع بأنه «كل مال حصل عليه أحد الخاضعين لأحكام هذا القانون لنفسه أو لغيره بسبب استغلال الخدمة أو الصفة أو نتيجة لسلوك مخالف لنص قانوني عقابي أو لآداب تولى الخدمة أو قيام الصفة على الخاضع لهذا القانون أو على زوجه أو أولاده القصر متى كانت لا تتناسب مع مواردهم وعجز عن إثبات مصدر مشروع لها»²⁵.

وجرمه مؤخرًا المشرع الجزائري الذي اعتبر كل عون عمومي لم يستطع أن يبرر بشكل معقول الزيادة الكبيرة في الثروة مقارنة مع موارده المشروعة، معرضًا لعقوبة حبسية تتراوح بين عامين وعشر سنوات مع غرامة مطابقة للإثراء غير المشروع²⁶.

من خلال استقراء هذه التشريعات يلاحظ وجود صورتين أساسيتين تنتظمان جريمة الإثراء غير المشروع:

1 - الصورة الأولى: وهي التي لا يثبت فيها الاستغلال الفعلي على الموظف ومن في حكمه، لكن يثبت أن لديه في ماله أو ثروته زيادةً عجز عن إثبات مصدرها؛

2 - الصورة الثانية: وهي التي يثبت فيها على الموظف ومن في حكمه، أيًا كان نوع وظيفته، استغلالً بالفعل لأعمال أو نفوذ أو ظروف وظيفته أو مركزه، وحصولٌ كذلك بالفعل على مال غير مشروع نتيجة لهذا الاستغلال.

بهذا التوصيف القانوني، سارت التشريعات الدولية في اتجاه الارتكان إلى الصورة الأولى، في حين اختارت التشريعات العربية اعتماد الصورتين معاً؛ حيث حسمت بهذا الاختيار في إشكاليتين أساسيتين تنتظمان هذه الجريمة؛ الإشكالية الأولى المتعلقة بإلقاء عبء إثبات المصدر المشروع للثروة على عاتق الموظف، والإشكالية الثانية المتعلقة بضرورة قيام هذه الجريمة على الجرم واليقين بكون المركز الوظيفي للمعنيين يتيح لهم فرص استغلال الوظيفة أو المركز.

بعد هذا الجرد المركز لمقتضيات الإثراء غير المشروع في الاتفاقيات والتشريعات الدولية، نتقل لاستقراء توجه اختيارات المشرع المغربي بخصوص تجريم هذا السلوك.

²⁴ - المادة 25: كل من حصل لنفسه أو لغيره أو سهل لهم الحصول على كسب غير مشروع يعاقب بالسجن المؤقت. 2. رد قيمة الكسب غير المشروع، وكل ما يثبت في ذمته المالية من أموال كان قد استحصل عليها عن طريق الكسب غير المشروع. 3. دفع غرامة مالية تساوي قيمة الكسب غير المشروع.

²⁵ - المادة (18) : كل من حصل لنفسه أو لغيره على كسب غير مشروع يعاقب بالسجن وبغرامة مساوية لقيمة الكسب غير المشروع فضلاً عن الحكم برد هذا الكسب. ولا يمنع انقضاء الدعوى الجنائية بالوفاة من رد الكسب غير المشروع بحكم من محكمة الجنايات المختصة بناء على طلب إحدى الهيئات المنصوص عليها في المادة (5) خلال ثلاث سنوات من تاريخ الوفاة. وعلى المحكمة أن تأمر في مواجهة الزوج والأولاد القصر الذين استفادوا من الكسب غير المشروع بتنفيذ الحكم بالرد في أموال كل منهم بقدر ما استفاد. ويجوز لها كذلك أن تأمر بإدخال كل من استفاد فائدة جديده من غير من ذكروا في الفقرة السابقة ليكون الحكم بالرد في مواجهته ونافذاً في أمواله بقدر ما استفاد.

²⁶ - القانون رقم 01-06 بتاريخ 20 فبراير 2006.

ثانيا- نحو مقارنة اختيارات المشرع المغربي

تفاعلا مع التوجه العام الذي تم تقديمه في المدخل العام لهذه الورقة، انصرف اختيار المشرع المغربي إلى طرح مشروع تجريم الإثراء غير المشروع من خلال إدراجه كجريمة جديدة ضمن مقتضيات مشروع القانون الجنائي الذي يوجد حاليا معروضا، للدراسة والمصادقة، على أنظار لجنة العدل والتشريع وحقوق الإنسان بمجلس النواب.

مواكبة لهذا المجهود، وبحكم اندراج الإثراء غير المشروع ضمن أفعال الفساد المشمولة بتدخل الهيئة الوطنية للنزاهة والوقاية من الرشوة ومحاربتها، ومن منطلق اقتناعها بأهمية إبداء رأيها بخصوص هذا المشروع الذي يتقاطع مع مهامها في الوقاية والمكافحة، تتقدم الهيئة بهذه الوثيقة التي تعكس مقاربتها لاختيارات المشرع الجنائي الوطني، ومنظورها لهذه الآلية القانونية، واستشرافها لمستلزمات النهوض بها لتضطلع، بالفعالية المطلوبة، بدورها في مكافحة آفة الفساد.

لتوضيح الاختيار الذي تبناه المشروع المعروض والذي تم تدقيقه من طرف فرق الأغلبية، يمكن رصد المعطيات التالية التي تؤطر فهم الاختيار المطروح:

- اشتراطه في الأشخاص المعنيين بهذه الجريمة أن يكونوا من بين الملزمين بالتصريح الإجباري بالممتلكات؛
- اعتبار التصريح الذي يقدمه المعنيون حول ممتلكاتهم المصدر الحصري لمعرفة الزيادة الكبيرة وغير المبررة في الثروة؛
- اعتبار المجلس الأعلى للحسابات الجهة الحصرية للتحقق من التطور المشبوه للثروة؛
- اعتبار نهاية المهام والوظائف الزمن الحصري لمراقبة تطور الثروة؛
- اعتبار عدم إدلاء المعنيين بالأمر بما يثبت المصدر المشروع لثروتهم التي صرحوا بها وفق مقتضيات التصريح بالممتلكات، موجبا لترتيب عقوبة الغرامة من 100.000 درهم إلى مليون درهم، والحكم بمصادرة الأموال غير المبررة، والتصريح بعدم الأهلية لمزاولة جميع الوظائف أو المهام العمومية.

بعدما اتضحت الثوابت المؤطرة لاختيارات مشروع تجريم الإثراء غير المشروع في صيغته الحالية، يمكن تقديم تحليل أولي لاستظهار الملاحظات والنواقص التي تشوب هذا الاختيار، والتي يمكن تلخيصها في ما يلي:

1. يتجلى النقص الأول في تطويقه تجريم الإثراء غير المشروع داخل إطار قانوني أثبتت التجربة أنه غير قادر لوحده على اكتشاف ورصد التطور المشبوه للثروة؛ وهو المتعلق بمنظومة التصريح بالممتلكات. وهنا من المهم الإشارة إلى أنه حتى لو أخذنا بعين الاعتبار الإصلاح الواجب والمزمع إدخاله على منظومة

التصريح بالامتلاكات،²⁷ يبقى جديرا بالتنبيه أن المؤشرات الموضوعية لاكتشاف التطور المشبوه للثروة لا يمكن أن تستند فقط إلى ما يقدمه المعنيون من تصريحات حول ثرواتهم، بل يتعين أن تساهم فيها أيضا المعطيات المتوفرة لدى عدة مؤسسات وطنية كالمحافظة العقارية ومكتب الصرف وإدارة الضرائب والجمارك ومؤسسات الائتمان وغيرها من الهيئات العامة والخاصة، وذلك باعتبارها هيئات قادرة، بالنظر لاختصاصاتها وصلحياتها، على أن تشكل مصادر أساسية وروافد حقيقية لرصد تطور الثروات؛ بما من شأنه أن يُوفّر بالتالي ضمانات مهمة للتفعيل الأمثل لهذه الآلية القانونية الجديدة.

2. يتمثل النقص الثاني الذي ينطوي عليه هذا الاختيار في إرجاء عملية مراقبة التطور المشبوه للثروة إلى غاية نهاية وظائف أو مهام الأشخاص المعنيين. وهذا التأجيل، بالإضافة إلى كونه قد يجعل أصنافا من الملزمين منفلتين من هذه المراقبة لامتداد ممارستهم للوظائف والمهام إلى سنوات متعددة أو حتى إلى عقود من الزمن، فإنه يُقوّض ركيزة أساسية من ركائز منظومة العقاب والجزاء عن الجرائم المرتكبة؛ وهي المتعلقة بمبدأ راهنية الجزاء، الذي يستدعي مراعاة التناسب بين الزمن الذي ارتكبت فيه الجرائم المفترضة لتحقيق الإثراء غير المشروع وزمن إصدار الأحكام والنطق بها في هذه الجرائم؛ بما يشكل خرقا سافرا لمبادئ الجزاء والعقاب كما هي متعارف عليها، ومن شأنه أن يؤدي عمليا إلى تقادم اكتشاف الجرم المفترض، وإلى تكريس فجوة زمنية بين ارتكاب الجرم وعملية رصده ومعاقبته. وفي الأخير فإن هذا المقتضى من شأنه أن يمنح تغطية زمنية وعملية للمشتبه فيهم بجريمة الإثراء غير المشروع.

3. يتعلق النقص الثالث الذي يشوب هذا المشروع، بتنصيب المجلس الأعلى للحسابات جهةً وحيدة وحصريّة لرصد حالات الإثراء غير المشروع. وهذا من شأنه أن يعطل إمكانيات التبليغ من طرف مسؤولي الإدارات المعنية الذين يمكن أن تتوفر لديهم معطيات موضوعية على الإثراء غير المشروع لموظفي تلك الإدارات، كما يعطل صلاحيات بعض هيئات إنفاذ القانون بخصوص رصد هذه الجريمة وإحالتها على العدالة؛ حيث يمكن مثلا أن يكون هذا الفعل المشمول بتدخل الهيئة الوطنية للنزاهة والوقاية من الرشوة ومحاربتها، موضوع محضر أو تقرير منجز من قبلها، ومتعين إحالته على النيابة العامة المختصة وفقا لمقتضيات القانون المتعلق بالهيئة؛ بما يصطدم مع تنصيب المجلس الأعلى للحسابات الجهة الوحيدة المؤهلة لرصد هذه الجريمة، ويُججّم صلاحيات النيابة العامة في تلقي الشكايات والتبليغات والوشايات بشأن الجرائم المنصوص عليها وإنجاز الأبحاث والتحريات بشأنها.

4. أما النقص الرابع الذي ينطوي عليه هذا المشروع، فيتعلق بإسناد إثبات الإثراء غير المشروع إلى المجلس الأعلى للحسابات؛ بما يثير إلى السطح التساؤل عن حدود سلطة النيابة العامة المختصة بشأن الملفات التي ستحال عليها من طرف المحاكم المالية بهذا الخصوص.

²⁷ - يستدعي هذا الإصلاح تجاوز مختلف الثغرات ومواطن القصور التي حالت دون التفعيل الأمثل لقوانين التصريح بالامتلاكات، مع تعميق الدراسة لتوجيه هذا الإصلاح نحو تحقيق الفعالية وتقوية الأثر (تعميم التصريح الإلكتروني تحديد مدة تجديد التصريح بغض النظر على مدة المهمة، التحليل الإلكتروني والاتوماتيكي لمضمون التصريح بتقاطع مع المعطيات المتواجدة لدى مختلف الهيئات ومؤسسات الدولة، استغلال هذه التقاطعات كمصدر لإثارة الانتباه عن تزايد غير طبيعي للثروة...).

فرغم أن المحاكم المالية بإمكانها إصدار الغرامات في إطار مزاولتها لاختصاص التأديب المتعلق بالميزانية والشؤون المالية، إلا أن تنصيب المشروع على إقرار الحكم بمصادرة الأموال غير المبررة طبقا للفصل 42 من القانون الجنائي، والتصريح بعدم الأهلية لمزاولة جميع الوظائف أو المهام العمومية طبقا للفصل 86 منه، يؤكد أن المجلس الأعلى للحسابات سيكون مطالبا بإحالة هذه الملفات على رئاسة النيابة العامة لاتخاذ ما تراه ملائما بشأنها، على غرار الملفات التي يحيلها عليها والتي يتبين له أنها تنطوي على أفعال جرمية.

وهنا يبقى التساؤل معلقا بخصوص سلطة النيابة العامة بشأن هذه الملفات؛ هل ستحيلها مباشرة إلى قضاء الحكم لإصدار الأحكام المنصوص عليها، أم ستمارس عليها سلطتها في الملاءمة؛ بما تخوله لها من قيام بتحريات جديدة، أو تعميق البحث، أو اتخاذ قرار الحفظ. وبما أن هذه المهام تشكل جوهر صلاحيات النيابة العامة في تقدير أدلة الإثبات، فإن سلطة المجلس الأعلى للحسابات في إثبات الإثراء غير المشروع تبقى مدخلا، انطلاقا من متابعتها ومعالجتها للتصاريح بالممتلكات المودعة لديها، وكسلطة إحالة على النيابة العامة. وهذا المدخل لا يمكن أن يعطل صلاحيات السلطات الأخرى، خاصة تلك الموكولة للنيابة العامة، والتي يجب أن تمارس في إطار تكامل مؤسسي قادر على احتواء جريمة الإثراء غير المشروع.

5. وبالنسبة للنقص الخامس، فيتعلق بغياب العقوبة السالبة للحرية التي تعتبر الجزاء الأصلي الذي يتعين ترتيبه على هذه الجريمة، بالنظر لمفعولها العقابي ولأثرها الوقائي، خاصة وأن مختلف التشريعات التي اعتمدت جريمة الإثراء غير المشروع نصت على هذه العقوبة.

بعد استعراض الاختيار الذي سار فيه المشرع المغربي ورصد مواطن قصوره، ننتقل لاستشراف مقومات النهوض بألية قانونية فعالة لمكافحة جريمة الإثراء غير المشروع؛ حيث يبدو أمرا ضروريا تأسيس الاختيار التشريعي على منظور واضح يضمن النجاعة، مع مراعاة الاحترازاات الدستورية والقانونية المطلوبة.

ثالثا- نحو منظور ملائم لمكافحة الإثراء غير المشروع

من المهم التأكيد على أن أي رؤية ناضجة بخصوص تجريم الإثراء غير المشروع تظل رهينة بالمقاربة الموضوعية لمسألتين؛ مسألة «قلب عبء الإثبات»، باعتبارها المدخل الأساس لإرساء مقتضيات تشريعية واضحة في هذا الشأن، ومسألة الوعاء القانوني الأنسب لتوطين هذه الجريمة؛ بما يراعي خصوصيات اكتمال مقوماتها وآليات متابعتها والمعاقبة عليها.

بخصوص المسألة الأولى، يتعين القول بأن القاعدة العامة في المواد الجنائية هي أن عبء إثبات الاتهام يقع على المدعي وهو النيابة العامة، ويشمل هذا العبء إثبات جميع أركان الجريمة، لأن هذا الإثبات هو في حقيقته إثبات لتوافر الركن الشرعي للجريمة.²⁸

إلا أن هذه القاعدة ليست مطلقة أو أبدية، بل إن المشرع الجنائي تدخل في حالات محددة لقلب أدوار الفاعلين فيها؛ حيث تبين له مرارا، بالنظر إلى أسباب عديدة منها صعوبة الإثبات، وضرورة توقيع العقاب، ووجود احتمال في إذنب المتهم، ضرورة إعفاء سلطة الاتهام من عبء الإثبات، وتحميل المتهم عبء إثبات

²⁸ - وعليه، يمكن القول أن الخصوم في الدعوى الجنائية يتمثلان أساسا في النيابة العامة كسلطة ادعاء، والمتهم كمدعى عليه، وتحكم العلاقة بينهما في عبء الإثبات قاعدة الأصل في الإنسان البراءة. وبهذا يجب على النيابة العامة أن تتقدم من جانبها بالدليل على ارتكاب المتهم للجرم المسند إليه، وإن لم تفلح في ذلك، تعين على القاضي أن يحكم بالبراءة.

وإذا كان بعض الفقه يُقر بوجاهة وضرورة لجوء المشرع إلى قلب عبء الإثبات في نوع معين ومحدود من الجرائم، نظرا لطبيعتها وخصائصها، مع اعتبارها استثناءات على قاعدة تحميل النيابة العامة عبء الإثبات، فإن جريمة الإثراء غير المشروع تشترك، من حيث طبيعتها وخصوصيتها، مع هذه الجرائم في قيامها على قرائن تفترض استغلال الموظف العمومي لمنصبه في تحقيق إثراء لا يتناسب مع دخله المشروع؛ بما يجعل انصراف المشرع نحو قلب عبء الإثبات فيها، بمطالبة هذا الموظف بتبرير المصدر المشروع للثروة، اختياراً مُبرراً ومستساغاً ولا مناصاً من إقراره، كإجراء قضائي لضمان المتابعة الناجعة لهذه الجريمة.

على أن إقرار قلب عبء الإثبات بالنسبة لهذه الجريمة ينبغي أن يكون منضبطاً، كما أكد ذلك قرار لمحكمة النقض المصرية، بضرورة ثبوت زيادة في مال الموظف عجز عن إثبات مصدرها. وفي هذه الحالة، يتعين أن يكون نوع الوظيفة مما يتيح له فرص الاستغلال، ويتعين على قاضي الموضوع، لإعمال هذه القرينة، أن يثبت في حكمه توافر هذين الأمرين؛ وهما الزيادة غير المبررة في مال الموظف، وكون نوع وظيفته بالذات يتيح له فرص هذا الاستغلال، حتى يصح اعتبار عجزه عن إثبات مصدر الزيادة في هذه الحالة، قرينة قانونية عامة على أن هذه الزيادة تمثل إثراء غير مشروع.

ومن المهم الإشارة في هذا الصدد، إلى أن التشريعات التي جرمت الإثراء غير المشروع اعتماداً على تحميل الموظف عبء إثبات المصدر المشروع لثروته، انطلقت من كون مفهوم الصالح العام يحتم على الموظف إثبات المصدر المشروع لأمواله كلما اقتضت المصلحة العامة ذلك، أخذاً بمنطق ومقصد المسؤولية التعاقدية والائتمانية الملقاة على عاتقه عند تسلمه لمهامه الوظيفية، وهو ما يفسر انفراد الموظف العمومي بهذه الجريمة دون سواه.

ذلك أن إلزام الموظف العمومي بتبرير الزيادة الملحوظة في أمواله أمام النيابة العامة كلما اقتضت المصلحة ذلك، يندرج ضمن قاعدة مشهورة هي «مقابلة الحماية القانونية بالمسؤولية الجنائية». ومفاد هذه القاعدة أنه بقدر تعزيز حماية الموظفين بمجموعة من الامتيازات وأصناف من الحماية، بقدر التشديد

²⁹ - بالاطلاع على القانون الجنائي نجده يلجأ إلى قلب عبء الإثبات لتجريم عدة حالات، كما هو الشأن بالنسبة لتجريم العجز عن تبرير المصادر المالية التي توجد في حوزة الشخص الذي يعيش مع شخص اعتاد على تعاطي الدعارة (الفصل 498)، وتجريم عدم قدرة المحكوم عليهم سابقاً من أجل جنائية أو جنحة ضد الأموال على إثبات المصدر المشروع للنقود أو الأوراق المالية التي توجد بحوزتهم والتي لا تتناسب مع حالتهم (ف529)، وتجريم عدم قدرة الشخص الذي توجد في حيازته أدوات، مما يستخدم في فتح الأقفال أو كسرها، على إثبات الغرض المشروع لهذه الحيازة (ف530)،

وعلى مستوى المسطرة الجنائية، يتجلى قلب عبء الإثبات واضحاً في ما قرره المشرع الجنائي للمحاضر المتعلقة بإثبات الجرائم في المخالفات والجنح؛ حيث منحها أحياناً حجية خاصة يتعين على القضاة أن يسلموا بما ورد فيها؛ بما يعني إعفاء سلطة الاتهام من إثبات ذلك، مقابل تحميل المتهم عبء إثبات عكسه (م290 ق.م.ج)، بل إن المشرع في بعض الحالات أسبغ حجية مطلقة على المحضر؛ بحيث لا يجوز للمتهم إثبات عكس ما ورد فيها إلا عن طريق الطعن بالتزوير (م292). وهنا يُنقل عبء الإثبات أيضاً من النيابة العامة إلى المتهم الذي لا يمكنه التحلل من المسؤولية الجزائية الملقاة على عاتقه إلا بإثبات تزوير المحضر.

في ترتيب المسؤوليات الجنائية عليهم. ومن بين أصناف هذا التشديد إلزامهم بالإقرار بدمتهم المالية عبر مختلف محطات مسارهم المهني، وكذا إلزامهم بتحمل عبء إثبات المصدر المشروع لأموالهم.

لذلك، فإن الاختيار التشريعي الأنسب هو اعتبار هذه الجريمة جريمة مستقلة لها مقوماتها الجرمية، ومحدداتها المسطرية الكفيلة بإثباتها، والعقوبات الحبسية والمالية المتناسبة مع خطورتها، علما بأنه من باب مساواة الجميع أمام القانون، التأسى بما تم تخويله للرئيس المنتدب للمجلس الأعلى للسلطة القضائية من صلاحية تتبع ثروة القضاة؛ حيث خوله القانون التنظيمي الحق الدائم، بعد موافقة أعضاء المجلس، في تقدير ثروة القضاة وأزواجهم وأولادهم بواسطة التفتيش، على أن يكون موضوع متابعة تأديبية كل قاض ثبتت زيادة ممتلكاته، خلال فترة ممارسة مهامه، زيادة ملحوظة لا يستطيع تبريرها بصورة معقولة.

أما بالنسبة للمسألة الثانية المتعلقة بالوعاء القانوني الأنسب لتوطين هذه الجريمة، فينبغي التنبيه إلى أن جريمة الإثراء غير المشروع تنفرد بخصائص تميزها عن باقي جرائم الفساد الأخرى. فمن جهة، يلاحظ عدم وجود تعريفات في الفقه القانوني لهذه الجريمة، مما جعل هذا الفقه يقتصر على شرح التعريفات التي توردها مختلف التشريعات لهذه الجريمة، ومن جهة ثانية، هناك تفاوت في أحكام وضوابط جريمة الإثراء غير المشروع من قانون لآخر، وذلك بحسب ما يرى واضعو القانون من أنه يحقق أكبر قدر من المصلحة المبتغاة من التجريم، وحسب التوازن المطلوب بين المبادئ القانونية في دستور كل دولة، ومن جهة أخيرة، تتميز جريمة الإثراء غير المشروع عن جرائم الفساد الأخرى باختلاف وسيلة الإثبات بينهما؛ ففي جميع جرائم الفساد يكون عبء إثبات تحقق أركان الجريمة وارتكابها على النيابة العامة استنادا إلى قرينة البراءة المفترضة في الأحكام الجنائية، في حين يكون عبء إثبات براءة الأموال المحققة في جريمة الإثراء غير المشروع على كاهل الأشخاص المعنيين.

اعتبارا لهذه الخصوصيات، وضمانا للانسجام القانوني المطلوب، يبدو أمرا مجديا إفراد هذه الجريمة بقانون خاص:

■ يضبط مقوماتها وأركانها الجرمية، المتمثلة أساسا في حصول اغتناء غير مبرر يتيح المركز الوظيفي للمتهم، وفي توافر العلم بمراكمة ثروة غير مشروعة مع توجه الإرادة إلى ذلك؛

■ يحدد العقوبات المقررة لها، والتي ينبغي أن تتضمن العقوبة السالبة للحرية إضافة إلى الغرامات المتطابقة مع المال المكتسب بشكل غير مشروع، مع المصادرة والحكم بعدم الأهلية؛

■ يحدد الأشخاص الخاضعين لها، وكذا الأشخاص الملحقين بهم كالأبناء والأزواج؛

■ يحسم في قنوات رصد هذه الجريمة، بالتنصيص الصريح على رصدها من خلال تتبع التصاريح بالممتلكات، أو تلقي التبليغات عن حالات الاشتباه بها، أو تلقي أو الحصول على معلومات في شأنها من المؤسسات القادرة، بحكم صلاحياتها وتوفرها على المعطيات، من اكتشاف تطور الثروات. وهنا يعتبر مناسبا جدا التحلي بنفس اليقظة التشريعية التي رُصدت لقانون غسل الأموال عندما اختار المشرع فتح روافد متعددة للتصريح بالعمليات المشبوهة في إطار غسيل الأموال، من خلال توسيع لائحة الأشخاص والهيئات المعنية بالتصريح بالاشتباه، كما يعتبر أمرا مجديا اعتبار التصريحات بالاشتباه بغسل الأموال، كمصدر للمعلومات عن الإثراء غير المشروع؛

ينص على الجهاز المكلف بالتتبع والرصد وتلقي التبليغات والإحالة على السلطات القضائية؛

يخول السلطات والهيئات المعنية بإنفاذ القانون في إطار جرائم الفساد صلاحيات التلقي والبحث والتحري في جريمة الإثراء غير المشروع، وإحالة المحاضر بشأنها على النيابة العامة؛

يوضح علاقات الجهاز المكلف وهيئات إنفاذ القانون مع النيابة العامة في هذا الشأن؛ بما يخول هذه الأخيرة الاضطلاع بمهامها في البحث والتحري وتقديم الملتزمات بعقل الممتلكات والمنع من السفر وغيرها من الإجراءات القضائية الوقائية.

تمثل هذه الاختيارات سقفا أساسيا لضمان فعالية المقتضيات القانونية المتعلقة بمكافحة الإثراء غير المشروع؛ وهي اختيارات يمكن تعزيزها خاصة من خلال التفاعل بهذا الخصوص مع التشريعات التي جنحت نحو هذا الاختيار، وعلى رأسها تشريعات كل من مصر والأردن والسلطة الفلسطينية.

II- مسودة مشروع قانون بشأن حماية الموظفين العموميين «مثيري الانتباه» إلى أفعال الفساد بالإدارات العمومية

يجسد هذا المشروع أحد تجليات الانشغال العام بمسألة التبليغ عن الفساد وضرورة توسيع قنواته وتعزيز ضماناته، تحفيزا للموظفين على الانخراط في رصد أفعال الفساد وتوفير الفرص لاقتيادها نحو ساحات الإدانة والزجر. كما يمثل خطوة تشريعية نحو التفاعل مع التشريعات الدولية التي أرسى مقتضيات قانونية تتعلق بكاشفي الفساد في الأوساط المهنية، وبآليات الحماية المخولة لهم.

وبما أن الحماية القانونية لمثيري الانتباه إلى أفعال الفساد بالإدارات العمومية، موضوع هذا المشروع، تدرج ضمن منظومة قانونية ومؤسسية للتبليغ عن الجرائم بشكل عام وضمنها جرائم وأفعال الفساد، فإن دراسة مسودة هذا المشروع تقتضي مقارنته انطلاقا من مجموعة من الإشكاليات المرتبطة بهذه المنظومة، والمتعلقة بما يلي:

أولا- حماية مثيري الانتباه ونطاق الأشخاص المعنيين بإثارة التنبيهات

خلافًا للتعريف الذي وضعته الأرضية للموظف العمومي والذي يتفاعل مع المفهوم الذي اعتمده القانون الجنائي لهذا الأخير، فإنه باستقراء الأرضية، خاصة في ما يتعلق بمفهوم «إثارة الانتباه»، الذي تم تحديده بكونه يتعلق بموافاة الإدارة التي يشتغل بها الموظف العمومي بالمعلومات عن حالات الفساد، يتبين أن الموظف العمومي المقصود هو الذي تربطه علاقة نظامية مع الإدارة التي ينتمي إليها. وهذا اختيار ينطوي على تضييق يُقضي عمليا من مجال إثارة الانتباه أشخاصا متعددين اعتبرهم القانون الجنائي والفقه والقضاء مندرجين ضمن المفهوم الموسع للموظف العمومي؛ كما هو الشأن مثلا بالنسبة لأعوان الشركات التي أضحت تنجز، في إطار التعاقدات المتنوعة لأشكال التدبير المفوض، الكثير من خدمات الإدارة التي تشمل الحراسة والنظافة والاستقبال، وبالنسبة أيضا للمتعاقدين مع الإدارة في إنجاز صفقاتها وتوريداتها.

كما لا يتجاوب هذا الاختيار مع توجهات الاتفاقية الأممية لمكافحة الفساد التي أكدت على ضرورة توسيع مفهوم الموظف العمومي ليشمل كل شخص يشغل منصبا تشريعا أو تنفيذيا أو إداريا أو قضائيا سواء أكان

معينا أم منتخبا، دائما أم مؤقتا، مدفوع الأجر أم غير مدفوع الأجر، مع إبقائها المجال مفتوحا ليستوعب المفهوم أي شخص آخر يؤدي وظيفة عمومية لصالح جهاز عمومي أو منشأة عمومية أو يقدم خدمة عمومية.

ولعله اعتمادا على هذا المفهوم الموسع الذي أقرته الاتفاقية الأممية للموظف العمومي، أخذنا نلاحظ انصراف القضاء الجزائري المغربي مؤخرا نحو إلباس صفة موظف عمومي لأغلبية أو لكل من يمارس عملا تابعا في المؤسسات الخاصة التي من الممكن تكييف نشاطها بأنه نشاط ذو نفع عام، كما هو الشأن بالنسبة لمستخدمي بعض الأبنك، وبالنسبة لممتهني بعض المهن الحرة التي ينتظم عملها في إطار منظمات ونقابات مهنية، كالمحامين والموثقين والمحاسبين العموميين وغيرهم.

والأمر الأكيد أن من شأن هذا التوسيع أن يفتح أمام الجهة المستقبلة للتنبيهات روافد متعددة من مشارب مختلفة تتيح فرصا حقيقية لإثارة الانتباه إلى السلوكات الفاسدة الرائجة أو المتوقعة، عكس اعتماد المفهوم الضيق للموظف العمومي الذي يظل قاصرا عن الإحاطة بصور الفساد المحتملة داخل الإدارات.

ونحسب أن التشريعات الدولية ذات الصلة سارت في هذا الاتجاه، سواء باعتمادها للمفهوم الجنائي العام للموظف العمومي، أو بإقرارها لمفهوم عام لمثير الانتباه، كما هو الشأن بالنسبة للمشرع الفرنسي الذي حدده بأنه «كل شخص ذاتي يكشف أو يثير الانتباه»؛ بما جعل التفسيرات الفقهية لهذا المفهوم تتفق على أن نطاق الشخص الذاتي المقصود يستوعب المواطن والموظف العمومي والمستخدم بالقطاع الخاص، وأن ممارسة مهمة إثارة الانتباه من طرف هؤلاء مشروطة فقط بالتصرف بحسن نية وبدون غاية الحصول على فائدة وبلوغ العلم الشخصي بالوقائع موضوع التنبيهات.

ثانيا- حماية مثيري الانتباه ومتطلبات الإطار المعني بتلقي التنبيهات

باستقراء التشريعات الدولية لحماية مثيري الانتباه، يتبين أن توشي الاستقلالية والحياد وفعالية الحماية تشكل في مجملها المواصفات الأساسية المطلوبة في الإطار المؤسسي المعني بتلقي ومعالجة التنبيهات. على هذا الأساس، اتجهت دول مثل الولايات المتحدة الأمريكية وكوريا الجنوبية إلى إحداث أجهزة تعنى خصيصا بتلقي ومعالجة وحماية المبلغين، في حين انصرفت دول الكومونويلث نحو تكليف بعض الأجهزة المستقلة التي كانت قائمة، بمهام حماية مثيري الانتباه، كما هو الشأن بالنسبة لمحامي المواطن أو المراجع العام أو رئيس الوظيفة العمومية.

وبالمقابل، اعتمدت دول أخرى نظاما داخليا لإثارة الانتباه، لكنه محصن بضوابط ضامنة للحياد ونجاعة الحماية، كما هو الشأن بالنسبة لفرنسا التي تبنت بهذا الخصوص نظاما تراتبيا يستهدف اللجوء في البداية إلى السلطة الرئاسية للمعني بإثارة الانتباه، قبل الانتقال إلى السلطة القضائية أو الإدارية في حالة عدم معالجة تليغه في الأجل المعقول، لتبقى أمامه الإمكانية في الأخير لإتاحة تليغه للعموم بأي وسيلة من وسائل النشر، وذلك في حالة عدم معالجة الإثارة المقدمة داخل أجل ثلاثة أشهر. وفي جميع الأحوال يعتبر محامي الحقوق بفرنسا، باعتباره سلطة إدارية مستقلة، الجهة التي يمكن اللجوء إليها في جميع مستويات الإثارة، لتوجيه المبلغين وضمان حمايتهم.

في ضوء هذه المواصفات المعيارية، يبدو أن جهاز التفتيش الذي اعتمده الأرضية كجهة مكلفة بتلقي ومعالجة وإحالة التنبيهات وحماية مثيرها مُطالب بإجراء تعديلات جوهرية على تموقعه المؤسسي وعلى مجموعة من صلاحياته، في اتجاه تثبيت استقلاليته وحياده، كمنطلقات لا غنى عنها لضمان الممارسة المحايدة والناجعة للتلقي والمعالجة والإحالة والحماية.

ومما تتوجب الإشارة إليه في هذا الصدد أن المفتشيات العامة تظل في مختلف مهامها وتحريات مرتبطة بالسلطة الرئاسية للوزير، والتي تبقى، حسب النصوص المنظمة، غير مقيدة بالزامية تحريك مسطرة الإحالة في حالة رصد تجاوزات يعاقب عليها، وغير ملزمة بنشر تقاريرها، كما أن قيام المفتشيات العامة بالمأموريات المباشرة يبقى موقوفاً على شرط صدور الأمر بها عن السلطة الرئاسية؛ وهو ما يساهم في تحجيم الأدوار الحيوية المنوطة بها في إطار هذا المشروع.

من جهة أخرى، لم تتفاعل الأرضية مع المواصفات المعيارية المطلوبة بخصوص اعتماد عدة مستويات للتبليغ، وذلك حسب حالات الاستعجال وحسب درجات التجاوب مع التنبيهات المقدمة؛ حيث اكتفت في هذا الشأن بالتبليغ لدى رئيس الإدارة بالنسبة لمجموعة من الحالات، دون إفساح المجال للمرور إلى السلطات القضائية والسلطات الإدارية المستقلة كالهئية الوطنية للنزاهة، مع الاستفادة بهذا الخصوص من تجارب مقارنة كالتجربة الفرنسية التي اعتمدت ثلاثة مستويات كما سبق توضيحه.

ومما تجب الإشارة إليه في هذا السياق أن الشروحات التي اعتمدها المنتظم الأممي للاتفاقية الأممية لمكافحة الفساد أوصت بإفساح المجال للمبلغين، في إطار الاستفادة من الحماية، للتبليغ لدى أكثر من جهة، ضماناً لنفاذ هذا التبليغ وصوناً لمبادئ الحماية المنصوص عليها؛ حيث أوصت، في هذا الإطار، بإتاحة الفرصة للمبلغين بأن يختاروا التوجه مباشرة إلى مؤسسات على المستوى الثاني، كمؤسسة أمين المظالم أو وكالة مكافحة الفساد أو المراجع العام، إذا كان لديهم سبب وجيه للاعتقاد بأنهم سيقعون ضحايا لو أثاروا المسألة داخلياً، أو كان لديهم سبب للتخوف من التستر على المسألة.

ثالثاً- حماية مثيري الانتباه وإشكالية مفهوم الفساد المعني بإثارة الانتباه

حددت الأرضية مفهوم الفساد موضوع إثارة الانتباه في الوضعيات والأفعال الناتجة عن استغلال السلطة المفوضة للموظف العمومي والتي من شأنها إلحاق ضرر حال أو محتمل بالمصلحة العامة.

وواضح أن هذا الاختيار لم يأخذ في الاعتبار الواقع التشخيصي لتفاعلات الفساد كما رصدتها مختلف التقارير الوطنية وفي مقدمتها تقارير المحاكم المالية والهيئة المركزية للوقاية من الرشوة ومؤسسة الوسيط. كما لم يتجاوب موضوعياً مع توجهات الاتفاقية الأممية لمكافحة الفساد التي، رغم تفاديها وضع تعريف للفساد، تبنت منظوراً شمولياً للوقاية والمكافحة تغطي مقتضياته، بالإضافة إلى أفعال الفساد المجرمة جنائياً، الأفعال ذات الصلة بممارسة الوظائف العمومية، والمهام السياسية، ونشاط القطاع الخاص.

لكل هذه الاعتبارات، يبدو من الوجهة إعادة تعريف الفساد المشمول بإثارة الانتباه ليستوعب مختلف مظهرات وتفاعلات الفساد الواقعة أو المحتملة، سواء كانت جرائم ضرر أو جرائم خطر، وسواء تعلقت بأفعال تُعاقب في إطار القضاء الجزري أو القضاء المالي أو التأديب الإداري، وذلك ضماناً للإحاطة الشمولية بمظاهر الفساد وتوفير إمكانيات رصدها وإثارة الانتباه إليها.

لذلك، يتوجه الاقتراح إلى اعتماد التعريف المنبثق عن الفصل 36 من الدستور والذي تبناه مشروع المراجعة التشريعية للقانون المتعلق بالهيئة الوطنية للنزاهة، بالنظر لشموليته لكل تجليات جرائم وأفعال الفساد، من خلال الصيغة التالية: يقصد بالفساد في مفهوم هذا القانون، إحدى الجرائم المنصوص عليها بالفرعين الثالث والرابع من الباب الثالث من مجموعة القانون الجنائي، وكل جريمة من جرائم الفساد الأخرى المنصوص عليها في تشريعات خاصة.

كما يدخل في حكم الفساد في مفهوم هذا القانون، المخالفات الإدارية والمالية المنصوص عليها في التشريع الجاري به العمل، والمتعلقة بتنازع المصالح واستغلال التسييرات المخلة بالتنافس النزيه المتعلقة بنشاط الإدارات والهيئات العمومية وباستعمال الأموال الموجودة تحت تصرفها وبإبرام الصفقات العمومية وتدبيرها، وكذا مخالفات الشطط في استغلال مواقع النفوذ والامتياز .

رابعاً- إثارة التنبيهات ومبدأ المكافأة على التبليغ

في إطار تشجيع الموظفين على التبليغ، وتعميق الوعي لديهم بالضرر العام لجرائم الفساد، وبالمكاسب الملموسة التي يمكن تحصيلها عبر الانخراط في التبليغ عنها، كان مناسباً جداً إقرار آليات للتشجيع بها فيها نظام المكافأة المالية للمبلغين الذين تؤدي تبليغاتهم إلى استرداد عائدات الجرائم، كإجراء يصاحب التحسيس بالأضرار العامة التي تتسبب فيها جرائم الفساد، وكاعتراف بمساهمة المبلغين في مكافحتها والحد منها.

وللتذكير، فمبدأ المكافأة إجراء اعتمده التشريع الكوري الجنوبي الذي يكافئ المبلغين الذين يساهم تبليغهم في استرجاع الأموال العامة، بالحصول على نسبة من 4 إلى 20 في المائة من المبالغ المطابقة، في حدود سقف لا يتجاوز مليوني دولار أمريكي. كما يمكنهم الحصول على تحفيزات مالية عن تبليغاتهم التي لا تهم استرداد الموجودات، وذلك في حدود سقف مائة ألف دولار أمريكي. وللإشارة، فقد تأسى التشريع التونسي مؤخراً بهذه التجربة في إطار القانون الأساسي عدد 10 بتاريخ 7 مارس 2017 المتعلق بالإبلاغ عن الفساد وحماية المبلغين، والذي نصت مادته 28 على منح مكافأة مالية من طرف الدولة للمبلغين الذين يؤدي تبليغهم إلى كشف الفساد واسترداد الموجودات، تُحدّد قيمتها باقتراح من طرف الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد.

هذه أهم الإشكاليات البنوية المرتبطة بمشروع هذا القانون، علماً بأن هناك مقتضيات تحتاج إلى توضيح أو تدقيق أو ملاءمة، كما هو الشأن بالنسبة للتنبيهات مجهولة الهوية التي عبرت الأرضية بشكل ضمني عن قبولها، في حين أن الأمر يحتاج إلى تصريح قانوني واضح، وكذلك الأمر بالنسبة للتظلمات والطعون التي يتوجب إتاحتها أمام مثير الانتباه في شأن عدم ضمان الحماية اللازمة؛ حيث لا يمكن الاكتفاء فقط بالتظلم لدى رئيس الإدارة كما نصت على ذلك الأرضية، بل لا بد من إفساح المجال للطعن لدى جهات خارجية؛ حيث يمكن التأسى بالتجربة التونسية التي فتحت إمكانية الطعن في قرار الحماية لدى القاضي الإداري الاستعجالي، وذلك داخل أجل 10 أيام تبتدئ من تاريخ الإعلام بالقرار، على أن يُصدر القاضي قراره داخل أجل 7 أيام من تاريخ الطعن، ويكون قراره قابلاً للطعن بالاستئناف طبقاً للإجراءات المسطرية القضائية في هذا المجال.

III- مشروع القانون رقم 54.19 بمثابة ميثاق المرافق العمومية

يندرج مشروع هذا القانون في إطار تفعيل مقتضيات الفصل 157 من الدستور الذي نص على إعداد ميثاق للمرافق العمومية يحدد قواعد الحكامة الجيدة المتعلقة بتسيير الإدارات العمومية، والجهات، والجماعات الترابية الأخرى، والأجهزة العمومية.

ويجسد هذا المشروع أحد تجليات الانشغال العام بمسألة انضباط المرافق العمومية بمبادئ الحكامة الجيدة التي يتعين أن تؤطر بالأساس مسؤوليها ومواردها البشرية ونظم تسييرها وجودة خدماتها، وذلك باعتبارها مبادئ لا غنى عنها لضمان انخراط المرافق العمومية في مفهوم الخدمة العامة، القائمة أساسا على الترشيح والتبسيط والالتقائية والقرب والجودة والنجاعة واستحضار منطوق النتائج.

وإذا كان إرساء معايير الحكامة التي يتوجب أن تنضبط لها المرافق العمومية أمرا مطلوباً للاعتبارات المذكورة أعلاه، فإن صياغتها في إطار «ميثاق» ينبغي أن تستحضر بداية سؤال التصريف المناسب الضامن للشمولية والفعالية، مع العمل على إغناؤه بمجموعة من التوصيات والمقترحات.

أولاً- مقتضيات الميثاق ومستلزمات التصريف المناسب

من المهم الإشارة إلى أن مجمل المقتضيات التي تضمنها هذا المشروع توجد مبثوثة بشكل مفصل أحيانا في مجموعة من النصوص التشريعية والتنظيمية؛ مما يثير التساؤل حول تدبير العلاقة بين هذا الميثاق وبين مختلف النصوص الأخرى المتضمنة لمبادئ الحكامة، وهل المبادئ التي يقدمها هذا المشروع تعتبر سارية المفعول على جميع المرافق دون تفاوت بينها، علما بأن مقتضياته تسري على إدارات الدولة والجماعات الترابية والمؤسسات العمومية والهيئات المكلفة بمهام المرفق العام.

تفاعلا مع هذين التساؤلين، ومن منطلق توخي الأمن القانوني المطلوب، وتطلعا نحو ضمان شمولية مقتضيات هذا الميثاق لمختلف المرافق العمومية، يتوجب الأخذ بمنهجية الطرح العام لمبادئ الحكامة المطلوبة دون النفاذ إلى التفاصيل، مع تعزيز القوة الإلزامية للمقتضيات المطروحة، وكذا توخي التوسع في تجميع هذه المبادئ من مختلف المرجعيات المتعارف عليها، كل ذلك من منظور استشاري يرتقي بها إلى مستوى المبادئ المنشودة التي يتعين أن تستند إليها مختلف النصوص التشريعية والتنظيمية ذات الصلة، والتي يتوجب أن تنضبط بها المرافق العمومية للاستجابة بشكل فعال لحاجيات مختلف المرتفقين.

وفق هذا الطرح، يمكن أن نضمن لهذا الميثاق القوة الاستيعابية والإلزامية لمبادئ الحكامة الجيدة المطلوبة وكذا البعد الشمولي لمقتضياتها، في ظل الاكتفاء بالتنصيص العام عليها دون الغوص في التفاصيل.

ثانيا- توصيات ومقترحات لتعزيز مقتضيات المشروع

1 - من منظور تدعيم القوة الإلزامية لهذا المشروع، تعتبر الهيئة أنه سيكون مناسباً تقوية مقتضيات المادة 5 بالتنصيص على ما يلي:

■ احترام القانون، من خلال تقييد المرافق العمومية في كل أعمالها بمراعاة المشروعية وبتطبيق القوانين والأنظمة الجاري بها العمل.

ويعتبر كل إخلال بهذه القاعدة خطأً شخصياً أو مرفقياً يعرض مرتكبه إلى إمكانية المتابعة التأديبية أو القضائية حسب الحالات والآثار المترتبة عنها.

ولا يجوز للمرافق العمومية أن تُضمّن الوثائق التي تصدرها لشرح وتفسير مضامين النصوص القانونية أو التنظيمية، مقتضيات من شأنها فرض شروط أو التزامات إضافية على عاتق المرتفقين أو الحد من حقوقهم.

■ الاستمرارية في أداء الخدمات من خلال ضمان انتظام سير المرافق العمومية، وفقاً للقواعد المنظمة لكل مرفق عام.

ويعتبر كل إخلال بهذه القاعدة أفضى إلى إلحاق ضرر بالغير خطأً شخصياً أو مرفقياً يعرض من ثبتت مسؤوليته عنه إلى إمكانية المتابعة التأديبية أو القضائية حسب الحالات والآثار المترتبة عنها.

■ الملاءمة، عبر التطوير.....؛ لا سيما منها التكنولوجية والاقتصادية والاجتماعية. ولهذه الغاية تقوم المرافق العمومية بإجراء تدقيق كل خمس سنوات يشمل المجالين التنظيمي والتدبري لمرافقها.

■ الجودة، عبر تقديم خدمات تستجيب لحاجيات المرتفقين وانتظاراتهم،.... النجاعة والفعالية.

وتضع المرافق العمومية لهذه الغاية آليات ومعايير لقياس الجودة وتكلفة الخدمات وآجال تقديمها.

■ الشفافية، عبر تمكين العموم.....الجاري بها العمل.

ويتعين على المرافق العمومية تبني مبدأ الشفافية في عملها، ولهذا الغرض، فهي ملزمة بـ:

- تعليل قراراتها الإدارية طبقاً للقوانين الجاري بها العمل؛

- تحديد وتعميم لوائح الخدمات المقدمة من طرفها وشروط الاستفادة منها؛

- إعداد ونشر التقارير السنوية عن الخدمات المقدمة لفائدة العموم وكذا عن معاملاتها مع الأشخاص الذاتيين والمعنويين.

2 - تعزيز مقتضيات الفرع الثاني المتعلق بتدبير الموارد البشرية بالمقتضيات التالية:

تسهل المرافق العمومية، مع مراعاة النصوص التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل، على احترام شفافية ونزاهة وتكافؤ الفرص في مسار التوظيف، مع الحرص على توشي الكفاءة والخبرة والقدرة على تقديم الخدمة والقيمة المضافة المتوخاة في المنصب المعني.

تعمل المرافق العمومية على إقرار نظام أجور عادل ومتناسك ومنسجم مع تجنب منح أي تعويضات أو علاوات غير مستحقة أو لا تستند إلى قواعد قانونية.

تحرص المرافق العمومية على إرساء نظام ترقية يعيد الاعتبار للكفاءات ويحقق البعد المهني للمسار الوظيفي من خلال:

■ اعتماد التقييم الموضوعي للكفاءات كقاعدة عامة للترقي في الدرجة مع ما يقتضيه الأمر من شفافية وحياد للإدارة،

■ ربط الترقية بالتكوين وتقييم المهام المسندة للموظفين كآلية أساسية للترقي عوض الأقدمية كقاعدة معزولة.

تحرص المرافق العمومية على إقرار نظام للحركية يشجع على النزاهة وإعادة الانتشار وعقلنة توزيع الأعداد.

3 - تعزيز مقتضيات الفرع الثالث المتعلق بتدبير الوسائل العامة بالمقتضيات التالية:

المادة 20: تعمل المرافق العمومية.....تحت تصرفها.

ولهذه الغاية، تقوم المرافق العمومية بمجرد دقيق لمشمولات هذه الممتلكات وتخصيصاتها مع تحيينها بشكل مستمر واتخاذ التدابير الضرورية لعقلنة توزيعها واستعمالها وصيانتها والحفاظ عليها ومتابعة وتقييم استغلالها.

المادة 21: تقوم المرافق العمومية.... الجاري بها العمل.

تضع المرافق العمومية نظاما تديريا لتكوين وتنظيم وحفظ الرائد لأجل المصلحة العامة ومراعاة لما تستدعيه حاجيات التدبير الإداري وإثبات حقوق الأشخاص الذاتيين والمعنويين والبحث العلمي وصيانة التراث الوطني.

المادة 22: تضع المرافق العمومية.....الوطني والمحلي.

كما يتعين على كل مرفق عمومي أن يضع مخططات قطاعية لمواجهة المخاطر التي تهم مجال اختصاصه.

4 - تعزيز مقتضيات الفرع الثالث المتعلق بتقديم الخدمات العمومية بالمقتضيات التالية:

تعتمد المرافق العمومية مؤشرات أداء مصالحة استقبال المرتفقين، بهدف تجويدها وتحسينها باستمرار. لكل مرتفق الحق في معرفة الإسم الشخصي والعائلي والصفة والمصلحة التابع لها العون المكلف بدراسة طلبه أو بمعالجة القضية التي تخصه، ما لم تقتض أسباب مرتبطة بالأمن العام أو أمن الأشخاص عكس ذلك.

ولهذا الغرض، تلزم المرافق العمومية موظفيها وأعوانها بحمل شارة تتضمن المعلومات المشار إليها في الفقرة السابقة.

على المرافق العمومية أن تُقر بشكل واضح بنظام التسلم عبر البريد الإلكتروني إضافة إلى البريد العادي والإيداع المباشر، مع اعتماد نظام للإقرار بالاستلام والإشعار بالتوصل.

على المرافق العمومية أن تحترم الآجال القانونية لتلقي الطلبات أو إنجاز الخدمات أو تسليمها، مع الاعتداد، في حالة إلزام المرتفقين باحترام أجل معين، بالختم البريدي أو التاريخ المثبت في البريد الإلكتروني، في حالة إرسال الطلبات عبر هذه القناة المعلوماتية.

5 - تعزيز الفرع الرابع المتعلق بمعالجة التظلمات بما يلي:

تعديل عنوان الفرع كما يلي: معالجة التظلمات والشكايات والتبليغات.

تعديل المادة 30 كالتالي: تتلقى المرافق العمومية تظلمات وشكايات وتبليغات المرتفقين... الجاري بها العمل.

تعمل هذه المرافق على استغلال نتائج معالجة التظلمات والشكايات والتبليغات الواردة عليها، ولا سيما من طرف وسيط المملكة، من أجل تحسين... الباقي بدون تغيير.

6 - تعديل المادة 32 في الفرع الخامس كما يلي:

تنفذ المرافق العمومية دون تأخير الأحكام والقرارات والأوامر القضائية النهائية القابلة للتنفيذ الصادرة في مواجهتها. (لأن القابلية للتنفيذ أمر موكل للقضاء للبت فيه في ضوء قواعد صعوبة التنفيذ).

7 - تتميم المادة 33 في الباب الخامس بالبند التالي:

اعتماد التدبير الشفاف للمرافق العمومية مع ربط المسؤولية بالمحاسبة.

8 - تعزيز صلاحيات المرصد المنصوص عليه في المادة 35 بالمهمتين التاليتين:

تتبع وتقييم معالجة الشكايات والتظلمات والتبليغات المتعلقة بالمرفق العام؛

إرساء مؤشرات لقياس أداء المرافق العمومية.

9 - إضافة فرع جديد يتعلق بتعزيز مبادئ الشفافية والنزاهة، ويتم التنصيص فيه على ما يلي:

- تعمل المرافق العمومية على تطوير جودة وفعالية الميزانية والارتقاء بآليات تتبعها وتقييمها.
- تحرص المرافق العمومية على التقليل الأدنى لنظام الترخيص واستبداله بنظام التصريح أو دفتر التحملات أو عقود البرامج، مع التوضيح المعلن للقطاعات والأنشطة التي تستدعي بشكل استثنائي الحصول على ترخيص والسلطات المكلفة بمنحه، إضافة إلى التعريف بطرق الطعن الإداري أو القضائي المتاحة في حالة رفض هذا الترخيص والأجل المحدد في هذا الشأن.
- تسهل المرافق العمومية على أن لا تكون الشروط والمعايير المطلوبة مفرطة أو تمييزية، وأن تكون قابلة للتطبيق في الظروف العادية من قبل المستفيدين والمعنيين عامة.
- تعمل المرافق العمومية على إقرار نظام مستقل وشفاف ودوري لأي تدخل عام انتقائي «الدعم الموجه» خاصة من خلال إعلان معايير الاختيار وإخضاعها للتشاور مع الأطراف المعنية، والنشر المنتظم للمعلومات حول الفئات والشركات المستفيدة والدعم المقدم لها، مع إرساء آلية تقييم عند بداية كل تدخل انتقائي وضمان الولوج إلى بياناتها من أجل رصد وتقويم هذه التدخلات.
- تعمل المرافق العمومية بانتظام على نشر المعلومات حول صفقات الخوصصة والأراضي العامة ومناقصات الشراء، ولا سيما المعلومات الخاصة بالمستفيدين وشروط التفويت.
- تسهل المرافق العمومية على الإقرار الواضح للإجراءات التحفيزية الخاصة بالاستثمار كيفما كان نوعها، والنهوض بالموازاة بتكثيف الإعلام والإخبار حول هذه الإجراءات والتواصل حولها مع الإدارات المعنية والمستثمرين المحتملين والفئات المعنية.
- تحرص المرافق العمومية على اعتماد مبادئ العدالة والإنصاف في ما يتعلق بمتطلبات المس بالملكية، بما يقتضيه الأمر من توضيح لمفهوم المصلحة العامة وضمان التعويض المسبق والعادل.
- تعمل المرافق العمومية على إرساء آليات شفافة لتلقي تنبيهات الموظفين حول أفعال الفساد، وضمان حمايتهم، مع تمكينهم من حق الاختيار في التوجه مباشرة إلى مؤسسات أو هيئات أخرى، ذات اختصاصات في مجال تلقي ومعالجة الشكايات والتبليغات وتتبع مآلها.

القسم الثالث

أرضيات حول مواضيع ذات أولوية
في مجال الحكامة والوقاية ومكافحة الفساد

بالموازاة مع التوصيات التي قدمتها في إطار إبداء الرأي والمبادرة، قامت الهيئة بالانكباب على دراسة ثلاثة مواضيع ذات أهمية في مكافحة الفساد، لتُعد بشأنها تقارير مفصلة قصد فتح نقاش حولها واغنائها قبل إتمامها واستخلاص التوصيات المنبثقة عنها، وفق منظور مندمج ومتكامل، يعكس تصور الهيئة ورؤيتها النابعة من موقعها المؤسسي.

لتسليط الضوء على الرؤية المؤطرة للتقارير الخاصة بهذه المواضيع، يسعى هذا القسم إلى تقديم تقرير عن كل موضوع، مع إبقاء إمكانية الرجوع لاحقا إلى التقارير التفصيلية بعد فتح النقاش حول بعض تفاصيلها، في أفق ضمان التجاوب الموضوعي معها من طرف مختلف الجهات المعنية. ويمكن استعراض تقارير هذه المواضيع كآتي :

I- نحو وضع إطار يلزم ويقنن التصريح بحالات تضارب المصالح

مدخل تمهيدي

يمكن القول بأن المصالح تتعارض حين تتأثر موضوعية قرار موظف عام واستقلالته وحياده بمصلحة شخصية، مادية أو معنوية، تهمة هو شخصا أو تهم أحد أقاربه أو أصدقائه أو أحد الأشخاص المعنوية، أو حين يتأثر أدائه للوظيفة العامة باعتبارات شخصية مباشرة أو غير مباشرة.

انطلاقا من هذا التعريف، تأكد للمتبعين أن تضارب المصالح يظل من بين أصعب السلوكات على الضبط والتطويق، نظرا من جهة، لغياب معايير واضحة لهذه الظاهرة التي تتخذ صورا متعددة في ارتباط بتوسع وتشابك المعاملات بين المرافق العمومية ومختلف وحدات القطاع الخاص، ومن جهة أخرى، لعدم توافر دراسات وإحصاءات دقيقة حول مدى انتشار هذه الظاهرة.

استشعارا بحجم هذا السلوك وخطورته، انصرف اهتمام المنتظم الدولي نحو بحث الصيغ المناسبة لتجريمه؛ حيث تأكد أن هذا التجريم يمر أساسا عبر تجريم الامتناع عن التصريح بالوضعيات التي يجد فيها الموظف نفسه في تنازع بين مصلحته الخاصة ومصلحة المرفق العمومي الذي ينتمي إليه.

للإحاطة بهذا التجريم، من المهم بداية استجلاء هذا السلوك على مستوى مفاهيمه، قبل استظهار تجلياته على مستوى التشريع الوطني، وصولا إلى استشراف آليات معالجته.

أولا- تضارب المصالح : في تحديد المفهوم

حظي تضارب المصالح بأهمية خاصة في مجموعة من المواثيق والاتفاقيات الدولية التي اجتهدت في وضع تعريفات لهذا السلوك لضمان تطويقه ومعالجته وقائيا أو زجريا.

ومن بين أهم هذه التعريفات، يمكن الوقوف عند تعريف المجلس الأوروبي³⁰ الذي أقر بأن تضارب المصالح يمثل الوضعية التي «يكون فيها للوعون العمومي مصلحة شخصية من شأنها أن تؤثر بطبيعتها أو يظهر تأثيرها في التنفيذ المحايد والموضوعي لمهامه الرسمية».

³⁰ - مدونة سلوك الموظفين العموميين بتاريخ 11 ماي 2000.

تشمل المصلحة الشخصية للعون العمومي «كل المنافع التي يستفيد منها شخصيا أو عائلته أو أبواه، أو أصدقاءه، أو الأشخاص المقربون منه وجميع الأشخاص أو المنظمات التي تربطها به علاقة أعمال أو مصلحة سياسية. كما تشمل المصلحة الشخصية كذلك الالتزامات المالية أو المدنية للعون العمومي».

وبحسب منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية،³¹ يعتبر تضاربا للمصالح «كل تضارب بين المهمة العمومية والمصالح الخاصة لعون عمومي، والتي يحصل فيها على منافع شخصية من شأنها أن تؤثر، دون وجه حق، على الطريقة التي ينفذ بها التزاماته ومسؤولياته المهنية».

وحددت المصلحة المركزية للوقاية من الفساد بفرنسا³² تضارب المصالح بأنه: «...كل تضارب ينتج عن وضعية يحصل فيها المستخدم في مؤسسة عمومية أو خاصة بصفة شخصية على المصالح التي من شأنها أن تؤثر أو يظهر أنها قد تؤثر على كيفية مزاولة مهامه ومسؤولياته المنوطة به».

كما شكل تضارب المصالح أحد مظاهر الفساد التي ركزت عليها تدابير مكافحة في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، سواء في القطاع العام،³³ أو في القطاع الخاص،³⁴ من أجل تعزيز النزاهة والشفافية في مختلف المعاملات العامة والخاصة، بالنظر لما يشكله تضارب المصالح من تهديدات حقيقية لمبادئ التجرد والحياد والاستقلالية في أداء المهام الوظيفية أو المقاولاتية، فضلا عن خرقه لمبدأ المساواة في الحقوق والواجبات بين الجميع.

يتبين من خلال هذه التعريفات أن المصالح تتضارب حين تُفتقد في الموظف أو المستخدم شروط الحياد والتجرد والاستقلالية في اتخاذ القرار، حيث يكون في وضعية تجعله يُغلب مصلحته الشخصية، أو مصالح أحد أقربائه أو أصدقائه، بما يؤثر على مبادئ الحياد والموضوعية والتجرد التي ينبغي أن تُؤطر ممارسة الموظف العمومي لمهامه.³⁵

ثانيا- ملامسة تضارب المصالح في التشريع الوطني

من المناسب الإشارة في البداية إلى أن المشرع المغربي لم يُجرم إلى حد الآن تضارب المصالح، ولكنه بالمقابل عمل على وضع العديد من الضوابط والقيود التي تحول دون حصول تضارب للمصالح لدى المسؤولين الإداريين، وذلك في العديد من المقتضيات القانونية التي استهدفت كل صنف من المسؤولين بإجراءات وقائية لمنعه، تتناسب مع خصوصيات ممارساتهم الإدارية ووضعياتهم الاعتبارية.

هكذا، نجده يمنع أعضاء الحكومة من ممارسة أي نشاط مهني أو تجاري في القطاع الخاص، ولاسيما عبر مشاركتهم في أجهزة تسيير أو إدارة إحدى المؤسسات الخاصة، وذلك لضمان الحياد والاستقلالية في اتخاذ القرار.³⁶

³¹ - تقرير منظمة التعاون الاقتصادي والتنمية حول الخطوط التوجيهية لتضارب المصالح، 2005.

³² - التقرير السنوي للمصلحة المركزية للوقاية من الرشوة، فرنسا، 2004.

³³ - المادتان 4/7 و 5/8 من ا.أ.م.ف.

³⁴ - م - 2/12 البند أ و هـ من ا.أ.م.ف.

³⁵ - <http://www.conflicts-interets.fr/>

³⁶ - م 32 وم 33 وم 34 من القانون التنظيمي رقم 13-065 المتعلق بتنظيم وتسيير أشغال الحكومة والوضع القانوني لأعضائها.

كما وضع موانع لأعضاء مجلس النواب ومجلس المستشارين³⁷ والمحكمة الدستورية،³⁸ لضمان استقلالية الممارسة التشريعية عن أي مصلحة للتشريع على مقاسات معينة، أو لتأثير الصفة.

ووضع أيضا موانع للمنتخبين الجماعيين،³⁹ لضمان نزاهة القرار التديري المحلي، وكذا ضمان مبدأ تكافؤ الفرص أمام مختلف أنواع المتعاملين مع الجماعة.

كما وضع موانع للقضاة،⁴⁰ لضمان متطلبات محاكمة عادلة تنهض على التجرد والحياد،⁴¹ وموانع لسائر أصناف الموظفين،⁴² لتحسين سلوكهم إزاء إجراءات الاستفادة والانتفاع والمصلحة، وكذا لضمان مبدأ تكافؤ الفرص أمام سائر المتعاملين مع الإدارة.

وإذا كان المشرع المغربي لم يجرم لحد الآن تضارب المصالح مكتفيا بوضع احتراقات قانونية للحيلولة دون حصول هذا التضارب، فإنه بالمقابل جرّم النتيجة الإجرامية لهذا السلوك والتمثلة في تحصيل الموظفين لمنافع غير قانونية؛ حيث عاقب كل موظف عمومي أخذ أو تلقى أية فائدة في عقد، أو دلالة، أو مؤسسة، أو استغلال مباشر يتولى إدارته أو الإشراف عليه، كليا أو جزئيا، أثناء ارتكابه الفعل، سواء قام بذلك صراحة، أو بعمل صوري، أو بواسطة غيره⁴³.

ولعل غياب مقتضيات قانونية تجرم وتؤطر بشكل واضح سلوك تضارب المصالح، ساهم بشكل كبير في عدم تدقيق مفهوم التضارب، بما يسمح بتكليفه القانوني وتمييزه بشكل أدق عن الحالات السابقة لارتكابه، كالجمع بين المناصب، والمنع من مزاولة أنشطة موازية مدرة للدخل، والتنافي مع الوظيفة أو المهمة أو المهنة الحرة.

كما أن هذا الغياب ساهم في تذبذب موقف المشرع من المعاقبة على الإخلال بالواجبات المطلوبة لمنع حصول تضارب المصالح في الحالات السابقة لهذا التضارب؛ حيث سكت عن ذلك بالنسبة لبعض الفئات، كأعضاء الحكومة والمحكمة الدستورية، في حين رتب على أعضاء البرلمان والجماعات الترابية عقوبة العزل أو الإقالة أو التجريد من العضوية، وأحال العقوبة بالنسبة لسائر أصناف الموظفين على المنظومة التأديبية، في ظل هذا القصور، يلاحظ أن الحصيلة العملية للمتابعات القضائية المتعلقة بالنتيجة المنطقية لسلوك تضارب المصالح والتمثلة في تحصيل فوائد غير قانونية تظل شبه منعدمة، بالنظر، ليس فحسب لقدرة هذا السلوك على اتخاذ مظهرات مختلفة ومتجددة تجعله منفلتا من التطويق القانوني الكفيل بملاحقته، ولكن أيضا لغياب المقتضيات القانونية القادرة على تحديده ورصده وتطويقه بالجزاء الذي يليق به، وعلى رأسها تجريم تضارب المصالح عن طريق تجريم عدم التصريح بوضعيات هذا التضارب، كما استقرت على ذلك بعض التشريعات.

³⁷ - تنظر، المواد 13 و14 و15 و16 و20 من القانون التنظيمي رقم 27.11 المتعلق بمجلس النواب، الصادر بتاريخ 14 أكتوبر 2011. والمواد 14 و15

و16 و17 و21 من القانون التنظيمي لمجلس المستشارين، الصادر بتاريخ 21 نوفمبر 2011.

³⁸ - المادة 5 من القانون التنظيمي رقم 13-066 المتعلق بالمحكمة الدستورية.

³⁹ - المادة 65 من القانون التنظيمي رقم 14-113 المتعلق بالجماعات.

⁴⁰ - المادة 47 من القانون التنظيمي رقم 13-106 بمثابة النظام الأساسي للقضاة.

⁴¹ - م 275 من قانون المسطرة الجنائية.

⁴² - المادة 16 من النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية.

⁴³ - م 245 من م.ق.ج المغربي.

ثالثا- نحو معالجة قانونية لتضارب المصالح

تقودنا الخلاصة السابقة إلى القول بأن المشرع مطالب بالاستجابة لمقتضيات الدستور التي نصت على المعاقبة على المخالفات المتعلقة بحالات تضارب المصالح، وذلك باعتماد توجه تشريعي يضمن تدقيق المفهوم وتوحيده، ويُحدد ضوابط الوقاية والزجر الكفيلة بأن تسريَ على جميع الموظفين،⁴⁴ من خلال ما يلي:

1 - اعتماد نظام التصريح الإلزامي بالمصالح

اعتبارا لكون تضارب المصالح يندرج ضمن الانحرافات التي تشكل خطرا قادرا على إفساح المجال لارتكاب جريمة الحصول على فوائد ومزايا غير قانونية، يتوجب على المشرع الوطني التنصيص قانونيا على إلزام الأشخاص الأكثر عرضة للوقوع في حالات تضارب للمصالح، بالتصريح بمصالحهم المتعارضة مع مهامهم الوظيفية، وبالتالي معاقبتهم على عدم القيام بذلك التصريح.

وفق هذا الاختيار، سيشكل نظام التصريح الإلزامي بالمصالح الشخصية المرتبطة بممارسة الوظيفة أو النشاط أو المهنة، منطلقا أساسيا لترتيب المسؤولية الجنائية على الامتناع عن التصريح، وإجراء احترازيا لمنع الوقوع في تضارب للمصالح، مع ما قد يترتب عن ذلك من تحقيق للفوائد والمزايا والمنافع، الأمر الذي يستوجب إعمال المقتضيات الجنائية ذات الصلة.⁴⁵

وتتأسس الإلزامية القانونية بالتصريح بحالات تضارب المصالح على المفهوم الفقهي للجريمة الحاجز-⁴⁶ Délit obstacle ، والتي بمقتضاها يعاقب القانون على مجرد الامتناع عن القيام بالواجب القانوني المتمثل في التصريح الإلزامي بالمصالح الشخصية، لصد الجريمة المحتملة بنسبة كبيرة وهي جريمة الحصول على الفوائد والمزايا التي يوفرها المنصب والوظيفة.

وسيكون مناسبا جدا التأسى في هذا الاختيار بالتجارب الدولية التي انصرفت إلى إقرار إلزامية التصريح بحالات تضارب المصالح وترتيب الجزاءات عن الإخلال به؛ كما هو الشأن بالنسبة للمشرع الفرنسي⁴⁷ الذي ألزم الأشخاص المعنيين بالتصريح بالامتلاكات وبالمصالح التي تهم على الخصوص الأنشطة المهنية

⁴⁴ - وبالمقابل، يتعين تعزيز هذا المجهود التشريعي بمقاربة أخلاقية موازية تستنهض جميع المعنيين لتحسين الممارسة المهنية من جميع الممارسات والانحرافات وعلى رأسها تضارب المصالح

⁴⁵ - ف 245 و246 من م.ق.ج. المغربي.

⁴⁶ - « Tout comme les autres « infractions-obstacles » prévues par le code pénal, elle a pour objet de prévenir des faits suffisamment graves, dont les éléments constitutifs, tant matériels que moraux, sont définis de façon précise », Observations du Gouvernement sur les recours dirigés contre la loi renforçant la lutte contre les violences de groupes et la protection des personnes chargées d'une mission de service public.

⁴⁷ - Loi n° 2013-907 du 11 octobre 2013 relative à la transparence de la vie publique

السابقة أو الحالية، وكذا مختلف المساهمات في الأجهزة التنفيذية للهيئات العمومية أو الخاصة، إضافة إلى الأنشطة التطوعية، فضلا عن مهنة الزوج.⁴⁸

ولم تتخلف التشريعات العربية هي الأخرى عن تجريم تضارب المصالح؛ حيث نجد المشرع المصري ألزم المسؤولين بالإفصاح عن حالات التضارب وبالعامل على إزالته إما بالتنازل عن المصلحة أو بترك المنصب.⁴⁹ وسار على نفس المنوال المشرع الكويتي الذي ألزم هو الآخر الأشخاص الخاضعين بالإفصاح عن حالات تضارب المصالح، مع العمل على إزالة هذا التضارب إما بالتنازل عن المصلحة أو ترك المنصب أو ترك الوظيفة العامة. أما المشرع الجزائري فقد أدرجها ضمن جريمة إخلال الموظف العمومي بالتزام إبلاغ السلطة الرئاسية التي يخضع لها عن تعارض مصالحه الخاصة مع المصالح العامة، أو عن احتمال تأثير ذلك على ممارسته لمهامه بشكل عاد.⁵⁰

ومع أهمية التنصيص القانوني على إلزامية التصريح بحالات تضارب المصالح، تحتاج بعض الجوانب المتعلقة بهذا التصريح إلى فتح وتوسيع النقاش حولها مع سائر المعنيين، لمزيد من الضبط والتدقيق والتعامل مع خصوصية وتعقيد الموضوع؛ حيث تبرز بهذا الخصوص مجموعة من التساؤلات التي يمكن أن تؤطر هذا النقاش مستقبلا، من قبيل:

هل يعتبر التنصيص على الإقرار بالمصالح الخاصة المحتمل تضاربها مع المهمة الموكولة للمعني بالأمر، والتصريح القبلي بها ووضع آليات تدبيرها، كافيا لمنع حالات تضارب المصالح؟ أم من الضروري وضع آليات لمسايرة ضبط الحالات المحتملة لوجود تضارب في المصالح اثناء مزاولة مهام أي مسؤول وإلزامه بالتصريح بكل حالة مع اتخاذ التدابير اللازمة لتفادي وقوع الأثر؟

هل بالإمكان حصر الحالات التي تُلزم بهذا التصريح، علما بأن هذه المصالح قد تشمل الأنشطة الخارجية والأعمال الوظيفية والاستثمارات والموجودات والهبات والمنافع وغيرها من الفوائد؟

⁴⁸ - Art 18-3 :Tout représentant d'intérêts communique à la Haute Autorité pour la transparence de la vie publique, par l'intermédiaire d'un télé-service, les informations suivantes :

1° Son identité, lorsqu'il s'agit d'une personne physique, ou celle de ses dirigeants et des personnes physiques chargées des activités de représentation d'intérêts en son sein, lorsqu'il s'agit d'une personne morale ;

2° Le champ de ses activités de représentation d'intérêts ;

3° Les actions relevant du champ de la représentation d'intérêts menées auprès des personnes mentionnées aux 1° à 7° de l'article 18-2, en précisant le montant des dépenses liées à ces actions durant l'année précédente ;

4° Le nombre de personnes qu'il emploie dans l'accomplissement de sa mission de représentation d'intérêts et, le cas échéant, son chiffre d'affaires de l'année précédente ;

5° Les organisations professionnelles ou syndicales ou les associations en lien avec les intérêts représentés auxquelles il appartient.

Toute personne exerçant, pour le compte de tiers, une activité de représentation d'intérêts au sens du même art 18-2 communique en outre à la Haute Autorité pour la transparence de la vie publique l'identité de ces tiers.

⁴⁹ - المادة 3 من القانون رقم 106 لسنة 2013 في شأن حظر تعارض مصالح المسؤولين في الدولة.

⁵⁰ - م 8 من القانون رقم 06-01 بتاريخ 20 فبراير 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

هل يمكن تفعيل موضوعي وعقلاني لمبدأي التخلي عن المصلحة أو التخلي عن المنصب؟

كيف يمكن توخي الدقة في زمن التصريح بتضارب المصالح؟

2 - تخويل هيئة عمومية مهمة تلقي ومراقبة وتتبع التصاريح بحالات تضارب المصالح

بالموازاة مع إجبارية التصريح بالمصالح المتضاربة، ما فتئت الدراسات المهمة تشدد على ضرورة اضطلاع هيئة عمومية بتلقي وتتبع ومراقبة هذه التصاريح، وتخويلها الموارد الكافية للنهوض بهذه الصلاحيات، لضمان اضطلاعها بالنجاعة المطلوبة بهذه المهمة.⁵¹ مع اعتماد عقوبات مناسبة وردعية لمواجهة الإخلال بهذا الواجب، باعتبارها الضامنة لنجاعة عمل هذه الهيئة.

في هذا الإطار، يعتبر أمرا مهما تخويل إحدى الهيئات الوطنية صلاحية تلقي التصريحات بالمصالح التي تهم الأنشطة الخارجية والأعمال الوظيفية والاستثمارات والموجودات والهبات والمنافع الكبيرة للمسؤولين، والتي قد تفضي إلى تضارب في المصالح مع مهامهم كموظفين عموميين،⁵² مع توسيع أفعال الفساد المشمولة بتدخل الهيئة المعنية لتشمل سلوك تنازع المصالح.⁵³

ويجب التذكير بهذا الخصوص، بأن المنتظم الدولي في شرحه للاتفاقية الأممية لمكافحة الفساد يؤكد على ضرورة تخصيص هيئة أو هيئات للتحري عن تضارب المصالح والحصول على كل المعلومات اللازمة فيما يتعلق باحتمال حدوثه، مع تنصيب التشريعات على العقوبات الملائمة في حال عدم الامتثال لأنظمة تضارب المصالح، وكذا تنصيب القواعد التنظيمية وشروط الخدمة المتصلة بحقوق وواجبات الموظفين العموميين على تدابير تأديبية ملائمة وفعالة في هذا الشأن.⁵⁴

وللإجابة على هذه المسألة في التشريع الوطني، تظل أيضا بعض الجوانب المتعلقة بها محتاجة إلى دراسة معمقة؛ حيث تُطرح قضية الجمع بين التصريح بالممتلكات والتصريح بحالات تضارب المصالح لدى جهة متلقية وحيدة؛ والحال في المغرب أن المجلس الأعلى للحسابات هو الذي يضطلع بتلقي ومعالجة التصاريح بالممتلكات. كما قد تنصرف الأنظار إلى الهيئة الوطنية للنزاهة، كجهة لتلقي وتتبع التصاريح المتعلقة بحالات تضارب المصالح. وهنا يثار التساؤل حول الصلاحيات والقدرات التي ينبغي تمثيغ أي سلطة أو هيئة بها لضمان اضطلاعها بالنجاعة المطلوبة بهذه المهمة، مع التذكير بما صرح به المجلس الأعلى للحسابات، في عدد من تقاريره، بخصوص عبء مهمة تلقي ومعالجة التصاريح بالممتلكات التي تحتاج إلى تعبئة الكثير من الموارد.

⁵¹ - <http://www.conflits-interets.fr/>

ينظر أيضا، الدليل التقني لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، م.س، ص 25-26.

⁵² - وذلك تفعيلًا لمقتضيات المادة 8/5 من ا.أ.م.م.ف.

⁵³ - وذلك تجاوبا مع مقتضيات الاتفاقية الأممية لمكافحة الفساد التي أوصت بهذا الخصوص باعتماد نظم وقيود لمنع تضارب المصالح، تنظر المادتان 7/4 و12/هـ من ا.أ.م.م.ف.

⁵⁴ - الدليل التقني لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، م.س، ص 25-26.

كما يجدر الاستئناس بالقانون الفرنسي الذي خول للسلطة العليا لشفافية الحياة العامة صلاحية السهر على تتبع هذه التصاريح لرصد مختلف الوضعيات التي يمكن أن تتضارب فيها مزاولة مهنة عمومية أو انتدابية مع مصالح شخصية للمعنيين بالأمر. وإذا ثبت لدى السلطة العليا لشفافية الحياة العامة حصول تضارب في المصالح، فإنها تصدر توصيتها بتطويق هذا التضارب، من خلال مجموعة من الإجراءات، كتوسيع دائرة الإخبار العلني به، ومنع المعنيين من المشاركة في مداوات الأجهزة التي تكون موضوع هذا التضارب، وفي بعض الحالات تُصدر توصيتها بالتخلي عن إحدى المصالح.

3 - إقرار عقوبات ملائمة لمواجهة حالات تضارب المصالح

باعتبار الجزاء ضماناً فعالة لمواجهة الإخلال بالواجبات القانونية المتعلقة بتضارب المصالح، يتوجب على المشرع الوطني إقرار عقوبات تنصب على التأخر في تقديم التصريح أو عدم تقديمه أو عدم تطابقه. وفي حالة اكتشاف جرائم فساد عن طريق مراقبة هذه التصاريح، تطبق العقوبات المنصوص عليها بالنسبة لهذه الجرائم.⁵⁵ ويتعين عليه بهذا الخصوص أن يقرر جزاءات تتراوح بين التأديب والغرامة والتوقيف المؤقت للأجر والإعفاء والعقوبة الحبسية والنشر، تجاوباً مع ما هو معمول به لدى مجموعة من التشريعات الدولية.⁵⁶

وعلى سبيل الاستئناس، يُرتب القانون الفرنسي على عدم القيام بالتصريح بالمصالح أو عدم الامتثال لقرارات السلطة العليا لشفافية الحياة العامة عقوبة حبسية تصل إلى سنة حبساً وغرامة مالية محددة في خمسة عشر ألف (15.000) أورو.⁵⁷

أما القانون المصري، فيرتب على جريمة تضارب المصالح عقوبة حبسية أو مالية لا تقل عن العائد الذي تحقق من هذا التضارب أو بإحدى هاتين العقوبتين إضافة إلى رد العائد والعزل من الوظيفة.⁵⁸ في حين يرتب عليها القانون الكويتي عقوبة حبسية لا تقل عن سنة ولا تزيد على خمس وغرامة مالية لا تقل عن ثلاثة آلاف (3000) دينار، مع رد العائد من هذا التضارب والعزل من الوظيفة وإلغاء الإجراء المتخذ في ظل هذا التضارب. كما رتب على المستفيد من هذه الوضعية نصف العقوبة المقررة للجاني الأصلي.⁵⁹ أما المشرع الجزائري فقد عاقب عليها بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين وبغرامة من 50.000 دينار جزائري إلى 200.000 دج.⁶⁰

⁵⁵ - Stolen Asset Recovery Initiative (StAR), 2012. Public office, private interests: accountability through income and asset disclosure.

⁵⁶ - Maïra Martini, op.cit. P.5.

⁵⁷ - Art 18-9 Le fait, pour un représentant d'intérêts, de ne pas communiquer, de sa propre initiative ou à la demande de la Haute Autorité pour la transparence de la vie publique, les informations qu'il est tenu de communiquer à cette dernière en application de l'article 18-3 est puni d'un an d'emprisonnement et de 15 000 € d'amende.

Art 18-10 :Le fait, pour un représentant d'intérêts auquel la Haute Autorité pour la transparence de la vie publique a préalablement adressé, en application de l'article 18-7, une mise en demeure de respecter les obligations déontologiques prévues à l'art 18-5, de méconnaître à nouveau, dans les trois années suivantes, la même obligation est puni d'un an d'emprisonnement et de 15 000 € d'amende

58 - المادة 17 من القانون رقم 106 لسنة 2013 في شأن حظر تعارض مصالح المسؤولين في الدولة.

59 - م 5 وم 11 وم 12 من القانون المصادق عليه من طرف مجلس الأمة الكويتي أوائل سنة 2018.

60 - م 34 من القانون رقم 06-01 بتاريخ 20 فبراير 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

إدراكا منها لفداحة الأضرار الناتجة عن هذا السلوك على مختلف المستويات، ووعيا منها بأهمية نجاعة المعالجة المنشودة لموضوع شائك كتضارب المصالح، فقد لجأت الهيئة إلى دراسة هذا الموضوع والإحاطة بمختلف جوانبه، باعتماد مقارنة متعددة الأبعاد، على مستوى التشخيص والتقييم والانفتاح على الممارسات الفضلى عالميا في هذا المجال ورصد مدى توافقها مع السياق المؤسسي والتشريعي الوطني. وتعتزم، توخيا للتوافق حول بعض الإشكاليات المرتبطة بهذا الموضوع، مد جسور التشاور مع مختلف المعنيين، وصولا إلى استخلاص توصيات بناءة وعملية لمعالجة وتطويق هذه الظاهرة، تمهيدا لتقديمها، في تقرير متكامل، إلى الجهات المعنية.

II- النهوض بآليات الإحالة المؤسسية لجرائم وأفعال الفساد

مدخل تمهيدي

من المؤكد أن تطويق جرائم وأفعال الفساد أمر يتطلب إشراك كل المتدخلين في هذا المجال، سواء على مستوى رصد أفعال الفساد أو متابعة مرتكبيها أو الحكم عليهم أو تنفيذ الأحكام في حقهم. وقد بات مؤكدا لدى المهتمين أن إنجاز مهام مكافحة الفساد بمجهود مؤسسة واحدة بمفردها أمر غير ممكن؛ إذ غالبًا ما ترتكب جرائم الفساد على هامش انحرافات وتجاوزات مالية قد تخضع لاختصاص دوائر ومؤسسات أخرى، كالأجهزة العليا للرقابة وغيرها من أجهزة الرقابة المالية، أو القضاء.

ونظرا لوجود جهات متعددة تتولى رصد جرائم وأفعال الفساد، فإن التنسيق بينها يبدو أمرا ضروريا لإذكاء الدينامية المطلوبة في التحري عن هذه الأفعال ومتابعة مرتكبيها لدى الجهات المخول لها قانونا النظر والبت في هذه الأفعال؛ بما يتناسب مع التكييف القانوني لها.

في هذا الإطار، تشكل الإحالات المؤسسية لجرائم وأفعال الفساد قناة ضرورية لضمان مشاركة جميع المعنيين في مكافحة هذه الآفة، وتعزيز التعاون بين السلطات العامة في القيام بواجباتها على هذا الصعيد؛ الأمر الذي أكدت عليه القوانين والنصوص المنظمة لمجموعة من الهيئات المنوط بها إحالة القضايا المتضمنة للقرائن التأديبية أو الجنائية على السلطات المختصة.

وإذا كانت المفتشيات العامة تُعتبر من بين أهم الهيئات الإدارية التي خولتها نصوصها التنظيمية صلاحية الإحالة على السلطات القضائية للأفعال المشوبة بالفساد، والتي ترصدها في إطار مهامها الاستطلاعية، فإن المحاكم المالية تشكل النموذج الأوضح لهذه الإحالة؛ من جهة، لكونها جاءت مسطرة بدقة داخل مدونة المحاكم المالية، ومن جهة ثانية، لكون هذه الإحالة تهم أفعالا لا تحوّل متابعتها أمام المحاكم المالية دون ممارسة الدعوى التأديبية أو الجنائية بشأنها.

على أنه إذا كانت مدونة المحاكم المالية قد كَفَلت صلاحية الإحالة على السلطات القضائية، للقضايا الراجعة لدى هذه المحاكم المالية والمتضمنة للقرائن الجنائية، فإن ما يمكن ملاحظته هو غياب التنصيص على الإحالة، من طرف السلطة القضائية، على المحاكم المالية للقضايا الراجعة لدى المحاكم الجنائية، والتي يمكن أن تكون مُنشئة للمسؤولية التأديبية المالية أو التدبير بحكم الواقع، والمتعلقة بأشخاص مشمولين بتدخل المحاكم المالية.

لمناقشة هذا الغياب، يبدو مناسباً استقراء آليات الإحالة المؤسسية لجرائم وأفعال الفساد، لاختبار قدرتها على تطوير مختلف مظاهر الفساد وملاحقة مرتكبيها في مرحلة أولى، وصولاً إلى مناقشة مسألة الإحالة من السلطة القضائية إلى المحاكم المالية للقضايا المدرجة ضمن اختصاصاتها في مرحلة ثانية.

أولاً- الإحالة المؤسسية لجرائم وأفعال الفساد بين الهيئات المعنية والسلطة القضائية

وعياً منه بأهمية الإخبار بالجرائم ومن ضمنها جرائم الفساد، وقرّ المشرع المغربي عدة آليات تستهدف استنهاض المواطنين والموظفين للتبليغ عنها تيسيراً لكشفها ومحاصرتها. كما أوجب على السلطات المنتهبة الإحالة على السلطات القضائية للجرائم المرتكبة بالمرافق التي تُدبّرُها.

بخصوص هذا النوع من الإحالة، يتوفر المغرب على مجموعة من الهيئات والمؤسسات التي أوكل لها القانون والنصوص المنظمة صلاحية التبليغ لدى السلطات القضائية عن الجرائم التي ترصدها خلال مزاولتها لمهامها. ويتعلق الأمر بالهيئات والمؤسسات الآتية:

1 - إحالة قضايا الفساد من طرف المفتشيات العامة

بما أن التبليغ لدى النيابة العامة من طرف السلطات المنتهبة مشروط بالإفراق بالوثائق المثبتة للجريمة المرتكبة،⁶¹ فقد كان من الطبيعي أن تستعين هذه السلطات بالأجهزة الرقابية التي تتوفر عليها والتي تضطلع بمهام داخلية⁶² للرقابة والتفتيش والتدقيق، وترتبط تراتبياً برئيس الإدارة.

في هذا الإطار، تتولى المفتشية العامة للمالية والمفتشية العامة للإدارة الترابية⁶³ والمفتشيات العامة للوزارات،⁶⁴ القيام بمهام الرقابة والتدقيق ورصد الاختلالات التي تعترى المصالح الخاضعة لرقابتها، وذلك وفق برنامج للقيام بمأموريات سنوية أو مباحثة، مع تخويلها صلاحية القيام بالتحريات والاطلاع على الوثائق دون مواجهتها بالسر المهني.

وبخصوص إخبار النيابة العامة بجرائم الفساد التي يمكن أن ترصدها هذه الأجهزة الرقابية، يلاحظ ارتباط المفتشيات العامة في مختلف مهامها وتحرياتهما بالسلطة الرئاسية للوزير التي تبقى غير مقيّدة بالزامية تحريك مسطرة الإحالة على النيابة العامة في حالة رصد تجاوزات يعاقب عليها، وغير ملزمة بنشر تقاريرها.⁶⁵

⁶¹ - م 42 من ق.م.ج المغربي.

⁶² - باستثناء هيئة التفتيش العام للمالية التي تجري مراقبتها على كل المحاسبين العموميين وبصفة عامة على كل مستخدمي الدولة والمؤسسات العمومية. ينظر الفصل الثاني من ظ.ش رقم 1.59.269 بشأن التفتيش العام للمالية. ج.ر عدد 2478 بتاريخ 22 أبريل 1960.

⁶³ - مرسوم رقم 2.94.100 صادر في 16 يونيو 1994، في شأن النظام الأساسي الخاص بالمفتشين العامين للإدارة الترابية بوزارة الدولة في الداخلية، ج.ر عدد 4264 بتاريخ 20/07/1994 .

⁶⁴ - مرسوم رقم 2.11.212 صادر في 23 يونيو 2011 في شأن المفتشيات العامة للوزارات، ج.ر عدد 5960 الصادرة بتاريخ 14 يوليو 2011.

⁶⁵ - تنظر النصوص المتعلقة بالمفتشيات المذكورة أعلاه.

2- إحالة قضايا الفساد من طرف الوكيل العام للملك لدى محكمة النقض، رئيس النيابة العامة

لا ينبغي أن تفوتنا في سياق الحديث عن الإحالة على النيابة العامة من طرف السلطات المنتصبة، الإشارة إلى صلاحية الإحالة مع التعليمات التي كان يتوفر عليها وزير العدل باعتباره سلطة منتصبة⁶⁶ عندما خولته المادة 51 من قانون المسطرة الجنائية أن يبلغ إلى الوكيل العام للملك ما يصل إلى علمه من مخالفات للقانون الجنائي وأن يأمره كتابة بمتابعة مرتكبيها.

وقد ظلت هذه الصلاحية مُعَطَّلة في ما يتعلق بجرائم الفساد، لأن دور وزير العدل بخصوص هذه الجرائم انحصر بشكل خاص في تفعيل صلاحيته في تحريك الدعوى العمومية بالأوامر الكتابية أمام المحكمة الخاصة للعدل،⁶⁷ ولم يُسَجَّل تفعيل المادة 51 من قانون المسطرة الجنائية المشار إليها أعلاه بخصوص جرائم الفساد إلا مؤخرا من خلال المبادرة بإحداث لجنة مختصة داخل وزارة العدل تتولى دراسة تقارير المجلس الأعلى والمجالس الجهوية للحسابات لتستخرج منها القضايا القابلة للإحالة على النيابة العامة وفقا لمقتضيات المادة 51 من قانون المسطرة الجنائية.

ويبدو أن هذا الإجراء ساهم في تفعيل مقتضيين أساسيين للإحالة المخولة لوزير العدل؛ الإحالة، تفعيلا لمقتضيات المادة 51 المشار إليها أعلاه، لأفعال الفساد المستتبهة من خلال إعادة قراءته لتقارير المجلس الأعلى للحسابات في إطار اللجنة المختصة، والإحالة على النيابة العامة لقضايا الفساد التي يتلقاها قانونيا من طرف المجلس الأعلى للحسابات قصد اتخاذ ما يراه ملائما بشأنها.⁶⁸

واعتبارا لأهمية هذه المبادرة، وبما أن الاختصاص الذي كان موكولا لوزير العدل قد تحول إلى السيد الوكيل العام لدى محكمة النقض، رئيس النيابة العامة،⁶⁹ فإن الاستمرار على نفس النهج الذي رسمه وزير العدل يشكل خيارا مناسباً لإذكاء الدينامية المطلوبة في التبليغ والإحالة لجرائم وأفعال الفساد وضمان عدم إفلات مرتكبيها من المتابعة.

⁶⁶ - انتقلت هذه الصلاحية إلى رئيس النيابة العامة، الوكيل العام للملك لدى محكمة النقض، بمقتضى المادة 2 من الظهير الشريف رقم 1.17.45 الصادر في 30 غشت 2017 بتنفيذ القانون رقم 33.17 المتعلق بنقل اختصاصات السلطة الحكومية المكلفة بالعدل إلى الوكيل العام للملك لدى محكمة النقض بصفته رئيسا للنيابة العامة وبسن قواعد لتنظيم رئاسة النيابة العامة. ج.ر عدد 6605 بتاريخ 18 شتنبر 2017.

⁶⁷ - ف 8 من ظ.ش بمثابة قانون رقم 1-72-157 بتاريخ 6 أكتوبر 1972 متعلق بإحداث محكمة خاصة للعدل كما وقع تغييره وتعديله.

⁶⁸ - طبقا لمقتضيات المواد 111، 114، 162 و163 من الظهير الشريف رقم 1-02-124 بتاريخ 13 يونيو 2002 بتنفيذ القانون رقم 62-99 المتعلق بمدونة المحاكم المالية، ج.ر عدد 5030 بتاريخ 15 غشت 2002.

ولخصوصية هذه المقتضيات، نعيد التذكير بمضمونها كما جاء في منطوق المادة 111 المشار إليها في ما سبق: «لا تحول المتابعات أمام المجلس دون ممارسة الدعوى التأديبية والدعوى الجنائية.

وإذا اكتشف المجلس أفعالا من شأنها أن تستوجب عقوبة تأديبية، أخبر الوكيل العام للملك بهذه الأفعال السلطة التي لها حق التأديب بالنسبة للمعني بالأمر، والتي تخبر المجلس خلال ستة أشهر (6) في بيان معلل بالتدابير التي اتخذتها. وإذا كان الأمر يتعلق بأفعال يظهر أنها تستوجب عقوبة جنائية، رفع الوكيل العام للملك الأمر من تلقاء نفسه أو بإيعاز من الرئيس الأول إلى وزير العدل قصد اتخاذ ما يراه ملائما. وأخبر بذلك السلطة التي ينتمي إليها المعني بالأمر. ويخبر وزير العدل المجلس بالتدابير التي اتخذها.».

⁶⁹ - م 2 من ظ.ش رقم 1.17.45 الصادر في 30 غشت 2017 بتنفيذ القانون رقم 33.17 المتعلق بنقل اختصاصات السلطة الحكومية المكلفة بالعدل إلى الوكيل العام للملك لدى محكمة النقض بصفته رئيسا للنيابة العامة وبسن قواعد لتنظيم رئاسة النيابة العامة. ج.ر عدد 6605 بتاريخ 18 شتنبر 2017.

3 - إحالة قضايا الفساد من طرف المجلس الأعلى للحسابات

قبل نقل اختصاصات وزير العدل إلى الوكيل العام للملك لدى محكمة النقض، رئيس النيابة العامة، كانت مقتضيات المواد 111، 114، 162 و163 من مدونة المحاكم المالية تلزم المجلس الأعلى للحسابات برفع الأفعال التي قد تستوجب عقوبة جنائية إلى وزير العدل قصد اتخاذ ما يراه ملائماً بشأنها مع إخباره المجلس بالتدابير التي اتخذها.

وفق هذه المقتضيات، دأب المجلس الأعلى للحسابات على إحالة القضايا التي يبدو لغرفه المختصة أنها تستدعي عقوبة جنائية على وزير العدل قصد اتخاذ ما يراه ملائماً بشأنها، وهو الأمر الذي اعتاد على إثباته عددياً في مختلف تقاريره السنوية.

وبالرجوع إلى هذه التقارير، يتبين أن عدد الإحالات يظل ضعيفاً جداً⁷⁰ بالنظر لحجم المخالفات المرصودة؛ وهو ما حدا بوزير العدل إلى التوسع في أعمال مقتضيات المادة 51 من قانون المسطرة الجنائية،⁷¹ من خلال ممارسة حق النظر في تفاصيل التقارير السنوية للمجلس، لاستنباط ما يمكن أن يشكل مخالفات للقانون الجنائي، وعدم الاكتفاء بالإحالات المتوصل بها من طرف هذا الأخير.

ووعياً منه بتداعيات هذا الإجراء على مصداقية المجلس الأعلى للحسابات، عمد وزير العدل إلى تحسين هذه الممارسة بضوابط الشفافية والاستقلالية من خلال إنجازها داخل لجنة مشتركة ومختصة، مع الاستناد إلى مبدأ «بلوغ العلم بالقضايا المطروحة» المخول لوزير العدل بمقتضى المادة 51 من قانون المسطرة الجنائية كمدخل قانوني لوضع اليد على هذه القضايا.

وإذا كانت إحالة القضايا من طرف المحاكم المالية على السلطة القضائية تعتبر مضمونة بنص القانون كما سبقت الإشارة إلى ذلك، فإن الإحالة من طرف السلطة القضائية على المحاكم المالية للقضايا التي يمكن أن تتوفر فيها قرائن التأديب المالي أو التدبير بحكم الواقع، ما زالت خارج التنصيص القانوني؛ حيث يشكل المحور الموالي الإطار المناسب لمناقشة هذه المسألة.

ثانياً- الإحالة المؤسسية لأفعال الفساد من السلطة القضائية إلى المحاكم المالية

اعتباراً لتنوع جرائم وأفعال الفساد، وبالنظر لوجود أفعال فساد منشئة للمسؤولية التأديبية المالية التي تنهض بها المحاكم المالية، وأفعال فساد منشئة للمسؤولية الجنائية التي تضطلع بالبت فيها المحاكم القضائية المعنية، فإن التثبيت القانوني للإحالة المؤسسية من السلطة القضائية إلى المحاكم المالية يعتبر ضرورياً، من جهة، لتوفير فرص محاصرة مختلف أفعال الفساد المرتكبة، ومن جهة ثانية، لضمان التعاون المؤسسي المطلوب في هذا المجال، ثم من جهة أخيرة، لمعاقبة سلوكات الفساد المرتكبة وضمان عدم إفلات مقترفيها من المتابعة.

⁷⁰ - بلغ عدد القضايا التي أحالها الوكيل العام للملك لدى المجلس الأعلى للحسابات على أنظار القضاء الجنائي منذ دخول مدونة المحاكم المالية حيز التنفيذ ما يناهز 50 ملفاً، ينظر تقرير المجلس الأعلى للحسابات حول «قرارات صادرة عن المجلس الأعلى للحسابات في مادة التأديب المتعلق بالميزانية والشؤون المالية»، ص: 6.

⁷¹ - ينظر بهذا الخصوص المحور المتعلق بصلاحيّة التبليغ عن الجرائم التي كانت مخولة لوزير العدل.

1 - الإحالة المؤسسية ومطلب التجاوب مع المفهوم الموسع لأفعال الفساد

لقد بات مؤكداً أن مفهوم الفساد المؤسسي على مقاربة جنائية صرفة تشمل جرائم الرشوة والغدر واستغلال النفوذ والاختلاس وتحصيل الفوائد غير القانونية، يظل عاجزاً عن استيعاب مختلف الانحرافات والممارسات المندرجة ضمن المفهوم الشامل للفساد، سواء الذي اعتمده الاتفاقية الأممية لمكافحة الفساد، أو الذي كرسته مقتضيات الدستور في الموضوع.

ذلك أن الاتفاقية الأممية، رغم تفاديها وضع تعريف للفساد، تبنت منظوراً شمولياً للوقاية والمكافحة تغطي مقتضياته، بالإضافة إلى أفعال الفساد المجرمة جنائياً، الأفعال ذات الصلة بممارسة الوظائف العمومية، والمهام السياسية، ونشاط القطاع الخاص. كما أن الدستور، وفي إطار التجاوب مع المفهوم الشامل للفساد، أقر مجموعة من المخالفات والتجاوزات والانحرافات المرتبطة بنشاط الإدارات والهيئات العمومية، وباستعمال الأموال الموجودة تحت تصرفها، وبإبرام الصفقات العمومية وتديريها، وبحالات تنازع المصالح، واستغلال التسريبات المخلة بالتنافس النزيه، وبالشطط في استغلال مواقع النفوذ والامتياز، ووضعيات الاحتكار والهيمنة، وبالممارسات المخالفة لمبادئ المنافسة الحرة والمشروعة.

ويعكس هذا التوسع تفاعلاً موضوعياً مع التطور الحاصل في التدبير العمومي الذي أدى إلى بروز مخاطر متنوعة يتعرض لها المال العام والمصلحة العامة، وتنتج، ليس فقط عن ارتكاب جرائم الفساد، بل أيضاً عن ممارسة انحرافات متعددة، كعدم الالتزام بالقوانين والأنظمة والتواجد في وضعيات تغليب المصالح الخاصة على المصالح العامة وغيرها من الانحرافات؛ مما وضع المشرع أمام حتمية الإلمام بهذه المخاطر وإدراك مستويات الخطورة التي تستبطنها سلوكات الانحراف، قصد معاقبتها بالجزاء المناسب؛ إما تأديبياً أو تأديبياً مالياً أو جنائياً.

وفق هذا التصور، واعتباراً لما يحتله الخطر من أهمية كبرى في جرائم الفساد بشكل خاص، انصرفت الكثير من التشريعات الدولية إلى تجريم مجموعة من الممارسات والسلوكات إما تأديبياً أو تأديبياً مالياً أو جنائياً، وذلك استشعاراً منها بخطورتها النابعة من مساهمتها الفعلية أو المحتملة في حصول جرائم الفساد.

هكذا، انتبهت مجموعة من التشريعات الحديثة إلى خطورة عدم الإقرار بالوضعيات التي يكون فيها الموظف في حالة تضارب بين المصلحة العامة ومصالحه الخاصة؛⁷² حيث من شأن عدم التصريح بهذه الوضعيات أن يؤدي إلى ارتكاب جريمة الفساد المتعلقة بتحصيل فوائد غير قانونية.⁷³

⁷² - جدير بالإشارة أن الفصل 36 من الدستور نص صراحة على وجوب المعاقبة على التواجد في هذه الوضعية دون أن يحدد نوع هذه العقوبات، وبالتالي فتح المجال للمشرع المغربي لكي يختار بين إدراجها في القانون الجنائي أو استعمال قوانين أخرى خارج المجموعة الجنائية.

⁷³ - ف.ق.م. 245 من م.ق.ج. المغربي.

ومن نفس المنظور، اعتبرت مجموعة من التشريعات التكتّم على المعلومات وحجبها من بين أهم المخاطر التي قد تؤدي إلى ارتكاب جرائم الفساد؛ مما جعل الآلة الجنائية تتدخل لاحترام حق إتاحة المعلومات في العديد من الدول.⁷⁴

واقتناعا بخطورة سلوك الإهمال وعدم التحلي بالحيطة واليقظة لما يمكن أن ينتج عنه من اعتداء على المال العام، انصرفت مجموعة من التشريعات الجنائية إلى تجريم الإهمال الجسيم كإجراء احترازي لمنع وقوع جريمة الاختلاس.⁷⁵

واستشعاراً بخطورة عدم الإقرار بالذمة المالية أو ما يسمى بالتصريح الإجباري بالامتلاكات في اتخاذ مناصب المسؤولية فرصة لتحقيق مكاسب غير مشروعة، اتجهت الكثير من التشريعات إلى تجريم عدم الإقرار بالذمة المالية أو الإقرار غير المطابق،⁷⁶ كآلية لمراقبة من تم استثمارهم على تسيير الشأن العمومي ومنحهم السلطة التقديرية لممارسة مهامهم.⁷⁷

وغير بعيد عن هذا التوجه، جرمت مجموعة من التشريعات⁷⁸ الزيادة الملحوظة في ثروة الموظفين الذين يعجزون عن إثبات مصدرها المشروع، لِمَا يمثله هذا الفعل من خطر الاستغلال المفترض للوظيفة.

هكذا، واعتباراً لتنوع وخصوصية هذه الانحرافات وغيرها من التجاوزات، وفُرت الكثير من التشريعات الدولية آليات قضائية مالية لمواجهة هذه الممارسات ومعاقبها بالجزاء المناسب، في إطار من التعاون والتكامل مع الأجهزة القضائية التقليدية؛ بما يُسهّل عملية تطويق مختلف مظهرات الفساد، ويُثبّت مبدأ التناسب بين الفعل المرتكب والجزاء المقرر إما جنائياً أو تأديبياً أو تأديبياً مالياً. كما عبّر المنتظم الدولي ممثلاً في الاتفاقية الأممية لمكافحة الفساد⁷⁹ وبعض التشريعات الدولية عن الحاجة الموضوعية للآلية المؤسسية الكفيلة بمواجهة هذه الممارسات على مستوى الرصد والتحري والتحقيق والضبط والإحالة على الجهات المختصة؛ بما يساهم في تعزيز قدرات التنسيق والتعاون مع الأجهزة التقليدية للمكافحة، ضماناً لتطويق مختلف جيوب وروافد الفساد.

⁷⁴ - اعتبرت مجموعة من الدول إعاقه الولوج إلى المعلومات جرماً يعاقب عليه. ينظر، طوبي مندول، حرية المعلومات: مسح قانوني مقارنة، ط2، اليونسكو، باريس 2008، ص 168. وللإشارة، فالمشروع المغربي اكتفى بالتأديب الإداري بالنسبة للأشخاص المكلفين الذين يرفضون إعطاء الحق في المعلومات. ينظر، الفصل 27 من القانون 13.31 المتعلق بالحق في الحصول على المعلومات.

⁷⁵ - تنظر التفاصيل المتعلقة بهذا السلوك في المحور الخاص به في هذا القسم.

⁷⁶ - ينص الفصل 262 مكرر من م.ق.ج المغربي على ما يلي: دون الإخلال بالمقتضيات الجنائية الأشد، يعاقب بغرامة من 3.000 إلى 15.000 درهم كل شخص ملزم بالتصريح بالامتلاكات، نظراً إلى مهام ممارستها أو نيابة انتخابية يتولاها، والذي لم يقم بالتصريح المذكور داخل الأجل القانونية بعد انتهاء مهامه أو نيابته أو أدلى بتصريح غير مطابق أو غير كامل. ويجوز علاوة على ذلك أن يحكم على المعني بالأمر بالحرمان من مزاوله الوظائف العامة أو الترشح للانتخابات خلال مدة أقصاها ست سنوات.

⁷⁷ - يعقوب يوسف الحمادي، القضاء ومراقبة السلطة التقديرية للإدارة، دراسة مقارنة، منشأة المعارف بالاسكندرية، 2012، ص 40.

⁷⁸ - يتعلق الأمر بالتشريعات التي اعتمدت، بشكل صريح أو ضمني، لتجريم الإثراء غير المشروع مبدأ الاستغلال المفترض للوظيفة؛ أي الحالة التي لا يثبت فيها الاستغلال الفعلي على الموظف ومن في حكمه، لكن يثبت أن لديه في ماله زيادة عجز عن إثبات مصدرها؛ وفي هذه الحالة يتعين أن يكون نوع وظيفة المتهم مما يتيح له فرصة الاستغلال على حساب الدولة أو على حساب الغير.

⁷⁹ - المادتان 6 و36 من أ.م.م.ف.

2 - أهمية التعاون المؤسسي في مجال مكافحة الفساد

بتأكيد الاتفاقية الأمامية لمكافحة الفساد على استحداث الإطار المؤسسي المستقل الذي يتمتع بصلاحيات مهمة على مستوى إنفاذ القانون، يسعى المنتظم الدولي إلى مراجعة الآليات التقليدية المعتمدة لمكافحة جرائم الفساد، في اتجاه تععيد مطلب محاربتها انطلاقاً من مبدأ تكامل جهود الأجهزة القائمة مع جهود هيئات متخصصة لمكافحة الفساد، وتناسق علاقاتها المؤسسية على مستوى التعاون وتبادل الخبرات والمعلومات، كخيار حيوي لمواجهة مظاهر الفساد بجهود مشتركة تتضافر فيه جهود جميع المعنيين.

وجدير بالذكر أنه باستقراءنا لمجموعة من التشريعات الوطنية، يتبين أن أسلوب التكامل المؤسسي في مجال البحث والتحري عن الجرائم سبق اعتماده من طرف المغرب عندما عمل على استقطاب فاعلين في شخص مأمورين تابعين لهيئات قطاعية يضطلعون بمهام البحث والتحري عن أنواع مختلفة من التجاوزات والمخالفات ذات الصلة ببعض الأنشطة القطاعية.

فبالاطلاع على المقتضيات القانونية الخاصة بهذه الهيئات،⁸⁰ يتأكد أن وجود ضباط للشرطة القضائية يضطلعون بالمهام المخولة لهم في البحث والتحري عن الجرائم لم يقف حائلاً دون إحداث مأمورين تابعين

⁸⁰ - يسمح الاستعراض التالي بإبراز مظاهر تناسق الجهود بين الشرطة القضائية والمأمورين التابعين لبعض الهيئات الوطنية في مجال البحث والتحري عن المخالفات:

- م2-33: ظ. ش رقم 1-83-108 متعلق بإدارة الجمارك والضرائب غير المباشرة: أعوان الإدارة الذين أدوا اليمين، ضباط الشرطة القضائية، الأعوان محررو المحاضر التابعون للقوة العمومية.

- م20: قانون رقم 13-83 المتعلق بالزجر عن الغش في البضائع: ضباط الشرطة القضائية، المحتسبون في نطاق اختصاصهم، موظفو ومأمورو زجر الغش المحلفون، المأمورون المعتمدون خصيصاً لزجر الغش من لدن الوزارة المعنية، البيطرة مفتشو تربية المواشي، مفتشو الصيدلة، المأمورون التابعون لمكتب التسويق والتصدير، مهندسو الصحة والأطباء مديرو المكاتب البلدية للمحافظة على الصحة وتقنيو المحافظة على الصحة والتطهير، مأمورو الجمارك والضرائب غير المباشرة.

- المادتان 84-85: قانون رقم 24-96 متعلق بالبريد والمواصلات: ضباط الشرطة القضائية أو أعوان القوة العمومية، المستخدمون المحلفون المكلفون بهذه المهمة من طرف الوكالة الوطنية لتقنين المواصلات.

- م190: قانون رقم 05-52 متعلق بمدونة السير على الطرق: ضباط وأعوان الشرطة القضائية، الضباط والأعوان التابعون للدرك الملكي، الضباط والأعوان التابعون للأمن الوطني، الأعوان المكلفون بمراقبة النقل والسير على الطرق التابعون للسلطة الحكومية المكلفة بالنقل، ضمن حدود اختصاصاتهم، أعوان الإدارة أو الهيئات المعتمدة من قبل الإدارة المكلفون لهذا الغرض من لدن الإدارة أو الهيئات المذكورة.

- المادتان 10 مكرر و57: ظ. ش رقم 1.06.127 متعلق بمراقبة القنص التابعون لإدارة المياه والغابات
- م20: ظ. ش رقم 1.60.110 متعلق بالمحافظة والأمن والشرطة واستغلال السكك الحديدية: ضباط الشرطة القضائية وأعوان السلطة العمومية ومهندسو الأشغال العمومية ومفتشو المراقبة، وأعوان الحراسة، والحراس المعنيون أو المقبولون من لدن وزير الأشغال العمومية، والمحلفون قانونياً.

- المادتان 64-65: ظ. ش رقم 12-90 متعلق بالتعمير: ضباط الشرطة القضائية؛ موظفو الجماعات المكلفون بمراقبة المباني أو المفوض لهم بذلك من طرف رؤساء الجماعات المحلية، الموظفون التابعون لإدارة التعمير والمكلفون بهذه المهمة؛ موظفو الدولة الذي يعتمدهم الوزير المكلف بالتعمير للقيام بهذه المأمورية، أو كل خبير أو مهندس معماري، كلف بهذه المهمة بصفة استثنائية من طرف رئيس مجلس الجماعة المعنية أو إدارة التعمير.

- م66: ظهير شريف رقم 25-90 متعلق بالتجزئات العقارية والمجموعات السكنية وتقسيم العقارات، ضباط الشرطة القضائية وموظفو الدولة الذين يعتمدهم الوزير المكلف بالتعمير للقيام بهذه المأمورية أو موظفو الجماعة الحضرية أو القروية الذين يعتمدهم لذلك رئيس مجلس الجماعة المختص.

- المادتان 257-265: المدونة العامة للضرائب، أعوان الإدارة الجبائية المفوضون بصفة خاصة بإثبات المخالفات، أعوان الجمارك والأعوان التابعون لإدارة العامة للأمن الوطني ورجال الدرك الملكي وموظفو المياه والغابات وبصفة عامة كل الأعوان المؤهلين لتحرير المحاضر المتعلقة بمراقبة السير والجولان.

لهذه الهيئات يمارسون مهامهم بمنظور تخصصي ومهني يستجيب للخصوصيات التقنية للأنشطة المعنية، ويضمنون نتائج أشغالهم في محاضر تمتلك الحجية القانونية المطلوبة.

وهكذا يتضح أن تعزيز التعاون بين مختلف المتدخلين في منظومة مكافحة الفساد يشكل ضمانة أساسية لمواجهة هذه الظاهرة المتشعبة والمتنوعة بتناسق مؤسسي كفيل بالنهوض بنجاعة الإجراءات المتخذة لمحاصرتها وإنزال العقاب المناسب عليها؛ حيث يعتبر مد جسور التنسيق والتعاون بين السلطة القضائية والمحاكم المالية، خاصة على مستوى تثبيت إحالة الأفعال على هذه الأخيرة، مطلباً ضرورياً لمكافحة إفلات مجموعة من أفعال الفساد من التجريم، وكذا إفلات مرتكبيها من المتابعة والعقاب.

3 - إحالة الملفات من السلطة القضائية إلى المحاكم المالية وتحقيق مطلب معاقبة سلوكات الفساد المرتكبة وضمان عدم إفلات مقترفها من المتابعة

جدير بالذكر أن مدونة المحاكم المالية تُقر مبدأ عدم حيولة المتابعات أمام المجلس الأعلى للحسابات دون ممارسة الدعوى التأديبية والدعوى الجنائية. وفي هذا الإطار، سمحت هذه المدونة للمجلس بإحالة الأفعال التي تستوجب عقوبة تأديبية، إلى السلطة التي لها حق التأديب والتي عليها أن تخبره، ببيان معلل، بالتدابير التي اتخذتها. كما خولته هذه المدونة صلاحية إحالة الأفعال التي قد تستوجب عقوبة جنائية إلى الوكيل العام للملك لدى محكمة النقض قصد اتخاذ ما يراه ملائماً، مع إخباره المجلس بالتدابير التي اتخذها.

وإذا كانت مدونة المحاكم المالية قد خولت المجلس الأعلى للحسابات صلاحية إحالة الملفات التي تبدو لغرفه المختصة أنها تستدعي عقوبة جنائية على الوكيل العام للملك لدى محكمة النقض باعتباره رئيساً للنيابة العامة، فإنها بالمقابل لم تقرر هذه الإحالة في الاتجاه المعاكس؛ أي من طرف السلطة القضائية إلى المحاكم المالية بالنسبة للأفعال التي تندرج ضمن اختصاص هذه المحاكم، مما يعطل فرص اكتشاف ومتابعة أفعال يعاقب عليها تأديبياً مالياً في القضايا الراجعة في المحاكم الجزرية.

وعملياً، يمكن القول أنه من البديهي والواقعي أن تكون الملفات الجنائية الراجعة بالمحاكم الجزرية ذات العلاقة بالمال العام أو بالمواطنين والأعوان العاملين بالأجهزة العمومية الخاضعة لمراقبة المحاكم المالية، متضمنة هي الأخرى لعناصر وقرائن قد تكون مُنشئة للمسؤولية التأديبية المالية وكذا التسيير بحكم الواقع؛ حيث يتوجب، منطقياً وموضوعياً، على المحكمة المعنية إحالة الملف مباشرة إلى المحاكم المالية قصد إجراء المتابعة من زاوية تخصصها.⁸¹

⁸¹ - ينظر: محمد براو، الوسيط في شرح مدونة المحاكم المالية، منشورات مركز الدراسات والأبحاث حول الرقابة والمحاسبة ومكافحة الفساد، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع، الرباط، 2012، ص 383.

ومن المهم بهذا الخصوص، التأسّي بتجربة المشرع الفرنسي الذي يتيح إمكانية إحالة القضايا من النيابة العامة لدى القضاء الزجري إلى النيابة العامة بمحكمة الحسابات أو محكمة التأديب المتعلق بالميزانية والشؤون المالية؛ حيث تنص الفقرة الرابعة من المادة 18-314 L من مدونة المحاكم المالية الفرنسية على أنه يمكن لوكيل الجمهورية بالقضاء الجنائي أن يحيل على الوكيل العام بمحكمة الحسابات أو على النيابة العامة بمحكمة التأديب المتعلق بالميزانية والشؤون المالية، تلقائياً أو بطلب من هذا الأخير، القضايا التي من شأنها أن تشكل مخالفات تعاقب عليها المحاكم المذكورة.⁸²

ومعلوم أن المادة المذكورة تندرج ضمن اختيار واضح سطرته مدونة المحاكم المالية الفرنسية بخصوص مبدأ الإحالة من طرف السلطة القضائية للملفات ذات الصلة باختصاص وتدخّل المحاكم المالية؛ حيث تنص مادتها 2-141 L على أنه يمكن لوكيل الجمهورية أن يحيل على الوكيل العام بمحكمة الحسابات، تلقائياً أو بطلب من هذا الأخير، نسخاً من الوثائق ذات الصلة بالمساطر القضائية الجارية حول المخالفات في مجال الحسابات أو في مجال تدبير منشآت الدولة والمؤسسات العمومية أو الهيئات الخاضعة لاختصاص المجلس الأعلى للحسابات.⁸³

ومن نفس منظور الإحالة الذي سطرته مدونة المحاكم المالية الفرنسية، تنص مادتها 1-2-241 L على أن وكيل الجمهورية يمكن أن يحيل على ممثل النيابة العامة لدى الغرفة الجهوية للحسابات، تلقائياً أو بطلب من هذا الأخير، نسخاً من الوثائق ذات الصلة بالمساطر القضائية الجارية حول المخالفات في مجال الحسابات أو في مجال تدبير الجماعات أو الهيئات الخاضعة لاختصاص هذه الغرف.⁸⁴ كما تتيح مادتها 196-212 R لوكيل الجمهورية بأن يخبر النيابة العامة لدى الغرفة الجهوية للحسابات بالأفعال المنشئة لمسؤولية «التدبير بحكم الواقع» التي تعاقب عليها المحاكم المالية.⁸⁵

تأسيساً على ما سبق، آثرت الهيئة فتح هذا الورش الحيوي، لإثارة انتباه السلطات المعنية إلى أهمية التنصيص على إلزامية إحالة القضايا المتعلقة بالانحرافات ذات الصلة بالتأديب المالي أو التسيير بحكم الواقع والموجودة بالمحاكم العادية، على القضاء المالي الذي يظطلع به المجلس الأعلى للحسابات، سواء كانت هذه القضايا مما تم حفظه لغياب قرائن الدعوى الجنائية، أو مما تم البت فيه لثبوت القرائن الجنائية.

⁸² - Article L314-18 du code des juridictions financières : « Le procureur de la République peut transmettre au procureur général près la Cour des comptes, ministère public près la Cour de discipline budgétaire et financière, d'office ou à la demande de ce dernier, la copie de toute pièce d'une procédure judiciaire relative à des faits de nature à constituer des infractions prévues et sanctionnées par les articles L. 313-1 à L. 313-14 ».

⁸³ - « Le procureur de la République peut transmettre au procureur général près la Cour des comptes, d'office ou à la demande de ce dernier, la copie de toute pièce d'une procédure judiciaire relative à des faits de nature à constituer des irrégularités dans les comptes ou dans la gestion de l'Etat, des établissements publics ou des organismes relevant de la compétence de la Cour des comptes ».

⁸⁴ - « Le procureur de la République peut transmettre au représentant du ministère public près une chambre régionale des comptes, d'office ou à la demande de ce dernier, la copie de toute pièce d'une procédure judiciaire relative à des faits de nature à constituer des irrégularités dans les comptes ou dans la gestion des collectivités ou organismes relevant de la compétence de cette chambre. »

⁸⁵ - « [Le procureur financier près la chambre régionale des comptes] défère à la chambre régionale des comptes les opérations qu'il présume constitutives de gestion de fait, sur communication (...) des procureurs de la République (...), à son initiative ou au vu des constatations faites lors d'un contrôle de la chambre régionale des comptes ou des autres informations dont il dispose. Il requiert, en cas de besoin, l'application de l'amende pour immixtion dans les fonctions de comptable public »

ومع التأكيد على قناعتها بأن الإحالة من طرف السلطة القضائية على المحاكم المالية من شأنه أن يساهم في تقوية ترسانة مكافحة الإفلات من العقاب المناسب لمرتكبي الجرائم والمخالفات ذات الصلة بالفساد بمفهومه الواسع، تعتبر الهيئة أنه من المفيد تعميق التحليل والنقاش لتغطية جميع جوانبه وملاءمته، خاصة لما قد يثيره هذا الموضوع من نقاش فقهي نابح من التساؤلات المتعلقة بالضمانات الكفيلة باحترام المبادئ المتعارف عليها في مجال ترتيب الجزاء، خاصة مبدأ «تناسب العقوبات»، و«عدم معاقبة الشخص على الفعل الواحد مرتين»، «Non bis in idem».

III- نحو تعزيز مكتسبات الحق في الولوج إلى المعلومات

الإطار العام

في ظل أهمية دور المعلومات في محاربة الفساد، أصبح المنتظم الدولي أكثر اقتناعاً بضرورة تثبيت وتحسين مبدأ إتاحتها ومواجهة كل مبادرات حجبها والتكتم عليها؛ حيث تأكد أن هذا المبدأ يشكل جسراً ضرورياً لبلوغ متطلبات الحكامة الجيدة، بما تستوعبه من مبادئ سيادة القانون والمشاركة والشفافية والمساءلة، والتي لا يمكن تطوير منظومتها خارج تثبيت الحق في النفاذ إلى مختلف أصناف المعلومات.

في هذا الإطار، وفي سياق تأصيله لقواعد الحكامة الجيدة، نص الدستور على الحق في الحصول على المعلومات، مُنّبهاً إلى عدم جواز تقييده إلا بمقتضى قانون؛ حيث جاء القانون رقم 31-13 المتعلق بالحق في الحصول على المعلومات متضمناً لمجموعة من المقتضيات التي تتمحور أساساً حول وضع إجراءات الحصول على المعلومات ومواجهة القرار السلبي، واعتماد آلية النشر الاستباقي، وحصر المجالات المشمولة بالاستثناء، وإحداث جهاز للتشكي وتتبع تفعيل مقتضيات القانون، وتحديد العقوبات.

إلا أن الملاحظ هو أنه مقابل هذه المقتضيات التي تضمّنها القانون المشار إليه أعلاه، توطّر مجال الولوج للمعلومات مقتضياتاً مبثوثة في مجموعة من النصوص القانونية الخاصة بتنظيم بعض المجالات؛ وهي مقتضيات تسمح من جهة، بتثبيت جملة من المكتسبات التي لم يتضمنها القانون رقم 31-13، أو بتضييق نطاق بعض مقتضيات هذا القانون؛ الأمر الذي يثير التساؤل المتعلق بالقانون الواجب التطبيق في هذه الحالات. كما تتضمن من جهة ثانية، بعض العقوبات القانونية التي تحُدُّ من تفعيل مقتضيات الولوج للمعلومات التي أقرتها هذه النصوص الخاصة؛ بما يستدعي معالجتها من منظور إعلاء مكانة المكتسبات المنصوص عليها إما في القانون العام أو في النصوص الخاصة.

لمقاربة مختلف هذه الإشكاليات، يفتح هذا التقرير النقاش حول مكتسبات وإكراهات إتاحة المعلومات ومبدأ رفع السر المهني، ونشر قرارات التأديب، والمعلومات المتعلقة بالتصرف في الملك الخاص للدولة، ونشر تراخيص الاستغلال، ونظام معلومات الصفقات، إضافة إلى إتاحة المعلومات المتعلقة بمجال الرواتب والأجور، وتمويل الأحزاب.

أولا- السر المهني بين تشدد نظام الوظيفة العمومية وانفراجات النصوص العامة

في إطار تثبيتها لمبدأ الحق في الولوج للمعلومات، خولت مقتضيات الدستور للقانون حصر المجالات التي يقيد فيها هذا الحق؛ حيث جاءت مقتضيات القانون رقم 31-13 لتنص على استثناءات مطلقة تهم المعلومات المتعلقة بالدفاع الوطني وبأمن الدولة وبالحياء الخاصة، وعلى استثناءات مقيدة تهم المعلومات التي يؤدي الكشف عنها إلى إلحاق ضرر بالعلاقات الدولية وبالسياسة المالية وبحقوق الملكية الصناعية وبحقوق المؤلف وبمصالح الضحايا والشهود والخبراء والمبلغين. أو التي تهم المعلومات التي من شأن الكشف عنها الإخلال بسرية مداوات المجلس الوزاري والحكومي، وسرية الأبحاث والتحريات، وسير المساطر القضائية، ومبادئ المنافسة الحرة، وحماية مصادر المعلومات، والمعلومات المشمولة بطابع السرية بمقتضى النصوص التشريعية الخاصة الجاري بها العمل.

مقابل هذه المقتضيات، نجد الفصل 18 من النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية يلزم كل موظف بكنم سر المهنة في كل ما يخص الأعمال والأخبار التي يعلمها أثناء تأدية مهامه أو بمناسبة مزاولتها. ومعلوم أن استمرار وجود هذا المقتضى وسريان العمل به رغم صدور قانون الحق في الحصول على المعلومات الذي حصر مجالات الاستثناء فيما تم توضيحه أعلاه، يطرح مجموعة من الإشكالات التي يمكن صياغتها في التساؤلات التالية:

■ إذا كانت القيود من الحق في الولوج إلى المعلومات تطال معلومات محددة بشكل حصري بمقتضى القانون العام، ألا يشكل إلزام الموظف بكنم سر المهنة في كل ما يخص الأعمال والأخبار التي يعلمها أثناء تأدية مهامه، تجاوزا واضحا لسقف الاستثناءات المنصوص عليها، ما دام منطوق الفصل 18 يجعل نطاق السرية مستوعبا لكل الأعمال والأخبار التي تصل إلى علم الموظف، أي كل ما يلتصق بتدبير الشأن العام؟

■ ألا يتعارض الفصل 18 أيضا مع المبدأ العام المتعلق بالتبليغ الوجوبي والفوري المنصوص عليه بالنسبة للموظفين لدى النيابة العامة، طبقا لمقتضيات المادة 42 من قانون المسطرة الجنائية؟

■ ألا يشوش الفصل 18 كذلك على مبدأ عدم المتابعة، على أساس إفشاء السر المهني، إذا قام الموظف بالتبليغ عن جرائم تم الاطلاع عليها بمناسبة مزاولته لمهامه، طبقا لمقتضيات المادة 9-82 من قانون المسطرة الجنائية؟

تفاعلا مع هذه التساؤلات، ينبغي التوجه نحو مراجعة بناءة لإشكالية السر المهني المنصوص عليه ضمن مقتضيات النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية من خلال إدخال مجموعة من الضوابط التي يمكن تلخيصها كالتالي:

- حصر مبدأ السر المهني في المجالات المشمولة بالاستثناء طبقا لمقتضيات القانون المتعلق بالحق في الحصول على المعلومات؛

- التنصيص على رفع السر المهني عن المعلومات المحاطة بالاستثناء إذا كانت مشوبة بفعل جرمي، مع التنصيص على عدم المتابعة في حالة التبليغ الموجه إلى السلطات القضائية أو هيئات إنفاذ القانون المعنية؛

- التنصيص على عدم المتابعة على أساس التبليغ الكاذب إذا تبين أن المعلومات المقدمة خاطئة، دون سوء نية. وذلك إسوة بما هو مخول للمعنيين بالتبليغ عن التصريح بالاشتباه في إطار جرائم غسل الأموال.

والهيئة إذ تؤكد على أهمية معالجة إشكالية السر المهني برؤية شمولية؛ مما يخدم الشفافية ويصون المصلحة العامة، فذلك لاقتناعها بأن السر المهني يمارس تشويشا كبيرا على الشفافية ويساهم بشكل كبير في زرع الشك لدى الموظفين الذين يجدون أنفسهم في غالب الأحيان، وتحت ضغط تأثير هذا المفهوم على الممارسة الإدارية، مضطرين لاعتبار كل المهام التي يزاولونها مندرجة في خانة السر المهني.

ثانيا- نشر القرارات التأديبية بين مكتسبات النصوص الخاصة وتضييق النص العام

إن تنصيص الدستور على علنية جلسات المحاكمة وعلنية الأحكام يعتبر مسوغا كافيا لتثبيت مبدأ إشهار العقوبات سواء التأديبية أو الجنائية النهائية المكتسبة لقوة الشيء المقضي به. لأن هذا من شأنه أن يمنح العقوبة أثرها الوقائي والردعي، من منطلق اعتبار كل عقاب لا يراه الناس عقابا ضائعا لا فائدة منه.

إلا أنه بالرغم من هذه الأهمية، لم يتجاوب القانون رقم 31-13 مع مبدأ إدراج «القرارات التأديبية الصادرة في حق الموظفين والمستخدمين» ضمن لائحة المجالات المشمولة بالنشر الاستباقي، رغم أن مجموعة من النصوص القانونية الخاصة تلزم بنشر القرارات التأديبية الصادرة في حق المسؤولين الترابيين وممارسي بعض المهن الليبرالية.

وهكذا، نجد مقتضيات الميثاق الجماعي تنص على النشر بالجريدة الرسمية للمراسيم التأديبية الصادرة في حق المسؤولين الترابيين المرتكبين للمخالفات الجسيمة المنصوص عليها.

وتنص المادة 101 من القانون 30-93 المتعلق بمزاولة مهنة الهندسة المساحية الطبوغرافية والهيئة الوطنية للمهندسين المساحين الطبوغرافيين على ما يلي: يترتب بقوة القانون على عقوبة الوقف عن مزاولة المهنة أو الحذف من الجدول، المنع المؤقت أو النهائي من مزاولة المهنة بحسب الحالة، وينشر القراران المذكوران في الجريدة الرسمية.⁸⁶

كما تنص المادة 77 من القانون 127-12 المتعلق بتنظيم مهنة محاسب معتمد وإحداث المنظمة المهنية للمحاسبين المعتمدين على ما يلي: يترتب بقوة القانون على عقوبة التوقيف عن مزاولة المهنة أو الشطب من جدول المنظمة بعد أن تصير نهائية، المنع المؤقت أو النهائي عن مزاولة المهنة حسب الحالة. وتنشر القرارات الصادرة بذلك في الجريدة الرسمية وفي جريدة مآذون لها بنشر الإعلانات القانونية توزع في المكان الذي كان يزاول فيه المعني بالأمر مهنته.

⁸⁶ - تنظر بهذا الخصوص القرارات التأديبية الصادرة في حق مجموعة من المهندسين المساحين الطبوغرافيين الصادرة بالجريدة الرسمية عدد 6401 بتاريخ 5 أكتوبر 2015.

تثير هذه المعطيات مجموعة من التساؤلات التي يمكن استعراضها كالآتي:

هل يشكل نشر القرارات التأديبية بشكل عام مسا بخصوية المعطيات الشخصية التي تعتبر محمية بمقتضى القانون المتعلق بحماية المعطيات ذات الطابع الشخصي؟

هل يعتبر أمرا مستساغا نشر المراسيم المتضمنة للعقوبات التأديبية المتخذة في حق المسؤولين الجماعيين⁸⁷ وبعض الممارسين للمهن الحرة، كالمهندسين المساحين الطبوغرافيين والخبراء المحاسبين المعتمدين، دون أن يتساوى في هذا الإجراء جميع المعنيين الذين صدرت في حقهم عقوبات تأديبية كالموظفين والمستخدمين؟

انطلاقا من هذه المعطيات ودعما لتكثيف الجهود من أجل محاربة الفساد وردع مقترفيه، فإنه سيكون مناسبا ملاءمة القانون رقم 13-31 مع هذه النصوص الخاصة؛ بما يعزز مكتسبات النشر الاستباقي بمقتضيات ضامنة للشفافية ومكرسة لمبدأ مساواة الجميع أمام القانون.

ثالثا- الملك الخاص للدولة وغياب نظام المعلومات

تتوفر الدولة المغربية على عقارات ومنقولات تدخل في ملكيتها الخاصة⁸⁸، وتخضع من حيث المبدأ لقواعد قانون الالتزامات والعقود، لكونها قابلة للتفويت والتصرف بشتى الطرق (بيع، كراء، معاوضة، تخصيص وغيرها).

ويرجع تدبير هذا الملك بالأساس إلى مديرية أملاك الدولة من خلال مجموعة من الصلاحيات التي منحها إياها المرسوم المنظم لاختصاصات وتنظيم القطاع المكلف بالاقتصاد والمالية⁸⁹. بينما تم، بالنسبة للاستثمار في هذا الملك، منح اختصاص بيع وكراء⁹⁰ العقارات التي ترجع ملكيتها للدولة لولاة الجهات عندما يتعلق الأمر بإنجاز مشاريع استثمار في قطاعات معينة⁹¹ تقع داخل نفوذهم الترابي ويقل مبلغها عن عتبة محددة بالمرسوم⁹²، أما الاستثمارات التي تفوق قيمتها هذه العتبة أو تهم المشاريع التي لا تندرج ضمن القطاعات السالفة الذكر، فهي تدخل ضمن اختصاصات وزير المالية.

⁸⁷ - مراسيم عزل بعض رؤساء الجماعات ونوابهم، ج. ر عدد 5908 بتاريخ 13 يناير 2011، ج.ر عدد 6186 بتاريخ 12 شتنبر 2013.

⁸⁸ - العقارات المبنية المخصصة للمرافق العمومية مثل البنايات الإدارية والمؤسسات التعليمية والتجهيزات الصحية،

- المساكن العائدة للدولة (الملك الخاص) و التي يستغل جزء منها موظفو الإدارات العمومية،

- عقارات عارية حضرية، شبه حضرية و قروية،

- المنقولات المتكونة من المعدات المتلاشية و الحطام البري و البحري وكذا المنقولات المسلمة من مختلف محاكم المملكة.

⁸⁹ - المادة 13 من المرسوم رقم 2-07-995 صادر في 23 أكتوبر 2008 بشأن اختصاصات وتنظيم وزارة الاقتصاد والمالية.

⁹⁰ - تفوض إلى ولاة الجهات سلطة الترخيص بكراء العقارات من ملك الدولة الخاص الواقعة داخل نفوذهم الترابي قصد إنجاز مشاريع استثمار في قطاعات الصناعة والتصنيع الفلاحي والمعادن والسياحة والصناعة التقليدية والسكن يقل مبلغها عن 200 مليون درهم.

قرار لوزير الاقتصاد والمالية والخصوصية والسياحة رقم 367.02 صادر في 5 مارس 2002 بتفويض السلطة إلى ولاة الجهات لكراء عقارات من ملك الدولة الخاص قصد إنجاز مشاريع استثمارية.

⁹¹ - في قطاعات الصناعة والتصنيع الفلاحي والمعادن والسياحة والصناعة التقليدية والسكن والتعليم والتكوين والصحة والطاقة.

⁹² - المرسوم الملكي بتاريخ 26 ابريل 1967 المتعلق بالنظام العام للمحاسبة العمومية كما تم تميمه وتغييره بالمرسوم رقم 2.02.185 بتاريخ 5 مارس 2002 المتعلق بتفويت الاختصاص لولاة الجهات.

وبالنسبة لإتاحة المعلومات ذات الصلة بالملك الخاص للدولة، يلاحظ من خلال دراسة مختلف المراسيم المنظمة لهذا المجال أن شفافية تدبير الملك الخاص للدولة تبقى جد ضعيفة، إذ لا وجود لأية معطيات أو معلومات توضح للعموم طريقة هذا التدبير أو مدى خضوعه لمساطر ضامنة لمبادئ المنافسة والشفافية.

يضاف إلى هذا عدم وجود أي نظام معلوماتي يوفر معطيات يمكن للمستثمرين وخاصة الصغار منهم التوفر عليها في إطار دراسات مشارعهم، كما توضح للعموم التفاصيل المتعلقة بالرصيد العقاري للدولة، كما لا توفر الجهات المكلفة بتدبير هذا الملك مختلف التصرفات القانونية الواقعة عليه (تفويتا وكراء) أو ما تحوزه الدولة من هبات ووصايا لفائدتها والتركات الشاغرة والأموال المصادرة.

وجدير بالإشارة أن المجلس الأعلى للحسابات قام سنة 2015 بمراقبة تسيير مديرية أملاك الدولة التابعة لوزارة الاقتصاد والمالية، في الجانب المتعلق بتعبئة الملك الخاص للدولة من أجل الاستثمار؛ حيث وقف على مجموعة من الاختلالات التي تعوق تعبئة أملاك الدولة، والمتمثلة أساسا في القصور القانوني والهيكلية والتدبيرية المرتبط بالتخطيط والبرمجة والتعبئة والتثمين من أجل رفع القيمة⁹³.

ومعلوم أن القانون رقم 31-13 المتعلق بالحق في الحصول على المعلومات ظل قاصرا بخصوص تمديد النشر الاستباقي ليشمل المعلومات المتعلقة بالتصرف في الملك الخاص للدولة؛ حيث جاءت مقتضياته في هذا الشأن فضفاضة وقابلة لكل تأويل بالامتناع عن النشر، ما دامت تتحدث بشكل عام عن المعلومات التي تضمن التنافس الحر والمشروع والنزيه؛ بما يجعل هذا الموضوع يستدعي توسيع وتعميق الاستشارة والنقاش مع سائر المعنيين في اتجاه تعزيز ضمانات الشفافية في هذا المجال الحيوي، مع العمل على مراجعة قانون الحصول على المعلومات في اتجاه التأكيد النصي على شمولية النشر الاستباقي للمعلومات المتعلقة بكل التصرفات على الملك الخاص للدولة.

رابعاً- المعلومات حول تراخيص الاستغلال بين محدودية النص العام وعدم إلزامية النص الخاص

نظرا للدور الهام الذي تلعبه «المقالع» في مواكبة التنمية الاقتصادية والاجتماعية للبلاد، واعتبارا لمواصفات الاستغلال ونظام التراخيص الذي يوظفها، ما فتئت مطالب مختلف المعنيين تلح على ضرورة إحاطة نظام الاستغلال بالشفافية المطلوبة التي تهم بشكل خاص المستفيدين من تراخيص استغلالها.

⁹³ - وتتلخص أهم ملاحظات المجلس الأعلى للحسابات في الاختلالات المرصودة على مستوى:

- عقارات الدولة المرصودة للاستثمار،
- تعريف الملك الخاص للدولة وتحديد نظامه القانوني وضبط محفظة عقارات الدولة،
- البنية العقارية وتطهير الوضعية القانونية لأملك الدولة،
- التقييم والبرمجة المتعددة السنوات للحاجيات من العقار،
- أدوات تحقيق الاستفادة المثلى لتخصيص العقار القابل للتعبئة،
- تقييم أثر التحفيز العقارية الممنوحة على أئمة البيع،
- أدوات إعادة تكوين الرصيد العقاري،
- مساطر التفويت،
- تحديد أئمة البيع،
- منظومة تتبع ومراقبة التثمينات التعاقدية من أجل رفع القيمة،
- أدوات لتثمين العقار.

فقد شكلت شفافية التراخيص في المغرب حديث المواطنين، نظرا لما ظل يشوبها من ريع وتعتيم، ناتج بالأساس عن تدبيرها الذي يفتقد لضوابط ضامنة للتنافسية والشفافية والإنصاف وتكافؤ الفرص؛ حيث جاءت المطالب الحقوقية لتؤكد على ضرورة اعتماد مساطر شفافة ونزيهة لتطوير مستوى مردودية هذا القطاع.

تجاوبا مع هذه المطالب، حاول المشرع أن يسد النقص الموجود من خلال إصدار القانون رقم 27.13 الذي تضمن مجموعة من المقتضيات التي تروم تحقيق الشفافية وتكافؤ الفرص، خاصة من خلال فتح المجال للاستغلال أمام المستثمرين، وتحرير استغلال المقالع الموجودة في الملك الخاص والعمومي، والمراقبة البيئية والمالية، واعتماد مسطرة التصريح عوض الترخيص بناء على دفتر التحملات.

وتعزيزا لمتطلبات الشفافية، نصت المادة 64 من هذا القانون على النشر السنوي بالجريدة الرسمية لمستخرجات عن وصولات التصاريح التي تسلمها السلطة المكلفة بالتجهيز لمستغلي المقالع وكذا لائحة المقالع التي يتم إغلاقها.

إلا أن النشر المنصوص عليه جاء مجردا عن أي إلزامية، بل أدرجه المشرع ضمن السلطة التقديرية للمسؤولين، عندما جعله مجالا محفوظا للإدارة التي تعود لها المبادرة بهذا النشر؛ حيث نص بهذا الخصوص على ما يلي: «تنشر سنويا بالجريدة الرسمية بمبادرة من الإدارة مستخرجات عن وصولات التصاريح التي تسلمها لمستغلي المقالع وكذا لائحة المقالع التي يتم إغلاقها».

وباستقراء مقتضيات القانون رقم 31-13 المتعلق بالحق في الحصول على المعلومات، يتبين أنه اكتفى، بخصوص المعلومات ذات الصلة بهذا المجال والمشمولة بالنشر الاستباقي، بشروط منح التراخيص والأذونات وشروط منح رخص الاستغلال. وهي المعلومات التي لا ترقى للاستجابة لمستلزمات الشفافية التي تهم المستفيدين وأشكال الاستفادة والأموال المرصودة لها وغيرها من المعطيات المندرجة ضمن مشمولات هذه الاستفادة.

وهكذا يتضح أن منظومة المعلومات المتعلقة بتراخيص الاستغلال ما زالت متأرجحة بين نص خاص يفتح المجال أمام السلطة التقديرية للإدارة للمبادرة بالنشر، وبين نص عام لم يتجاوز سقف إلزامه بالنشر الاستباقي، الشروط المطلوبة لمنح التراخيص؛ وهي الشروط التي تعتبر، على كل حال، متاحة في النصوص التنظيمية ذات الصلة، ولا يلبي نشرها الاستباقي حق المواطنين في الإحاطة علما بالمعطيات المتعلقة بالاستفادة والمستفيدين، باعتبارها مناط الشفافية وضمان تكافؤ الفرص في هذا المجال الحيوي.

لأجل ذلك، تعتبر الهيئة أن هذا الموضوع يستلزم فتح نقاش مع مختلف المعنيين في أفق التوجه نحو تصحيح النواقص لضمان الشفافية والفعالية الاقتصادية والبيئية في هذا المجال. ويمر هذا التصحيح على الخصوص، تعديل مقتضيات القانون رقم 31-13، بالتنصيص الصريح على أن النشر الاستباقي يشمل شروط منح التراخيص والأذونات وشروط منح رخص الاستغلال، كما يشمل المعلومات المتعلقة بالاستفادة والمستفيدين. وكذا تعديل مقتضيات المادة 64 من قانون المقالع، بالتنصيص الصريح على إلزامية الإدارة بنشر وصولات التصاريح التي تسلمها لمستغلي المقالع، وعدم ترك المبادرة في هذا الشأن لسلطة الإدارة.

خامسا- الصفقات العمومية بين قصور قانون الولوج إلى المعلومات وتعثر تفعيل المقتضيات الخاصة

تلعب الصفقات العمومية دورا جوهريا في الحياة الاقتصادية والاجتماعية لبلادنا؛ حيث تمثل نسبة مهمة من الناتج الداخلي الخام، وبالتالي يعتبر تطويرها واحدا من العوامل الأساسية المحركة للاقتصاد الوطني وأداة لتحقيق السياسات العمومية للدولة في مجال البنية التحتية، وتوفير شروط عمل المرافق العمومية وتقديم الخدمات للمواطنين، ورافعة قوية لتحقيق التنمية الاقتصادية والاجتماعية بتشجيع المقاوله وتحفيز الاستثمار.

وجدير بالقول أن ترشيد ونجاعة استعمال المال العام في صلته بالصفقات العمومية لا يمكن أن يتم بمعزل عن خلق مناخ يساعد على تحسين تديرها وضمان شفافيتها حتى يتسنى لعموم المواطنين مراقبة استعمالها، ويضمن للمتنافسين فيها محيطا نزيها لتكافؤ الفرص؛ الأمر الذي يمر، في جزء مهم منه، عبر تثبيت ضمانات إتاحة المعلومات وتوفيرها بشكل متساو أمام جميع المعنيين.

على هذا الأساس، جاء المرسوم المنظم للصفقات العمومية متضمنا لمقتضيات تسمح بتوسيع مجال النشر ليشمل مختلف المساطر ذات الصلة. إلا أن ما يتعين إثارة الانتباه إليه هو التعثر الذي تعاني منه ضمانات النشر المنصوص عليها في هذا المرسوم؛ حيث تثير تطبيقاتها الملاحظات التالية ذات الصلة بالشفافية وإتاحة المعلومات:

■ حصر نطاق الولوج والاطلاع على جل المعلومات والمعطيات ذات الصلة بالصفقات العمومية والقابلة للنشر الاستباقي على بوابة الصفقات العمومية (المادة 147 من المرسوم) على الشركات المنخرطة في النظام المخصص لها فقط، وعدم إتاحتها للعموم؛ حيث يُقيد النظام الإلكتروني المواطن بمجموعة من المعلومات المطلوب إدخالها من أجل الولوج إليها، خلافا لبعض التجارب الدولية التي تمنح هذا الحق للعموم أيضا⁹⁴؛ وهو ما أكد عليه تقرير المجلس الأعلى للحسابات لسنة 2019 الذي أشار⁹⁵ إلى الضعف المسجل على مستوى إتاحة البيانات المفتوحة، «Open Data»، خاصة منها البيانات التي لا تنشر برخص مفتوحة licence libre؛

■ على الرغم من تحديد المادة 147 من المرسوم لائحة الوثائق الواجب نشرها على بوابة الصفقات العمومية، إلا أن الجهات المكلفة لا تلتزم بها جميعها، فبعد معاينة البوابة المذكورة يتضح غياب بعض العناوين خاصة ما يتعلق بـ:

⁹⁴ - كالتجربة الكندية. لمزيد الاطلاع، ينظر الموقع التالي: <https://www.tbs-sct.gc.ca/pol/doc-fra.aspx?id=14676>

⁹⁵ - جاء بالتقرير الموضوعاتي للمجلس الأعلى للحسابات حول تقييم الخدمات على الأنترنت الموجهة للمتعاملين مع الإدارة بتاريخ ماي 2019 بأن المغرب لم يحصل على نقطة تتجاوز 15/100 إلا في فئة واحدة فقط من فئات البيانات الخمسة عشر التي يعتمدها البارومتر، ويرجع ذلك بالأساس إلى نشر البيانات في صيغ رقمية لا تمكن من سهولة استغلالها، وذلك لكونها في غالب الاحيان:

- بيانات نشرت بصيغ غير مقروءة من قبل نظم الحواسيب،
- بيانات غير قابلة للتحميل جملة واحدة،
- بيانات غير منشورة على فترات منتظمة،
- بيانات لم يتم نشرها برخص مفتوحة licence libre.

- محاضرات الاجتماعات أو زيارة المواقع؛

- قرار إلغاء المسطرة؛

- قرارات إقصاء أحد المشاركين في الصفقات العمومية أو العقود الخاصة بالمهندسين؛

- ملخص التقارير المتعلقة بالتدقيق والمراقبة.

عدم نشر سندات الطلب سواء على بوابة الصفقات العمومية أو على المواقع الإلكترونية للجهات التي تتعامل بها يمس بالشفافية. وللإشارة فإن سندات الطلب تعتبر استثناء عن القاعدة العامة المتمثلة في المسطرة المفتوحة بالنسبة للصفقات العمومية، مما يرفع من أهمية تقوية الشفافية بشأنها. وفي هذا الإطار، يجدر التأسى بما قرره المشرع الفرنسي⁹⁶ في هذا المجال؛ حيث قام بإلزام الإدارة بأرشفة وتعليق اللجوء إلى سندات الطلب؛

عدم تنصيب المرسوم على وجوب نشر بوابة الصفقات للإحصائيات العامة المتعلقة بهذه الصفقات، والتي تتيح للعموم التوجهات العامة والمعطيات والأرقام من أجل دراستها. ولإبراز أهمية هذه الإحصائيات، يمكن الإشارة إلى أنه من أجل احتساب مؤشر الشفافية الذي وضعه البنك الدولي مثلا، يجب أن تتوفر أرقام تحدد عدد الصفقات التي تم تمريرها عن طريق الإعلان المفتوح وإجمالي عدد الصفقات، يضاف إلى ذلك مجموعة من المعطيات التي يمكن أن تدعم الشفافية؛ كعدد الصفقات التي تنتهي بالمطابقة التقنية لمتنافس واحد، على سبيل المثال.

ستشكل هذه الملاحظات وأخرى أرضية لفتح النقاش حول منظومة الصفقات العمومية؛ بما يعزز مقتضيات شفافتها وفعاليتها.

سادسا- مكتسبات وإكراهات الحصول على المعلومة المتعلقة بالأجور والامتيازات

لا شك أن الانتظارات المتعلقة بشفافية الأجور والامتيازات تشكل مطلبا ملحا، ليس فقط استجابة لحق المواطنين في معرفة تصرفات إنفاق المال العام، ولكن أيضا استجابة لحق الفاعلين الاجتماعيين في الاطلاع المفصل على منظومة الأجور، كمطلب لا غنى عنه لممارسة ناجعة للمنهجية التشاركية التي أقرها الدستور ونصت عليها المعايير الدولية.

لكن رغم هذه الأهمية، تبين من خلال القراءة المدققة في القانون رقم 31-13 المتعلق بالحق في الحصول على المعلومات استبعاد المعلومات المتعلقة برواتب وامتيازات المسؤولين من لائحة المعلومات والمعطيات التي يمكن أن تشكل موضوع نشر استباقي من طرف الجهات المعنية، مقابل الاكتفاء، في هذا الشأن، بنشر مشاريع قوانين المالية والوثائق المرفقة بها، وميزانيات الجماعات الترابية والقوائم المحاسبية والمالية المتعلقة بتسييرها وبوضعيتها المالية.

وواضح أن هذا السقف لن يفيد شيئا في إغناء الرصيد المعلوماتي للمواطنين بخصوص مجالات إنفاق الأموال العامة في جانبها المتعلق بالرواتب والامتيازات، علما بأن المجلس الأعلى للحسابات سبق له أن أكد على أن المعطيات المتعلقة بالموارد البشرية والمقدمة في إطار التقرير المصاحب لمشروع قانون المالية تظل عامة

⁹⁶ - décret n° 2016-360 du 25 mars 2016 art 30.

ولا تسعف في تكوين رؤية واضحة حول وضعية الوظيفة العمومية، مبرزا اكتفاء هذا التقرير، فيما يخص كتلة الأجور، برصد حجم الرواتب الخامة، دون إدراج الاعتمادات الخاصة بالمساهمات الاجتماعية، وكذا العلاوات والتعويضات التي تمنح لفئات معينة من الموظفين من بعض الحسابات الخصوصية للخزينة.

ورغم وجهة مبدأ الحق في المعلومات المتعلقة بهذا المجال، من المفيد توسيع وتعميق النقاش حول هذا الموضوع، خاصة من خلال استحضار مجموعة من التساؤلات التي يمكن صياغتها كالتالي:

■ إلى أي حد يمكن اعتبار مبدأ حماية الحياة الخاصة للأفراد كمسوغ لتثبيت مشروعية حجب المعلومات المتعلقة بالرواتب والامتيازات؟

■ هل الانتماء إلى الوظيفة العمومية يرفع المشروعية عن هذا المبرر باعتبار الرواتب جزء لا يتجزأ من المال العام، مما يعطي الحق للمواطنين في الاطلاع عليها؟

■ هل إتاحة الوصول إلى المعلومة المتعلقة بأجور وتعويضات الموظفين العموميين من شأنها أن تعمق من مخاطر التشهير المبني على تقديرات مزيفة لمستويات الرواتب ومدى ملاءمتها لسوق الشغل عامة وللكفاءات التي تتطلبها الوظائف؟

■ هل يمكن اعتبار بعض التجارب الدولية التي أقرت، استثناء من مقتضيات حماية الحياة الخاصة، الإلزامية القانونية لنشر الرواتب والمنح والتعويضات السنوية لمجموعة من المسؤولين، نماذج يمكن الاحتذاء والتأسي بها من طرف المغرب؟

كل هذه الأسئلة وغيرها ترتئي الهيئة ضرورة التعميق فيها وفتح نقاش موضوعي حولها، لتأسيس مبدأ الشفافية وتحديد نوعية وكيفية توفير المعلومة المتعلقة بهذا الموضوع وضمان حق المواطنين في الحصول عليها، في أفق رفع كل انغلاق في هذا المجال، وما يستتبعه من تغذية الشبهات التي تحوم حوله.

سابعاً- إتاحة المعلومات حول تمويل الأحزاب السياسية وتضييق النص الخاص

أقر المشرع بحق التمويل العمومي لفائدة مختلف التنظيمات السياسية المشاركة في الانتخابات⁹⁷، دعماً لأنشطتها ومساهمة في تغطية مصاريف تديرها الإداري، لكنه بالمقابل أخضع هذه الهيئات والأحزاب لعدة ضوابط والتزامات ترشيدا لنفقات الدعم المالي للدولة وتعزيزاً لحكامة تسييرها.

ولضمان مراقبة هذه التمويلات، خول المشرع الدستوري المجلس الأعلى للحسابات صلاحية تدقيق حسابات الأحزاب السياسية⁹⁸ وفحص النفقات المتعلقة بالعمليات الانتخابية، فيما حدد القانون التنظيمي المتعلق بالأحزاب السياسية⁹⁹، مهمة تفصيل وتدقيق معايير تخويلها الدعم المالي للدولة، وكذا كيفية مراقبة تمويلها.

وبخصوص إتاحة المعلومات المتعلقة بتمويل الأحزاب وصرف نفقاتها، نص المشرع على مبدأ الحق في الحصول على المعلومات المتعلقة بمخرجات عمليات صرف النفقات المرصودة للأحزاب في إطار الدعم،

⁹⁷ - مرسوم 2.16.667 بتاريخ 10 غشت 2016 بتحديد الآجال والشكليات المتعلقة باستعمال مساهمة الدولة في تمويل الحملات الانتخابية التي تقوم بها الأحزاب السياسية.

⁹⁸ - الفصل 147 من الدستور.

⁹⁹ - القانون التنظيمي رقم 29.11 المؤرخ في 22 أكتوبر 2011 المتعلق بالأحزاب السياسية.

حيث فتح مجال الاطلاع وأخذ نسخ من الوثائق والمستندات¹⁰⁰ المحاسبية بمقر المجلس الأعلى للحسابات، وألزم الأحزاب بالاحتفاظ بها لمدة لا تقل عن 10 سنوات تبتدئ من التاريخ الذي تحمله.

إلا أن المشرع قيّد الحق في الحصول على هذه الوثائق والمستندات بشرط توفر المصلحة في الشخص الراغب في الولوج إلى هذه المعلومات، وذلك باستعماله للصيغة التالية: « يمكن لكل ذي مصلحة أن يطلع بمقر المجلس الأعلى للحسابات على الوثائق والمستندات المتعلقة بحسابات الأحزاب السياسية، كما يمكنه أن يأخذ نسخة منها على نفقته».

وهذا الشرط، بالإضافة إلى كونه يتعارض مع المقتضيات العامة ذات الصلة المنصوص عليها في القانون رقم 13-31، فهو يفتح المجال واسعاً أمام مجموعة من التساؤلات التي يمكن طرحها كالآتي:

■ ألا ينطوي هذا الشرط على تضيق واضح على عموم الجمهور للوصول إلى معلومات تتعلق بتدبير أموال عامة ويتم إنفاقها في مجال يهم كل المواطنين؟

■ ألا يشوش هذا الشرط على ممارسة المواطنين لاختياراتهم السياسية بناء على اكتساب معطيات موضوعية في مجال يعتبر محكاً حقيقياً للنزاهة والشفافية، وهو المتعلق بصرف الأموال العامة وتدبير الهيئات السياسية؟

■ لمن يعود أعمال السلطة التقديرية في تفسير وتكييف الأمر المتعلق بـ «كل ذي مصلحة»؟

■ هل يجوز اعتبار الانتماء إلى إحدى الهيئات السياسية معياراً لتحقيق هذا الشرط؟ وهل يقتصر على من له مسؤولية داخل أجهزة الهيئة السياسية المعنية، أم هو مجال مفتوح لجميع المنخرطين؟

■ إذا جاز ذلك، كيف يمكن إثبات الانتماء؟ هل يجب مثلاً اشتراط الإدلاء ببطاقة الانتساب إلى هذه الهيئات في حالة المطالبة بالحصول على المعلومات المالية المتعلقة بها؟

تثير الهيئة هذه التساؤلات التي تستوجب التعميق والنقاش، لتؤكد تشبثها بضرورة توفير الشفافية اللازمة لتسيير الشأن السياسي الذي من المفروض فيه التحلي بأقصى شروط الشفافية تماشياً مع روح الدستور وقواعد الحكامة الجيدة، ولكن انطلاقاً من أرضية قانونية مدققة وضامنة للولوج الواضح، مع اقتناعها بأهمية أن تكون الوثائق والمستندات المحاسبية المتعلقة بالأحزاب السياسية، وخصوصاً منها تلك المتعلقة بالدعم العمومي موضوع نشر استباقي حتى يتسنى للجميع الاطلاع عليها في أي وقت وحين وبطريقة غير مشروطة وسهلة الولوج.

ملحق

دراسة مقارنة حول صلاحيات البحث والتحري
الموكله لهيئات مكافحة الفساد على المستوى الدولي
ولسلطات إنفاذ القانون على المستوى الوطني

1 - دراسة مقارنة حول صلاحيات البحث والتحري الموكولة لهيئات مكافحة الفساد في مجموعة من الدول عبر العالم

المواد المنظمة للتحري والبحث

التجربة الأردنية

الاستقلالية، الصفة الضبطية، صلاحيات تحقيق موسعة

للتحقق من مجموعة من الصلاحيات المخولة للهيئة الأردنية وتصرّفها على أرض الواقع، تم الاتصال بالسيد محمد الصوالحة، مدير التحقيقات بالهيئة، فأكد ما يلي:

تتوفر الهيئة على صلاحية القيام بمستويين من التحقيقات:

المستوى الأول: (المادة 4 - ط.) تظطلع به الهيئة بشكل مستقل ثام عن أية جهة أخرى، ويهم التحري عن الفساد المالي والإداري بكل أشكاله، والكشف عن المخالفات والتجاوزات وجمع الأدلة والمعلومات الخاصة بذلك ومباشرة التحقيقات والسير في الإجراءات الإدارية والقانونية اللازمة لذلك، من حصول على أو ثائق، واستدعاء المعنّين والمسؤولين والأشخاص الذاتيين والأشخاص الذين تتوفر لديهم معلومات على أفعال الفساد، والإستماع اليهم، والولوج الى الأماكن العامة، والمحللات المهينة،....

المستوى الثاني: (المادة 4 - ي.) يتوقف إنجازها على إذن من المدعي العام، ويهم ملاحقة كل من يرتكب أيًا من أفعال الفساد وحجز أمواله المنقولة وغير المنقولة ومنعه من السفر بقرار مستعجل من الجهة القضائية المختصة وطلب كف يده عن العمل من الجهات المعنية ووقف راتبه وعلاواته وسائر استحقاقاته المالية اذا لزم، وتعديل أي من تلك القرارات أو إلغائها وفق التشريعات السارية المفعول،

بعض المواد التي تاطر مهام الهيئة فيما يخص البحث و التحري :

المادة 4: تهدف الهيئة إلى ضمان الالتزام بمبادئ النزاهة الوطنية ومكافحة الفساد من خلال:
...ز- تلقي شكاوى المتضررين وتظلماتهم وفقا لأحكام هذا القانون.

...ط- التحري عن الفساد المالي والإداري بكل أشكاله، والكشف عن المخالفات والتجاوزات وجمع الأدلة والمعلومات الخاصة بذلك ومباشرة التحقيقات والسير في الإجراءات الإدارية والقانونية اللازمة لذلك.

الإطار القانوني / النقطة
والصنيف في مؤشر إدراك
الفساد

نتج

قانون النزاهة ومكافحة
الفساد رقم 13 لسنة 2016
Loi n° 13 de 2016
concernant la
prohibition et la lutte
contre la corruption

نتج

IPC 2018
57^{ème}/180-48/100

ي- ملاحظة كل من يرتكب أيًا من أفعال الفساد وججز أمواله المنقولة وغير المنقولة ومنعه من السفر بقرار مستعجل من الجهة القضائية المختصة وطلب كف يده عن العمل من الجهات المعنية ووقف راتبه وعلاواته وسائر استحقاقاته المالية إذا لزم، وتعديل أي من تلك القرارات أو إلغاؤها وفق التشريعات السارية المفعول،

ك- مكافحة اغتيال الشخصية

المادة 8:

أ- يتولى المجلس المهام والصلاحيات التالية:

- 5 - اتخاذ القرارات اللازمة بخصوص الشكاوى والتظلمات المقدمة الى الهيئة بما في ذلك إحالتها إلى الجهات المختصة
- 6- اتخاذ القرارات اللازمة بخصوص قضايا الفساد بما في ذلك إحالتها الى الجهات القضائية المختصة
- 7- إجراء التحريات اللازمة لمتابعة أي من قضايا الفساد من تلقاء نفسه أو بناء على إخبار يرد من أي جهة، وإذا تبين بنتيجة التحري أو التحقيق أن الإخبار الوارد إليه كان كاذبًا للأصول القانونية المتبعة. وكيداً يتم تحويل مقدمة إلى الجهات القضائية المختصة.
- ب- للمجلس المساهمة في استرداد الاموال المتحصلة عن افعال الفساد سواء كانت الاموال داخل المملكة او خارجها وتسليمها لمستحقيها وفق التشريعات ذات العلاقة.

المادة 17:

أ- على الرغم مما ورد في أي قانون، يكون لدى النيابة العامة نيابة متخصصة بقضايا الفساد تتولى النظر في القضايا المحالة اليها من المجلس يسمي المجلس القضائي في بداية كل سنة العدد اللازم من المدعين العامين للعمل في النيابة المتخصصة المشار اليها في الفقرة (أ) من هذه المادة.

المادة 18:

لرئيس طلب انتداب أو إعارة أو تكليف أي من ضباط أو أفراد الأجهزة الأمنية والعسكرية أو أي موظف من أي وزارة أو دائرة أو مؤسسة رسمية للعمل لدى الهيئة وفقاً للتشريعات النافذة.

المادة 19: يكون للرئيس وأعضاء المجلس صفة الضابطة العدلية، لغايات قيامهم بهامهم، ويحدد المجلس العاملين في الهيئة الذين يتمتعون بهذه الصفة.

المادة 20:

أ- مع مراعاة احكام التشريعات النافذة، للهيئة في سبيل قيامها بمهامها طلب أي بيانات أو معلومات أو وثائق من أي جهة كانت، وعلى هذه الجهة الاستجابة للطلب دون إبطاء تحت طائلة المسؤولية القانونية.

1 - يعاقب على الامتناع أو التأخير غير المبرر عن تقديم البيانات أو المعلومات أو الوثائق المطلوبة وفقاً لأحكام الفقرة (أ) من هذه المادة بالحبس مدة لا تزيد على ثلاثة أشهر أو بغرامة لا تزيد على خمسمائة دينار.

2 - للهيئة في اثناء التحقيق في اي قضية فساد ان تكلف ايا من الاشخاص أو الشركات أو الجهات المتخصصة للقيام بأعمال التدقيق الفني والمالي والاداري على الجهات المشمولة بأحكام هذا القانون للتحقق من صحة بياناتها المالية وقيودها وحساباتها وجميع تصرفاتها المالية.

المادة 21:

على الرغم مما ورد في أي تشريع آخر، تلتزم الهيئة بإصدار قراراتها في موعد لا يتجاوز ثلاثة أشهر من تاريخ بدء اجراءات التحقيق والتحري في الشكوى، وللمجلس اذا اقتضت الضرورة تمديد ذلك الموعد لمدة اضافية مماثلة

المادة 22:

أ- تعتبر المعلومات والبيانات والوثائق ونسخها التي ترد للهيئة أو يطالع عليها أي من العاملين فيها بحكم وظائفهم سرية ولا يجوز افشاؤها أو ابرازها أو السماح للغير بالاطلاع عليها الا وفقاً لاحكام القانون.

ب- دون الإخلال بأي عقوبة اشد ورد النص عليها في اي تشريع آخر، يعاقب كل من يخالف احكام الفقرة (أ) من هذه المادة بالحبس مدة لا تقل عن سنة.

ج- تسري احكام هذه المادة على جميع العاملين في الهيئة وأي من المشار اليهم في المادة (18) والفقرة (ج) من المادة (20) من هذا القانون حتى بعد انتهاء عملهم فيها او انتهاء المهمة الموكولة اليهم.

د- على الرغم مما ورد في أي تشريع آخر، يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن اربعة اشهر أو بغرامة لا تقل عن خمسمائة دينار ولا تزيد على خمسة آلاف دينار أو بكلا هاتين العقوبتين كل موظف عام توافرات لديه أدلة عن وجود فساد ولم يقم بالإبلاغ عنها للهيئة او للسلطات المختصة

المادة 24:

أ- تتولى الهيئة توفير الحماية اللازمة للمبلغين والشهود والمخبرين والخبراء في قضايا الفساد وأقاربهم والأشخاص وثيقي الصلة بهم من أي اعتداء أو انتقام أو ترهيب محتمل من خلال مالي:

1 - توفير الحماية لهم في أماكن اقامتهم.

2 - عدم الإفصاح عن المعلومات المتعلقة بهويتهم وأماكن وجودهم.

3 - الإدلاء بأقوالهم وشهاداتهم من خلال استخدام تقنيات الاتصال الحديثة وبها يكفل سلامتهم

حمايتهم في أماكن عملهم وتحصينهم من أي تمييز أو سوء معاملة أو فصل تعسفي

4 - توفير أماكن لإيوائهم عند الضرورة

5 - اتخاذ أي إجراء أو القيام بأي عمل ضروري يضمن سلامتهم. لما تفرضه الظروف المحيطة بطالبي الحماية، على أن يتم رفع الحماية عنهم حال زوال الظروف التي أدت إلى ب- يتم البت بطلبات توفير الحماية من المجلس وفقاً فرضها. ج- تنظم جميع الأمور المتعلقة بتوفير الحماية المطلوبة للمبلغين والشهود والمخبرين والخبراء واقاربهم والاشخاص وثيقي الصلة بهم بمقتضى نظام يصدر لهذه الغاية. د- على الرغم مما ورد في اي تشريع آخر، للرئيس صرف مساعدات مالية للمبلغين والشهود والمخبرين الذين تقرر الهيئة حمايتهم بموجب تعليمات يصدرها المجلس لهذه الغاية.

المادة 30: للهيئة انشاء حسابات امانات لدى البنك المركزي يسمى (حساب امانات التسويات والمصالحات) يخصص لحفظ وإدارة الاموال والمنافع المنتصلة عن أفعال الفساد والتي تم استردادها او الصجر عليها و إلى حين تسليمها لمستحقيها.

تجربة هونغ كونغ وبعض التجارب التي تأست بها
استقلال تام عن النيابة العامة وسلطات جد واسعة في التحري والملاحقة والحجز والاعتقال...

المادة 3:

تضم المفوضية المستقلة لمكافحة الفساد كلا من المفوض ونائبه إضافة إلى ضباط يعينهم لمساعدته.

المادة 9:

يسلم المفوض إلى الضباط التابعين له بطاقة مهنية كدليل على تعيينهم.

المادة 10:

يمكن لأي ضابط تابع للمفوضية، وبدون ترخيص، إيقاف أي شخص لإرتكابه أحد الأفعال الجرمية المنصوص عليها في القانون الحالي وقانون الانتخابات بها في ذلك الابتزاز والتهديد الناتجين عن الشطط في استعمال السلطة.

يمكن أيضا للضباط، بدون ترخيص ، إيقاف أي شخص تبين أثناء التحري أنه خالف قانون الانتخابات أو أنه قام أو سهل القيام بالفعل. لا يمكن للضباط، عند الاقتضاء، اللجوء إلى القوة أثناء عملية الإيقاف أو التفتيش.

لا يمكن للضابط التابع للمفوضية أن يتدخل بدون الأدلاء ببطاقته المهنية وكذا التعريف بنفسه والسبب الذي يدفعه إلى تفتيش الأماكن. يقصد بالجرائم المرتبطة بجرمة الفساد الجرائم التالية:

- جرمية عرقلة سير العدالة؛
- جرمية السرقة؛
- جرمية الابتزاز؛
- جرمية الغش؛
- جرمية الحصول على الممتلكات عن طريق الاحتيال والخداع؛
- جرمية الحصول على امتياز مادي عن طريق الاحتيال والخداع؛
- جرمية الحصول على خدمة عن طريق الاحتيال والخداع؛
- جرمية التزيف الوثائق المحاسبية؛
- جرمية تقديم المساعدة لمجرم؛

Independent
commission
against corruption
Ordinance 1974
(مع التعديلات المدرجة
عليه، خاصة تعديلات
2003)

IPC 2018
180/15^{ème}-100/77

-التأمر من أجل الغش أو ارتكاب الجرائم السالفة الذكر؛

والزمان المحددين.

-جريمة التهرب؛

-الجرائم المرتكبة بمناسبة الانتخابات.

يمكن اعتقال أي شخص ، فوراً في مراكز الشرطة:

-جريمة التهرب؛-الجرائم المرتكبة بمناسبة الانتخابات.

يمكن اعتقال أي شخص ، فوراً في مراكز الشرطة:

1 - كما يمكن ترحيله إلى مكاتب المفوضية إذا ارتأى الضابط من مستوى ممتاز ضرورة ذلك أو من أجل تعميق البحث؛

2 - كما يمكنه أن يتابعه في وضعية صراح ؛

3 - يتوجب على الشخص المعتقل المثل أمام القاضي في حدود مدة 48 إلا إذا تم اطلاق سراحه؛

4 - يعتبر نقل المعتقل من مكان إلى آخر اعتقال شرعياً.

يمكن توقيف الأشخاص الذين يتمتعون بحرية مشروطة من طرف موظف المفوضية في حالة:

- احتمال وجود خطر لا تكفي الضمانات المتوفرة من أجل تتيبعه بذلك السراح ؛

- أن يلجأ الضامن لتحرير طلب كتابي يوجهه إلى المفوضية يخبرها فيه بأنه لم يعد يضمن مثول المتهم المضمون امامها في المكان

يجوز للقاضي، إذا اقتنع بعد ابلاغه بمقرون بقسم، باحتمال وجود حرج وأدلة على ارتكاب الفعل الجرمي في مكان، أن يامر بتفتيش ذلك المكان بإذن

يمكن للمفوض أن يفوض لمساعديه:

1 - تفتيش أي شخص اشتبه في ارتكابه للأفعال الجرمية السالفة الذكر؛

2 - تفتيش أماكن تواجد هذا الشخص إضافة إلى الاماكن المشتبه في وجود أدلة داخلها سواء تعلق الامر ب:

- مكان اعتقال الشخص؛

- المكان الذي فر منه الشخص والذي كان من المفترض ان يعتقل فيه.

3 - حجر والاحتفاظ بأي شيء من الممكن أن يستعمل كدليل.

لا يمكن تفتيش أي شخص إلا من طرف شخص من نفس جنسه.

يمكن لأي موظف تحت رقابة ضابط بالمفوضية، أن يأخذ أو يطلب أخذ صور، بصمات، قياسات الوزن والطول، وكل ما يمكنه المساعدة في تشخيص (تحديد هوية) الشخص، ويتم الاحتفاظ بكل هذه العناصر لدى المفوضية.

غير أنه لا يمكن الاحتفاظ بهذه الأدلة لدى المفوضية في الصاليتين التاليتين:

- في الحالة التي تقرر فيها المفوضية عدم توجيه التهمة لذلك الشخص؛
- أو تمت تبرئته من قبل المحكمة.

وفي هاتين الصاليتين يتم إعادة تلك الادلة أو إعادتها إلى صاحبها الأصلي. ويمكن للمفوضية الاحتفاظ بهذه بالأدلة في حالة وجود سوابق - حول نفس الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون - للشخص المشتبه فيه.

يمكن أخذ عينات من المعنى بالأمر أثناء سير التحقيقات، برضاه او بدونه، من اجل القيام بتحليلات طبية شرعية. إذا كان الشخص المعنى بالأمر في حالة اعتقال، فإن الضابط الرئيسي هو من يرخص عملية أخذ العينات. يمكن الترخيص بأخذ عينة من شخص، في حالة وقوع جريمة تستدعي التوقيف أو إذا كانت هذه العينة ضرورية لتأكيد أو نفي ارتكاب الجرم. يكون هذا الترخيص إما كتابيا أو شفويا في حالة عدم وجود إمكانية لإعطائه كتابة حيث في هذه الحالة يمكن اللجوء إلى الإذن الشفهي تم تأكيده بعد ذلك بالطريقة الكتابية..

يجب إخبار الشخص موضوع أخذ العينة غير الذاتية:
طبيعة الجريمة المتهم بها؛

- الأسباب المعقولة التي تفرض حتمية أخذ العينة من اجل نفي او اثبات ارتكاب جريمة؛

- إخباره بأنه من الممكن له رفض أو قبول أخذ العينة؛

- بالتخفيض الممنوح في هذا المجال؛

- بإمكانية اللجوء إلى استعمال القوة في حالة رفضه او مقاومته؛

- باستعمال النتائج المحصل عليها من التحليلات كأدلة؛

- بإمكانية تقديم طلب للموظف من أجل الاضطلاع على نتائج التحليلات.
- في حالة إدانة الشخص بالسجن لأكثر من 7 سنوات، فيجب إخباره بأن عينة الصامض النووي المتعلق به سيتم حفظها بصورة دائمة في النظام المعلوماتي للصامض النووي، ومن الممكن ان تستعمل هذه العينة لتأكيد او نفي ارتكاب جريمة.
- لكل شخص موضوع اخذ العينة الحق في الاطلاع على نتائج التحليل.
- يجب ان تكون موافقة الشخص موضوع اخذ العينة كتابية موقعة من طرفه.
- يجب أن تأخذ العينة بواسطة طبيب معتمد او ضابط أو موظف بمختبرات الدولة وله تكوين في هذا المجال.
- من الممكن اللجوء الى القوة من أجل أخذ أو المساعدة على أخذ العينة موضوع التحليل
- يمكن لأي شخص الوصول على أو استعمال نتائج التحليلات الطبية الشرعية إلا من أجل التحري أو الكشف عن الجريمة، أو من أجل مقارنة هذه التحليلات في إطار التحري عن الجريمة تم إيقاف شخص بشأنها.
- لا يمكن لأي شخص أو جهة أخرى استعمال هذه العينات أو نتائج تحليلها، سواء تمت إبادتها أو لم يتم ذلك، في أية قضية تم اعتقال الشخص من أجلها لاسيما عند توفر الظروف التالية:
 - في حالة صدور قرار بعدم متابعة الشخص موضوع العينة؛
 - في حالة اتهام شخص بجريمة أو عدة جرائم تدخل في إطار هذا القانون؛
 - في حالة سحب الاتهامات الموجهة للشخص؛
 - في حالة رفض المحكمة الاتهامات الموجهة للشخص قبل الإدانة؛
 - في حالة تبرئة الشخص المتهم ابتدائياً أو استئنافياً.
- يتخذ المفوض جميع التدابير التي يراها مناسبة من أجل تدبير العينات والمعلومات أو إبادتها. على ان يؤكد الشخص موضوع أخذ العينة ان هذه الاخيرة تتعلق به فعلا.
- يمكن لضابط برتبة مساعد للمفوض ان يمدد الفترة التي يستغرقها تشخيص العينة، والتي قد تمتد إلى 6 أشهر.

المادة 12:

يُضطلع المفوض باسم المفوضية بصلاحيه استقبال ومعالجة الشكايات المتعلقة بالفساد.

يُضطلع المفوض باسم المفوضية بالصلاحيات التالية:

- 1 - التحري في كل ما من شأنه أن يشكل جريمة فساد استنادا إلى القانون الحالي؛
- 2 - التحري في كل ما من شأنه أن يشكل جريمة فساد استنادا إلى قانون الوقاية من الفساد؛
- 3 - التحري في كل ما من شأنه أن يشكل جريمة فساد استنادا إلى قانون الانتخابات.
- 4 - التحري بخصوص جريمة التآمر التي يكون مرتكبها ضابطا تعسفا في استعمال سلطته؛
- 5 - التحري حول سلوك كل موظف يراه المفوض مسؤولا عن فعل فساد مع تحرير تقرير يرفعه إلى رئيس السلطة التنفيذية؛
- 6 - تسليط الضوء على الممارسات والإجراءات المطلوبة في مختلف أجهزة الدولة من أجل الكشف عن ممارسات الفساد، وضمان مراجعة الإجراءات المؤدية لارتكاب أفعال الفساد.
- 7 - التحري حول سلوك كل من يراه المفوض مسؤولا عن فعل فساد مع تحرير تقرير يرفعه إلى رئيس السلطة التنفيذية.

المادة 13:

يُمكن للمفوض في إطار ممارسته لمهامه:

- أن يرضخ لمساعدية كتابة للقيام بالتحريات؛
- الولوج إلى مقرات الحكومة وطرح الأسئلة على الموظفين العموميين، كما يُمكن للمفوض أن يطلب تسليمه المعلومات والوثائق الضرورية من أجل القيام بعمله خاصة تلك المعلومات المتعلقة بالسير الداخلي للمؤسسات الخاضعة لتلك التحري بما في ذلك التعليمات والتوجيهات التي يقوم بها المسؤول داخل تلك المؤسسات؛
- أن يفوض كتابة صلاحياته لأي شخص يراه أهلا لها.
- المفوض وكل من يقوم مقامه لهم صلاحية الولوج إلى جميع الملفات والمعلومات المتعلقة بعمل أية إدارة أو وزارة من وزارات الحكومة.

يُمكن للمفوض، عند الاقتضاء، الاطلاع على كل الملفات التي بحوزة الهيئات العمومية.

يحق للمفوض أخذ نسخ أو صور عن هاته الوثائق.

يعاقب بعقوبة حبسية تصل على 6 أشهر وغرامة تصل إلى ... كل من عرق عمل مساعد المفوض.

يعاقب كل من قام عن قصد بتقديم تقرير مزيف أو الإدلاء بمعلومات كاذبة من شأنها تقليل عمل الضباط، بعقوبة حبسية تصل إلى سنة وغرامة قدرها ...

المواد المنظمة للتحري والبحث	الإطار القانوني / النقطه والتصنيف في مؤشر إدراك الفساد	تبع
<p>تجربة هونونغ كونغ وبعض التجارب التي تأست بها استقلال تام عن النيابة العامة وسلطات جد واسعة في التحري والملاحقة والحجز والاعتقال...</p>		
<p>3- يعين الرئيس ضباط داخل اللجنة لمساعدته على تنفيذ أحكام هذا القانون. المادة 7:</p>	<p>القرار المؤرخ في 2009 المحدث هوجهه اللجنة الماليزية لمكافحة الفساد</p>	
<p>يقوم ضباط اللجنة بالمهام التالية: /... ب- رصد وبحث والتحري حول الجرائم التي تدخل في مجال تطبيق هذا القانون. المادة 29:</p>	<p>Laws of Malaysia, Act 694, Malaysian anti-corruption commission ACT 2009</p>	
<p>1- كل تبليغ متعلق بارتكاب جريمة هوجب هذا القانون، يجوز تقديمه شفويا أو كتابيا إلى ضابط بالجنة. إذا كان هذا التبليغ شفويا يجب اعادته كتابته وقراءته على المبلغ، وكل تبليغ سواء كان كتابيا أو تمت اعادته كتابته يجب أن يوقع من قبل الشخص المبلغ. 2- يجب تضمين كل تقرير في سجل يحتفظ به في مقر اللجنة، ويجب أن يتضمن التاريخ والوقت الذي أنجز فيه. 3- هوجب هذا القانون إذا كان لضابط اللجنة أسباب للشك في وجود جريمة بالاستناد لتقرير المنصوص عليه في البند (1) فإنه يجري تحقيقا للتأكد من المعلومات التي وردت عليه، و في هذا الاطار ، يجوز له أن يمارس جميع صلاحيات التحقيق المنصوص عليها هوجب هذا القانون وقانون أصول المحاكمات الجزائية ويجوز للجمعيات المشار اليها في الفقرة 1 من هذه المادة أن تطالب بالحق المدني لدى</p>	<p>IPC 2018 61eme/180-47/100</p>	

المحاكم المرفوعة إليها متابعات ترتبط بإحدى المخالفات لهذا القانون .

- 4 - يجب أن يبقى التقرير الذي أعدت البند (1) سرياً، ولا يجب الاطلاع عليه من قبل أي شخص باستثناء مسؤولي اللجنة وأعضاء النيابة العامة إلى أن يتم توجيه الاتهام إلى المدعى عليه من قبل محكمة لارتكابه جريمة بموجب هذا القانون ونتيجة لهذا التقرير، ما لم يتم الكشف بموافقة النائب العام أو ضابط في اللجنة من رتبة مفوض و فوق.
- 5 -النسخة المصادق عليها من طرف ضابط اللجنة من رتبة مفتش وما فوق بموجب الفقرة (2) أو التقرير المنصوص عليه في الفقرة (1) يعتبر قرينة. يوقع على مضمون النسخة الأصلية، و يحدد وقت ومكان وكيفية تسجيل التقرير.

المادة 30:

يستطيع ضابط اللجنة في اطار التحقيقي في جريمة بموجب هذا القانون أن:

- أ- يأمر أي شخص للحضور أمامه قصد استجوابه في أية مسألة، كلما ارتأى ضرورة لذلك؛
- ب- أن يأمر أي شخص أن يحضر له، خلال مدة محدد، أي وثيقة أو كشف حسابات أو سجلات أو أي نسخة لها.

المادة 31:

لضباط اللجنة الحق في : / أ- دخول أي مبني وضبط وحيارة، أي وثيقة، سجل، حساب أو أي بيانات أخرى.

المادة 33:

- 1 - في اطار التحقيقي في احدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون يجوز لضابط من اللجنة برتبة مساعد مفتش أو أكثر مصادرة الممتلكات التي يشتبه في كونها تشكل موضوع جريمة او دليل على ارتكاب الجريمة.

تجربة هونغ كونغ وبعض التجارب التي تأست بها
استقلال تام عن النيابة العامة وسلطات جد واسعة في التحري والملاحقة والصجز والاعتقال...

تضطلع المديرية بالمهام التالية:

- تلقي الشكاوى المتعلقة بالفساد والبحث والتحري فيها في أي هيئة عامة ؛
- التحقيق في جرائم الفساد أو التي تنطوي على شبهة فساد بموجب القانون التي تم الكشف عنها بمناسبة ممارسة عمليات التحقيق ؛
- التحقيق في أي انتهاك مزعوم أو مشتبه به لأي من أحكام قوانين المالية والإيرادات في البلاد ؛
- التحقيق في أي سلوك لأي شخص ، والذي قد يكون في رأي المدير مرتبطة بالفساد أو تفضي إليه ؛
- مساعدة الهيئات الحكومية من أجل إنفاذ القانون من خلال التحقيق في الجرائم المتعلقة بالاختلاس أو الماسمة بالأموال العامة؛(م6)
- يجوز للضابط، دون أمر قضائي ، اعتقال شخص إذا اشتبه في إمكانية ارتكابه لجريمة فساد (م11) ويتم اقتياد ذلك الشخص إلى أقرب مركز للشرطة (م12) ولولوج الأماكن والتفتيش (م13) والوصول إلى المعطيات والمعلومات (م15)
- يتوفر مسؤولو المديرية على صفة الضابطة القضائية،
- الأداء وظائف المديرية ، يجوز للمدير تكليف أي ضابط في المديرية مباشرة بإجراءات البحث والتحري (م7).
- يجوز للمدير إصدار بطاقة مهنية خاصة تسلم لضابط المديرية (م9)
- تهم جرائم الفساد المشمولة بتدخل المديرية:
- جرائم الفساد المرتكبة من طرف الموظفين بمناسبة قيامهم بوظائفهم (م24)
- الفساد المرتبط بالعمود العمومية(م25)
- رشوة الموظف العمومي(م26)

CORRUPTION AND
ECONOMIC CRIME
ACT, 1994
La Direction de
la lutte contre la
corruption et le
crime économique
(DCEC) a été créée en
septembre 1994

IPC 2018
35^{ème}/180-60/100

- تقديم الوعود برشوة (م27)
- قبول الموظف العمومي للرشوة (م28)
- تضارب المصالح (م 29)
- حيازة الأموال بطريقة غير شرعية (م30)
- الرشوة المرتبطة بالصفقات العمومية (م31).

تجربة هونغ كونغ وبعض التجارب التي تأست بها

استقلال تام عن النيابة العامة وسلطات جد واسعة في التحري والملاحقة والصجز والاعتقال...

المادة 4: تقوم المفوضية بالهام التالية:

- 1 - التحري في الوقائع التي من الممكن ان تؤدي إلى وقوع أفعال فساد أو مخالفات أو جرائم قس بالملكية العمومية، والشطط في استعمال الوظيفة العمومية، والأفعال المضره بالصالح العام؛
- 2 - القيام بأعمال البحث والتحري التي من شأنها أن تفيد المفوضية في الوصول إلى أهدافها؛
- 3 - زيارة الأماكن من أجل التفتيش، بإشعار أو بدونه، وافتصاص الملفات وجميع الوثائق التي تراها مناسبة.
- 4 - القيام أو طلب القيام بالتحريات والأبحاث المعمقة من أجل فحص مشروعية التصرفات الإداري وكذا مشروعية المساطر المتعلقة بعلاقة المرترققين بالإدارة؛
- 5 - افتصاص مشروعية ومصدقية التصرفات التي قس بالملكية العمومية؛
- 6 - تقييم نتائج التحريات الإدارية للسلطة التأديبية المتعلقة بالأفعال الغير مشروعية؛
- 7 - تتبع كل الأفعال الجرمية أو المساطر التأديبية المحالة على السلطات المختصة؛
- 8 - إخبار السلطة الإدارية بكل الأفعال التي يرتكبها الموظفون العموميون.

المادة 5:

المادة 6:

- يلزم كل شخص ذاتي أو معوي بالتعاون مع المفوضية، وذلك في إطار ضمان حقوقه ومصالحه المشروعة.
- 1 - للمفوضية الحق في طلب العون من الهيئات والمؤسسات العمومية في إطار ممارستها لهام التحري والبحث المعمقين و الافتصاصات المدققة والتحليلات أو الإجراءات الاخرى التي تراها مناسبة؛

CORRUPTION AND
ECONOMIC CRIME
ACT, 1994
La Direction de
la lutte contre la
corruption et le
crime économique
(DCEC) a été créée en
septembre 1994

IPC 2018
46^{ème} /180-51/100

- 2- تلتزم كل من الهيئات والهيئات العامة بتقديم جميع المعلومات او الوثائق التي بحوزتها، والاستجابة لكل الطلبات المقدم من طرف المفوضية. في إطار الآجال المحددة من قبل هذه الأخيرة؛
- 3- يجب على كل من المفوضية والشرطة القضائية التعاون فيما بينهما في مجال اختصاصاتهما.
- 4- يمكن للمفوضية الولوج، عبر جميع الوسائل المتاحة، إلى المعلومات المحتفظ بها في الملفات الإدارية العمومية وكذا الخاصة، كما يمكنها الولوج إلى المعلومات المتوفرة لدى الهيئات المختصة بحال الاتصالات من أجل الكشف عن هويات الأشخاص المستعملين لها.
- 5- تلتزم المفوضية باحترام قواعد السر المهني المنصوص عليها في القانون الجنائي والمسطرة الجنائية، فيما يتعلق بالتعريات والمعلومات السرية التي تحصل عليها.

المادة 9:

تتصدى المفوضية تلقائيا لكل أفعال الفساد التي تصل إلى علمها.

المادة 10:

تتارس المفوضية أعمال البحث والتحري بصورة مستقلة، لكن لا يمكنها إيقاف المساطر الإدارية او القضائية الأخرى والتي سبق البدء فيها.

<p>المادة 11:</p> <p>3 - يمنح للمفوض ومساعديه صفة ضباط الشرطة القضائية؛</p> <p>4 - يتبع المفوض نفس التدابير والمساطر التي تقوم بها الضابطة القضائية.</p> <p>المادة 12:</p> <p>1 - يجب على المفوضية احترام مبادئ حقوق الإنسان والحريات الشخصية والضمانات والمصالح المشروعة للأشخاص أثناء جمع الأدلة؛</p> <p>2 - يمكن للمفوضية طلب شهادة كل من يفيدها الوصول إلى الكشف الوقائع؛</p> <p>3 - يمكن للمفوضية، بقرار معلل، وقف عمل إحدى الهيئات، كما انه في حالة عدم كفاية الأدلة أو انعدام اختصاص فيمكن للمفوضية وقف المسطرة في حق هذه الهيئة؛</p> <p>4 - إذا كانت هيئة ما موضوع تدخل المفوضية، يجب على المفوضية إخبار هذه الهيئات المعنية بالمآل المساطر المتبعة ضدها؛</p> <p>5 - يجب على الهيئة المذكورة أعلاه، في حالة عدم قبولها لتوصيات المفوضية، الجواب على ذلك بطريقة معللة داخل أجل أقصاه 90 يوماً.</p> <p>المادة 19:</p> <p>يتمتع المفوض بصلاحيحة السلطة العمومية.</p>	<p>ماكاو</p>
--	--------------

تجربة هونغ كونغ وبعض التجارب التي تأست بها
استقلال تام عن النيابة العامة وسلطات جد واسعة في التحري والملاحقة والصبر والاعتقال...

1- جرائم الفساد المشمول بتدخل اللجنة

- المادة4: ارتشاء الموظف العمومي
- المادة 5 : إرشاء الموظف العمومي
- المادة6: الحصول على رشوة من أجل حماية شخص من العقاب
- المادة7: استغلال الوظيفة
- المادة8: ارشاء أو ارتشاء موظف من أجل التأثير على قرار هيئة عمومية
- المادة9: التأثير على الموظف العمومي
- المادة10: استغلال النفوذ
- المادة11: تلقي فوائد غير قانونية
- المادة 12: الرشوة من أجل الحصول على عقد
- المادة 13: تضارب المصالح
- المادة14: رشوة الموظف من أجل الحصول على ميزة
- المادة15: تلقي الهدايا من أجل الارتشاء
- المادة16: رشوة المستخدم
- المادة17: الارتشاء من أجل ارتكاب جريمة

قانون 2002 المتعلق
بالوقاية من الفساد
اللجنة المستقلة لمكافحة
الفساد المحدثه بموجب
المادة 19

IPC 2018
56ème/180-51/100

<p>II- اختصاصات اللجنة:</p> <p>المادة 20:</p> <ul style="list-style-type: none"> - تلقي ومعالجة الوثائق المتعلقة بجرائم فساد، - الرصد والتحري في جرائم الفساد، - التحقيق في تصرفات الموظف العمومي ذات العلاقة بالفساد أو التي من شأنها أن تؤدي إلى ارتكاب أفعال فساد، <p>المادة 46:</p> <p>التصدي التلقائي لجميع القضايا المتعلقة بأفعال الفساد أو تبيض الأموال،</p> <p>المادة 50:</p> <ul style="list-style-type: none"> - الأمر بامتنال أي شخص من أجل استجوابه شفهيًا، - إلزام أي شخص بإعطاء المعلومات والوثائق وغيرها من المعطيات، - الأمر باستخراج المعلومات المخزنة بالحاسب وغيرها من الدعامات. - الأمر بتوفير معلومات مكتوبة بعد أداء اليمين، <p>المادة 51:</p> <p>الأمر بالهجر على بعض الأماكن.</p> <p>المادة 52:</p> <p>منح الإذن بالولوج إلى الأماكن بما فيها الأماكن التجارية وتفتيشها في أي وقت معقول وحجز الوثائق وكل ما من شأنه أن يكون دليلاً يقدم عملية البحث والتحري،</p> <p>المادة 53:</p> <p>صلاحيّة إلقاء القبض، - المادة 54: صلاحيّة تتبع الممتلكات، - المادة 56: طلب الأمر بالهجر.</p> <p>III- تلقي التبليغات والإحالات</p> <p>المادة 43:</p> <p>كل شخص يمكنه، دون الكشف عن هويته أو بالإدلاء شفهيًا أو كتابيًا، إخبار اللجنة عن وجود أفعال محتملة أو حقيقية ذات صلة بالفساد. وتتخذ اللجنة الإجراءات اللازمة لتسهيل تبليغ اللجنة بوجود أفعال فساد.</p> <p>المادة 44:</p> <p>عند حدوث اشتباه لدى الموظف العمومي بوجود أفعال فساد عليه تبليغ اللجنة فوراً،</p> <p>المادة 45:</p> <p>على القضاة والوسطاء ومدير المتابعات الجنائية (النائب العام) ومسؤولي الهيئات العمومية، أن يحيلوا على اللجنة أفعال الفساد وتبييض الأموال من أجل البحث والتحري فيها.</p>	<p>نور مونس</p>
--	------------------------

2 - دراسة مقارنة حول صلاحيات البحث والتحري الموكولة لسلطات إنفاذ القانون على المستوى الوطني

صلاحيات البحث والتحري

الهيئة/
الجهاز

هيئات وأجهزة التفتيش

المادة 2:

تناط بالفتشيشية العامة مهام تفتيش ومراقبة وتدقيق وتقييم تدير المصالح المركزية و الالامركزية للوزارة، كما تناط بها مهمة التنسيق والتواصل والتتبع مع مؤسسة الوسيط والتعاون مع كل من المجلس الأعلى للحسابات والفتشيشية العامة للمالية والهيئة المركزية للوقاية من الرشوة وفق المقتضيات القانونية الجاري بها العمل.

وفي هذا الإطار، يعهد إليها بالخصوص المهام التالية:

في مجال التفتيش والمراقبة، ب:

- السهر على سلامة تطبيق النصوص التشريعية والتنظيمية وعلى حسن تدير الأموال العمومية؛
- إجراء المراقبات والتدقيقات الداخلية المتعلقة بتهيئ وإبرام وتنفيذ الصفقات العمومية طبقا للمقتضيات التنظيمية الجاري بها العمل؛
- التحري في الشكايات والنظلمات الموجهة إلى الوزارة من طرف المواطنين أو المتعاملين معها وكذا شكايات وتظلمات الموظفين أو الأعدان أو المستخدمين؛
- تدعيم الأخلاقيات، لاسيما بالكشف عن حالات تضارب المصالح عند الموظفين وإخبار الوزير بها؛
- تتبع التوصيات المثبتة في تقارير المحاكم المالية والفتشيشية العامة للمالية والهيئة المركزية للوقاية من الرشوة.....

المرسوم رقم 2.11.112 الصادر بتاريخ 20 رجب 1432 (23 يونيو) 2011 في شأن المقتضيات العامة للوزارات.

- Décret n° 2.11.112 du 20 rejab 1432 (23 juin 2011) relatif aux inspections générales des ministères

الهيئة العامة للوزارات
المقتضيات

صلاحيات البحث والتعري	المرجعية القانونية	الهيئة/ الجهاز
<p>الفصل 2: يعهد إلى مفتشي المالية بإجراء تحقيقات بخصوص مصالح الصندوق والمحاسبة والنقود والمواد وكذا المحاسبين العموميين وبنصفة عامة مستخدمي الدولة والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية، فهم يتحققون من التسيير الذي يقوم به هؤلاء المحاسبون ويتأكدون من صحة العمليات المدرجة في حسابات الأمرين بتسلم المداخيل ودفع المصاريف العمومية وكذا في حسابات جميع المتصرفين.</p> <p>الفصل 3: تناط بمفتشي المالية مأمورية يوقع عليها الوزير ويحدد موضوع مهمتهم ويستمر ويؤهلهم لإجراء التحقيقات المقررة في ظهيرنا الشريف هذا.</p> <p>الفصل 4: يكون لمفتشي المالية التفويض في طلب تقديم جميع المستندات التي تساعدهم على القيام بمهامهم، ويسوغ لهم إجراء سائر الأبحاث والتعريات التي يرونها ضرورية وطلب الإيضاحات من المصالح أو المستخدمين المعنيين بالأمر دون أن يتعرض هؤلاء متعللين بالسبب المهني.</p>	<p>- الظهير الشريف رقم 1-59-269 الصادر في 71 شوال 1379 (14 أبريل 1960) بشأن التفتيش العام للمالية.</p> <p>- Dahir n° 1-59-269 du 17 chaoual 1379 (14 avril 1960) relatif à l'inspection générale des finances.</p>	الهيئة العامة للتأمينات
<p>الفصل 2: تناط بالمتشعبة العامة للإدارة الترابية مهمة المراقبة والتحقق من التسيير الإداري والتقني والمحاسبي للمصالح التابعة لوزارة الداخلية والجماعات المحلية وهيئاتها على أن تراعى في ذلك الاختصاصات المخولة للمتشيبات التابعة للوزارات الأخرى.</p>	<p>- مرسوم رقم 100-94-2 صادر في 6 محرم 1415 (16 يونيو 1994) في شأن النظام الأساسي الخاص بالمتشيبين العاملين للإدارة الترابية بوزارة الدولة في الداخلية</p> <p>- Décret n° 2-94-100 du 6 moharrem 1415 (16 juin 1994) portant Statut particulier de l'inspection générale de l'administration territoriale de l'Etat à l'intérieur</p>	الهيئة العامة للإدارة الترابية

الفصل 38: لأجل تطبيق هذه المدونة ورفقة في البحث عن الغش، يجوز لأعوان الإدارة أن يقوموا بعاينة البضائع ووسائل النقل وتفتيش الأشخاص.....

الفصل 41: عندما تظهر دلائل جديدة ارتكاب غش، أمكن لأعوان الإدارة المؤهلين لتحريير المحاضر، بعد إذن من مدير الإدارة أو ممثله، القيام بتفتيش ومعاينة المساكن والمحللات المعدة للاستعمال المهني :

أ) للبحث بجميع أماكن التراب الجمركي عن البضائع الخاضعة لمقتضيات الفصل 181 من هذه المدونة.
ب) للبحث عن البضائع الخاضعة لأنظمة الدائرة في مجموع المنطقة البرية لدائرة الجمارك.....

الفصل 42: يمكن لأعوان الإدارة المرتبين على الأقل في درجة مماثلة لسلم الأجور رقم 8 وضباط الجمارك وكذا الأعوان الموكلين لهذا الغرض من طرف مدير الإدارة أن يطالبوا بالحصول على السجلات والمستندات والوثائق و الولوج إلى المعلومات كيفما كان نوعها المتعلقة بالعمليات التي تهم عملهم ولوجوده في حوزة :
أ) شركات السكك الحديدية وشركات الملاحة الجوية والبحرية والنهرية ومجهزي السفن والمؤقتين عليها والسماسة البحريةين ومؤسسات الشحن والتفريغ ومؤسسات النقل عبر الطرق والوكالات بها فيها المدعوة «وكالات النقل السريع» المكلفة باستلام جميع الطرود وتجميعها وإرسالها بمختلف وسائل النقل (السكك الحديدية، الطرق، الماء، الجو) وكذا بتسليمها ;
ب) الوكلاء بالعمولة أو المعشرين في الجمرك ;
ت) أصحاب الامتياز في المستودعات و الأحواض والمخازن العامة ;
ث) شركات التأمين البحرية أو النهرية أو البرية أو الجوية ;

ج) المرسل إليهم أو المرسلين الحقيقيين لبضائع مصرح بها في الجمرك ;
ح) على العموم، الأشخاص الذاتيين أو المعنويين الذين تهمهم بصفة مباشرة أو غير مباشرة كل عملية قانونية أو غير قانونية تدخل في اختصاص الإدارة.....

-ظهير شريف بمثابة قانون رقم 1-77-339 بتاريخ 25 شوال 1397 (9 أكتوبر 1977) يصادق بوجبه على مدونة الجمارك والضرائب غير المباشرة.

Dahir portant loi n° 1-77-339 du 25 chaoual 1397 (9 octobre 1977) approuvant le code des douanes ainsi que des impôts indirects

الفصل 43: لأعوان الإدارة الحق في الدخول إلى مكاتب البريد بها فيها المستودعات التي لها علاقة مباشرة مع الخارج للقيام فيها بحضور أعوان البريد بالبحث عن الارشاليات المغلقة أو غير المغلقة الواردة من الداخل أو الخارج المصتوية أو التي يظهر أنها تحتوي على أشياء من نوع الأشياء الملمسار إليها في 2 و3 بعده باستثناء الارشاليات المستفيدة من نظام العبور.....

الفصل 45: يمكن لأعوان الإدارة أن يطالبوا بالاطلاع على هوية وصفة الأشخاص الذين يدخلون إلى التراب الجمركي أو يخرجون منه أو يتجولون في الدائرة.....

الفصل 237: يمكن لأعوان الإدارة أن يقوموا بأبحاث تهيديية وأن يباشروا بمناسبة تحرياتهم تفتيش المساكن والمحلات المعدة للاستعمال المهني في كل مكان طبقا للشروط المحددة في الفصل 41 من هذه المدونة.

المادة 65:

يقوم بمعاينة المخالفات المشار إليها في المادة 46 أعلاه «وتصوير محاضر بشأنها:

- ضباط الشرطة القضائية ؛
- مراقبو التعمير التابعون للوالي أو للعامل أو للإدارة، المخولة لهم صفة ضباط الشرطة القضائية.
- مراقبي التعمير التابعين للوالي أو للعامل أو للإدارة الحق في طلب تسخير القوة العمومية أثناء مزاولة مهامهم.

تخول صفة ضابط الشرطة القضائية إلى المراقبين التابعين للوالي أو للعامل أو للإدارة المشار إليهم أعلاه، وذلك وفق الإجراءات والوكيفيات التي تصدد بنص تنظيمي.

المادة 66:

يزاول المراقب مهامه من تلقاء نفسه أو بطلب من السلطة الإدارية المحلية أو من رئيس المجلس الجماعي أو من مدير الوكالة الضمنية، بناء على إبلاغ بالمخالفة من طرف الأعوان التابعين لهم المكلفين بهذه المهمة أو بناء على طلب كل شخص تقدم بشكاية.

يمكن لضابط الشرطة القضائية أو المراقب، معاينة مخالفة مركبة داخل محلات معتمرة، بناء على إذن كتابي للنيابة العامة المختصة وذلك داخل أجل لا يتعدى ثلاثة أيام.

يقوم المراقب الذي عاين مخالفة من المخالفات المشار إليها في المادة 64 أعلاه، بتصوير محضر بذلك طبقاً لأحكام المادة 24 من قانون المسطرة الجنائية، يوجه أصله إلى وكيل الملك في أجل أقصاه ثلاثة أيام من تاريخ معاينة المخالفة مرفقاً بنسختين منه، مشهوداً بطاقتيهما للأصل وكذا بجميع الوثائق والمستندات المتعلقة

- ظهير شريف رقم 1-16-124 صادر في 12 من ذي القعدة 1437 (25 أغسطس 2016) بتنفيذ القانون رقم 66.12 المتعلق بمراقبة وزجر المخالفات في مجال التعمير والبناء.

Dahir n° 1-16-124 du 21 kaada 1437 (25 aout 2016) appliquant la loi n° 66-12 relative au contrôle et à la répression des infractions dans le domaine de l'urbanisme et de la construction

المادة 9:

في إطار التحقيق في النزاع وفور التوصل بالملف الكامل المتعلق به، يتم وضع رزمة توقعية تحدد بالخصوص تواريخ الإدلاء بملاحظات حول الوثائق المدلى بها من لدن أطراف النزاع، ويرسل مدير الوكالة الوطنية لتقنين المواصلات نسخة من الملف إلى الطرف أو الأطراف المدعى عليها.

المادة 10:

يتم قبول الملاحظات الموضحة أو المكتملة لعريضة الإحالة إلى حين اختتام التحقيق في الملف، ويجب أن تكون هذه الملاحظات غير منفصلة عن الصحج الرئيسية وعن موضوع النزاع. ويمكن للوكالة الوطنية لتقنين المواصلات أن تأخذ بعين الاعتبار كل حجة جديدة يقدمها الطرفان قبل نهاية أجل التحقيق في الموضوع.

المادة 13:

من أجل التحقيق في النزاعات، لمدير الوكالة الوطنية لتقنين المواصلات أن يأمر تلقائياً بكل إجراءات التحقيق المقبولة قانوناً وخاصة تلك التي تتعلق بطلب معلومات تكميلية أو وثائق إضافية ويأمر الأطراف بالإدلاء بالإثبات التي بحوزتهم وباستعدادهم.....

يمكن لمدير الوكالة الوطنية لتقنين المواصلات أن يوكل أعوانا من الوكالة، وعند الاقتضاء، خبراء خارجها من أجل إجراء المعاينات وذلك بالانتقال إلى الأماكن المعنية، ويتم تحرير محضر بالمعاينات المنجزة يوقع من لدن أطراف النزاع الذين تسلم لهم نسخة منه قصد الإدلاء بملاحظاتهم عند الاقتضاء.

المادة 21:

يجوز للوكالة، عندما ترى أن الأفعال كفيلاً بتبرير تطبيق المادة 67 من القانون المشار إليه أعلاه رقم 06.99، أن تحيل الأمر إلى وكيل الملك لدى المحكمة الابتدائية المختصة قصد إجراء المتابعات وفقاً للمادة المذكورة.

المادة 24:

يعين مدير الوكالة الوطنية لتقنين المواصلات مقرراً لدراسة وتتبع كل قضية.....

المادة 25:

يتولى المقرر دراسة القضية، ويجوز له الاستماع إلى الأطراف المعنية. ويجب أن يتضمن تقريره عرض الأفعال وإن اقتضى الحال المخالفات الملاحظة وكذا المعلومات والوثائق أو مستخرجاتها التي يستند إليها.

- مرسوم رقم 2-05-772 صادر في 6 جمادى الآخرة 1426 (13 يوليوز 2005) يتعلق بالإجراءات المتبعة أمام الوكالة الوطنية لتقنين المواصلات في ما يتعلق بالنزاعات والممارسات المناهضة لنزاعات المنافسة وعمليات التركيز الاقتصادي

Décret n° 2-05-772 du 6 jourmada II 1426 (13 juillet 2005) relatif à la procédure suivie devant l'ANRT en matière de litiges, de pratiques anticoncurrentielles et d'opérations de concentration économique

المواصلات الوطنية لتقنين المواصلات

المادة 21:

يؤهل الوسيط، في نطاق صلاحياته، للقيام بإجراء أبحاث في المنظمات المعروضة عليه والتعري عنها، من أجل التأكد من حقيقة الأفعال والوقائع التي بلغت إلى علمه، والوقوف على الضرر الذي تعرض له صاحب التظلم، وكذا تحديد طبيعة الضرر المذكور.
وعلاوة على ذلك، يمكنه طلب التوظيفات اللازمة من الجهات المعنية حول الأفعال التي كانت موضوع التظلم، وبالوثائق والمعلومات المتصلة بها.

المادة 22:

إذا تأكد الوسيط، بعد البحث في المنظمات المعروضة عليه والتعري عنها، من صحة الوقائع الواردة فيها، وحقيقة وجود الضرر اللاحق بالتظلم، قدم نتائج تحرياته إلى الإدارة المعنية والمتظلم، بكل تجرد واستقلال، استنادا إلى سيادة القانون ومبادئ العدل والإنصاف.
ولهذه الغاية، يوجه توصياته واقتراحاته وملاحظاته إلى الإدارة المعنية، التي يتعين عليها داخل أجل ثلاثين (30) يوما، قابلا للتמיד لمدة إضافية يحددها الوسيط، القيام بالإجراءات اللازمة للنظر في القضايا المطالة إليها.....

المادة 23:

يمكن للوسيط في حالة اقتناعه، بناء على الأبحاث والتعريات التي يقوم بها، بأن التطبيق الصارم لقاعدة قانونية من شأنه خلق أوضاع غير عادلة أو ضارة بالمرتفقين، أن يقترح على رئيس الحكومة اتخاذ الإجراءات والمساعي اللازمة لإيجاد حل عادل ومنصف واقتراح مشروع تعديل القاعدة المذكورة، عند الاقتضاء، وأن يبلغ رئيسي مجلسي البرلمان بمقترح التعديل المذكور.

المادة 24:

إذا تبين من خلال البحث والتعري أن مصدر التظلم ناتج عن خطأ أو سلوك شخصي لأحد الموظفين أو الأعوان، رفع الوسيط ملاحظاته واستنتاجاته في الموضوع إلى رئيس الإدارة المعنية لاتخاذ الإجراءات اللازمة، وإخباره بما اتخذه من قرارات في الموضوع داخل أجل 30 يوما.
كما يمكنه أن يوجه إلى الإدارة المعنية توصية بالمتابعة التأديبية، وإن اقتضى الحال، توصية بإحالة الملف إلى النيابة العامة لاتخاذ الإجراءات المنصوص عليها في القانون

صلاحيات البحث والتحري	المرجعية القانونية	الهيئة/ الجهاز
<p>المادة 8:</p> <p>يستطلع المجلس رأي هيآت التقنين القطاعية المعنية بشأن كل مسألة منافسة متعلقة بقطاعات الأنشطة التي تتكفل بها، في ظرف أجل يحدده المجلس دون أن يقل هذا الأجل عن ثلاثين (30) يوماً.</p> <p>ويمكن للمجلس أن يلجأ في إطار تعاقدي إلى كفاءاتها وخبراتها، إن اقتضى الحال، لأجل أغراض البحث والتحقيق.</p> <p>المادة 16:</p> <p>يتوفر المجلس على مصالح للتحقيق والبحث يسيرها مقرر عام يساعده مقرران عامون مساعدون.</p> <p>وتقوم هذه المصالح بالتحقيقات والأبحاث اللازمة لتطبيق أحكام القانون المتعلق بحرية الأسعار والمنافسة فيما يخص الممارسات المنافسة لقواعد المنافسة ومراقبة عمليات التركيز الاقتصادي وفق الشروط المتعلقة بالأبحاث المنصوص عليها في القانون المذكور.</p>	<p>المرجعية القانونية</p> <p>- ظهير شريف رقم 1-14-117 صادر في 2 رمضان 1435 (30 يونيو 2014) بتنفيذ القانون رقم 20.13 المتعلق بمجلس المنافسة.</p> <p>- Dahir n° 1-14-117 du 2 Ramadan 1435 (30 JUN 2014) portant promulgation de la loi n° 20.13 relative au conseil de la concurrence.</p>	<p>الهيئة/ الجهاز</p> <p>مجلس المنافسة</p>

المادة 18: يعهد إلى الشرطة القضائية تبعا للبيانات المقررة في هذا القسم بالتثبت من وقوع الجرائم وجمع الأدلة عنها والبحث عن مرتكبيها.

المادة 21: يباشر ضباط الشرطة القضائية السلطات المحددة في المادة 81. يتلقون الشكايات والوشايات ويجرون الأبحاث التمهيدية، طبقا للشروط المنصوص عليها في الباب الثاني من القسم الثاني من الكتاب الأول الآتي بعده.

يارسون السلطات المخولة لهم بمقتضى الباب الأول من القسم الثاني من الكتاب الأول الآتي بعده في حالة التلبس بجناية أو جنحة.....

المادة 23: يجب على ضباط الشرطة القضائية أن يحرروا محاضر بها أنجزوه من عمليات وأن يخبروا وكيل الملك أو الوكيل العام للملك المختص فورا بما يصل إلى علمهم من جنایات وجنح.

يجب على ضباط الشرطة القضائية، بمجرد انتهاء عملياتهم، أن يوجهوا مباشرة إلى وكيل الملك أو الوكيل العام للملك أصول المحاضر التي يحررونها مرفقة بنسختين منها مشهود بمطابقتها للأصل، وكذا جميع الوثائق والمستندات المتعلقة بها.....

المادة 78: يقوم ضباط الشرطة القضائية بأبحاث تهيئية، بناء على تعليمات النيابة العامة أو تلقائيا. يسير هذه العمليات وكيل الملك أو الوكيل العام للملك كل فيما يخصه.

- ظهير شريف رقم 1-02-255
صادر في 25 من رجب 1423
(3 أكتوبر 2002) بتنفيذ القانون
رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة
الجنائية.

- Dahir n° 1-02-255 du
25 rejeb 1423 (3 octobre
2002) appliquant la loi n°
22.01 relative à la procédure
pénale.

المادة 3:

طبقا للكيفيات والشروط المصددة في هذا القانون، يجارس المجلس الاختصاصات التالية:

- التدقيق والبث في حسابات الأجهزة العمومية التي يقدمها المحاسبون العموميون مع مراعاة الاختصاصات المخولة بهتتضي هذا القانون للمجالس الجهوية؛
- التأديب المتعلق بالميزانية والشؤون المالية؛
- البث في طلبات الاستئناف المرفوعة ضد القرارات والأحكام الصادرة عن غرف المجلس وعن المجالس الجهوية للحسابات؛

- مراقبة تسيير الأجهزة العمومية وتقييم البرامج والمشاريع العمومية؛

- مراقبة استعمال الأموال العمومية؛

- تتبع تنفيذ التوصيات التي تسفر عنها المهامات الرقابية؛

- تدقيق حسابات الأحزاب السياسية؛

- فحص النفقات المتعلقة بالعمليات الانتخابية؛

- مراقبة وتتبع التصاريح الإجبارية بالامتلاكات طبقا للقوانين والأنظمة الجاري بها العمل مع مراعاة الاختصاصات المخولة بهتتضي هذا القانون للمجالس الجهوية.

ويقوم المجلس بصفة مستمرة بهمة التنسيق والتنشيط إزاء المجالس الجهوية

المادة 6:

يكن أن يستعين المجلس في إجراء التحقيقات ذات الصبغة التقنية بخبراء يتم تعيينهم من طرف الرئيس الأول باقتراح من رئيس الغرفة المختصة بعد موافقة رؤسائهم الإداريين إن كانوا موظفين أو موافقة المسؤول عن الجهاز العام الذي يتتمون إليه إن كانوا من الأعوان التابعين لأحد هذه الأجهزة.

المادة 25:

يدقق المجلس حسابات مرافق الدولة وكذا حسابات المؤسسات العمومية والمقاومات التي تملك الدولة أو المؤسسات العمومية رأسمالها كليا أو بصفة مشتركة بين الدولة والمؤسسات العمومية والجماعات المحلية، إذا كانت هذه الأجهزة تتوفر على محاسب عمومي....

- ظهير شريف رقم 1.02.124 صادر في فاتح ربيع الآخر 3241 (31 يونيو 2002) بتنفيذ القانون رقم 32.99 المتعلق بمدونة المحاكم المالية.
- Dahir n° 1-02-124 du 1er rabii II 1423 (13 juin 2002) portant promulgation de la loi n° 62-99 formant code des juridictions financières