الرقم الترتيبي: .....

مركز دراسات الدكتوراه: العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية والشريعة والتدبير

تكوين الدكتوراه: القانون الخاص

الحقل المعرفي: القانون الخاص

التخصص: القانون الخاص

المختبر: القانون والفلسفة والمجتمع

أطروحة لنيل الدكتوراه

الاحتجاز في التشريع الجنائي المغربي وضمانات حقوق الإنسان

إعداد الطالب الباحث:

يوسف أهادي

تاريخ المناقشة:

أعضاء لجنة المناقشة:

أعضاء لجنة المناقشة	الاطار	مؤسسة الانتماء	الصفة
د. محمد بوزلافة	أستاذ التعليم العالي	كلية الحقوق فاس	مقررا ورئيسا
د. أحمد حميوي	أستاذ مؤهل	كلية الحقوق فاس	مشرفا
د. رشيد المرزكيوي	أستاذ التعليم العالي	كلية الحقوق فاس	عضوا
د. سعاد التيالي	أستاذة التعليم العالي	كلية الحقوق فاس	مقررة وعضوة
د. العربي البوبكري	أستاذ مؤهل	كلية الحقوق وجدة	مقررا وعضوا

قائمة المختصرات

- (ا. ح. ط.) : اتفاقية حقوق الطفل
- (ات. م. ت.) : اتفاقية مناهضة التعذيب
- (إ. ع. ح. إ.) : الإعلان العالمي لحقوق الإنسان
- (ج) : الجزء
- (ج. ر.) : الجريدة الرسمية
- (ص) : الصفحة
- (ض. ش. ق.) : ضابط الشرطة القضائية
- (ط) : الطبعة
- (ظ. ش.) : الظهير الشريف
- (ع) : العدد
- (ع. د. ح. م. س.) : العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية
- (غ. م.) : غير منشور(ة)
- (ف) : الفقرة
- (ق) : القاعدة
- (ق. ج. م.) : القانون الجنائي المغربي
- (ق. م. ج.) : قانون المسطرة الجنائية
- (ق. م. ج. م.) : قانون المسطرة الجنائية المغربي
- (ق. ن. د. م. س.) : القواعد النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء
- (م) : المادة
- (م. أ. م. س.) : المبادئ الاساسية لمعاملة السجناء
- (م. و. ح. إ.) : المجلس الوطني لحقوق الانسان

Liste des abréviations et Acronymes

- **(al.) :** Alinéa
- **(art.) :** Article
- **(C. A. T.)**: Comité contre la torture
- **(C.C. D. H.)**: Conseil Consultatif des Droits de L'Homme
- **(C. D. E.)** : Comité des Droits de L'Enfant
- **(C. E. D. H.)** : Convention Européenne des Droits de L'Homme
- **(C.N. D. H.)**: Conseil National des Droits de L'Homme
- **(D.)**: Dalloz
- **(D .E. S. A.)** : Diplôme des Etudes Supérieures Approfondies
- **(Ed./ éd.)** : Editions, éditeur
- **(L.)** : Loi
- **(Lib.)** : Librairie
- **(mod.)** : Modifié
- **(N°.)** : Numéro
- **(op.cit.)** : Option précitée
- **(P.)**: Page
- **(Rev. G. T. M.)** : Revue de la Gazette des Tribunaux du Maroc
- **(Rev. sc. Crim.)** : Revue de Science Criminelle
- (**Rev. Sc. Crim. D. C.)** : Revue de Science Criminelle et de Droit Pénal Comparé
- **(Rev. M. A. L. D.)** : Revue Marocaine d'Administration Locale et de Développement
- **(S.)** : Suivant
- **(v.)** : Voir
- **(WWW)**: World Wide Web

مـــقـدمـــة

حظيت مسألة معاملة الأشخاص المجردين من حريتهم باهتمام خاص من لدن المشرع الدولي، الذي أسفرت مجهوداته في هذا الإطار عن وضع مجموعة من الصكوك، تضمنت في مجملها خير المبادئ والقواعد العملية في معاملة المحرومين من حريتهم.

وقد أرسى هذا الأخير مجموعة من المبادئ الجوهرية شكلت اطارا للضمانات والحقوق المفترض ان يتمتع بموجبها كل شخص تتخذ ازاءه اجراءات قضائية، لاسيما إذا كان مجردا من حريته سواء بصفة مؤقتة او نهائية، وذلك في مواجهة السلطات المعنية.

والمقتضيات التي تم تكريسها تحقيقا لذلك، ساهمت في افرازها العديد من المصادر الدولية العامة والخاصة، وجاءت كنتيجة طبيعية لتطور الفكر الجنائي وظهور مفاهيم جنائية حديثة، واكبت ميلاد المدارس الفقهية خاصة المدرسة الوضعية الإيطالية وحركة الدفاع الاجتماعي، حيث تغير بموجبها التصور اتجاه السياسة الجنائية، و أصبح ينظر إليها بمنظور علمي يرتكز على مبدأ تفريد المعاملة الاجرائية والعقابية والاهتمام بشخص الجاني، هذا الأخير الذي لا يعدو أن يكون في نهاية المطاف إلا واحدا من أفراد المجتمع وبالتالي يتعين إصلاحه وإعادته إلى جادة الطريق.

وأدى اخذ شخصية المجرم في الاعتبار إلى إرساء قواعد مميزة في التعامل مع المجرمين، حيث تم الاهتداء في هذا الاطار إلى إقرار مجموعة من الضمانات والمبادئ التي تقوم على أساس العدالة و تروم صيانة حقوقهم وحرياتهم في مختلف المحطات التي يقضيها العمر القضائي للدعوى، بل حتى في الأوضاع التي يتم فيها تجريدهم من حريتهم، سواء تم ذلك بناء على تدابير قضائية مؤقتة او بموجب حكم قضائي نهائي وذلك ضد اي عمل تعسفي يمكن ان يقترفه القائمون على انفاذ القوانين، انطلاقا من مبدأ هام مؤداه وجوب معاملة الأشخاص المحرومين من حريتهم معاملة إنسانية، وباحترام لكرامتهم

المتأصلة فيهم وقيمتهم كبشر. اعتبارا إلى أن العدالة الجنائية في اخر المطاف هي عدالة إنسانية.

ولا ريب انه في ظل هذه المفاهيم الجديدة التي أضحت تتأسس عليها العدالة الجنائية، والتي باتت تعمل وفقا لحقوق الانسان والمعايير التي تم التوافق عليها على الصعيد الدولي، وتركز على مفاهيم الاصلاح والادماج، ادت الى تغير النظرة التقليدية التي كانت سائدة بخصوص التعامل مع الاشخاص المنتهكين للأحكام القانونية، كما انها مثلت من ناحية اخرى مبادئ أساسية وحجر الأساس في التعديلات التي تتخذها الدول المصادقة.

ومعلوم أن الحقوق والحريات الأساسية للأفراد لم تعد أمرا داخليا يخضع لهيمنة كل دولة، وإنما أصبحت أمرا دوليا يتجاوز حدود السيادة الوطنية ليجعل من الإنسان شخصا دوليا بقدر ما يعترف له من حقوق، ويترتب على ذلك أن الحقوق والحريات التي تكفلها للمواطنين الضمانات القانونية الداخلية قد أصبحت حقا للإنسان كمواطن دولي تكفله له المواثيق الدولية[1].

وفي ظل هذا المد العالمي لحقوق الإنسان وما نتج عنه من إخضاع لممارسة الدولة لحق العقاب إلى معايير حقوق الإنسان، سارعت اغلب الدول الحديثة إلى تبني أهم ما كرسته الاتفاقيات الدولية من مبادئ حرصا على ضمان الحقوق وعدم إهدار الحريات.

والمشرع المغربي لم ينأ بدوره عن مسار هذه التطورات حيث بادر خصوصا بعد تفاعله مع مقتضيات المواثيق الدولية إلى تعديل منظومته الجنائية[2] فأدخل مجموعة من القواعد الإجرائية تهدف إلى معاملة الأشخاص الذين هم موضوع اجراءات قضائية، لا

[1] - محمد الطراونة: "الاتفاقيات الدولية والقانون الداخلي في التجربة الأردنية" مقال شارك به في الدورة العلمية التي نظمها مركز التوثيق والإعلام في مجال حقوق الإنسان بتعاون مع وزارة العدل أيام 19، 20 أكتوبر 2001 بالرباط حول موضوع الاتفاقيات الدولية والقانون الداخلي من خلال الاجتهادات القضائية، وزارة حقوق الإنسان، مركز التوثيق والإعلام والتكوين في مجال حقوق الإنسان، الطبعة الأولى، مطبعة فضالة، المحمدية، 2002، ص: 56.

[2]- يتعلق الأمر هنا بقانون رقم 22.01 الذي صدر بالظهير الشريف 1.02.255 الصادر في 25 رجب 1423هـ/ الموافق لـ 3 أكتوبر 2002، منشورات الجريدة الرسمية، عدد 5078، بتاريخ 30 يناير2003، ص. 315.

سيما المجردين منهم من حريتهم معاملة تتأسس على مبادئ انسانية نبيلة، كما أقر مجموعة من الضمانات تمتد لتشمل سائر مراحل المحاكمة، بداية من مرحلة البحث التمهيدي ومرورا بالتحقيق و انتهاء بالمحاكمة، بل تمتد لما بعد المحاكمة من خلال التركيز على مفاهيم الإصلاح وإعادة التأهيل ودور التدبير أو العقوبة في بلوغ هذا المسعى.

بيد ان السؤال المثار بهذا الخصوص يتعلق بمعرفة كيفية تطبيق القواعد والمبادئ التي ارساها المشرع الجنائي المغربي في هذا الإطار تفاعلا مع المواثيق الدولية ذات الصلة؟ سيما وانه، أصبح منذ انخراطه في هذه الصكوك مدعوا، بل مطالبا بالالتزام بما تقره من احكام، وما يفرضه ذلك من ضرورة وضع تقارير ترصد التطور الحاصل، ليس فقط على مستوى التشريع، بل ايضا على مستوى التطبيق العملي والتجسيد الفعلي على ارض الواقع.

تساؤل يحيلنا على موضوع هذه الاطروحة التي تتمحور حول**" الاحتجاز في التشريع الجنائي المغربي وضمانات حقوق الإنسان"** وهو ما يقتضي منا في البداية تحديد المفاهيم المرتبطة به(اولا) وبعد ذلك الانتقال لدراسة التطور التاريخي للضمانات(ثانيا) ثم بيان أهمية وأهداف الموضوع(ثالثا)، وتحديد المنهج المعتمد، بالإضافة الى طرح الاشكالية التي يتمحور حولها الموضوع (رابعا) ، ثم اخيرا عرض خطة البحث (خامسا).

اولا: تحديدات مفاهيمية

للوقوف على الدلالة اللفظية لموضوع**" الاحتجاز في التشريع الجنائي المغربي وضمانات حقوق الإنسان"** يستدعي منا الأمر في البداية تحديد مصطلح الاحتجاز(1) ثم مفهوم التشريع الجنائي المغربي(2)، فمعنى الضمانات (3) (قبل ان نقف في الاخير على تحديد مفهوم حقوق الانسان(4)

1: مصطلح الاحتجاز: إن تحديد دلالة الاحتجاز[3] له أهمية موضوعية بالنظر إلى كون هذا المصطلح لا يحظى بتعريف سواء على مستوى النصوص التشريعية المختلفة أو حتى على مستوى الاجتهاد القضائي وكذا بالنسبة للمكلفين بتنفيذ القانون .

ويمكن تعريف الاحتجاز على انه اجراء يرمي الى حرمان الشخص من حريته ويباشر من قبل السلطات والاجهزة المكلفة بذلك بموجب القانون ضد الشخص الذي انتهك احكام القانون، وتتعدد اشكال الاحتجاز بحيث يمكن ان يكون تدبيرا احترازيا في بعض الأحيان وعقوبة في أحيان أخرى.

وإذا كان المشرع المغربي لم يستعمل هذا المصطلح[4] إلا أنه قد اعتمد تعبيرات من خلال مجموعة من المواد[5]، للدلالة على أن الشخص يوجد رهن اجراءات قضائية ترمي الى تقييد أو سلب حريته لمدة قد تطول او تقصر- في حدود القانون وفي المكان الذي يعده القانون لذلك من قبيل الحراسة النظرية- الاحتفاظ- الايداع بالسجن - الاعتقال الاحتياطي. وتعتبر العقوبات السالبة للحرية بأنواعها القصيرة والمتوسطة والطويلة من الأسباب الرئيسية لاحتجاز الأشخاص في التشريع الجنائي المغربي[6].

---

[3] - الاحْتِجاز: اسم، وهو مصدر احتجز. امروا باحْتِجَازِه: اي باعتقاله، انظر في تعريف ومعنى الاحتجاز معجم المعاني معجم عربي الموقع الالكتروني:

https://www.almaany.com/ar/dict/ar-

تاريخ الدخول 2019/11/28 على الساعة الحادية عشرة صباحا.

[4] - على عكس المشرع المغربي فان المشرع المصري اعتمد مصطلح الاحتجاز في قانون العقوبات ، حيث نص في الفصل 88 مكرر على انه "تكون العقوبة السجن المؤبد إذا نشأ عن التعدي أو المقاومة عاهة مستديمة يستحيل برؤها أو كان الجاني يحمل سلاحا أو قام بخطف أو احتجاز أي من القائمين على تنفيذ أو تطبيق أحكام هذا القانون. "

[5]- انظر على سبيل المثال م 47 م.66 و م 74 وم 142 وم 152 وم 159 وم 390 وم 473 من ق.م.ج.م.

[6]- انظر م 16 و م 17 من ق.ج.م.

يتضح اذن مما سبق أن الاحتجاز يعكس حالة الحرمان من الحرية اتجاه الشخص الذي تتخذ حياله اجراءات قضائية، بحيث ان له دلالة متسعة ويستقطب مختلف مراحل الدعوى، الى حين صدور حكم نهائي وتنفيذه في المؤسسات المرصودة لذلك[7].

2: دلالة التشريع الجنائي

التشريع الجنائي هو مجموعة القواعد الحقوقية الموضوعية والشكلية. حيث أن القواعد الموضوعية تهتم بتحديد الأفعال التي تعتبر جرائم، ففي مجال الفقه الجنائي نلاحظ أن كل التعاريف التي أعطيت للقانون الجنائي تتفق من حيث المعنى رغم اختلافها من حيث المبنى وعليه، يمكن القول بأن القانون الجنائي يمثل مجموعة القواعد والنصوص القانونية التي تحدد لائحة الأفعال التي تعتبر جرائم في نظر المشرع، والجزاءات أو العقوبات المقررة لها سواء كانت عقوبات أو تدابير وقائية[8].

وتعتبر الأفعال جنائية في مفهوم القانون الجنائي كلما أحدثت ضررا للمجتمع أو لأفراده سواء كان هذا الضرر ماديا أو معنويا.

أما القواعد الشكلية، فهي تهتم بتحديد وتنظيم مختلف السلطات الجنائية وتبين السبل التي يتحتم إتباعها أمامها بهدف الوصول إلى تطبيق سليم وشرعي لقواعد القانون الجنائي،

---

[7] - وفي هذا المعنى جاء تعريف مجموعة مبادئ حماية جميع الأشخاص الذين يتعرضون لأي شكل من أشكال الاحتجاز أو السجن حيث نصت المادة 2 من هذه المبادئ على ما يلي:

"تطبق هذه المبادئ لحماية جميع الأشخاص الذين يتعرضون لأي شكل من أشكال الاحتجاز أو السجن.

المصطلحات المستخدمة في مجموعة المبادئ:

(أ) يعنى **"القبض"** اعتقال شخص بدعوى ارتكابه لجريمة أو بإجراء من سلطة ما،

(ب) يعنى **"الشخص المحتجز"** أي شخص محروم من الحرية الشخصية ما لم يكن ذلك لإدانته في جريمة،

(ج) يعنى **"الشخص المسجون"** أي شخص محروم من الحرية الشخصية لإدانته في جريمة،

(د) يعنى **"الاحتجاز"** حالة الأشخاص المحتجزين حسب تعريفهم الوارد أعلاه،

(هـ) يعنى **"السجن"** حالة الأشخاص المسجونين حسب تعريفهم الوارد أعلاه..."

[8]- ينص الفصل الأول من القانون الجنائي المغربي على أنه "يحدد التشريع الجنائي أفعال الإنسان التي يعدها جرائم بسبب ما تحدثه من اضطراب اجتماعي ويوجب زجر مرتكبيها بعقوبات أو بتدابير وقائية.

وهكذا منذ أن يصل العلم للجهات الرسمية بحدوث واقعة إجرامية إلى أن يتم الحكم بإدانة مرتكبيها او اخلاء ساحة المشبوه فيه باقترافها أو حفظ المتعلق بها لسبب من الأسباب، كما ان هناك قواعد شكلية إجرائية ينبغي إتباعها للتأكد من حصول جريمة بالفعل أو عدم حصولها وجمع الأدلة المثبتة لها إذا حصلت فعلا ومعرفة المسؤول عنها وإلقاء القبض عليه ومحاكمته أو إخلاء سبيله على يد القضاء[9].

غير انه يجدر التنبيه الى ان التشريع الجنائي هو مفهوم يستوعب مختلف القوانين والإجراءات والسلطات والمؤسسات التي تتدخل خصيصا في مواجهة الاشخاص الذين يدعى أنهم انتهكوا القانون الجنائي أو يتهمون بذلك أو يثبت عليهم ذلك.

3: معنى الضمانات

يرجع الاشتقاق الأصلي للضمانات إلى فعل ضمن: أي الضمين: وهو الكفيل. وضمن الشيء. وبه ضمنا وضمانا: كفل به وضمنه إياه وكفله[10].

والضمان: الكفالة أو أعم منها كما يظهر من تفسير ضمان الغضب، وهو عبارة عن رد مثل الهالك إن كان مثليا أو قيمته إن كان قيميا[11].

وتعد أقرب التعريفات اللغوية لموضوع دراستنا، تلك التي تحدده في ضمان الشيء أي: تكفلت به، وكل شيء جعلته (في) وعاء شيء فقد ضمنته إياه[12]، وذلك بالنظر لورود الضمانات في نصوص محددة تضمن وتكفل تطبيقها على النحو المرسوم لها.

---

[9]- محمد عياط: "دراسة في المسطرة الجنائية المغربية، الجزء الأول، شركة قابل للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 1991، الرباط، ص: 7.

[10]- ابن منظور : "لسان العرب": معجم لغوي علمي"، دار لسان العرب، المجلد الثاني(من الزاي إلى الفاء) بدون سنة النشر، ص. 550.

[11]- المعلم بطرس البستاني: "محيط المحيط" قاموس مطول للغة العربية"، مكتبة لبنان، بيروت، 1987، ص. 539.

[12]- أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكرياء اللغوي: "مجمل اللغة" ج I، مؤسسة الرسالة، ط1، بيروت، 1984، ص. 566.

وفي التحديد الاصطلاحي تعتبر الضمانات، هي القواعد والأسس والإجراءات التي تنص عليها القوانين الوضعية لتحديد وتفصيل الحقوق والالتزامات المختلفة للأفراد من مدنية وشخصية وسياسية واجتماعية واقتصادية ومالية، وكيفية صيانتها من الاعتداء عليها[13].

ويبدو أن هذا التعريف جاء عاما وشمل كافة الحقوق والضمانات التي تكفلها حقوق الإنسان للناس بصفة عامة.

وفي ضوء ذلك، وارتباطا بالموضوع يمكن اعتبار الضمانات على أنها القنوات أو الوسائل التي يمنحها القانون – التشريع الجنائي – للأشخاص المحتجزين لكي يتمتعوا بموجبها بحقوقهم في مواجهة السلطات المعنية. والتي يفترض معها تطبيق الإجراءات الجنائية تطبيقا سليما.

3: مفهوم حقوق الانسان

حقوق الإنسان مصطلح حديث، ولكن المبدأ الذي يستند إليه هذا المصطلح يتزامن مع عمر البشرية. وهو يعني أن بعض الحقوق والحريات حقوق وحريات أساسية لبقاء البشر. وهي استحقاقات أصيلة لكل شخص نتيجة كونهً إنسانا وتقوم على أساس احترام كرامة وقيمة كل فرد. وهي ليست مزايا أو منحة تفضل به حاكم أو حكومة. ولا يمكن حجبها بسلطة تعسفية أيا كانت. ولا يمكن إنكارها كما لا يمكن إلغاؤها بحجة أن شخصا ما قد ارتكب جريمة أو خرق قانونا. ولم تكن هذه الحقوق تقوم في بادئ الأمر على أساس قانوني. بل كانت تعتبر مطالبات أخلاقية. ومع مرور الوقت بدأ الاعتراف بهذه الحقوق

[13]- المنظمة العربية للدفاع الاجتماعي: "السياسة الجنائية في التشريع الإسلامي"، ع4، دون دار الطبع، الرباط، 1982، ص. 224.

وحمايتها رسميا بموجب القانون. وكثيرا ما يتم ضمانها في دستور البلد ويتكرر التعبير عنها في صورة شِرعة للحقوق لا يمكن لأي حكومة أن تنكرها[14] .

هذا ولم يتم الاهتمام فقط بالإنسان في حالته العادية بل امتد الاهتمام أيضا بالحالات التي يشكل فيها هذا الأخير عائقا أمام تطبيق ضوابطه حيث وضع المجتمع الدولي في إطار حمايته لحقوق الانسان مجموعة من المبادئ ذات الصلة بقواعد المحاكمة تروم ضمان احترام كرامة الإنسان في مواجهة أجهزة العدالة، وتعزيز حمايته وصون حقوقه وحرياته درءا لكل تطاول او شطط. اعتبارا الى ان المحاكمة المنصفة تعتبر مطلبا من متطلبات القانون الدولي لحقوق الإنسان لايمكن تجزيئه.

وقد حرصت صكوك حقوق الانسان على التأكيد على أن الحرمان من الحرية لا يجب أن يتم إلا وفقا لما يفرضه القانون، ويباشره الموظفون المختصون أو الأشخاص المكلفين بإنفاذ القوانين المرخص لهم بذلك[15]. وفي حال ما إذا تم اللجوء إليه فثمة مجموعة من الإجراءات التي يجب مراعاتها.

[14] - وكان انتشار انتهاكات حقوق الإنسان وحرياته في الثلاثينات من القرن العشرين، والذي بلغ ذروته بفظائع الحرب العالمية بين عامي 1939 و1945، سببا في زوال فكرة تمتع الدول على حدة بالسلطة الوحيدة في معاملة مواطنيها. وبتوقيع ميثاق الأمم المتحدة في حزيران/يونيه 1945 دخلت حقوق الإنسان في نطاق القانون الدوليفقد وافقت جميع الدول الأعضاء في الأمم المتحدة على اتخاذ تدابير لضمان حقوق الإنسان. وبعد ثلاث سنوات أتاح اعتماد الإعلان العالمي لحقوق الإنسان للعالم "معيارا مشتركا لما ينبغي أن تبلغه كافة الشعوب وكافة الأمم"، على أساس "الإقرار بما لجميع أعضاء الأسرة البشرية من كرامة أصيلة فيهم، ومن حقوق متساوية وثابتة"، واليوم أصبحت قضايا حقوق الإنسان والالتزامات هذه الحقوق سمة هامة في الأعمال اليومية للحكومات. ومع مرور السنوات منذ إصدار الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في 1948 وضعت الدول عدداً هائلا من صكوك حقوق الإنسان على الأصعدة الوطنية والإقليمية والدولية واضطلعت بالتزامات بموجب القانون الدولي والمحلي لتعزيز وحماية مجموعة واسعة من حقوق الإنسان. راجع في كل ذلك، مكتب الامم المتحدة، مفوضية الامم المتحدة- لجنة حقوق الانسان، حقوق الانسان والسجون، دليل تدريب موظفي السجون على حقوق الإنسان، سلسلة التدريب المهني العدد رقم 11، منشورات الامم المتحدة نيويورك وجنيف 2004.

[15] - انظر في هذا المعنى المواد 2، 4، 9 و36 من مجموعة المبادئ. وتجدر الإشارة في هذا الإطار إلى أن ق. ن. د. م. س. قد شددت على ضرورة انتقاء موظفي السجون على اختلاف درجاتهم بكل عناية (ف 1 من م 46).

ثانيا: التطور التاريخي للضمانات

لا جرم أن فهم أي موضوع يقتضي قراءتهفي سياقه التاريخي، فالإنسانية تتطور عبر الزمن والضمانات الحالية التي تقررها مختلف التشريعات الإجرائية لم تصل إلينا في صورتها الحالية إلا بعد مرورها بتطورات طويلة تأثرت فيها بالأوضاع السياسية والأحوال الاجتماعية للمجتمعات السابقة.

فالمجتمعات البدائية لم يكن يحظى فيها المتهم بصفة عامة ولو بحد أدنى من الضمانات التي يحظى بها اليوم، فمظاهر القسوة والشدة هي السمة التي كانت تطبع قوانينها، وكان الانتقام الفردي او ما يعرف ب"القضاء الخاص" هو المنطق السائد إلا أنه مع تقدم الحضارة الإنسانية ظهرت بعض المدونات والقوانين كما هو الشأن بالنسبة لمدونة حمو رابي أو قانون صولون[16] حاولت التخفيف من الوضع السائد ومن شدة الأحكام التي كانت تطبع القوانين الموجودة قبلها.

وعموما فقد طغت على تطور الضمانات إحدى السمات المرتبطة إما بالنظام الإتهامي أو النظام التفتيشي حيث ارتبط الأول بتكريس مبدأ الحرية، في حين تم إهدار هذا المبدأ في النظام الثاني، خاصة مع غياب ضمانات الدفاع، حيث إجراءات الدعوى الجنائية تتم في سرية تامة واعتبار الاعتراف هو سيد الأدلة، ومهما كانت طريقة الحصول عليه[17].

غير أنه مع بزوغ فجر الإسلام ستعرف الضمانات ازدهارا لم يسبق له مثيل تجسد في احترام كينونة الإنسان وحماية حقوقه وصيانة كرامته، مصداقا لقوله سبحانه وتعالى: ﴿ولقد كرمنا بني آدم وحملناهم في البر والبحر ورزقناهم من الطيبات وفضلناهم

---

[16]للاطلاع أكثر على هذه النظم وتطور القواعد القانونية فيها، راجع، لحسن خضيري: "تاريخ المؤسسات والوقائع الاجتماعية" بابل للطباعة والنشر، ط1، الرباط، 1995.

[17]- للتوسع أكثر حول تطور الضمانات راجع : ادريس عبد الجواد عبد الله بريك: ضمانات المشتبه فيه في مرحلة الاستدلال، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، مصر،طبعة 2005، ص. 38 وما يليها.

على كثير ممن خلقنا تفضيلا﴾[18]. فقد أقر التشريع الإسلامي مبادئ أساسية كفيلة بضمان حرية الفرد وحرمته، كما هو الشأن بالنسبة لاعتبار أن الأصل في الإنسان براءة ذمته[19]، بالإضافة إلى إقرار مجموعة أخرى من الحقوق كالحق في الصمت والحق في الدفاع وعدم جواز الحصول على الإقرار عن طريق الإكراه أو التعذيب[20] وتفسير الشك لصالح المتهم مصداقا لقوله عز وجل ﴿يا أيها الذين آمنوا اجتنبوا كثيرا من الظن، إن بعض الظن إثم﴾[21]، فضلا عن ذلك فالشريعة الإسلامية تراعي في أحكامها تكوين الطبيعة الإنسانية وجوانبها الفيزيولوجية والنفسية ويدل على ذلك حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم "ليس منا من لم يرحم صغيرنا، ويجل كبيرنا"[22] فقد حظي الحدث بمعاملة جنائية تختلف تبعا لمستوى عمره[23].

وقد تزايد الاهتمام الدولي في العقود الأخيرة بحقوق المشتبه بهم والمتهمين نتيجة تزايد الاهتمام بحقوق الإنسان بصفة عامة. وقد شكل الإعلان العالمي لحقوق الإنسانحدثا هاما في تاريخ البشرية باعتباره ترجمة لما ورد في ميثاق الأمم المتحدة بإرسائه لمبادئ جوهرية في شان احترام حقوق الإنسان وحرياته الاساسية. تلته مجموعة من الاعلانات والصكوك ترمي الى تكريس حماية نوعية لكل الافراد، وفي مختلف اوضاعهم، ولا سيما في الحالات التي يكونون فيها في نزاع مع القانون.

---

[18]- سورة الإسراء، الآية7.

[19]- محمد راجح حمود نجاد، حقوق *المتهم في مرحلة جمع الاستدلال بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية*، دار المنار للطبع والنشر والتوزيع، اليمن، 1994، ص.127.

[20]- أحمد غاي: "ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية"، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2003، ص. 46-47.

[21]- سورة الحجرات، الآية 12.

[22]- حديث رواه الطبراني في رواية عن شهاب عن واثلة، كتاب، "الترغيب والترهيب" م1. مطبعة دار الفكر، لبنان، 2000، ص. 81.

[23]- تجدر الإشارة إلى أن الشريعة الإسلامية، هي أول شريعة في العالم ميزت بين الصغار والكبار في مجال المسؤولية، راجع في ذلك، عبد القادر عودة: "التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي"، ج1، دار الكاتب العربي، بيروت. د.ت، ص.599.

وغير بعيد عن الضمانات المرتبطة بالاحتجاز مثلت القواعد الدولية لمعاملة السجناء مرجعية هامة، واعتبرت بمثابة وثائق نموذجية يحتذى بها في معاملة جميع الاشخاص المحرومين من حريتهم.[24]

وقد أسهمت هذه التطورات في الدفع بعجلة الإصلاح التشريعي في الكثير من الدول، حيث اصبحت مختلف التشريعات الجنائية الحديثة خصوصا بعد مصادقتها على هذه المواثيق ملزمة بالتقيد بما تتضمنه مع ضرورة تقديم تقارير دولية بشأن إعمالها، كما شكل خلق آليات دولية للمتابعة انعكاسا للدور الجديد الذي تلعبه الأمم المتحدة في الحياة الدولية وخاصة في مجال حماية حقوق الإنسان.

وتفاعلا مع ما تقره الوثائق الدولية من احكام بادر المشرع خلال النصف الثاني من القرن العشرين الى ادخال عدة إصلاحات تصب جلها في بناء دولة الحق والقانون وترسيخ دعائم الديمقراطية. بالموازاة مع ما تم التنصيص عليه دستوريا فقد صادق المغرب على جل الاتفاقيات المتعلقة بحقوق الإنسان أو التي لها صلة بهذه الحقوق. كما هو الشأن مثلا بالنسبة للعهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، واتفاقية مناهضة التعذيب والعقوبات اللاإنسانية أو المهينة المعتمدة من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة في العاشر من دجنبر 1984، واتفاقية حقوق الطفل وغير ذلك من الاتفاقيات الأخرى في الميدان الجنائي.

فأقر ضمانات خاصة في سائر مراحل الدعوى، وايضا في مرحة التنفيذ العقوبات من وذلك من خلال مجموعة من النصوص ذات الصلة بالميدان الجنائي وذلك من خلال الكتاب الثالث من القانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية الصادر الأمر بتنفيذه الظهير رقم 255 -02 -01، المؤرخ في 25 رجب 1423 الموافق لـ 3 أكتوبر 2002،

[24] - وفي مجال الضمانات والحقوق المقررة للأشخاص المحتجزين أسفرت مجهودات المجتمع الدولي المتمثلة في مجموع اللقاءات والمؤتمرات، خاصة مؤتمرات الأمم المتحدة حول منع الجريمة ومعاملة المجرمين، عن مجموعة من المبادئ الأساسية تروم تحقيق حماية خاصة لفائدة الاشخاص المحتجزين وتكفل لهم ضمانات إجرائية أساسية.

والذي دخل حيز التنفيذ في فاتح أكتوبر 2003؛ كما تم تتميمه بالتعديلات المدخلة بالقوانين الصادرة في إطار مخطط اصلاح القضاء، ومن خلال القانون المتعلق بالمؤسسات السجنية.

واعتبارا الى انها تعبر عن الفلسفة الحضارية في مجال تطبيق القانون الجنائي، فان التشريع الجنائي يخضع لمنطق التعديل، بحيث انه يترجم اهم ما وصل اليه الفكر الانساني في المجال الحقوقي، وهذا ما يفسر تدخل التشريعات في كل مرة لمواكبة التطورات الحاصلة على هذا الصعيد[25]، كما هو الحال بالنسبة للمغرب الذي اخضع تشريعه الجنائي لأكثر من تعديل من خلال مجموعة من القوانين، من اجل ملاءمته مع مقتضيات الدستور الجديد ومع احكام القانون الدولي لحقوق الانسان. بل ان تعديلات هامة مرتقبة سيتم ادخالها على هذا القانون تفعيلا لمقتضيات الميثاق الوطني لإصلاح العدالة، وفي اطار مواكبة المغرب للتطور الذي تشهده الجريمة وما يفرضه ذلك من استحداث اليات قانونية لمواجهتها دون اغفال التوافق الضروري بين الحقوق والحريات وضمان المحاكمة العادلة للرشداء والاحداث على السواء وهو ما يضفي على الموضوع اهمية خاصة[26].

ثالثا: أهمية وأهداف الموضوع

يكتسي موضوع الاحتجاز في التشريع الجنائي المغربي وضمانات حقوق الانسان أهمية بالغة تنبع من كونه أحد المواضيع التي ترتبط ارتباطا وثيقا بحقوق الإنسان، بحيث أن القواعد القانونية المتفق عليها دوليا تعد بمثابة السياج الفعلي لحماية الحقوق وتكريس الحريات وبالتالي تنظيم العلاقة بين الأفراد والدولة.

---

[25] - Réformer la justice : une exigence démocratique, V. à ce sujet Antoine Vauchez et Laurent Willemez, la justice face à ses réformateurs (1980- 2006), P.U.F. 1 ère éd., Paris, 2007, p. 74 et s.

[26] - عبد اللطيف اهادي، ضمانات المحاكمة العادلة في ضوء قواعد قضاء الاحداث ، اطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة سيدي محمد بن عبد الله، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية فاس، 2014 ص 29

ويعد التشريع الجنائي خاصة الإجرائي منه السياج الفعلي لهذه الضمانات فهو الذي ينظم العلاقة بين الأفراد والدولة ويعكس الضوابط التي تكفل التنظيم القانوني بوضعها صيانة للحقوق وتكريسا لضمانات المحاكمة العادلة عند خرق أحكام القانون الجنائي.

ولا شك أن التطورات التي عرفها المجتمع الدولي في مجال حماية الحقوق والحريات دفعت جل التشريعات الحديثة إلى تعديل ترسانتها القانونية وجعلها مسايرة لها، على اعتبار أن القانون آلية حاسمة لتفعيل الضمانات المعترف بها دوليا، كما أنه مقياس لمدى نجاح التشريع الوضعي في إضفاء الحماية الحقيقية للحقوق والحريات.

صحيح أن تقدم دولة معينة يقاس بمدى احترامها وانخراطها في الاتفاقيات الدولية بالنظر للدور الكبير الذي تلعبه هذه الأخيرة، ليس فقط على مستوى صياغة القواعد الدولية ذات البعد الإنساني وإنما أيضا مساهمتها في تطوير وتعزيز الترسانة القانونية.

واعتبارا إلى أن المغرب يعد عضوا نشيطا في المنظمات الدولية ويتعهد بالتزام ما تقتضيه من مبادئ وحقوق وواجبات ويؤكد تشبثه بحقوق الإنسان كما هي متعارف عليها عالميا كما جاء في ديباجة الدستور المغربي. فإن ذلك يعني أن الالتزامات الواردة في الاتفاقيات والمعاهدات التي يكون المغرب طرفا فيها هي التزامات قانونية وليست مجرد التزامات أخلاقية [27].

ولما كانت الاتفاقيات الدولية هي بمثابة التعبير عن الإرادة العامة لجميع الدول، فان الانخراط فيها واحترام ما جاءت به يشكل وسيلة أخرى لإضفاء المصداقية على الدولة أمام المجتمع الدولي.

[27]- راجع تصدير دستور المملكة المغربية الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 91.11.1 بتاريخ 29 يوليوز 2011 .

وإذا كانت الاتفاقيات الدولية لم تصل إلى تقديم مدونة جنائية مسطرية أو موضوعية، فإنها أدخلت مفاهيم جديدة وأرست مبادئ هامة تشكل القواعد الدنيا التي يجب على الدول العمل على إدراجها ضمن منظومتها الجنائية.

فالسياسة الجنائية التي تطمح إلى إخضاع ممارسة الدولة لحق العقاب إلى معايير حقوق الإنسان تشكل قفزة نوعية أكثر تأثيرا وعمقا من القفزة التي حققها تكريس مبدأ شرعية التجريم والعقاب نفسه لان حقوق الإنسان تنطوي على طاقة للتغيير مهمة جدا وتوفر للفرد في مواجهة الدولة فضاء للحرية أوسع. كما انها قلبت إشكالية التجريم والعقاب رأسا على عقب وخاصة في مجال المسطرة الجنائية الذي لا يعتبر مرتعا للخصوصية وايضا بالنسبة لقواعد الموضوع حيث حددت شبكة من الضمانات للفرد حرصا على حياته وكرامته[28].

وإذا كان المغرب قد انخرط في الدينامية الدولية وادخل مجموعة من التعديلات على المنظومة القانونية في المجال الجنائي من خلال اتخاذ إجراءات دستورية وتشريعية وعملية من قبيل إحداث محاكم مختصة وتحسين البنيات الضرورية والاهتمام بأوضاع العاملين استجابة لمنطق ملاءمة التشريع الجنائي مع الالتزامات الدولية، فإنه مع ذلك يجب التأكيد إلى أن مساره في تتويج ذلك كثيرا ما يصطدم بمجموعة من الاكراهات.

ولئن كان هناك إجماع حول ضرورة منح ضمانات هامة للمتهمين والتأكيد على ضمانة البراءة وكافة الحقوق الأخرى المنبثقة عنها، فإن الأمر يصبح أكثر إلحاحا عندما يتم اتخاذ اجراءات قسرية في حقهم من قبيل مصادرة حريتهم ، وهو ما قد يشكل مسا بالحرية الشخصية للفرد المشبوه فيه.

---

[28]- احمد التهامي: مدى ملاءمة مشروع قانون المسطرة الجنائية مع المواثيق الدولية لحقوق الإنسان، مقال شارك به في الندوة التي نظمتها كلية العلوم القانونية الاقتصادية والاجتماعية بفاس بتعاون مع الجمعية الجهوية للمحامين الشباب يومي 11 و 12 فبراير 2000، منشورات المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية العدد 39، 2003، ص 173.

وفي إطار حقوق الإنسان تشكل الحرية الفردية للأشخاص أهمية قصوى باعتبارها أثمن ما يملكه الإنسان، وقد كان مطلب الحفاظ عليها وصيانتها ضرورة شددت عليها مختلف الصكوك الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان ومنها على الخصوص الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية.

وكان من نتائج ذلك تحقيق تطوير كبير في المعايير الدولية فيما يخص ضمانات وحقوق المتهمين.

إن حساسية مراحل الدعوى الزجرية وطبيعة الإجراءات التي تتخللها والتي توصف بالقسرية تضفي على الموضوع أهمية قصوى، فمرحلة البحث التمهيدي تعد أرضية أساسية يرتكز عليها في بناء إجراءات الخصومة الجنائية، كما بقية مراحل الدعوى الاخرى والتي لا تقل اهمية هي الاخرى، خاصة عندما يتعذر لأسباب قانونية أو عملية، تعميق التحريات من طرف الجهات القضائية

ولا غرو في أن أهداف قانون المسطرة الجنائية تتمثل في الوصول إلى الحقيقة عن طريق القبض على الجناة الحقيقيين وتقديمهم للمحاكمة بكل سرعة، وفي سبيل ذلك يبقى الهاجس الذي يحكم المسطرة هو توخي الفعالية لاجتناب أي انعكاسات سلبية يمكن أن تطبع تطبيق القانون الجنائي، ، حيث تصبح مشكلة التوفيق وإحداث التوازن بين مصلحة المجتمع في حماية أمنه واستقراره ومصلحة الفرد في صيانة حقوقه وحرياته أكثر صعوبة بالنظر لخصوصية الشخص المشبوه فيه، وهو ما دفع جل التشريعات إلى تضمين قانون المسطرة الجنائية ة مجموعة من الضمانات الجوهرية[29].

كل ذلك يعكس أهمية دراسة موضوع الاحتجاز في التشريع الجنائي وضمانات حقوق الانسان وبالنظر أيضا لما تتطلبه هذه الدراسة من بحث يتجاوز نطاق النصوص القانونية المجردة في الأنظمة القانونية المختلفة ويمتد إلى ما هو دولي.

[29] - عبد اللطيف اهادي، م. س. ص 32.

كما أن الموضوع يأتي في ظل غياب دراسة أكاديمية متخصصة، حيث أن اغلب الأبحاث التي تناولته حاولت التركيز على جانب منه وإغفال باقي الجوانب الأخرى.

وإذا كانت غاية التشريع الجنائي هي تحقيق العدالة والأمن داخل المجتمع، فإن بلوغ ذلك لن يتأتى إلا عن طريق دعم الاستقرار القانوني وإحاطته بالعديد من القواعد القانونية ذات المرجعية الدولية، لذلك فإن الأهداف المرجوة وراء دراسة موضوع ملاءمة التشريع الإجرائي مع الاتفاقيات الدولية تتمثل في:

1. التعرف على مجموع المبادئ والضوابط المنصوص عليها دوليا والتي تهم الاحتجاز.
2. إبراز القواعد العامة للموضوع، مضمونها قيمتها القانونية وحدود تطبيقها من الناحية العملية.
3. البحث عن الملاءمة في مجال التشريع الجنائي يقتضي جرد حالات التوافق والانسجام وحصر حالات التنافر والتعارض وحالات انعدام الملاءمة بين التشريعي الجنائي، وبين الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان ذات الصلة.
4. إبراز مدى تشبث المشرع الجنائي المغربي بروح ومغزى الاتفاقيات الدولية ذات الصلة بحقوق الإنسان، ومدى اندماج هذه الأخيرة في القانون الجنائي الوطني.
5. الوقوف على حجم الضمانات المقررة في التشريع الجنائي تكريسا لمفترضات المحاكمة العادلة التي يقتضيها الوضع القانوني للأشخاص المحتجزين .
6. التعرف على توجه القضاء وكيفية تعامله مع إشكالات تطبيق ضمانات الاحتجاز ذات البعد الدولي في حال تناقضها مع بعض النصوص القانونية الجنائية خاصة وأن المحاكم الوطنية لا تطبق ولا تفسر إلا القانون الداخلي وليس لها تطبيق القوانين الدولية أو تفسيرها إلا إذا تحولت إلى قوانين داخلية[30].

[30]- فالقضاء الوطني لا يملك سلطة تطبيق المعاهدات أو سلطة تفسيرها إلا إذا تضمنت أحكامها قوانين داخلية. انظر في ذلك: حامد سلطان: "القانون الدولي العام في وقت المسلم"، الطبعة السادسة، دار النهضة العربية، القاهرة، ص: 21.

7. التعرف على الدعامات الاساسية والضمانات الموضوعية والهيكلية التي من شانها الارتقاء بمعاملة الاشخاص المحرومين من حريتهم

8. إبراز مواطن الضعف والقوة في الإجراءات التي تتخذ حيال الشخاص المحرومين من حريتهم وتقديم ما يمكن تقديمه من اقتراحات في هذا الشأن على ضوء ما تقتضيه السياسة الجنائية الحديثة.

9. وبالموازاة مع ذلك يهدف الموضوع أيضا إلى بحث الشروط الكفيلة بضمان معاملة خاصة للأشخاص المحتجزين وتحسيس المشرع على وضع مصلحتهم ضمن أولويات كل تعديل.

رابعا: المنهج المعتمد واشكالية البحث

باعتبار هذه الأطروحة تتخذ من النصوص التشريعية الوطنية والدولية الحد الأوفر فان اعتماد المنهج التحليلي النقدي، يفرض نفسه بقوة لما يتيحه من امكانية لاستقراء هذه النصوص وابراز ما تنطوي عليه من ايجابيات او نقائص.

وفضلا عن النصوص القانونية، فإننا سنحاول التركيز قدر الامكان ايضا على الاجتهاد القضائي واراء الفقه، ايمانا منا بان مقاربة أي موضوع ذو طبيعة قانونية دون استجلاء مواقف الفقه والعمل القضائي هي مقاربة جوفاء تفتقد للدقة والموضوعية.

وتبدو اهمية بل ضرورة اعتماد المنهج المقارن خاصة إذا كان يتسم بالتميز والاختلاف عن غيره من التشريعات بما فيها التشريع المغربي.

وجدير بالذكر الى اننا سنقوم بدراسة مجموعة من الوثائق الدولية الموضوعاتية التي لها ارتباط بحقوق الانسان في علاقة بالعدالة الجنائية، مع الاشارة كلما سنحت الفرصة الى الاستشهاد ببعض احكام الوثائق الاخرى الصادرة عن المجتمع الدولي، لأنها تشكل الى جانب الوثائق التي تناولها البحث بالدراسة والتحليل مبادئ متكاملة في ما بينها، حتى تتضح الصورة اكثر.

إن مقاربة الموضوع في ضوء المعطيات السابق ذكرها تحتم معالجته في ضوء إشكالية مركزية مفادها:

إلى أي حد استطاع المشرع الجنائي المغربي بلورة ضمانات أساسية للأشخاص المحرومين من حريتهم على الوجه الذي يراعي الالتزامات الدولية والتوجه الإنساني العلاجي للسياسة الجنائية المعاصرة في هذا المجال؟

إن معالجة الموضوع من خلال هذه الإشكالية يفترض ما يلي:

أن هناك سياسة جنائية دولية تنحو إعمال قواعد الاحتجاز.

ان ثمة اليات قادرة على تفعيل النصوص القانونية المؤطرة لقواعد الاحتجاز وبلورتها على ارض الواقع.

ومن ثم فهي تتماشى مع توجهات السياسة الجنائية في هذا المجال.

يظل مع ذلك السؤال قائما حول مدى صحة هذه الفرضيات؟

إن معالجة الموضوع من خلال هذه الإشكالية يفترض ما يلي:

أن هناك سياسة جنائية دولية تنحو إعمال قواعد للمحاكمة العادلة خاصة بالأشخاص المحتجزين.

ان ثمة اليات قادرة على تفعيل النصوص القانونية المؤطرة لقواعد المحاكمة العادلة خاصة بمسلوبي الحرية وبلورتها على ارض الواقع واعطائها بعدها وقيمتها الحقيقيتين.

ومن ثم فهي تتماشى مع توجهات السياسة الجنائية في هذا المجال.

يظل مع ذلك السؤال قائما حول مدى صحة هذه الفرضيات؟

خامسا: خطة البحث

من أجل دراسة شمولية للموضوع نرى معالجته من خلال بابين:

الباب الأول: مدى ملاءمة التشريع الجنائي المغربي مع القواعد الدولية للاحتجاز نتناول فيه المرجعية الدولية لقواعد الاحتجاز وذلك في الفصل الأول، ثم نتناول في الفصل الثاني التنظيم القانوني لقواعد الاحتجاز في التشريع الجنائي المغربي.

الباب الثاني: قواعد الاحتجاز: المحدودية وافاق التجاوز، حيث نخصص الفصل الأول منه للحديث عن تجليات هذه المحدودية، على أن نتحدث في الفصل الثاني عن افاق تجاوز الإشكالات والصعوبات التي تقف عائقا أمام تفعيل قواعد المحاكمة العادلة لمن تقرر في حقهم أحد الاجراءات الماسة بالحرية.

الباب الاول:

مدى ملاءمة التشريع الجنائي المغربي مع القواعد الدولية للاحتجاز

لاشك ان الإنسان هو أساس ومحور اهتمام سائر النظم السياسية والقانونية والاجتماعية، ومن أجله وجدت تلك النظم لحمايته وضمان تطوره، فبرز الاحساس بضرورة احترام حقوقه رفقا بالبشرية خلال مسيرتها التاريخية ، وواكب هذه المسيرة صراع دائم ومستمر وجهد لا ينضب معينه للحفاظ على كافة حقوقه المتأصلة فيه بشكل شمولي ، بحيث كان إقرار ما يعرف بحقوق الإنسان كمعايير تعترف بالكرامة الإنسانية لكل البشر تهدف إلى تعزيز الحماية لهم ، كما تحكم أساليب معيشة الناس كجزء من المجتمع وتعامل أحدهم مع الآخر ، بالإضافة إلى علاقتهم بحكوماتهم والتزاماتها تجاههم.

لم يعد الاهتمام بالفرد وحقوقه وحرياته مقصوراً على النطاق الإقليمي الضيق، بل أصبح مسألة ذات طابع دولي، وإن كانت العلاقة بين الفرد والدولة تظل تحكمها سيادة الدولة على إقليمها بفرض قوانينها الداخلية على كل ما يحدث داخل هذا الإقليم ، لهذا السبب ظل القانون الدولي العام لمدة طويلة بعيدا كل البعد عن موضوع الأفراد ، لكن نشوب الحرب العالمية الثانية كانت العامل الأكثر تأثيراً في إيجاد رغبة واضحة لدى المجتمع الدولي في إحداث التقارب ما بين القواعد القانونية الدولية والقواعد القانونية الداخلية ، وذلك بهدف توفير الحماية اللازمة لحقوق الإنسان وحرياته في مواجهة المجتمع الدولي أجمع ، والسبب الدافع لذلك هو نتائج تلك الحرب وما جرته من مآس وموت ، ودمار على العالم ، وما صاحبها من انتهاكات صارخة لحقوق الإنسان ، حيث انتقل الاهتمام بحقوق الإنسان من موضوع داخلي وطني إلى موضوع خارجي يهتم به جميع أطراف المجتمع الدولي، بهدف إيجاد قيم مشتركة في مجال حقوق الإنسان بين شعوب الأرض مما سوف يؤدي إلى حماية الإنسان أينما حل أو ارتحل في جميع أنحاء المعمورة (الفصل الاول).

لكن هذا لا يعني ان القوانين الوطنية الجنائية على الخصوص - من خلال شقيها الموضوعي و الاجرائي- لا تحتوي على ضمانات تأخذ في الاعتبار قيمة الفرد ضمن المجموعة التي ينتمي اليها (الفصل الثاني).

الفصل الأول: المرجعية الدولية لقواعد الاحتجاز

لطالما اعتبرت حقوق الأفراد وتمتعهم بها الهاجس الأكبر الذي طمحت إليه المجتمعات في سعيها الحثيث نحو التطور ، حيث تم الانتقال من عوالم الطغيان والانتهاك إلى قوانين دولية تتسم بطابع الإنسانية ، وتهتم بكيفية معاملة الإنسان مجردا بذاته بغض النظر عن صفته ، وأصبح بذلك مخاطبا أساسيا إلى الدرجة التي صار فيها معنيا مباشرا بقواعد المواثيق الدولية العامة الهادفة إلى حمايته ، حيث ازداد الوعي العالمي بضرورة حماية هذه الحقوق بشكل ملحوظ خصوصا في النصف الثاني من القرن الماضي، لتحظى بذلك مواضيع حقوق الإنسان بالاهتمام الكبير من جانب الباحثين، وتقررت بموجب ذلك مجموعة من الحقوق والحريات لأجله بغية صيانة كرامته ووجوده الإنساني . فنشأت بموجب ذلك ترسانة حقوقية متكاملة قادرة على استيعاب كافة مظاهر الانتهاك التي كانت سائدة، وتم الارتقاء بحقوق الإنسان من الجانب النظري الى الجانب التطبيقي (الفرع الاول).

ولا ريب في ان المقتضيات التي تم تكريسها في هذا الإطار تروم ضمان احترام كرامة الإنسان في مواجهة أجهزة العدالة، وتعزيز حمايته وصون حقوقه وحرياته درءا لكل تطاول او شطط. فعندما يرتكب شخص ما جريمة تتحرك اجهزة العدالة لتطبيق وتفعيل المقتضيات المسطرية، والتي تتضمن مجموعة من الضمانات والمبادئ ذات المرجعية الدولية، والتي من شانها كفالة تحقيق محاكمة عادلة ومنصفة، زيادة على احترام كرامة الفرد و سلامته الجسدية، باعتبار ان هذه الاخيرة تشكل احد الاعمدة الاساسية لدولة الحق والقانون ولحماية الانسان من التعسف او الشطط (الفرع الثاني) .

الفرع الاول : المقاربة الدولية غير المباشرة لقواعد الاحتجاز

اخذت حقوق الانسان بعدها الشمولي بعد صدور العديد من الوثائق الدولية التي تم تبنيها على صعيد الامم المتحدة، وقد احتل الاشخاص المحرومون من حريتهم حيزا هاما

ضمن هذه الوثائق من خلال ارساء مجموعة من الضمانات الجوهرية، التي من شانها ان تكفل حماية مثلى للشخص المتواجد في نزاع مع القانون.

والمتأمل في مختلف الوثائق الدولية الصادرة بشان حقوق الانسان في علاقتها بالعدالة الجنائية يلاحظ تنوعها وتعددها، رغم انها تعكس تدرج الاهتمام والوعي بإقرار ضمانات للأشخاص المحتجزين، وذلك منذ صدور اولى الوثائق الدولية في هذا الشأن، تجسدها الاعلانات العامة (**المبحث الأول**)، ليليها بعد ذلك صدور مجموعة من الوثائق الهامة ذات الصلة بتكريس قواعد حماية الحق في الحرية (**المبحث الثاني**).

المبحث الاول : المقاربة المحدودة في المصادر الدولية العامة

لا مراء أن الإعلان العالمي لحقوق الإنسان يعتبر خطى عامة تمثل قدرا أدني من الضمانات الواجب توفيرها للمتهم أو المقبوض عليه أو المحتجز ، والتي على هديها وفي نطاقها ، يمكن للمشرع الوطني أن يصوغ تشريعاته التي يكون لها القوة الفعالة للوقوف في وجه الإجراءات غير المشروعة، المتخذة حيال الفرد منذ لحظة القبض عليه وحبسه وحتى صدور قرار بالإدانة أو البراءة بصفة نهائية (المطلب الاول)، كما مثل مرجعا لصدور العديد من الصكوك الدولية الخاصة بحماية حقوق الانسان في علاقته مع العدالة الجنائية والتي اهتمت بإرساء ضمانات جوهرية تكريسا لمفترضات معاملة المحتجزين كما هو الشأن بالنسبة للعهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية **(المطلب الثاني)**.

المطلب الاول : الإعلان العالمي المصدر العام لقواعد الاحتجاز

بتنصيصه على مجموعة من الضمانات الجنائية العامة المرتبطة بحقوق الاشخاص المحتجزين (**الفقرة الأولـى**)، استطاع الاعلان العالمي لحقوق الانسان ان يشكل مرجعا اساسيا من مرجعيات حقوق الانسان في علاقة بالعدالة الجنائية، بل وأكثر من ذلك اعتبر مرجعا يحتذى به لإقرار حقوق المحتجزين (**الفقرة الثانية**).

الفقرة الأولى: الضمانات العامة المؤطرة لقواعد سلب الحرية

المبدأ في تأمين وحماية حقوق الإنسان وحرياته إنما يكون على المستوى الداخلي ويرتبط أساسه بالدولة، حيث يعيش الفرد داخل دولته الوطنية ويخضع لقانونها وسلطاتها، ومن ثم فهي المطالبة الأولى بأن توفر له الحياة الكريمة وتحقق له دواعي الأمن المطلوبة.

غير أنه ورغم النص على الحقوق والحريات الأساسية في دساتير الدولة و قوانينها الداخلية[31] ، ووضع ضمانات لمراعاة هذه الحقوق والحريات إلا أن الواقع وتطور حقوق الإنسان بين أن كفالة هذه الحقوق واحترامها كان في كثير من الأحيان قاصرا ومحدودا جدا.

لقد ظهر اهتمام المجتمع الدولي بحقوق الإنسان في البداية بشكل متواضع اقتصر على حالات معينة ومحدودة، انصبت على مكافحة الانتهاكات الفاضحة لحقوق الإنسان، وتدرج بعد ذلك إلى إقرار التدخل لأهداف إنسانية في بعض الحالات وإلى حماية الأقليات وبعض حقوق الإنسان في الأقاليم الخاضعة للاستعمار[32] . وصل هذا الاهتمام إلى وضع ضمانات وآليات إجرائية عالمية متممة للتدابير الداخلية لحماية حقوق الإنسان تمتد إلى كافة الدول في ظل نظام قانوني دولي يعتبر حماية الحقوق والحريات وضمان التمتع بها من أهم الأهداف التي ينبغي الوصول إليها.

وقد تمخض عن هذا الوعي توافق دولي وذلك في العاشر من دجنبر 1948 حينما أقرت الجمعية العامة للأمم المتحدة اجتماعها الذي انعقد بباريس ما اصطلح عليه بإجماع الأعضاء[33] " الإعلان العالمي لحقوق الإنسان".

---

[31]- نتحدث هنا عن الدول السباقة إلى وضع دساتير وقوانين جنائية وطنية مثل فرنسا، بريطانيا وأمريكا.

[32]- محمد سعيد مجدوب :" الحريات العامة وحقوق الإنسان"، هدوس برس للنشر، طبعة الأولى، ص: 84.

[33]- امتنع عن التصويت على القرار الصادر بهذا الإعلان كل من الاتحاد السوفياتي (سابقا) ودول أوربا الشرقية وجنوب إفريقيا والمملكة العربية السعودية. وقد اختلفت كل هذه الدول في تعليل امتناعها عن التصويت، وقيل أن من أسباب امتناع المملكة العربية السعودية عن التصويت النص الخاص بالحرية في تغيير الديانة (المادة 18) انظر أحمد

ولم تتبلور هذه الحقوق من خلال هذا الإعلان إلا بعد نضال طويل ومرير خاضته البشرية من أجل الوصول إلى الحياة الكريمة بعيدا عن شبح الطغيان والتعسف[34].

ويعتبر الإعلان العالمي لحقوق الإنسان[35] أول وثيقة دولية تعترف بقيمة الإنسان في نطاق القانون الدولي، علاوة على أنها أصبحت مرجعا لدساتير وتشريعات كثير من الدول في شتى أنحاء العالم، خاصة تلك التي صدرت بعد سنة 1948.

والإعلان العالمي موجه لكافة دول العالم ولكل إنسان وعالمي من حيث موضوعه ومضامينه غير قابلة للتجزئة وتتطلب حماية متساوية [36] ، بالإضافة إلى تشكيله الخطوط العريضة التي يجري العمل على أساسها نحو تقنين القانون الدولي لحقوق الإنسان[37].

إن الإعلان العالمي لحقوق الإنسان يعتبر ترجمة لما جاء في ميثاق الأمم المتحدة فيما يتعلق بضرورة احترام حقوق الإنسان وحرياته الأساسية[38]، ومراعاة للدور الجديد الذي تلعبه الأمم المتحدة في الحياة الدولية وخاصة في مجال حقوق الإنسان.

وقد انطلق الإعلان العالمي في إطار حمايته لحقوق الإنسان وحرياته بالتأكيد على أن الاعتراف بما لجميع أعضاء الأسرة البشرية من كرامة أصيلة فيهم، ومن حقوق متساوية وثابتة، يشكل أساس الحرية والعدل والسلام في العالم[39] .

فتحي سرور :"الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية"، دار النهضة العربية 1995، الهامش، ص: 133-134.

[34]- محمد عبد الله المر: " الحبس الاحتياطي دراسة مقارنة" دار الفكر الجامعي، الاسكندرية بدون سنة طبع، ص 33.

[35]- تم اعتماد وثيقة الإعلان العالمي التي تتضمن 30 مادة في 10 دجنبر 1948 بقرار للجمعية العامة يحمل رقم 217 (د.3).

[36] -Faddal Smires, « liberté et droit de l'homme », revue d'administration et de développement, édition 2003, p 225.

[37]- محمد عبد الواحد الفار: " قانون حقوق الإنسان في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية"، كلية الحقوق جامعة أسيوط مصر، 1993، ص 58.

[38]- انظر ديباجة ميثاق هيئة الأمم، وانظر أيضا المادة 13 من نفس الميثاق.

[39]- انظر الفقرة 1 من ديباجة الإعلان العالمي لحقوق الإنسان.

والملاحظ أن الإعلان العالمي لحقوق الإنسان قد أخذ من الناحية الشكلية بالمنهج الفرنسي، وذلك لأنه اقتصر في معظم النصوص المدرجة فيه على إقرار المبدأ العام للحق دون الخوض في تفاصيل الحق ومضمونه [40].

كما يركز الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على الحقوق والحريات الفردية التقليدية التي يجب أن تكفل لجميع الرجال والنساء في كل أقطاب العالم دون تمييز، وتبرز المادة الأولى الفلسفة التي يقوم عليها الإعلان حيث نصت على أن " جميع الناس يولدون أحرارا ومتساويين في الكرامة والحقوق وقد وهبوا العقل والوجدان وعليهم أن يعاملوا بعضهم بعضا بروح الإخاء".

فمن خلال هذه المادة يتضح الأساس الذي يقوم عليه الإعلان، حيث الحرية والمساواة والكرامة الأصيلة في الإنسان لا يمكن أن يمنع منها إلا بظلم وطغيان، وأن الإنسان بعقله وضميره كائن يختلف عن بقية المخلوقات، لذا فمن حقه التمتع بحقوق وحريات معينة لا يتمتع بها غيره من المخلوقات، وهو ما يتجلى من خلال مجموعة من الحقوق التي تم تقريرها من خلال هذا الإعلان كخطوة تمهيدية لإقرار حقوق الأشخاص مسلوبي الحرية **(الفقرة الثانية).**

الفقرة الثانية: الإعلان العالمي خطوة تمهيدية لإقرار حقوق الأشخاص المحتجزين

يعتبر الإعلان العالمي لحقوق الإنسان أول وثيقة عالمية تعترف بقيمة الإنسان البشري في نطاق القانون الدولي، علاوة على أنها أصبحت مصدرا لدساتير وتشريعات

[40]- محمد يوسف علوان ومحمد خليل الموسي: " القانون الدولي لحقوق الإنسان المصادر ووسائل الرقابة "، الجزء الأول، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ص: 1، الإصدار الرابع، عمان، الأردن، سنة 2011، ص 94 وما بعدها.

كثير من الدول في شتى أنحاء العالم، بالإضافة إلى تشكيلها الخطوط العريضة التي يجرى العمل على أساسها نحو تقنين القانون الدولي لحقوق الإنسان[41].

فقد تضمنت ديباجة هذا الإعلان[42]مجموعة من المبادئ، على رأسها مبدأ احترام حقوق الإنسان وحرياته الأساسية، وجاء فيها: " ولما كان تجاهل حقوق الإنسان وازدراؤها قد أفضيا إلى أعمال أثارت بربريتها الضمير الإنساني، وكان البشر قد نادوا ببزوغ عالم يتمتعون فيه بالحرية... ولما كان من الأساسي أن تتمتع حقوق الإنسان بحماية النظام القانوني، إذا أريد للبشر ألا يضطروا آخر المطاف إلى اللياذ بالتمرد على الطغيان والاضطهاد... ولما كانت شعوب الأمم المتحدة قد أعادت في الميثاق تأكيد إيمانها بحقوق الإنسان الأساسية وبكرامة الإنسان وقدره...".

ولما كانت الدول الأعضاء قد تعهدت بالعمل والتعاون مع الأمم المتحدة على ضمان تعزيز الاحترام والمراعاة العالميين لحقوق الإنسان وحرياته الأساسية... فان ذلك لا يتأتى الا من خلال التعليم والتربية ، مرورا بتوطيد احترام هذه الحقوق والحريات، وفيم يكفل بالتدابير الوطنية والدولية الاعتراف العالمي بها ومراعاتها الفعلية فيما بين شعوب الدول الأعضاء ذاتها..."[43].

ويمكن أن نستخلص من ديباجة الإعلان العالمي لحقوق الإنسان ما يلي:

I- تعزيز الحريات الأساسية والتأكيد على التوجه العالمي على احترام مبدأ حقوق الإنسان.

41- محمد عبد الواحد الفار: قانون حقوق الإنسان في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص 58.

42 - معلوم ان الديباجة تحمل قوة توجيهية قد تفوق مضامين الاعلان نفسه وذلك من خلال المحاور التي تفرض نفسها بقوة وتعتبر كخارطة طريق لا ينبغي الحياد عنها ، وذلك خلاف التضارب الفقهي و القانوني الذي عرفته المنظومة المغربية والذي كان سائدا حول مدى اعتبار ديباجة الدستور جزء لا يتجزء منه ام هي مجرد تقديم غير ملزم ، لينتهي النقاش مع صدور دستور 2011 الذي حسم الخلاف لصالح اعتبار الديباجة جزء من الدستور.

43- انظر ديباجة الإعلان العالمي لحقوق الإنسان.

II- التأكيد على أهمية السلام العالمي من خلال الحماية القانونية لحقوق الإنسان لكي لا يتمرد البشر على الطغيان والاضطهاد.

III- التزام الدول الأعضاء في الأمم المتحدة بالعمل والتعاون من أجل ضمان احترام هذه الحقوق وتعزيزها.

هذا فيما يتعلق بديباجة الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، أما فيما يتعلق بمواده الثلاثون فيمكن استنباط مجموعة من الضمانات لفائدة الأشخاص في نزاع مع القانون أو الأشخاص الذين هم في وضعية احتجاز، والتي يمكن إجمالها كالآتي[44]:

أولا: الحق في أن تنظر قضيته محكمة مستقلة ونزيهة.

ثانيا: اعتبار المتهم بريئا حتى تثبت إدانته.

ثالثا: الحق في محاكمة عادلة وعلنية.

رابعا: الحق في الدفاع.

خامسا: عدم جواز حجز أي شخص تعسفا

سادسا: رفض إدانة أي شخص ما لم ينص على ذلك القانون الوطني أو الدولي.

سابعا: عدم جواز تعذيب المتهم أو المحبوس أو المسجون أو معاملته بقساوة أو وحشية.

فقد نصت المادة الثالثة على حق كل فرد في الحياة والحرية وسلامة شخصه، حيث جاءت كالآتي: " لكل فرد الحق في الحياة والحرية والأمان على شخصه".

[44]- انظر المواد: 3 و5 و9 و10 و11 انظر كذلك عبد الله محمد المر، مرجع سابق، ص 33.

كما أن المادة الخامسة تمنع تعذيب الأفراد ومعاملتهم معاملة غير لائقة تمس بالكرامة الإنسانية وتقلل من مقدارها، حيث تنص على أنه: " لا يجوز إخضاع أحد للتعذيب ولا للمعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو الحاطة بالكرامة.

ونصت المادة التاسعة على أنه: "لا يجوز القبض على أي إنسان أو حجزه أو نفيه تعسفيا".

في حين نصت المادة العاشرة على أنه: " لكل إنسان الحق، على قدم المساواة التامة مع الآخرين، في أن تنظر قضيته أمام محكمة مستقلة ونزيهة نظرا منصفا وعلنيا للفصل في حقوقه والتزاماته وفي أي تهمة جزائية توجه إليه".

وجاء في المادة الحادية عشر بأن :" 1- كل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئا إلى أن تثبت إدانته قانونا بمحاكمة علنية تؤمن له فيها الضمانات الضرورية للدفاع عنه".

2- لا يدان أي شخص من جراء أداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل إلا إذا كان ذلك يعتبر جرما وفقا للقانون الوطني أو الدولي وقت الارتكاب، كذلك لا توقع عليه عقوبة أشد من التي كان يجوز توقيعها وقت ارتكاب الجريمة".

وكما مر معنا من خلال محاولة فهم مواد الإعلان العالمي لحقوق الانسان وبنظرة على نصوصه نجد أنها تضمنت حماية فعلية للحقوق والحريات الأساسية التي تمثلت في حظرها لاعتقال اي إنسان أو حجزه أو نفيه تعسفا[45] كما أرست مبدأ افتراض براءة المتهم إلى أن يثبت ارتكابه جريمة في محاكمة علنية تكون قد توافرت له فيها جميع الضمانات اللازمة للدفاع عن نفسه، علاوة على تقرير حق الإنسان في الانتقال واختيار محل إقامته داخل حدود الدولة، وكذا حق مغادرة بلده والعودة إليها[46].

[45]- المادة 9 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان.

[46]- المادة 13 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان.

ولئن تم الاخذ بأهمية الإعلان العالمي لحقوق الانسان في تكريس حماية قصوى للأشخاص مسلوبي الحرية على النحو الذي أسلفناه، فثمة تساؤل يثار بخصوص قيمته القانونية خاصة في غياب التنصيص على جهاز للرقابة يسهر على تنفيذ ما جاء به من مقتضيات[47]، ومن بين المآخذ كذلك، أنه لم يضع حدا أدنى مشتركا لاحترام حقوق الإنسان، وإنما نص على معايير أدنى، حتى يتبناها المجتمع الدولي، كما أن معظم نصوصه تتسم بالعمومية التي يشوبها الإبهام.

على أنه إضافة إلى ما تقدم، فإنه لا يسع المرء إلا أن يعود فيؤكد على حقيقة أن الصفة العالمية للإعلان العالمي لحقوق الإنسان هي التي كانت وراء حرص واضعيه على الاجتهاد في انتهاج موقف وسط قدر المستطاع بين القيم الليبرالية والاشتراكية اللذان كانا سائدان آنذاك[48]، والواقع أن ما لم يتعرض له الإعلان العالمي لحقوق الإنسان من حقوق أو من تفصيلات أساسية بشأنها قد أشير إليها في اتفاقيات جديدة لاحقة مثل العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية **(المطلب الثاني).**

المطلب الثاني: العهد الدولي للحقوق والتنظيم القانوني لقواعد الاحتجاز

لاشك أن العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية جاء في مرحلة لاحقة بعد الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الذي وجهت له الكثير من الانتقادات ذات النزعة السياسية، والتي تطغى عليها عبارات الغموض والإبهام، هذه المرحلة تميزت بطفرة نوعية من خلال الضمانات الممنوحة للأشخاص المحتجزين والتي يمكن نعتها بالشريعة العامة **(الفقرة الأولى)**، كما يشكل الوثيقة النموذج الذي منح العناية المباشرة للأشخاص المحتجزين **(الفقرة ثانية).**

---

[47] -Serge Gune Chard et autre " Droit processuel- droit commun du procès, ED.D. Paris, 2001, p 62.

[48]- أحمد عبد الحميد الدسوقي :" الحماية الموضوعية والإجرائية لحقوق الإنسان في مرحلة ما قبل المحاكمة دراسة مقارنة"، منشأة المعارف، سنة 2009، ص: 107.

الفقرة الأولى: العهد الدولي للحقوق الشريعة العامة للعدالة الجنائية

طالبت الجمعية العامة لحقوق الإنسان أن يعقب الإعلان العالمي لحقوق الإنسان ميثاق أو اتفاق يحدد تفصيلا، وبصورة واضحة، الحدود التي يجب على الدول أن تتقيد بها في مجال تطبيق الحقوق والحريات ولإنشاء نوع من الإلزام الدولي على هذا التطبيق وقد توج ذلك بإصدار العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية[49].

ويعتبر العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية[50]، أحد أهم الوثائق الدولية الصادرة بشأن حقوق الإنسان في علاقة بالعدالة الجنائية لأنه يتغيا تحقيق ضمانات يمكن تسميتها في الشرعة الدولية لحقوق الإنسان بالمعايير الدولية للمحاكمة العادلة[51].

ولكونه الشريعة العامة للعدالة الجنائية، أخذ العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية على عاتقه محاربة الظلم والاستبداد، وإقرار المساواة بين الجميع دونما تمييز أو تفصيل لطائفة دون أخرى مهما كانت وحيثما كانت، لأجل ذلك عني العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية بوضع قائمة من الضمانات تكفل لكل فرد الحق عند النظر في أي تهمة جنائية ضده، في محاكمة عادلة وعلنية بواسطة محكمة مختصة ومستقلة وحيادية قائمة استنادا إلى القانون[52].

---

[49] -Y. MAILLOT, « Les droits de l'homme », édition, M.A, 1987, p 200.

[50]- أقرته الجمعية العامة للأمم المتحدة في 1966/12/16 بقرار رقم 2200 ألف (د.2) وصادق عليه المغرب في الثالث من مايو 1979 وتم نشره ب.ج.ر.ع 3225 في 21 مايو 1980 بموجب ظ.ش رقم 186-1079، انظر في ذلك رشيد الرينكة، نحو حماية إستراتيجية إسلامية موحدة لحماية الطفولة الجانحة، ج4، مطبعة فضالة 2002، ص 258.

[51]- عبد اللطيف أهادي :" ضمانات المحاكمة العادلة في ضوء قواعد فضاء الأحداث"، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص جامعة سيدي محمد بن عبد الله كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية فاس، السنة الجامعية 2013 -2014، ص: 47.

[52]- انظر كذلك الفقرة 1 من م 14 من ع.د.ج.م.س التي نصت كذلك على حرمة الحياة الخاصة للأفراد.

وقد استهل العهد الدولي هذه الضمانات بالتنصيص على مبدأ البراءة، لكونه جوهر العدالة الجنائية والتي يجب أن تستوعب الضمانات التالية[53]:

- لكل فرد عند النظر في أية تهمة جنائية ضده الحق في أن يتم إبلاغه فورا وبالتفصيل بلغة مفهومة لديه بطبيعة وسبب التهمة الموجهة إليه.
- الحصول على الوقت والتسهيلات الكافية لإعداد دفاعه والاتصال بمن يختاره من المحامين.
- أن يحصل على محاكمة دون تأخير زائد عن المعقول.
- أن تجري محاكمته بحضوره وأن يدافع عن نفسه أو بواسطة مساعدة قانونية يختارها هو، وأن يبلغ عندما لا تكون لديه مساعدة قانونية بحقه في ذلك، ودون أن يدفع مقابل ذلك إذا لم تكن موارده كافية.
- أن يستجوب بنفسه أو بواسطة شهود الخصم ضده وفي أن يضمن حضور شهوده واستجوابهم.
- أن يحصل على مترجم يقدم له مساعدة مجانية إذا لم يكن على فهم باللغة المستعملة في المحكمة أو التحدث بها.
- أن لا يلزم بالشهادة على نفسه وأن لا يكره على الاعتراف.
- لكل محكوم الحق في إعادة النظر بالحكم والعقوبة بواسطة محكمة أعلى بموجب القانون.
- الحق في التعويض في حالة الخطأ القضائي وإخفاق العدالة.
- عدم جواز الحكم على الفعل مرتين.
- حق المتهم في الاستفادة من تخفيض العقوبة بموجب القانون الصادر بعد ارتكاب الجرم.

[53]- اشتملت المادة 14 على مجموعة من الضمانات ذات الأهمية والتي تعتبر مؤطرة للإجراءات الجنائية.

- العهد لم يستثني الفئات الخاصة من الضمانات المقررة لهم فنجد المادة 14 نصت كذلك على حق المتهمين الأحداث بمعاملة فريدة تأخذ بعين الاعتبار صغر سنهم[54]، وضرورة إعادة تأهيلهم للانخراط في المجتمع[55].

الفقرة الثانية: الترسيخ القانوني المباشر لحقوق المحتجزين في العهد الدولي للحقوق

من الإنصاف القول ان نصوص هذه الاتفاقية هي ثمرة جهود الأمم المتحدة في مجال الحماية الدولية لحقوق الإنسان وأن صياغة العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية يعكس العالمية في المضمون علاوة على تحقيقه طفرة في حماية حقوق الإنسان[56].

وقد حظت نصوص هذا العهد على وجوب معاملة المقبوض عليه معاملة إنسانية تتفق والكرامة مع افتراض براءته حتى يثبت عليه الجرم قانونا[57]، على أن يتم تمكينه من كافة الضمانات التي تحفظ وجوده وكيانه البشري، حيث تضمنت هذه الاتفاقية في بعض المواد التي نصت بشكل صريح على حقوق الموقوفين أو السجناء، حيث أقرت المادة (10) منها على حقوق الأشخاص المحرومين من حرياتهم، والتي يمكن إجمالها كالآتي:

أولا: الحق في المعاملة الإنسانية الضامنة لكرامة الإنسان المتأصلة فيه.

ثانيا: الحق في الفصل بين الأشخاص المتهمين والمحكومين، في أماكن الاحتجاز ومعاملتهم بشكل يتوافق مع كونهم غير محكوم عليهم.

---

[54]- نصت المادة 14 كذلك على علنية صدور الأحكام إلا إذا اقتضت مصالح الأحداث أو الإجراءات الخاصة بالمنازعات الزوجية أو الوصاية على الأطفال غير ذلك.

[55]- تعرضت المادة 15 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية لمجموعة من ثوابت العدالة الجنائية نجد من بينها مبدأ شرعية الجرائم وعقوباتها والتي تهدف كما هو معلوم إلى محاربة التحكم والاستبداد.

[56]- الصادق شعبان :" الاتفاقيات الدولية وغيرها من النصوص المتعلقة بمجالات هامة من حقوق الإنسان"، منشورات المعهد الدولي للعلوم الجنائية ندوة 1988، ص: 121.

[57]- عبد الواحد الفار: حقوق الإنسان بين الفكر الوضعي والشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص 36.

ثالثا: الفصل بين المتهمين من الأحداث منهم والبالغين وإحالتهم بالسرعة الممكنة إلى القضاء للفصل في قضاياهم.

رابعا: معاملة السجناء معاملة تستهدف إصلاحهم وإعادة تأهيلهم اجتماعيا.

هكذا يلاحظ، أن الغاية من وضع المادة العاشرة من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية المشار اليها اعلاه[58] هي اقرار حد أدنى من الضوابط والمعايير التي تهدف إلى كفالة معاملة الأشخاص المجردين من حريتهم بطريقة لا تزيد من مأساتهم[59] ، باعتبارهم طرفا ضعيفا في مواجهة أجهزة، قد يحدث أن لا تراعي كرامتهم الإنسانية، خاصة إذا كان همها الوحيد هو التلذذ بإهانة من قادتهم الأقدار إلى بين أيديها، وبغية ذلك وضعت ثلة من الضمانات الحمائية للأفراد مسلوبي الحرية ويمكن أن نجملها كالآتي:

أ- الفصل بين الأشخاص المتهمين عن الأشخاص المحكوم عليهم، على ان تتم معاملتهم بشكل يتناسب مع مراكزهم كأشخاص غير محكوم عليهم.

ب- تضمين النظام الإصلاحي معاملة السجناء بطريقة تستهدف إصلاحهم وإعادة تأهيلهم اجتماعيا مع مراعاة الفئات الخاصة من أحداث ونساء ومعاملتهم معاملة خاصة تتناسب مع أعمارهم واحتياجاتهم الخاصة وكذلك مراكزهم القانونية.

هذا دون أن نغفل مقتضيات المادة 9 من العهد التي جاءت بمضامين من شأنها تدعيم حصون الحرية من خلال تأطير المعاملة لمن سلبت حريتهم والتي من بينها[60]:

---

[58]- راجع المادة 10 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية.

[59]- للمزيد يرجى مراجعة: محمد عبد الله محمد المر :" الحبس الاحتياطي"، دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص: 32، يراجع كذلك أحمد عبد الحميد الدسوقي :" الحماية الموضوعية والإجرائية لحقوق الإنسان في مرحلة ما قبل المحاكمة"، مرجع سابق ص: 100 وما بعدها، انظر كذلك عبد الستار سالم الكيسي: ضمانات المتهم قبل وأثناء المحاكمة، منشورات الحلبي الحقوقية، 2013، ص: 73–74 – 75.

[60]- فضلا عن هذه الضمانات يرصد العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية ضمانات أخرى لا تقل أهمية عن الضمانات المشار إليها في المتن، وتتمركز حول منع التعذيب والعقوبة أو المعاملة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، حظر تطبيق القوانين الجنائية بأثر رجعي، وكذلك عدم جواز محاكمة المتهم عن فعل واحد أكثر من مرة واحدة.

أولا: الحق في الحرية وفي الأمان الشخصي وأنه لا يجب توقيف أي شخص أو اعتقاله بشكل تعسفي، كما لا يجب أن يحرم أحد من حريته إلا على أساس من القانون وطبقا للإجراءات التي يتضمنها.

ثانيا: إبلاغ أي شخص يتم توقيفه بأسباب هذا التوقيف حالة وقوعه كما يجب إبلاغه سريعا بأي تهمة توجه إليه.

ثالثا: تقديم الموقوفين بتهم جنائية أمام العدالة أو أمام الموظفين المخولين قانونا مباشرة وظائف قضائية مع إمكانية منح الإفراج لمن تتوفر فيهم الضمانات لكفالة حضورهم للمحاكمة في أية مرحلة لاحقة من مراحل الإجراءات القضائية ولكفالة تنفيذ الحكم عند الاقتضاء.

رابعا: سرعة البث في طلبات الإفراج لمن دفع باعتقاله الغير القانوني والتعسفي مع أحقية الحصول على تعويض يجبر الضرر الذي تعرض له.

ولا جرم في التذكير، أنه عند معرض الحديث عن الإعلان العالمي لحقوق الإنسان كان من بين الملاحظات التي وجهت له هي غياب الإلزامية في تطبيقه[61]، وهو ما تداركه واضعي العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، فزيادة على أهمية العهد في تناول حقوق الإنسان المدنية والسياسية بكثير من التفصيل والتحديد حيث بين مفرداتها وعناصرها[62]، ووضع الضمانات التي تحول دون تقييدها بما يتجاوز ما نص عليه الاعلان العالمي لحقوق الانسان [63]، فإنه كذلك انتقل بهذه الحقوق من دائرة عدم الإلزام إلى الإلزام القانوني، وأوجب على الدول الأطراف اتخاذ تدابير وإجراءات مستعجلة لكفالة هذه الحقوق.

---

[61]- انظر أحمد عبد الحميد الدسوقي :" الحماية الموضوعية والإجرائية لحقوق الإنسان في مرحلة ما قبل المحاكمة"، مرجع سابق، ص 103.

[62] - انظرعبد الستار سالم الكيسي: ضمانات المتهم قبل وأثناء المحاكمة، منشورات الحلبي الحقوقية، 2013: ص74.

[63]- زيادة على ذلك تم اعتماد بروتوكول اختياري ثاني كملحق بالعهد يهدف إلى إلغاء عقوبة الإعدام، اعتمدته الجمعية العامة بموجب قرارها 128/44 الصادر بتاريخ 15 دجنبر 1989 وقد بدأ نفاذه في يوليوز 1991، وحتى حدود هذه

بالإضافة إلى ذلك فإن العهد نص على إجراءات دولية يمكن للمجتمع الدولي من خلالها أن يراقب ما إذا كانت الدول الأطراف تلتزم بمقتضياته وتسهر على حسن تطبيقها أم لا، حيث أنشأ اللجنة الدولية التي تعنى بحقوق الإنسان والتي يوجد مقرها بجنيف، هذه اللجنة تتكون من خبراء مستقلين يعملون بصفتهم الشخصية، وعهد إلى هذه اللجنة بمهمة متابعة مدى تطبيق مقتضيات العهد من طرف الدول الأطراف وذلك عن طريق وسائل معينة[64]، من بينها أهليتها استلام رسائل من الأشخاص الذين يدعون أن أي حق من حقوقهم التي جاء بها هذا العهد قد انتهكت، والذين قد استنفذوا جميع طرق التظلم المحلية المتاحة[65].

وعلى أي، يمكن القول بأن العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية قد تضمن ومن دون شك رزنامة من الضمانات الجوهرية والتي تهدف إلى إضفاء حماية خاصة للأشخاص المحتجزين[66]، وهو بذلك اعتبر منارة يهتدى بها في إقرار قواعد المحاكمة العادلة بصورة عامة وإضفاء حماية نوعية لمسلوبي الحرية بصورة خاصة.

وإذا كان الأمر على هذا الحال ولما كان العهد قد تغنى به الناقد قبل المؤيد، فإن صحوة الضمير العالمي في معرض تغطية النقائص ومحاربة الانتكاسات الحقوقية التي كانت سائدة، لم تتوقف عند العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسة، بل مع ازدياد الوعي بما يتعرض له الأشخاص الذين هم في وضعية احتجاز وما يعانونه في صمت خاصة مع محدودية عمل اللجنة الدولية لمراقبة حقوق الإنسان، فالوعي الإنساني وصل لمحطة أكثر أهمية وأصبح العالم أكثر عزيمة لمنح مسلوبي الحرية ضمانات أكبر وأمانا أكثر كما هو

الكلمات لم ينضم المغرب إلى البروتوكول الاختياري الثاني، رغم أنه لم يطبق عقوبة الإعدام منذ تسعينيات القرن الماضي.

64- انظر المادة 1 من البروتوكول الاختياري الأول الملحق بالعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية.

65- انظر كذلك المادة 2 من البروتوكول الاختياري الأول الملحق بالعهد.

66- للمزيد انظر محمد عبد النباوي :" مدى ملائمة قانون المسطرة الجنائية المغربي الجديد للمواثيق الدولية لحقوق الإنسان"، مجلة المناهج عدد مزدوج ج 2004/6/5.

الشأن بالنسبة لاتفاقية حظر التعذيب والاتفاقية الدولية لمنع الاختفاء القسري **(المبحث الثاني).**

المبحث الثاني: المقاربة المتطورة في المصادر الدولية العامة

لقد تعاظم الاهتمام الدولي بحقوق الإنسان بشكل لم تعد حكرا على رغبات الدول، وإنما أصبحت محل اهتمام المجتمع الدولي المعاصر، كما أن ضمان احترامها اضحى عبر مجموعة من الصكوك الدولية والتي من شأنها إضفاء حماية مثلى ضد المكلفون بإنفاذ القوانين، وما قد يصدر عنهم من أفعال لا تحترم كيانهم البشري وتعتبر ضد توجهات المنتظم الدولي، وتعد اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة أحد أهم الصكوك الدولية في هذا الاتجاه **(المطلب الأول).**

وفي نفس السياق اعتبرت المرجعية الدولية لمحاربة الاختفاء القسري أحد أهم آليات تدعيم حماية الحق في الحرية **(المطلب الثاني).**

المطلب الأول: اتفاقية مناهضة التعذيب

لا مراء أن حق الإنسان في الحياة وفي سلامته الجسدية من أسمى الحقوق التي يجب ان يتمتع بها ، وانه في الحفاظ عليهما حفاظا على حقه في الوجود والبقاء، لأجل ذلك انتهى المجتمع الدولي إلى إصدار اتفاقية لمناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهنية **(فقرة اولى)**، تهدف أساسا إلى حماية حرية الإرادة وتأمين سلامته البدنية والنفسية من أي انتهاك وذلك عبر مجموعة من الوسائل **(فقرة ثانية)**.

الفقرة الأولى: تدابير حماية الأشخاص المحتجزين من التعذيب

اهتم المجتمع الدولي بموضوع الحق في السلامة الجسدية والحماية من التعذيب بشكل يهدف الى حماية الإنسان من المعاملة الوحشية والقاسية، ولاسيما تلك التي تمارسها

الأنظمة الاستبدادية ضد شعوبها وخاصة معارضيها لغاية تخويفهم ومنعهم من مشاركتها للسلطة.

وقد كان لكل من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والعهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية الفضل في التنصيص على حظر التعذيب وغيره من ضروب المعاملات أو العقوبات القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، حيث نصت المادة الخامسة من الإعلان العالمي على أنه: " لا يعرض أحد للتعذيب ولا للعقوبات أو المعاملات القاسية أو الوحشية أو الحاطة من الكرامة"[67].

ولأن هذا الحق يكتسي أهمية بالغة، أصدرت منظمة الأمم المتحدة الاتفاقية الدولية لمناهضة التعذيب، وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو المهينة أو اللاإنسانية[68]. والملاحظ أنها لم تقف عند ما سطره الإعلان العالمي لحقوق الإنسان ولا العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، بل إنها جاءت بمقتضيات أكثر حمائية ضد الممارسات اللاإنسانية، حيث وضعت تعريفا شاملا، فقد عرفت التعذيب بكونه: " أي عمل ينتج عنه ألم أو عذاب شديد، جسديا كان أم عقليا، يلحق عمدا بشخص ما بقصد الحصول من هذا الشخص، أو من شخص ثالث، على معلومات أو على اعتراف، أو معاقبته على عمل ارتكبه أو يشتبه في أنه ارتكبه، هو أو شخص ثالث أو تخويفه أو إرغامه هو أو أي شخص ثالث، أو عندما يلحق هذا الألم أو العذاب لأي سبب من الأسباب بشكل يقوم على التمييز أيا كان نوعه، أو يحرض عليه أو يوافق عليه أو يسكت عنه موظف رسمي أو أي شخص آخر يتصرف بصفته الرسمية، ولا يتضمن ذلك الألم أو

---

[67]- نصت كذلك المادة 7 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية على أنه " لا يجوز إخضاع أي فرد للتعذيب أو لعقوبة أو معاملة قاسية أو غير إنسانية أو مهنية وعلى وجه الخصوص فإنه لا يجوز إخضاع أي فرد دون رضاه للتجارب الطبية أو العلمية".

[68]- تتم عادة الإشارة إلى اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملات أو العقوبات القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، باتفاقية مناهضة التعذيب، وقد اعتمدتها الجمعية العامة للأمم المتحدة في العاشر من دجنبر 1984 وصادق عليها المغرب بتاريخ 4 يونيو 1993، ونشرت بالجريدة الرسمية 19 دجنبر 1996.

العذاب الناشئ فقط عن عقوبات قانونية أو الملازم لهذه العقوبات أو الذي يكون نتيجة عرضية لها"[69].

وما يلاحظ على هذه الاتفاقية انها لم تكتفي بوضع تعريف للتعذيب بل توسعت في مغزاه ليشمل، بالإضافة إلى الألم الجسدي، المعاناة أو الألم النفسي، وهو ما من شأنه أن يضمن حماية أكثر لمن يقع ضحية له في مواجهة الأساليب النفسية التي تستخدم من قبل المولعين به استفادة من التطور العلمي المضطرد[70].

ويلاحظ أيضا أن الاتفاقية ولضمان حماية أكثر ضد التعذيب فقد توسعت في مفهوم المسؤول عن التعذيب ليتسع بالإضافة إلى مرتكبيه، المحرضين عليه والموافقين عليه والساكتين عنه.

وما قد يلاحظ أن حظر التعذيب قد جاء بشكل مطلق، مما يعني أنه ليس رهين بالظروف أو الصفات، مثل صفة الضحية سواء كان أسيرا أو مواطنا أو من رعايا دولة معينة، كما أن الحظر لا يمكن إلغاؤه أو الانتقاص منه في ظرف خاص كحالة الحصار أو حالة الحرب أو حالة الطوارئ، ولا يمكن تبرير التعذيب في أي ظرف حتى إذا أذن به قانون وطني أو أمر به رئيس.

والتعذيب في حد ذاته كموضوع يمكن أن يتم تناوله بالدراسة في عدة زوايا مختلفة وذلك لتشعبه وتعدد الجوانب المختلفة التي يمكن تناولها، فمثلا يمكن أن يتناوله عالم الاجتماع باعتباره ظاهرة معاصرة في بعض الدول، حيث يعد صورة لإحدى صور الاختلال وعدم التوازن الاجتماعي، كما يكمن أن يكون التعذيب محلا لدراسة فلسفية، باعتباره ظاهرة لا أخلاقية تسود بعض المجتمعات، ويمكن للعالم النفسي أن يتناوله من

---

[69]- انظر م 1 من ا.م.ت

[70]- حاتم بكار :" حماية حق المتهم في محاكمة عادلة، دراسة تحليلية تأصيلية انتقادية مقارنة في ضوء التشريعات الجنائية للمصرية الليبية الفرنسية الانجليزية الأمريكية والشريعة الإسلامية"، منشأة المعارف، الإسكندرية مصر، سنة 1999، ص: 369.

الناحية النفسية حيث يتبين الأمر بالتعذيب والقائم به ما إذا كان نتيجة لشذوذ نفسي أو انحراف مزاجي أو لبيان الآثار السلبية لذلك على نفسية الخاضع للتعذيب ومحاولة علاجها[71].

كما أن أساليب ومناهج التعذيب متنوعة وعديدة تختلف بحسب طبيعتها وآثارها فيما إذا كانت موجهة أو تستهدف إيقاع ألم أو عذاب نفسي أو جسدي على الضحية، ضمن صور التعذيب المادي أو الجسدي نذكر على سبيل المثال: الفلسفة، الصدمات الكهربائية، الاغتصاب، الدفن حيا، اقتلاع الأظافر، الكي بواسطة السجائر، الصلب لفترات طويلة، محاكاة الغرق والخنق، بالإضافة التي التعذيب النفسي من قبيل، التهديد بالقتل والاغتصاب، الحرمان من النوم العزل عن العالم الخارجي وما ينتج عنه بالإحساس بانعدام الأمان، تعذيب أحد أفراد العائلة أو الأقارب أو التهديد بذلك[72].

وما ينبغي الإشارة إليه بخصوص المادة الاولى من الاتفاقية الأممية هي أنها لم تعدد قائمة الأفعال المحظورة، والتي يمكن أن تدخل في دائرة جريمة التعذيب وإنما اكتفت بوضع العناصر الأساسية المشكلة لهذه الجريمة.

وتجدر الإشارة كذلك إلى أن الفقه القانوني هو الآخر تطرق لمفهوم التعذيب في فترات عديدة، نجد أبرزها ما أشار إليه الفقيه الإيطالي **"سيزاربيكاريا"** الذي أشار إلى مفهوم التعذيب حيث اعتبره : **"**كل تعبير عن القسوة التي تمارس من قبل معظم الحكومات

---

[71]- عمر الفاروق الحسيني :" تعذيب المتهم لحمله على الاعتراف"، المطبعة العربية الحديثة 1986، ص: 6 وما بعدها.

[72] -Carmille Giffard comment dénoncer la torture – Recueillir et soumettre des allégations de tortue aux mécanismes pour la protection des droits de l'homme. Humain – Rights centre university of Essex, 1ère. Royaume Uni Fevrier, 2000, p 15.

على المتهم أثناء محاكمته، إما ليعترف بالجريمة، أو ليزيل التضارب في أقواله، أو ليبوح عن شركاء له، أو ليكشف عن جرائم أخرى لم يوجه له فيها أي اتهام "[73].

وقد أشارت الاتفاقية[74] إلى عدم جواز التعذيب، حيث أوصت كل دولة طرف في الاتفاقية أن تتخذ إجراءات تشريعية أو إدارية أو قضائية فعالة أو أي إجراءات أخرى لمنع أعمال التعذيب في أي إقليم يخضع لاختصاصها القضائي إضافة إلى أنه لا يجوز التذرع بالأوامر الصادرة عن موظفين أعلى رتبة أو عن سلطة عامة كمبرر للتعذيب.

وأمام الخطورة التي يمكن أن تشكلها جريمة التعذيب، فقد نصت الاتفاقية على مجموعة من التدابير التي ينبغي اتخاذها لمنع وقوع التعذيب، ولهذه الغاية ألزمت اتفاقية مناهضة التعذيب وغير من ضروب المعاملة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة للدول الأطراف بضرورة اتخاذ إجراءات تشريعية أو إدارية أو قضائية فعالة أو غيرها من الإجراءات الأخرى لمنع أعمال التعذيب في أي إقليم يخضع لاختصاصها القضائي.

وموضع اهتمامنا هنا هو التعذيب من الوجهة القانونية[75] والذي ينهض كأقوى تدبير تقوم به الدولة عندما تقوم بوضع نصوص قانونية تجرم أعمال التعذيب وتعاقب عليه بشكل يضمن عدم إفلات مرتكبيه من المساءلة والعقاب كما توصى بذلك المادة الرابعة من الاتفاقية.

ولأجل ضمان حسن تطبيق هذه الاتفاقية تضمنت مجموعة من المقتضيات التي يتعين على الدول الأطراف مراعاتها كما هو الشأن بالنسبة لضرورة القيام بإجراء تحقيق سريع ونزيه[76] كلما وجدت أسباب معقولة تشير إلى أن عملا من أعمال التعذيب قد

---

[73] -Cesare BECCARIA, traite des délits et des peines, Paris : Cujas 1966, p 37.

[74]- انظر المادة 2 من ا.م.ت والتي شددت أيضا على عدم جواز التذرع بأي ظروف استثنائية إداري أوامر كمبرر للتعذيب وهو ما يدعو إلى الأخذ بمبدأ المسؤولية الفردية.

[75]- أحمد عبد الحميد الدسوقي، مرجع سابق، ص: 397.

[76] - عبد الستار سالم الكبيسي، مرجع سابق،ص : 466.

ارتكب، كما هو الشأن أيضا بالنسبة لوجوب ضمان الحق في تقديم الشكوى وحماية الشهود من كافة أنواع المعاملة السيئة أو التخويف، زيادة عن إنصاف الضحايا وتأمين حقهم في تعويض عادل[77] وإعادة تأهيلهم على أكمل وجه، فضلا عن الالتزام الذي توجبه الاتفاقية في حال ارتكاب التعذيب والمتمثل في عدم الاستشهاد بأي أقوال يثبت أنه تم الإدلاء بها نتيجة التعذيب كدليل في الإجراءات.

لا مراء أن جريمة التعذيب كأسلوب منحط تقوم به الدولة أو القائمين على إنفاذ القوانين، يساهم دون شك في تدهور الحقوق والحريات داخل نظام الدولة التي تسمح به، ولما أضحى الإنسان شأنا عالميا، خاصة مع التطور التكنولوجي الحاصل وتناقص أهمية المسافات، فإن تدعيم حماية حقه في الحرية يتطور مع تطور أساليب ممارسة الدول لأعمال التعذيب وبأساليب متطورة قد لا تترك أي أثر وهو ما يستدعي من المنتظم الدولي أن يجد حلولا فعالة لمراقبة الدول التي لا تنساق والاتجاه العالمي الداعم لحريات وحقوق الإنسان عبر مجموعة من وسائل الرقابة ، حماية لمن منعوا من حقهم في الحرية **(الفقرة الثانية).**

الفقرة الثانية: تعدد وسائل الرقابة في اتفاقية منع التعذيب صيانة لحرية المحتجزين.

من دون شك، فقد جاءت اتفاقية مناهضة التعذيب كطفرة نوعية في مجال حماية حقوق وحريات الأشخاص الذين انتزعت منهم حريتهم، كونها جاءت بمضامين قادرة على توفيرنصيب وافر للوقاية من التعذيب بمنهج لم تسبقها أي اتفاقية دولية من قبل.

زيادة على ذلك فقد خصصت[78] اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملات أو العقوبات القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة جزءها الثاني، المتضمن من المواد

---

[77]- انظر المادة 12 من إ.م.ت.

[78]- عبد العزيز العروسي :" التشريع المغربي والاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان ملاءمة قانونية ودستورية"، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، عدد 87، ص 180.

17 إلى 24، جانبا لإنشاء لجنة مناهضة التعذيب[79]، وتركيبتها وكيفية انتداب أعضائها واختصاصاتها.

هذه الآلية هدفها الرقابة على مدى تطبيق الأحكام التي وردت في اتفاقية مناهضة التعذيب، والتحقق من مدى مطابقة الدول الأطراف للتعهدات التي التزمت بها. وذلك بالتأكيد على تجريم الدول الأطراف للتعذيب في تشريعاتها الوطنية دون التذرع بأي حجة.

ويتمثل دور لجنة مناهضة التعذيب في استقبال مجموعة من التقارير الدورية التي ترسلها الدول الأطراف إلى الأمين العام للأمم المتحدة والذي يرسلها بدوره إلى اللجنة المذكورة، هذه التقارير التي ترسلها الدول الأطراف هي عبارة عن ملخصات لما قامت به الدول الأطراف من إجراءات تهدف الى تأمين ما جاءت به الاتفاقية الدولية لمنع التعذيب تنفيذا لتعهداتها.

وتقوم هذه اللجنة[80] بدراسة هذه التقارير وإبداء ما تراه مناسبا، فمن خلال هذه التقارير تتاح إمكانية الرقابة الدولية على تطبيق مضامين هذه الاتفاقية، بناءا على المعلومات التي قدمتها الدول بخصوص التطور الذي يمكنها إحرازه[81].

كما أتاحت اتفاقية منع التعذيب للأفراد إمكانية تقديم بلاغات للجنة مناهضة التعذيب شريطة أن يكونوا خاضعين للولاية القانونية للدول الأطراف، هذه البلاغات تمكنهم من

---

[79]- أنشأت هذه اللجنة بموجب المادة 17 من ا .م.ت وهي تتكون من 10 خبراء مشهود لهم بالكفاءة والتخصص والحياد، ويجري انتخابهم في اجتماعات الدول الأطراف التي يدعو إلى عقدها مرة كل سنتين الأمين العام للأمم المتحدة، وتكون مدة انتدابهم 4 سنوات.

[80] -« Le CAT est charger de contrôler l'application par les Etats de leur obligation liées à la convention contre les torture, dans le but de prévenir les acts de torture », Camille Giffard. Op.cit. p 101.

[81]- هاني سليمان الطعيمات :" حقوق الإنسان وحرياته الأساسية"، دار الشروق، الطبعة 2، عمان الأردن، سنة 2003، ص: 386.

إيصال أصواتهم ورفع تظلماتهم بمناسبة الانتهاكات التي تعرضوا لها من طرف الدولة التي ينتمون إليها .

غير أن هذه البلاغات يجب أن تتضمن مجموعة من الشروط حتى ترفع أمام اللجنة المعنية، حيث يجب تضمين الشكوى، الحقوق المقررة في الاتفاقية والتي تم الاعتداء عليها، بالإضافة الى أن تحمل الشكاية بيانات تحيل على كونها معلومة المصدر، زيادة على ذلك أن يكون صاحب الشكوى قد استنفذ جميع وسائل الانتصاف المتاحة والتي توفرها الدولة موضوع الشكاية ، وأخيرا ألا يكون الموضوع المضمن في البلاغ قد جرى أو يجري بحثه من طرف هيئة دولية أو خضع للتسوية[82].

بعد هذه الإجراءات التي كانت تهدف إلى التحقق من جدية الشكاية وكذا من موضوع البلاغ، تقوم لجنة مناهضة التعذيب بدراسة البلاغات المقدمة لها في اجتماعات مغلقة[83] وتبعث بوجهات نظرها إلى الدولة الطرف موضوع البلاغ وإلى مقدم الشكاية.

كما يمكن للدول الأطراف تقديم شكايات ضد دولة طرف أخرى في هذه الاتفاقية، تدعي فيها بعدم تطبيق هذه الأخيرة للالتزامات المقررة بموجب هذه الاتفاقية، ويتم تناول هذه الشكايات وفقا للإجراءات التي سبق ذكرها أعلاه.

إن مختلف الوسائل الرقابية التي جاءت بها الاتفاقية، تهدف ومن دون شك الى زيادة احترام وحماية الحقوق والحريات لمسلوبي الحرية، كما تهدف كذلك إلى تحقيق نوع من الرقابة على الدول الأطراف وملاحظة وتتبع مدى التزامهم بمقتضيات هذه الاتفاقية وكونها لا تعمل على تعطيلها.

---

[82]- المادة 22 من ا.م.ت.

[83]- انظر الفقرة 6 من المادة 22 من اتفاقية منع التعذيب.

ومن القيم المضافة[84] ،والتي أتت بها الاتفاقية الدولية لمناهضة التعذيب تضمنها عنصرين جديدين لهما أهمية خاصة في مكافحة الأمم المتحدة للتعذيب، فالعنصر الأول يتمثل في ملاحقة ومحاكمة مرتكبي جريمة التعذيب أينما كانوا ضمن حدود الدول الأطراف في الاتفاقية.

أما العنصر الثاني فيتمثل في إمكانية إجراء تحقيق دولي في حالة وجود معلومات موثوقة تشير إلى ممارسة التعذيب بصورة منظمة وممنهجة في أراضي دولة طرف في الاتفاقية وهذا الإجراء يمكن أن يدخل ضمن الرقابة التي تمارسها لجنة مناهضة التعذيب توخيا لتفعيل بنود الاتفاقية وهو المنصوص عليه في المادة 20 من الاتفاقية.

وتشمل إجراءات التحقيق قيام لجنة مناهضة التعذيب بزيارات إلى أراضي الدولة الطرف المعنية. بإتفاق معها والتماس تعاونها[85] لاستكمال التحقيق من جهة أولى، وإدراج بيان موجز بنتائج الإجراءات في تقريرها السنوي الذي تعده وترفعه للدول الأطراف الأخرى، وللجمعية العامة للأمم المتحدة من جهة ثانية[86].

غير أن إشكالا يطرح في حالة عدم اعتراف الدول الأطراف باختصاص لجنة مناهضة التعذيب، خاصة أن الاتفاقية الدولية لمناهضة التعذيب أقرت في مادتها 28 بأحقية الدول إبان التوقيع أو التصديق أو الانضمام حق إبداء التحفظ على صلاحيات اللجنة، الأمر الذي يفرغ الاتفاقية من حمولتها، ويجب الإشارة أن المغرب قد سحب تحفظاته على المادة 20 بعدما كان متحفظا عليها.

---

[84]- عبد العزيز لعروسي :" التشريع المغربي والاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان ملاءمة قانونية ودستورية"، مرجع سابق، ص 181.

[85]- انظر المادة 20 من إ.م.ت.

[86]- عبد العزيز لعروسي نفس المرجع السابق، ص 182.

- راجع كذلك التقرير الوطني للمغرب المقدم في الجلسة الرابعة للفريق العامل المعني بالاستعراض الدوري الشامل المعقودة في 8 نيسان/ أبريل 2008.

بالإضافة إلى هذه الاتفاقية، تبنت الجمعية العامة للأمم المتحدة البروتوكول الاختياري لمناهضة التعذيب[87]والذي يهدف بدوره إلى تعزيز حماية الحقوق والحريات، حيث يمكن اعتباره آلية احترازية تقوم على أساس تنظيم زيارات دورية للأماكن التي يحرم فيها الأشخاص من حريتهم.

حيث تتولى اللجنة الفرعية لمناهضة التعذيب، بمقتضى أحكام البروتوكول الاختياري مهمتها عن طريق وضع برنامج مستقبلي للزيارات طبقا للفقرة الأولى من المادة 13 من البروتوكول الاختياري، بعد ذلك تقوم بإخطار الدول الأطراف ببرمجتها حتى تتخذ الترتيبات العملية والتسهيلات اللازمة لأداء تلك الزيارات الميدانية على أكمل وجه، لكي تساعدها في الوصول إلى مراكز الاحتجاز التي ترغب في تفقدها، كما يمكنها إعداد لقاءات مع الأشخاص الذين ترغب في مقابلتهم، دون أن يكون لها الحق في التذرع بحالة الطوارئ المعلنة للاعتراض على إجراءات الزيارة، إلا إذا كان السبب له علاقة بالدفاع الوطني أو السلامة العامة أو الكوارث الطبيعية أو اضطرابات خطيرة في المكان المزمع زيارته[88].

وتجدر الإشارة كذلك إلى أنه تم إحداث جهاز آخر لرصد التعذيب وذلك بناء على قرار للجنة حقوق الإنسان التابعة للأمم المتحدة، ويمثل هذا الجهاز المقرر الخاص للأمم المتحدة المكلف بمحاربة جريمة التعذيب[89].

---

[87]- اعتمد البروتوكول الاختياري ل ا.م.ت بقرار للجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 99/57 في الدورة 57 لهذه الأخيرة، ودخل حيز التنفيذ في 22 حزيران يونيو 2006 طبقا لمقتضيات الفصل 1 من م 28 المصادق عليها في 18 (كانوا الأول) دجنبر 2002.

[88]- انظر المادة 13 من البروتوكول الاختياري لاتفاقية مناهضة التعذيب.

[89]- يتولى هذا الجهاز مهمة تلقي وبحث إدعاءات بوجود التعذيب بالنسبة لكل الدول الأعضاء في الأمم المتحدة، وليس فقط الدول المصادقة أو العضو في اتفاقية مناهضة التعذيب، كما يمكنه القيام بزيارات ميدانية إلى هذه البلدان بدعوة أو موافقة من هذه الأخيرة، يمكنه خلالها زيارة عدد من أماكن الاعتقال كالمؤسسات السجنية ومراكز الوضع تحت الحراسة النظرية التابعة للشرطة القضائية، ومراكز حماية الطفولة، ويعقب زيارته تقارير بالنتائج والتوصيات التي ينتهي إليها إلى الحكومات المعنية، وتدرج حول في التقرير الشامل حول التعذيب في العالم، لتوسع أكثر يراجع في ذلك Gamille Giffard.op.cit, p 58.

لقد مر معنا عند دراسة جهود المنتظم الأممي في إطار مكافحته للتعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، ان ثمة تطورا ملحوظا في وسائل واساليب الرقابة الدولية، والتي ترمي في مجملها الى تعزيز حماية الأشخاص المحتجزين وتكريس حقهم في السلامة الجسدية والعقلية، بالإضافة الى ضمان مختلف الحقوق التي يفرضها وضع الاحتجاز. ولئن كانت اتفاقية مناهضة التعذيب قد جاءت بجملة من التدابير في هذا الإطار، فانه تجدر الاشارة الى ان المجموعة الدولية بلورت اتفاقية اخرى في سياق تعزيز ضمانات الاحتجاز، وحماية الاشخاص المصادرة حريتهم من التعرض للاختفاء القسري وهي الاتفاقية الدولية لمنع الاختفاء القسري، **(المطلب الثاني).**

المطلب الثاني: اتفاقية الاختفاء القسري حماية اضافية لحقوق المحتجزين

سنقسم مضامين هذا المطلب للحديث عن جريمة الاخفاء القسري والحماية التي اقرتها هذه الاتفاقية لحقوق المحتجزين (الفقرة الاولى)، ثم لمجال اهتمامها بضمانات وحقوق الاشخاص المعرضين للاختفاء القسري (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: تجريم الاختفاء القسري[90] حماية للحق في الحياة والسلامة الجسدية

يقصد بالاختفاء القسري " الاعتقال او الاحتجاز او الاختطاف او اي شكل من اشكال الحرمان من الحرية يتم على ايدي موظفي الدولة او اشخاص او مجموعات من الافراد يتصرفون بإذن أو دعم من الدولة او موافقتها، و يعقبه رفض الاعتراف بحرمان الشخص

---

[90]- اعتمدت الجمعية العامة للأمم المتحدة الاتفاقية الدولية لحماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري. في 20 ديسمبر 2006.

وقع المغرب على اتفاقية حماية جميع الاشخاص من الاختفاء القسري بتاريخ 2007 /02/06 .لتتم المصادقة عليها بتاريخ 14 ماي 2012،انظر.

http.www2 .ohchr.org/english/bodies/ratification/16.htm.

تاريخ الاطلاع: 27-02-2018 الساعة 21H25 .

من حريته او اخفاء مصير الشخص المختفي او مكان وجوده ،مما يحرمه من حماية القانون"[91].

إن محل الحماية الجنائية في تجريم حالات الاختفاء القسري هو المصلحة التي يستهدف القانون حمايتها من وقوع اعتداء عليها، والمصلحة التي يقرر المشرع حمايتها في جريمة الاختفاء القسري هي الحرية الشخصية التي تعد المحل القانوني لجرائم الاعتداء على الحرية عموما، وهي لا تشكل شيئا ماديا يتصور وقوع الاعتداء عليه، وإنما هي فكرة قانونية معنوية تمثل المصلحة التي يحميها القانون بالتجريم والعقاب .

ويتفرع عن هذا الحق المقدس ، حقوق اساسية اخرى تتشكل بوجودها المصلحة المحمية في جريمة الاختفاء القسري[92]ألا وهي الحق في الحرية والأمان الشخصي والحق في الحياة والسلامة الجسدية ، واللذين يحظيان باهتمام بالغ في أنشطة اللجان والمنظمات المعنية بحقوق الإنسان، وكرس في جانب منهما ما يجب على الدول القيام به من اجل كفالتهما للجميع دون تمييز بسبب السن او الجنس أو اللغة او العرق او الدين، تاركا للمشرع الداخلي كفالة تجريم أي مساس بهذين الحقين والعقاب عليه[93].

إن حق الإنسان في الأمن الشخصي وحريته في التنقل يعدان من الحقوق الأساسية اللصيقة بشخصه والتي لا يجوز النزول عنها ، فلكل فرد في المجتمع الحق في أن يعيش آمنا مطمئنا في بلده فلا يجوز القبض عليه او توقيفه بشكل تعسفي، ولا يجوز حرمانه من

---

[91] -انظر، ابراهيم سيد احمد،نظرة في بعض اليات عمل المحكمة الجنائية الدولية،ط1، المركز القومي للإصدارات القانونية،القاهرة،2011، ص 259 .

[92] - راجع، محمود شريف بسيوني، الوثائق الدولية المعنية بحقوق الانسان، المجلد الاول، دار الشروق، القاهرة، 2003، ص631 .

[93]- بدرية عبد المنعم حسونة ، جريمة القتل شبه العمد واجزيتها المقررة في الشريعة والقانون الجنائي السوداني دراسة مقارنة ، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية ، الرياض ، 1999 ص 8 ، د . سعدي محمد الخطيب حقوق الإنسان وضماناتها الدستورية في اثنين وعشرين دولة عربية ، دراسة مقارنة ، ط 1 ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، 2007 ، ص 33.

حريته الا على اساس القواعد القانونية النافذة وطبقا للإجراءات المقررة في القانون[94]، وليس لأحد تقييد هذه الحرية او مصادرتها بدون وجه حق وبدون مبرر قانوني .

وتجسيدا لهذا المفهوم الشامل لحق الانسان في الأمن الشخصي وحرية تنقله، أكد العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية في مادته الثانية ضرورة اعتماد بعض الآليات والتدابيرالتي من شانها كفالة حق الإنسان في عدم تقييد حقه في الأمن الشخصي وحريته في التنقل دون مسوغ قانوني، ولأسباب تتعلق بالرأي أو الانتماء السياسي أو الفكري والتي تتمثل بالتأكيد في عدم جواز القبض او التوقيف تعسفا او الحرمان من الحرية إلا لأسباب ينص عليها القانون .

كما أكد العهد في الوقت ذاته على حق الشخص المقبوض عليه او المعتقل بشكل غير قانوني في المطالبة بالتعويض، ورغم أهمية العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية إلا أنه لم يتضمن أية صفة إلزامية لما ورد فيه من مبادئ[95].

لذلك دعت الحاجة الى وجود وثيقة جديدة تعزز الاهتمام بالمصلحة المحمية والمتمثلة بالحق في حرية التنقل والأمن الشخصي للإنسان تأخذ شكل اتفاقية دولية تتسم بطابع الإلزام على المستوى الدولي ، إذ لم يمض وقت طويل على صدور الإعلان العالمي لحقوق الإنسان حتى تلاه إعلان صدور عدة اتفاقيات إقليمية لحقوق الإنسان والتي أكدت على حق الإنسان في حريته وأمه الشخصي ومنها : . الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان لعام 1950.[96]

---

[94]- محمد ناجي علاء، واقع الاعتقالات والاحتجاز التعسفية وأثرها في تدهور حقوق الإنسان ، مركز تعز للدراسات والبحوث ، صنعاء ، 2012 ، ص 5

[95]-انظر المادة 2 من العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية

[96]- المادة (5) من الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان

ثم جاءت الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان لعام 1969 [97]، بعد ذلك صدر الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب لعام 1981[98]، والميثاق العربي لحقوق الإنسان لعام 1997[99]، ذلك إن الدول التي كانت تنتهك هذه الحقوق تتمسك بحقها في تقييدها أو تعطيلها باعتبار أن العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية لم يشمل هذه الحقوق او هذه الضمانات بالحصانة ، ومن ثم يجوز تقييدها أو تعطيلها لاسيما أثناء الظروف الاستثنائية.

وتتجلى أهمية هذه المواثيق في أنها انتقلت بحق الإنسان في الأمن الشخصي وحرية التنقل من دائرة الاختيار للدول الأطراف إلى دائرة الإلزام ، كما تجسد اهتمامها بهذه المصلحة المحمية في إنشاء لجان تختص بتلقي وبحل الشكاوى والبلاغات المقدمة من الأفراد ضد الدول الأطراف التي يخضعون لولايتها لإخلالها بأحكام الاتفاقيات[100]، وإنشاء محاكم تختص بتفسير نصوص تلك الاتفاقيات وتطبيقها بما يكفل حماية حق الفرد بالحرية والأمن الشخصي.

وعلى الرغم من اشتمال الاتفاقيات آنفة الذكر على العديد من الحقوق سواء ما تعلق منها بالحق في الحياة أو الحق في الحرية والأمان الشخصي إلى غير ذلك من الحقوق، إلا أنها لم تتضمن إلزام الدول بتجريم الأفعال التي تطال حق الإنسان في الأمن الشخصي وحريته في التنقل كالاعتقال التعسفي والاختفاء القسري وغيرها من انتهاكات حقوق الإنسان.

وعلى الرغم من أهمية الاتفاقيات المذكورة إلا أنها تعد ذات طابع إقليمي ولا تلزم سوي بعض الدول المخاطبة بها من الناحية القانونية، لذلك دعت الحاجة الى وجود وثيقة أكثر شمولية تأخذ شكل اتفاقية دولية تتسم بطابع الإلزام للدول كافة ، عندئذ صدرت اتفاقية الحماية الدولية من الاختفاء القسري لعام 2006 والتي تعد تتويجا للمواثيق الدولية المعنية

---

[97]- المادة (7) من الاتفاقية الأمريكية الحقوق الإنسان

[98]- المادة (6) من الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان

[99]- المادة (5) من الميثاق العربي لحقوق الإنسان

[100]- انظر المادة 27 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان والمادة 34 من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان.

بحالات الاختفاء القسري[101] حيث حرص واضعوها على تعزيز الاهتمام الدولي بالمصلحة المحمية بنصوص الاتفاقية المذكورة ، من خلال تعريفهم لجريمة الاختفاء القسري للأشخاص[102] و إلزام الدول الأطراف على اعتبار هذه الجريمة من قبيل الجرائم ضد الإنسانية تقتضي إنزال أشد العقوبات بمرتكبيها [103]من خلال إصدار تشريع خاص لوضع أحكام الاتفاقية موضع التنفيذ في القانون الداخلي.

كذلك نصت المادة الاولى من الاتفاقية الدولية لحماية الأشخاص من الاختفاء القسري بأنه : " لا يجوز التذرع بأي ظرف استثنائي كان ، سواء تعلق الأمر بحالة حرب أو التهديد باندلاع الحرب أو بانعدام الاستقرار السياسي الداخلي أو بأي استثناء أخر لتبرير الاختفاء القسري".

كما ألزمت الاتفاقية، الدول الأطراف بالنص على عدم جواز التذرع بأي ظرف استثنائي لتبرير حالات الاختفاء القسري التي تستهدف حق الإنسان المقدس في الأمن الشخصي وحريته في التنقل، تأكيدا لما ورد في المادة السادسة من الإعلان الدولي للحماية من الاختفاء القسري التي نصت على أنه: "لا يجوز التذرع بأي أمر أو تعليمات صادرة عن أي سلطة عامة مدنية أو عسكرية أو غيرها لتسويغ عمل من أعمال الاختفاء القسري".

و تجسيدا لأهمية حق الإنسان في الأمن الشخصي و حرية تنقله حرصت الاتفاقية الدولية المعنية بحالات الاختفاء القسري على تأكيد التزام الدول الأطراف بإحاطته بضمانات تكفل عدم المساس به. ومن ثم فإن أي فعل يطال أو ينال هذا الحق ينبغي أن يتم التصدي له بكافة السبل (الفقرة الثانية).

---

[101]- طبقا لحكم المادة (39 / 2 / 1) من الاتفاقية الدولية للحماية من الاختفاء القسري بدأ نفاذ الاتفاقية في اليوم الثلاثين من تاريخ إيداع الصك العشرين من صكوك التصديق او الانضمام لدى الأمم المتحدة ، وبالنسبة الدولة التي تصادق على هذه الاتفاقية او تنضم إليها بعد ايداع الصك العشرين من صكوك التصديق او الانضمام ،بدأ نفاذ الاتفاقية في اليوم الثلاثين من تاريخ إيداع صكها المتعلق بالتصديق أو الانضمام.

[102]- المادة (4) من الاتفاقية الدولية للحماية من الاختفاء القسري.

[103]- المادة (5) من الاتفاقية الدولية للحماية من الاختفاء القسري.

الفقرة الثانية: مجال اهتمام اتفاقية الاختفاء القسري بقواعد الإحتجاز

طبقا للمعايير الدولية الخاصة بحقوق الإنسان يعد الاختفاء القسري انتهاكا صارخا ومستمرا لعدد من الحقوق والحريات الأساسية للإنسان التي كفلتها المواثيق الدولية ، تبدأ بإصدار الإعلانات والاتفاقيات الدولية التي عدت الاختفاء القسري" جريمة ضد الإنسانية"، كذلك اعتبر المجتمع الدولي أن كل دولة طرف مسؤولة دوليا[104] عن أي حالة اختفاء قسري ترتكب ضد أي شخص من الأشخاص المقيمين على إقليمها أو الخاضعين لولايتها، أيضا إنشاء مجموعات عمل تختص بالتحقيق في حالات الاختفاء القسري والكشف عن مصير هؤلاء المجني عليهم [105].

لقد وضعت اتفاقية حماية جميع الاشخاص من الاختفاء القسري أحكاما قانونية تنظم مكافحة حالات الاختفاء القسري، ويمكن اتخاذها أساسا لوضع إستراتيجية للتعاون بين الدول للحد من هذه الآفة الخطيرة.

ولكن هذه الأحكام تظل دون جدوى ما لم تكن الدول مؤمنة إيمانا راسخا بخطورة المشكلة وتتخذ التدابير التشريعية والإدارية ما ينقل هذه الأحكام من حيز النظر إلى حيز العمل[106].

وقد أوجبت المادة الاولى من الاتفاقية على الدول الأطراف ضمان أن يحظر قانونها الوطني الاختفاء القسري حظراً مطلقا، بالإضافة إلى ذلك يتعين أن يطبق ذلك الحظر

---

[104]- استقر الاتجاه الحديث نحو صياغة القوائم العرفية لتفادي الاصطدام مع مبادئ الشرعية الجنائية ونتائجها ، ولإحداث المزيد من التفاعل المطلوب بين القواعد العرفية والقواعد التعاهدية في القانون الدولي .

[105] - إن تقييد الحرية يعد من الإجراءات الخطيرة التي أجازها القانون في مدة التحقيق ، إذا اقتضت المصلحة العامة اتخاذ ذلك الإجراء الوصول للحقيقة ، وهذا الإجراء تكمن خطورته في كونه يمس مباشرة حريات الأفراد ويقيدها ويحول بينهم وبين ممارستهم لحياتهم الاعتيادية ، كما أنه يسيء إلى سمعتهم ويلحق الأذى بأسرهم.

[106] - انظر احمد عبد العليم شاكر، المعاهدات الدولية امام القضاء الجنائي، دار الكتب القانونية، الاسكندرية،2006، ص218.

صراحة في جميع الظروف حتى في حالة الحرب والتهديد بها أو حالة انعدام الاستقرار الداخلي أو أية حالة طوارئ عامة أخرى .

وطبقاً لأحكام المادة الرابعة من الاتفاقية يتعين على الدول الأطراف تحديد التصرفات التي تشكل اختفاء قسريا عندما يرتكبها أشخاص يمثلون الدولة أو مجموعة من الأشخاص عندما يتصرفون بإذن أو بدعم أو موافقة الدولة ، كما ينبغي عليها عدم اعتماد التعريف الضيق للاختفاء القسري وعلى وجه الخصوص عدم إدخال اللغة التقليدية التي تضمنتها المادة السابعة من نظام روما الاساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

ولم يقف الأمر عند هذا الحد فقد تضمنت المادة الثالثة من الاتفاقية التزاما صريحا بتوسعة نطاق الجهات الفاعلة للجريمة يشمل ليس فقط ممثلي الدول بل أيضا الأشخاص أو مجموعات الأفراد الذين يتصرفون دون إذن أو دعم من الدولة أو دون موافقتها وأن يجري التحقيق معهم في التصرفات المحددة في المادة الثانية فقرة 5 من الاتفاقية التي نصت على انه : " تشكل ممارسة الاختفاء السري العامة أو المنهجية جريمة ضد الإنسانية كما تم تعريفها في القانون الدولي المطبق وتستتبع العقاب المنصوص عليه في القانون "، وأن تتكفل حيثما تتوافر أية ادلة مقبولة كافية، بمقاضاة من يشتبه بأنهم مرتكبوها ، فضلا عن ذلك ، تلزم الدول الأطراف في نظام روما الأساسي بالنص على أن جريمة الاختفاء القسري تعد جريمة ضد الإنسانية بمقتضى قانونها الداخلي.

طبقا للمادة السابعة من الاتفاقية تكون الدول الأطراف ملزمة بفرض العقوبات المناسبة التي تراعى فيها شدة جسامة هذه الجريمة على أن تكون متناسقة مع القانون والمعايير الدولية[107].

[107]- نصت المادة السابعة من اتفاقية الحماية من الاختفاء القسري على انه :

1-تفرض كل دولة طرف عقوبات ملائمة على جريمة الاختفاء القسري تأخذ في الاعتبار شدة جسامة هذه الجريمة.

2-يجوز لكل دولة طرف أن تحدد ما يلي:

و لمنع حدوث جريمة الاختفاء القسري تعترف الاتفاقية الدولية لحماية الأشخاص من الاختفاء القسري، بالحق في عدم التعرض للاحتجاز السري أو الحبس في مكان مجهول[108]، وقد لاحظت منظمة العفو الدولية أن ممارسة الاحتجاز السري يتم بإحدى الطرق التي يتستر بها أفراد وقوات الأمن على اماكن وجود الاشخاص المخفيين كالاحتجاز في بيوت أو شقق خاصة أو بيوت امنية أو في أماكن أخرى ليست من بين مراكز الاحتجاز المصرح بها ، وفي حالات أخرى يحتجز الاشخاص سرا في أماكن احتجاز رسمية ، وأحيانا في أقسام أو مبان منفصلة خارج حدود المناطق التي يدخلها موظفو قوات الأمن العاديون .

و قد نصت الاتفاقية كذلك على ضرورة التزام الدول الاطراف بالتدابير اللازمة لإقرار اختصاصها بالبت في جريمة الإختفاء القسري عندما يكون مرتكب الجريمة المفترض متواجد في أي إقليم يخضع لولايتها القضائية مالم تحله إلى دولة أخرى وفقا لالتزاماتها الدولية .

كما تنص الاتفاقية على إنشاء لجنة دولية معنية بحالات الاختفاء القسري ، مكونة من عشرة خبراء مستقلين [109]، يعهد إليها برصد مدى التزام الدول المتعاقدة بأحكام الاتفاقية من خلال النظر في التقارير التي تتعهد بتقديمها في غضون سنتين من بدء نفاذ هذه الاتفاقية [110].

أ- الظروف المخففة، وخاصة لكل من يساهم بفعالية، رغم تورطه في ارتكاب جريمة اختفاء قسري، في إعادة الشخص المختفي وهو على قيد الحياة، أو في إيضاح ملابسات حالات اختفاء قسري، أو في تحديد هوية المسؤولين عن اختفاء قسري؛

ب -مع عدم الإخلال بإجراءات جنائية أخرى، الظروف المشددة، وخاصة في حالة وفاة الشخص المختفي أو إزاء من تثبت إدانتهم بارتكاب جريمة الاختفاء القسري في حق نساء حوامل، أو قصر، أو معوقين، أو أشخاص آخرين قابلين للتأثر بشكل خاص.

[108]-انظر المادة 17 من الاتفاقية الدولية لحماية الاشخاص من الاختفاء القسري.

[109]-المادة 26 من الاتفاقية

[110]-المادة29 من الاتفاقية

وتدخل في اختصاصات اللجنة أيضا تلقى وبحث الشكاوى والبلاغات المقدمة من الأفراد و التي يدعون فيها وقوعهم ضحايا انتهاك دولهم لأحكام الاتفاقية [111] . حيث تقوم اللجنة بالتعاون والتشاور مع مختلف الأجهزة والوكالات المتخصصة التابعة للأمم المتحدة، واللجان المنشأة بموجب صكوك حقوق الإنسان ذات الصلة ، بغية التنسيق في إبداء الملاحظات واعتماد التوصيات[112]. غير أنه في ظل التساؤل الذي يثار حول قدرة هذه الاتفاقية على منع الاختفاءات القسرية على أرض الواقع ، يبقى المدخل الأساسي لأعمال أي اتفاقية دولية هو التصديق عليها وجعلها نافذة على المستوى القانوني والمؤسساتي.

فمن جهة أولى ، يتعين على الدولة الطرف إدراج الاختفاء القسري كجريمة على مستوى التشريع الوطني [113]، ومن جهة ثانية إحالة مرتكبيها إلى العدالة بصورة منتظمة . الأمر الذي تعد معه هذه الاتفاقية بمثابة مقياس قانوني ، دولي وموضوعي ، الهدف منه المساعدة على إرساء قاعدة لمكافحة الاختفاء القسري ، متى توافرت الإرادة السياسية للدول .[114]

لا مراء ان المنتظم الدولي تزايد وعيه بأشكال الانتهاكات التي يتعرض لها الافراد في مختلف بقاع العالم ،هذا الوعي كرسته مقتضيات الاتفاقية الدولية لحماية الاشخاص من الاختفاء القسري، والتي تعتبر وبحق ضوء اخر سطع في افق القوانين الدولية التي

---

[111]-المادة 31 من الاتفاقية

[112]- المادة 28 من التفاقية

[113] - تفعيلا لمقتضيات الدستور المغربي التي تجرم بصفة صريحة الاعتقال التعسفي في الفصل 23 مته و الذي ينص على أنه لا يجوز إلقاء القبض على أي شخص او اعتقاله أو متابعته أو إدانته إلا في الحالات وطبقا للإجراءات التي ينص عليها القانون ، وأن الاعتقال التعسفي أو السري من أخطر الجرائم التي تعرض مقترفها لأقصى العقوبات . وكذا الفصلين 225 و 227 من القانون الجنائي ، تعمل النيابة العامة على دراسة الشكايات الواردة عليها وإعطائها الإتجاه القانوني المناسب . وقد تم تسجيل ثلاث شكايات خلال هذه السنة (2018)واحدة تم حفظها لعدم صحة الإدعاء ، بينما لازالت شكايتان في طور البحث. للمزيد يرجى الاطلاع على تقرير رئاسة النيابة العامة لسنة 2018، التقرير الثاني، 2018 ، ص167 .

[114]-انظر عبد العزيز العروسي، التشريع المغربي و الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان،مرجع سابق،ص174

تعنى بحقوق الانسان و حرياته ،تم ارساؤها في سبيل تامين حماية مثلى للأشخاص المحتجزين.

وإذا كان من المسلم الاعتراف بأهمية هذه المقتضيات، فان مسؤولية الدولة عن مدى تفعيلها يبقى مطلبا ملحا من طرف المنظومة الدولية في مواجهة الدول الأعضاء، خاصة وان هذه الأخيرة أضحت مطالبة أكثر من أي وقت مضى ان توضح ضمن تقاريرها مدى التزامها بتطبيق مختلف المعايير التي تبنتها الأمم المتحدة، هذا الاهتمام لم يتوقف عند هذا الحد بل وصل إلى إقرار مجموعة من الضمانات الحمائية الإضافية للأشخاص المحتجزين وهو ما سنحاول ابرازه في **(الفرع الثاني).**

الفرع الثاني: المقاربة الدولية المباشرة لقواعد الاحتجاز

تمكنت حركة حقوق الإنسان في العقدين الماضيين من احتلال مكانة مهمة في الفكر الحقوقي للعالم، وذلك بتموضعها ضمن توجهات الحركة السياسية الديمقراطية بصفة عامة و كجزء من مشمولات السياسات العالمية ، وذلك بسعيها إلى الوقوف مع الصف المجتمعي ضد الدول لضمان احترام حقوق الإنسان وحرياته الأساسية و كذا بث قيم معنوية وسلوكية تجعل من عملها فضاءا قانونيا ذو مرجعية أخلاقية وسياسية محليا ودوليا.

وتعتبر هذه الحقوق من القضايا التي حظيت باهتمام عالمي بالغ خاصة مع تزايد الحروب وانتشار الاضطهاد، والتعصب، والتفرقة، والتمييز العنصري ، لذلك سعت البشرية جاهدة لتؤمن للإنسان حقوقه الكاملة بغض النظر عن جنسه أو معتقده وقد اكتسب مفهوم حقوق الإنسان خلال السنوات الأخيرة تطورا مطردا إلى أن اصبح تعبيرا متداولا.

لا مراء أن أية دولة في العالم مهما بلغت من علو شان في عدة مجالات لا تستطيع أن تعيش منعزلة ، بعدما أضحت من أهم أشخاص المجتمع الدولي ، وهي تؤثر وتتأثر بما يسود هذا المجتمع من علاقات وتأثيرها وتأثرها هذا يكون محكوما بالنصوص الدولية التي تحكم العلاقات فيما بينها، وتتعدد هذه النصوص وتختلف أهميتها بزخمها القانوني، ويأتي في مقدمتها من حيث الأهمية نصوص المعاهدات والاتفاقات الدولية.

هذه المعاهدات و في اطار زيادة تحصين حقوق الانسان . اتجهت الى تدعيم الفئات التي هي في مواجهة مع القانون على اعتبار حماية الحق في الحرية هو بمثابة جوهر العدالة الجنائية(**المبحث الأول**)،كما تهدف الى زيادة الاهتمام و منح الدعم للمحرومين من الحرية من الفئات الهشة (**المبحث الثاني**).

المبحث الأول: المعايير الدولية المؤطرة لحماية الاشخاص المحتجزين

تعددت الإتفاقيات الدولية والإقليمية الخاصة بحقوق الإنسان والتي حرصت جميعها أن تتضمن حق الإنسان في الحرية الشخصية ، فبالنظر الى هذه المواثيق نجد أن جلها قد بدأ بحق الإنسان في الحياة ومن ثم كان الحق في الحرية الشخصية وضمان ممارستها الحق المباشر الذي يلي الحق في الحياة ، لأنه لا يمكن للإنسان أن يحيى حياة كريمة بدون صيانة حريته الشخصية حيث تضمنت هذه النصوص ما يمكن أن يقع على من منعت منهم هذه الحرية من إعتداء، ولتحقيق هذا الهدف أرست الأمم المتحدة مجموعة من القواعد التي تتغيا توفير حد ادنى للأشخاص المحتجزين (**المطلب الأول**) بالإضافة الى ارساء مجموعة من المبادئ الدولية لمعاملة الأشخاص المحتجزين(**المطلب الثاني**).

المطلب الأول: قواعد الحد الأدنى لمعاملة السجناء و التكريس القانوني لخصوصية المحتجزين

لا شك ان دراسة المعايير الدولية المؤطرة لحماية الأشخاص المحتجزين ،وخاصة منها القواعد الدنيا النموذجية لمعاملة السجناء و كذا مجموعة المبادئ المتعلقة بجميع الأشخاص الذين يتعرضون لأي شكل من أشكال الإحتجاز او السجن، ستمكننا من دون شك من معرفة المقاربة المتخصصة التي اهتمت بالأشخاص المحتجزين في قواعد الحد الادنى لمعاملة السجناء (**الفقرة الاولى**)،بالإضافة الى انها ستمكننا من جهة اخرى للتعرف على اهم الضمانات الحمائية المقررة ضمن القواعد الدنيا لحماية الأشخاص المحتجزين (**الفقرة الثانية**).

الفقرة الاولى: المقاربة المتخصصة للمحتجزين في قواعد الحد الادنى لمعاملة السجناء

اهتدى المجتمع الدولي الى اقرار قواعد شاملة لحماية السجناء مثلت الحد الأدنى في التعامل معهم، وقد شكلت هذه القواعد تحولا كونيا في أساليب المعاملة العقابية قوامه احترام حقوق السجناء وحماية كرامتهم ، لأن سلب الحرية لا يعني إهدار الكرامة البشرية والحرمان من باقي الحقوق المكفولة لغير المجردين من حرياتهم ، وبغية تجويد وتطوير هذه القواعد ، سعت المؤتمرات الدولية لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين إلى تتبع مدى التزام الدول بفحوى هذه القواعد وسبل تعميمها.

لقد أكدت مواد هذه القواعد على جملة من المبادئ الأسس لمعاملة السجناء[115] ، ومن ثم نجدها قد نصت في مادتها الأولى على مبدأ احترام الكرامة الإنسانية ، وذلك من خلال معاملة كل السجناء بما يلزم من احترام لكرامتهم المتأصلة فيهم وقيمتهم كبشر . كما شددت على وجوب أن يعامل الموظفون السجناء معاملة حسنة تقوم على المساواة ، دون أن يكون هناك تمييز في المعاملة بسبب اللون ، أو الجنس ، أو الدين ، أو الرأي السياسي، أو غير السياسي ، أو ذلك التمييز الناشئ عن الاعتبارات القومية أو الاجتماعية أو المولد أو أي اعتبار آخر[116] .

وقد حرصت هذه الوثائق على التأكيد على أن الحرمان من الحرية لا يجب أن يتم إلا وفق الضوابط والأحكام القانونية، وعلى يد الموظفين المختصين أو الأشخاص المكلفين

---

[115]-محمد شريف بسيوني،"الوثائق الدولية المعنية بحقوق الانسان"،المجلد الاول،مرجع سابق ،ص643.

[116] - أوصى مؤتمر الأمم المتحدة الأول لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين المنعقد بجنيف عام 1955، باعتماد ق. ن. د. م. س.، والتي أقرها المجلس الاقتصادي والاجتماعي بقراريه 663 جيم (د-24) المؤرخ في 31 تموز/ يوليوز 1957، و 2076 (د- 62) المؤرخ في 12 آيار/ مايو 1977. واعتمدت مجموعة المبادئ المتعلقة بحماية جميع الأشخاص الذين يتعرضون لأي شكل من أشكال الاحتجاز أو السجن (مجموعة المبادئ) بقرار للجمعية العامة 173/43 بتاريخ 9 كانون الأول/ دجنبر 1988. في حين تم اعتماد م. أ. م. س. ونشرها على الملأ بقرار للجمعية العامة رقم 45 /111 بتاريخ 14 كانون الأول/ دجنبر 1990. انظر في كل ذلك وزارة حقوق الإنسان- مركز التوثيق والإعلام والتكوين في مجال حقوق الإنسان،القواعد الدولية لمعاملة السجناء، مطبعة ناداكوم، الرباط، 2000، ص 9 وما يليها.

بإنفاذ القوانين المرخص لهم بذلك[117]. وفي حال ما إذا تم اللجوء إليه فثمة مجموعة من الإجراءات التي يجب مراعاتها حرصا على صيانة حقوق الشخص المحروم من حريته، وتتجلى أساسا في كفالة حق هذا الأخير في الاطلاع على المعلومات الخاصة به، ويدخل ضمن ذلك بطبيعة الحال حقه في أن يعرف فورا سبب القبض عليه أو احتجازه، وفي أن يبلغ بالتهم الموجهة إليه[118]، وان يزود بمعلومات عن حقوقه[119]، سيما تلك المتصلة منها بحقه في الاستعانة بمحام[120]، وحقه في إبلاغ أسرته بنبأ احتجازه[121]، وحقه في الحصول على فحص طبي[122].

لا غرو أن احترام حقوق الإنسان وحرياته الأساسية لا يجب أن تتم فقط من الناحية القانونية ، وإنما أيضا من الناحية الواقعية والفعلية ذلك أن حقوق الإنسان هي ، وفي نفس

117 - انظر في هذا المعنى المواد 2، 4، 9 و36 من مجموعة المبادئ. وتجدر الإشارة في هذا الإطار إلى أن ق. ن. د. م. س. قد شددت على ضرورة انتقاء موظفي السجون على اختلاف درجاتهم بكل عناية (ف 1 من م 46).

118- راجع م 10 من مجموعة المبادئ، وجدير بالذكر أن ف 2 من م 36 من نفس المبادئ تحظر إلقاء القبض على الأشخاص أو احتجازهم إلا وفقا للأسس والشروط والإجراءات التي ينص عليها القانون.

119- وبتفسير لهذه الحقوق وكيفية استعمالها. وإذا كان الشخص (المحتجز) لا يستطيع أن يفهم أو يتكلم اللغة التي تستخدمها السلطات المعنية بالاحتجاز، فيجب أن توضح له حقوقه بلغة يفهمها، كما ان له الحق في الحصول على خدمات مترجم، انظرفي كل ذلك المواد 11(ف 2)، 13، 14 و 16(ف 1 و 2) من مجموعة المبادئ، وانظر في هذا المعنى م 2 (ف 1 و 2) من قواعد بانكوك التي أقرتها الجمعية العامة للأمم المتحدة في الدورة الخامسة و الستين بتاريخ 16 مارس 2011.

120- خولت م 17 (ف 1 و 2) من مجموعة المبادئ" للشخص المحتجز أن يحصل على مساعدة محام، وتقوم السلطة المختصة بإبلاغه بحقه هذا فور إلقاء القبض عليه، وتوفر له التسهيلات المعقولة لممارسته ". و" إذا لم يكن للشخص المحتجز محام اختاره بنفسه، يكون له الحق في محام تعينه له سلطة قضائية أو سلطة أخرى في جميع الحالات التي تقتضي فيها مصلحة العدالة ذلك، ودون أن يدفع شيئا إذا كان لا يملك موارد كافية للدفع". ومن جهة أخرى تولت م 18 من نفس المجموعة تنظيم حق اتصال المحتجز بمحاميه من خلال النص على ضرورة منح الوقت والتسهيلات الكافيين للتشاور في ما بينهما، مع التأكيد عل أهمية كفالة وضمان حرية وسرية اتصالهما، ماعدا في الحالات الاستثنائية التي يحددها القانون أو اللوائح القانونية، وعلى إجراء الاتصال أو المقابلة على مرأى أحد الموظفين لا على مسمع منه، كما شددت من ناحية اخرى على عدم استغلال الاتصالات بين المحتجز ومحاميه كدليل ما لم تكن ذات صلة بجريمة مستمرة أو بجريمة تدبر. وانظر أيضا بخصوص الحق في الدفاع م 93 من ق. ن. د. م. س. و م 11 (ف 1) من مجموعة المبادئ.

121- انظر م 92 من ق. ن. د. م. س. كما ان له الحق، فضلا عن ابلاغ اسرته بمكان احتجازه، اخبارها ايضا بالمكان الذي نقل اليه، راجع في ذلك م 16 من مجموعة المبادئ.

122- انظر في ذلك م 24 و م 25 من مجموعة المبادئ و م 24 من ق. ن. د. م. س. وتسجل واقعة إجراء الفحص الطبي كما تقضي بذلك م 26 من مجموعة المبادئ .

الوقت ، أمر مقدس بحد ذاته و يجب مراعاته دائما، ومن أجل أن تصبح أبجديات حقوق الإنسان منقوشة في عقل ووجدان كل مواطن ، حتى يصير التنازل عنها أو التفريط فيها أمرا مستحيلا.

ولاشك أن الهدف الذي يمكن في أطاره تبرير عقوبة الحبس وغيرها من تدابير الحرمان من الحرية هو حماية المجتمع من الجريمة[123] ، وللوصول إلى هذا الهدف ينبغي أن تستخدم فترة الحبس لتحقيق الغاية من تلك العقوبة التي تقيد حرية الإنسان أولا ، وهي العمل على عودته إلى المجتمع مواطنا صالحاً قادرا على العيش في ظل احترام القانون بما في ذلك قدرته على تدبير احتياجاته المعيشية . ولا يخفى أن تحقق تلك الغايات ، يستلزم تطوير نظام السجون على مستوي الأطر والوسائل الإصلاحية والتعليمية والأخلاقية والروحية ، إضافة الى شحن جميع الطاقات ومنح المساعدة المناسبة والمتاحة في هذا الشأن، وصولا الى توفير اكبر قدر مستطاع من احترام الكرامة الإنسانية[124] للمواطن حتى وهو داخل اسوار السجن[125].

وقد نصت هذه القواعد على إن الهدف من معالجة المحكوم عليهم بالسجن أو بتدبير مماثل يحرمهم من الحرية يجب أن يكون، بقدر ما تسمح بذلك مدة العقوبة، إكسابهم العزيمة على أن يعيشوا في ظل القانون وأن يتدبروا احتياجاتهم بجهدهم، وجعلهم قادرين على إنفاذ هذه العزيمة. ويجب أن يخطط هذا العلاج بحيث يشجع احترامهم لذواتهم وينمى لديهم حس المسؤولية.

---

[123]-د. أحمد أبو الوفا : الحماية الدولية لحقوق الإنسان في إطار منظمة الأمم المتحدة، مجموعة محاضرات ألقيت في المعهد الدولي لحقوق الإنسان ، خلال الدورة رقم 36 والتي نظمها المعهد في مدينة ستراسبورغ ، فرنسا ، خلال شهر يوليوز 2005 ، ص5.

[124]-إن الإنفاذ الكامل لهذه المبادئ يتطلب إفرادية المعالجة، وبالتالي يقتضي الأخذ بنظام مرن لتصنيف السجناء حسب الفئات. وعلى ذلك يستحسن أن توزع هذه الفئات على مؤسسات منفصلة تستطيع كل فئة أن تجد فيها العلاج الذي يناسبها.

[125]-نبيل العبيدي، اسس السياسة العقابية، المركز القومي للإصدارات القانونية، الطبعة الاولى 2015 ص 286.

وطلبا لهذه المقاصد، يجب أن تستخدم جميع الوسائل المناسبة، ولا سيما الرعاية الدينية في البلدان التي يستطاع فيها ذلك، والتعليم، والتوجيه والتكوين على الصعيد المهني، وأساليب المساعدة الاجتماعية الإفرادية، والنصح في مجال العمل، والرياضة البدنية وتنمية الشخصية، تبعا للاحتياجات الفردية لكل سجين، مع مراعاة تاريخه الاجتماعي والجنائي، وقدراته ومواهبه الجسدية والذهنية، ومزاجه الشخصي، ومدة عقوبته، ومستقبله بعد إطلاق سراحه.

و تشكل هذه الاتفاقية مرجعية دولية في الإهتمام بالأشخاص المحتجزين حيث اهتمت بخصوصية هذه الفئة المعرضة للإحتجاز سواء بناءا على مقررات سالبة للحرية، اما مؤقتة او بشكل نهائي مقررة في ذلك مجموعة من الضمانات. **(الفقرة الثانية)**.

الفقرة الثانية :ضمانات حماية المحتجزين في قواعد الحد الأدنى لمعاملة السجناء

أدت الطفرة الهائلة التي أحدثتها موضوعات حقوق الإنسان وحرياته والتطورات السريعة والمتلاحقة على الساحة الدولية بشأنها ، إلى تعاظم الاهتمام العالمي بتلك الموضوعات وأصبحت عالمية هذه الحقوق والحريات وعدم قابلتها التجزئة أو التنازل ، تعنى بالمقام الأول توحيد هذه الحقوق والحريات بدول العالم اجمع، ولكل إنسان في كل زمان ومكان، ثم يضمن توافرها لدى الأنظمة القانونية الوطنية للدول الأعضاء ولذلك إن عالميتها لن تتحقق بغير وطنيتها، كما وان وطنيتها كذلك لن تتحقق بدون عالميتها فالأمران متلازمان ووجهان لعملة واحدة ، ولن يستقيم التركيز على إحداها دون الأخرى ، أو العناية باحديهما وإهمال الأخرى وكلاهما يجب أن يتحقق . لتسود للإنسانية إنسانيتها ويسعد الذين يحملون صفاتها بكينونتها سواء لأنفسهم أو للبشر أجمعين[126].

[126]- نبيل العبيدي،اسس السياسة العقابية،المركز القومي للإصدارات القانونية،الطبعة الاولى 2015 ص 283

وتوفر الوثائق الدولية لمعاملة السجناء مجموعة من الضمانات والحقوق لفائدة الأشخاص الذين يتعرضون لأي شكل من أشكال الاحتجاز أو السجن، وذلك انطلاقا من مبدأ هام مؤداه وجوب معاملة الأشخاص المحرومين من حريتهم معاملة إنسانية، وباحترام لكرامتهم المتأصلة فيهم وقيمتهم كبشر.[127]

ويفرض المركز القانوني للشخص المحتجز في انتظار محاكمته أن تتم معاملته استنادا إلى مبدأ براءته[128]، ولا يجوز إبقاؤه محتجزا دون أن تتاح له فرصة حقيقية للإدلاء بأقواله في أقرب وقت أمام السلطة المختصة، بحيث يجب أن يقدم أمامها على وجه السرعة عقب القبض عليه، وتنظر هذه السلطة دون تأخير في قانونية وضرورة الاحتجاز، وفي جميع الأحوال لا يمكن إبقاء الشخص محتجزا إلا بناء على أمر مكتوب من هذه السلطة ريثما يتم تقديمه إلى المحاكمة في غضون فترة زمنية معقولة وإلا فيفرج عنه إلى حين تقديمه إلى المحاكمة[129].

وقد حرصت هذه الوثائق على التأكيد على أن الحرمان من الحرية لا يجب أن يتم إلا وفق الضوابط والأحكام القانونية، وعلى يد الموظفين المختصين أو الأشخاص المكلفين بإنفاذ القوانين المرخص لهم بذلك وفي حال ما إذا تم اللجوء إليه فثمة مجموعة من الإجراءات التي يجب مراعاتها حرصا على صيانة حقوق الشخص المحروم من حريته،

127- ولما كان التأهيل والإصلاح يأخذان حيزاً كبيراً في فلسفة العقاب نظراً للدور الذي يمكن أن يلعباه وتأثيرهما الإيجابي، فمن المقرر والطبيعي أن تحظى هذه الفترة من التأهيل والإصلاح باهتمام لا محدود في العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية ومن ثم وجب أن يراعي نظام السجون معاملة المسجونين معاملة يكون هدفها الأساس إصلاحهم وتأهيلهم الاجتماعي؛ وانطلاقاً نحو هذا الهدف لابد وأن يفصل الأحداث عن البالغين نظراً لخطورتهم في حالة التجمع معاً لما ينطوي ذلك على إمكانية نقل خبرة معتادي الإجرام إلى الحدث وتأثر الحدث بذلك؛ إيماناً بأن هذا الفصل مهم وضروري فضلاً عن معاملتهم معاملة تتفق مع سنهم ومركزهم القانوني.

128- راجع في هذا الصدد م 84 (ف 1 و2) من ق. ن. د. م. س. و م 8 و م 36 (ف 1) من مجموعة المبادئ.

129- يمكن الرجوع في ذلك الى م 11(ف 1 و 3) و المواد 32، 36 ،37، 38 و 39 من مجموعة المبادئ. وتجدر الإشارة إلى أنه يحق للشخص المحتجز أو محاميه الطعن في مشروعية الاحتجاز في أي وقت بغية الحصول على أمر بإطلاق سراحه (أي المحتجز) دون تأخير وذلك عن طريق دعوى عاجلة وبسيطة، وعلى السلطة التي تتولى أو تحتجز الشخص إحضاره دون تأخير لا مبرر له أمام السلطة التي تتولى المراجعة كما تنص على ذلك م 32 (ف1 و 2) السابق الاشارة اليها.

وتتجلى أساسا في كفالة حق هذا الأخير في الاطلاع على المعلومات الخاصة به، ويدخل ضمن ذلك بطبيعة الحال حقه في أن يعرف فورا سبب القبض عليه أو احتجازه، وفي أن يبلغ بالتهم الموجهة إليه، وان يزود بمعلومات عن حقوقه[130]، سيما تلك المتصلة منها بحقه في الاستعانة بمحام، وحقه في إبلاغ أسرته بنبأ احتجازه[131]، وحقه في الحصول على فحص طبي[132] . ومن بين الاجراءات الواجب توافرها كذلك والتي اقرتها هذه القواعد:

- تفاصيل وهوية كل شخص معتقل؛
- أسباب القبض أو الاحتجاز والسلطة المختصة التي قررته؛
- أسماء وهوية الموظفين الذين قبضوا على الشخص المحتجز أو قاموا بنقله؛[133]
- (هوية موظفي إنفاذ القوانين) الذين قاموا بذلك (أو المعنيين)؛

تاريخ ووقت القبض عليه ونقله أو اقتياده إلى مكان الحجز (بيان اليوم والساعة في ذلك)؛ ويفرض المركز القانوني للشخص المحتجز في انتظار محاكمته أن تتم معاملته استنادا إلى مبدأ براءته[134]، ولا يجوز إبقاؤه محتجزا دون أن تتاح له فرصة حقيقية للإدلاء بأقواله في أقرب وقت أمام السلطة المختصة، بحيث يجب أن يقدم أمامها على وجه السرعة عقب القبض عليه، وتنظر هذه السلطة دون تأخير في قانونية وضرورة الاحتجاز، وفي

---

[130]- وبتفسير لهذه الحقوق وكيفية استعمالها. وإذا كان الشخص (المحتجز) لا يستطيع أن يفهم أو يتكلم اللغة التي تستخدمها السلطات المعنية بالاحتجاز، فيجب أن توضح له حقوقه بلغة يفهمها، كما ان له الحق في الحصول على خدمات مترجم، انظرفي كل ذلك المواد 11(ف 2)، 13، 14 و 16(ف 1 و 2) من مجموعة المبادئ، وانظر في هذا المعنى م 2 (ف 1 و 2) من قواعد بانكوك التي أقرتها الجمعية العامة للأمم المتحدة في الدورة الخامسة و الستين بتاريخ 16 مارس 2011.

[131]- انظر م 92 من ق. ن. د. م. س. كما ان له الحق، فضلا عن ابلاغ اسرته بمكان احتجازه، اخبارها ايضا بالمكان الذي نقل اليه، راجع في ذلك م 16 من مجموعة المبادئ.

[132]- انظر في ذلك م 24 و م 25 من مجموعة المبادئ و م 24 من ق. ن. د. م. س. وتسجل واقعة إجراء الفحص الطبي كما تقضي بذلك م 26 من مجموعة المبادئ .

[133]انظر الاجراء 7م من ق.د.ن.م.س

[134]- راجع في هذا الصدد م 84 (ف 1 و2) من ق. ن. د. م. س. و م 8 و م 36 (ف 1) من مجموعة المبادئ.

جميع الأحوال لا يمكن إبقاء الشخص محتجزا إلا بناء على أمر مكتوب من هذه السلطة ريثما يتم تقديمه إلى المحاكمة في غضون فترة زمنية معقولة وإلا فيفرج عنه إلى حين تقديمه إلى المحاكمة[135].

وفي انتظار المحاكمة تقدم القواعد الدولية لمعاملة السجناء مجموعة من الضمانات في سبيل تأمين حماية أكبر للشخص الموضوع رهن الاحتجاز، وهي ضمانات تتصل اتصالا وثيقا بالحق في أوضاع إنسانية أثناء الاحتجاز وعدم التعريض للتعذيب، ولتأمين هذا الحق عنيت هذه القواعد بالتأكيد على عدم جواز احتجاز الأشخاص إلا في أماكن – الاحتجاز- المعترف بها رسميا، مع ضرورة الاحتفاظ بسجلات المحتجزين (المعتقلين) في جميع أماكن احتجازهم، ويجب أن يكون السجل كتابا مجلدا وأن تكون صفحاته مرقمة بحيث لا يمكن العبث به، كما يجب أن تتضمن المعلومات الواردة فيه ما يلي:

- هوية الموظفين الذين يجرون الاستجوابات وغيرهم من الحاضرين؛
- وقت ومكان ومدة أي استجواب والفترات الفاصلة بين الاستجوابات؛
- وقت مثول المحتجز لأول مرة أمام إحدى السلطات القضائية؛
- تاريخ ووقت وظروف الإفراج عنه (إطلاق سراحه)؛
- واقعة إجراء الفحص الطبي.
- معلومات دقيقة بشأن مكان الاحتجاز؛
- الاتصال بالهيئات القنصلية او الدبلوماسية بالنسبة للمحتجزين الاجانب.

[135]- يمكن الرجوع في ذلك الى م 11(ف 1 و 3) و المواد 32، 36 ،37، 38 و 39 من مجموعة المبادئ. وتجدر الإشارة إلى أنه يحق للشخص المحتجز أو محاميه الطعن في مشروعية الاحتجاز في أي وقت بغية الحصول على أمر بإطلاق سراحه (أي المحتجز) دون تأخير وذلك عن طريق دعوى عاجلة وبسيطة، وعلى السلطة التي تتولى أو تحتجز الشخص إحضاره دون تأخير لا مبرر له أمام السلطة التي تتولى المراجعة كما تنص على ذلك م 32 (ف1 و 2) السابق الاشارة اليها.

ولا مراء في أن تضمين المعلومات الواردة أعلاه[136]في سجلات الاحتجاز بالإضافة إلى وضع الأشخاص المحرومين من حريتهم في الأماكن المعترف بها، يعتبر من قبيل أوجه الحماية التي كرستها القواعد الدولية لمعاملة السجناء، حرصا منها على ألا يتم التجريد من الحرية إلا على نحو مشروع وليس بصورة تعسفية، أو دون سند قانوني سليم[137].

وتحقيقا لهذه الغاية، يجب تفقد الأماكن المعدة للاحتجاز بصفة منتظمة من طرف أشخاص مؤهلين ومتمرسين تعينهم لذلك وتسائلهم سلطة مختصة مستقلة تماما عن السلطة التي تتولى مباشرة إدارة مكان الاحتجاز أو السجن[138].

ومن أوجه الحماية التي تقررها أيضا القواعد الدولية للسجناء، حظر تعريض الشخص المحتجز للتعذيب أو غيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، وحظر إرغامه على الإدلاء بأي اعتراف أو على تجريم نفسه بأية طريقة أخرى أو الشهادة ضد أي شخص آخر، ومنع تعريضه لأي شكل من أشكال العنف أو التهديد، أو لأساليب استجواب تنال من قدرته على اتخاذ القرارات، أو من حكمه على الأمور، بالإضافة إلى حظر إجراء أي تجارب طبية أو علمية عليه قد تكون ضارة بصحته[139].

---

136 - يمكن الرجوع بشأن هذه المعلومات إلى البنود (أ)، (ب) و(ج) من ف1 من م 7 من ق. ن. د. م. س. والبنود (أ)، (ب)، (ج) و(د) من ف1 من م 12 وف 2 من م 23 وم 26 من مجموعة المبادئ.

137- وتجب الاشارة الى ان ف 2 من م 7 من ق. ن. د. م. س. نصت على عدم جواز قبول اي شخص في اي مؤسسة جزائية دون امر حبس مشروع تكون تفاصيله قد دونت سلفا في السجل. كما تجب الاشارة الى انه يجب ابلاغ المعلومات المضمنة بالسجل الى الشخص المحتجز او الى محاميه ان وجد بالشكل الذي يقرره القانون، كما تقضي بذلك ف 2 من م 12 من مجموعة المبادئ.

138-" ويحق للشخص المحتجز أو المسجون الاتصال بحرية وفي سرية تامة بالأشخاص الذين يتفقدون أماكن الاحتجاز أو السجن"، انظر في كل ذلك م 29 من مجموعة المبادئ، وانظر أيضا م 55 من ق. ن. د. م. س.

139- فضلا عن منع استخدام القوة إلا في الظروف الاستثنائية، وتنظيم تقييد الحركة في بعض الحالات الضرورية دون استخدام السلاسل أو الأصفاد، وأيضا عدم جواز الاحتجاز لفترات طويلة في الحبس الانفرادي، والسعي إلى إلغائه، ومنع إجراء التفتيش الذاتي للمحتجزين إلا على يد أشخاص من نفس الجنس، وبأسلوب يحفظ كرامة الشخص الجاري

واعتبارا للوضع القانوني للمحتجزين في انتظار المحاكمة، فإنه ينبغي أن تتم معاملتهم معاملة خاصة باعتبارهم أشخاصا غير مدانين، وعلى هذا الأساس يتعين فصلهم[140] عن الأشخاص المحكوم عليهم (المسجونين)، كما يتعين أن تخصص لهم غرف نوم فردية[141]، وتؤمن لهم مختلف الاحتياجات الأساسية[142]، والتي تشمل بالأساس توفير الطعام، ومرافق الاستحمام والصرف الصحي والفراش والملابس والرعاية الصحية والتعرض للضوء الطبيعي والترويح عن النفس والتمرينات الرياضية، وتخصيص أماكن لممارسة الشعائر الدينية، والسماح للمحتجزين بالاتصال بالعالم الخارجي[143]. وعموما فإن الأشخاص المحتجزين في انتظار المحاكمة يتمتعون بكافة أشكال الحماية التي توفرها القواعد الدولية لمعاملة السجناء والتي تنطبق على جميع السجناء فضلا عن المقتضيات الحمائية التي يفرضها وضعهم القانوني وخاصة تلك المرتبطة بتفعيل قواعد المحاكمة في حقهم.

لا شك آن القواعد الدنيا النموذجية، أرست مسارا صائبا يحتذى به في نهج الدول للسياسات التي قررتها الأمم المتحدة و التي قلصت ومن دون شك من سوداوية واقع

تفتيشه، راجع في كل هذه الضمانات الحمائية المواد 6، 21 و22 من مجموعة المبادئ و م 7 من م. أ. م. س. والمواد 31، 32، 33، 34 و 54 من ق. ن. د. م. س. و م 19 من قواعد بانكوك.

[140]- انظر في ذلك المواد: 8، 63، 67 و 85 من ق. ن. د. م. س. و م(8) من مجموعة المبادئ.

[141] - وتوفر لجميع الغرف (المعدة لاستخدام المسجونين) جميع المتطلبات الصحية، مع الحرص على مراعاة الظروف المناخية وخصوصا من حيث حجم الهواء والمساحة الدنيا المخصصة لكل سجين والإضاءة والتدفئة والتهوية، راجع في هذا الصدد م 10 من ق. ن. د. م. س.

[142]- تولت ق. ن. د. م. س. تقديم مجموعة من التدابير التي يتعين اتخاذها تكريسا للمعاملة النوعية اتجاه الأشخاص المحتجزين رهن المحاكمة، حيث بالإضافة إلى التأكيد على ضرورة الفصل بينهم وبين السجناء، وتخصيص غرف نوم فردية لهم، يمكنهم الحصول على الطعام من الخارج على نفقتهم إما بواسطة الإدارة أو بواسطة أسرتهم أو أصدقائهم إذا ما طلبوا ذلك، وإلا فإن الإدارة تتكلف بإطعامهم، ويمكنهم ارتداء ملابسهم الخاصة، وفي حالة ارتداء ملابس السجن فيجب أن تكون هذه الأخيرة مغايرة للباس الموحد الذي يرتديه المحكوم عليه، كما يسمح لهم بشراء الكتب والصحف وأدوات الكتابة وغيرها من وسائل قضاء الوقت، ويسمح لهم أيضا بتلقي زيارات من طبيبهم الخاص أو طبيب أسنانهم الخاص. ومن جهة أخرى تتاح لهم فرصة للعمل دون إجبارهم عليه وبمقابل، انظر في شأن هذه التدابير المواد 84، الى 91 من ق. ن. د. م. س.

[143]- راجع في هذا الشأن منظمة العفو الدولية، م. س، ص 61، وللاطلاع أكثر على هذه الحقوق يمكن الرجوع إلى ج 1 من ق. ن. د. م. س.

السجون، غير ان الاهتمام استمر ليفرز لنا مجموعة من المبادئ التي كرست مجموعة من الضوابط لصون حقوق وحرية المحتجز **(المطلب الثاني)**.

المطلب الثاني: مرجعية قواعد الاحتجاز في المبادئ الدولية لمعاملة السجناء

لا مراء ان الحق في الحرية يحفه الكثير من الحساسية، ليس فقط لأهميته القصوى باعتباره حق لصيق بالإنسان، وانما كذلك لأن الحرمان منه يعتبر الأسلوب المفضل الذي تستخدمه الدول لأبعاد كل من يخالفها توجهاتها، من هذا المنطلق انبرى الفكر الدولي على الاهتمام بهذا الحق من خلال إصدار مجموعة من المبادئ التي تؤصل هذا الحق (الفقرة الاولى)، بالإضافة الى تكريسها مجموعة من الضمانات ضمت مجموعة من المبادئ .

الفقرة الأولى: مجموعة المبادئ و التأصيل القانوني الشامل لحقوق المحتجزين

حرصت المبادئ الدولية لمعاملة السجناء على تقديم مجموعة من الضمانات لجميع الأشخاص الذين يتعرضون لأي شكل من أشكال الاحتجاز أو السجن، وقد رأينا كيف انبرت هذه القواعد بإرساء مبادئ حمائية تتغيا من ورائها الرقي بمعاملة المحرومين من حريتهم إلى مستوى إنساني، والتأكيد على مبدأ احتفاظهم بكافة حقوقهم باستثناء تلك الحقوق التي يفقدونها كنتيجة لحرمانهم من الحرية، وهي للتذكير ضمانات تنطبق جميعها منذ اللحظة التي يبدأ فيها تجريد الشخص من حريته، سواء تم ذلك بمقتضى حكم قضائي نهائي أو بصورة مؤقتة في انتظار محاكمته، وفي هذه الحالة الأخيرة فثمة مقتضيات حمائية إضافية وفرتها المبادئ الدولية لمعاملة السجناء تهم بشكل عام شروط وظروف الاحتجاز تجسيدا لمفترضات المحاكمة العادلة التي يفرضها المركز القانوني للأشخاص المحتجزين رهن المحاكمة باعتبارهم بريئون في نظر القانون، وسنورد هذه المبادئ حسب الترتيب الذي جاء في الصك الدولي[144]:

[144]- اعتمدت ونشرت علي الملأ بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 45/111، المؤرخ في 14 كانون الأول/ ديسمبر 1990

1. يعامل كل السجناء بما يلزم من الاحترام لكرامتهم المتأصلة وقيمتهم كبشر.

2. لا يجوز التمييز بين السجناء على أساس العنصر أو اللون، أو الجنس أو اللغة أو الدين، أو الرأي السياسي أو غير السياسي، أو الأصل القومي أو الاجتماعي، أو الثروة، أو المولد أو أي وضع آخر.

3. من المستحب، مع هذا، احترام المعتقدات الدينية والمبادئ الثقافية للفئة التي ينتمي إليها السجناء، متى اقتضت الظروف المحلية ذلك.

4. تضطلع السجون بمسؤوليتها عن حبس السجناء وحماية المجتمع من الجريمة بشكل يتوافق مع الأهداف الاجتماعية الأخرى للدولة ومسؤولياتها الأساسية عن تعزيز رفاه ونماء كل أفراد المجتمع.

5. .باستثناء القيود التي من الواضح أن عملية السجن تقتضيها، يحتفظ كل السجناء بحقوق الإنسان والحريات الأساسية المبينة في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، وحيث تكون الدولة المعنية طرفا، في العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، وبروتوكوله الاختياري، وغير ذلك من الحقوق المبينة في عهود أخرى للأمم المتحدة.

6. يحق لكل السجناء أن يشاركوا في الأنشطة الثقافية والتربوية الرامية إلى النمو الكامل للشخصية البشرية.

7. يضطلع بجهود لإلغاء عقوبة الحبس الانفرادي أو للحد من استخدامها وتشجع تلك الجهود.

8. ينبغي تهيئة الظروف التي تمكن السجناء من الاضطلاع بعمل مفيد مأجور ييسر إعادة انخراطهم في سوق العمل في بلدهم ويتيح لهم أن يساهموا في التكفل بأسرهم وبأنفسهم ماليا.

9. ينبغي أن توفر للسجناء سبل الحصول على الخدمات الصحية المتوفرة في البلد دون تمييز على أساس وضعهم القانوني.

10 .ينبغي العمل، بمشاركة ومعاونة المجتمع المحلي والمؤسسات الاجتماعية ومع إيلاء الاعتبار الواجب لمصالح الضحايا، على تهيئة الظروف المواتية لإعادة إدماج السجناء المطلق سراحهم في المجتمع في ظل أحسن الظروف الممكنة.

11 .تطبق المبادئ المذكورة أعلاه بكل تجرد.

الفقرة الثانية: ضمانات الاحتجاز في مجموعة المبادئ لمعاملة السجناء

سميت بمجموعة المبادئ[145]لأنها تهتم حصرا بأحوال الأشخاص الذين يتعرضون لأي شكل من اشكال الاحتجاز أو السجن ، وعلى منوال الاتفاقيات والمواثيق الدولية التي تعرضنا لها فقد تضمنت مجموعة من المبادئ نذكر منها :

- افراد معاملة انسانية : نصت على ضرورة معاملة الأشخاص الذين يتعرضون لأي شكل من أشكال الاحتجاز أو السجن ، معاملة تحترم الكرامة الانسانية . وشددت على أن احتجاز الاشخاص لا يتم إلا طبقا لأحكام القانون، وعلى يد موظفين مكلفين بإنفاذ القانون، دونما مساس بالحقوق التي يتمتع بها الأشخاص الذين يتعرضون لأي شكل من أشكال الاحتجاز أو السجن .

- قرينة البراءة [146]: اكدت مجموعة المبادي على أن الشخص المحتجز يعتبر بريئا ، ويعامل على هذا الأساس إلى أن تثبت إدانته وفقا للقانون في محاكمة عادلة ، كما لا يجوز القبض عليه الا تنفيذا لأوامر قانونية صادرة عن هيئة قضائية او من يمثلها ، بهدف

---

[145]- محمود شريف بسيوني، الوثائق الدولية المعنية بحقوق الإنسان، المجلد الاول، مرجع سابق، ص.656، مجموعة المبادئ المتعلقة بحماية جميع الأشخاص الذين يتعرضون لأي شكل من أشكال الإحتجاز او السجن اعدت ونشرت على الملأ بموجب قرار للجمعية العامة للأمم المتحدة 173 / 43 المؤرخ في 9 كانون الأول/ديسمبر.1988.

[146]- ومن المقرر ان القرينة القانونية ليست إلا تأكيدالأصل عام هو الحرية التي لا يمكن تصورمحاكمة عادلة بدونها ، لما يترتب عليها من ضرورة حماية كافة حقوق الانسان التي يؤدي عدم احترامها إلى افراغ مبدا قرينة البراءة من مضامينه الحمائية الضامنة لحقوق المتهم أثناء البحث التمهيدي و التحقيق الإعدادي والمحاكمة ، وهدا ما اكدته توصيات الحلقة التمهيدية للمؤتمر الدولي الخامس عشر لقانون العقوبات المنعقدة في اسبانيا في شهر ماي 1992 والتي بحثت موضوع حركات اصلاح الاجراءات الجنائية وحماية حقوق الإنسان ولهذا فإن المضمون الفعلي لميدأ قرينة البراءة لا يمكن أن يتحقق ويتم اعمال اثاره القانونية والحقوقية إلا باحترام اجراءات وقواعد و أنظمة قانونية كحقوق الدفاع، لأنه لا يجوز ادانة متهم دون محاكمة عادلة تحترم فيها المعايير والمقتضيات الموجية في هذا الشأن.

إقامة العدل وفقا للأسس والشروط والإجراءات التي ينص عليها القانون . ويحظر فرض قيود على هذا الشخص لا تقتضيها مطلقا أغراض الاحتجاز.

- الإخطار بالتهمة : تطرقت الاتفاقية الى هذا الحق ضمن المبدأ العاشر من مجموعة المبادئ المتعلقة بحماية جميع الأشخاص الذين يتعرضون لأي شكل من أشكال الاحتجاز أو السجن ، من خلال افراد مجموعة من المقتضيات الحمائية لعل اهمها ضرورة اخطار أي شخص يقبض عليه فورا ، وفي وقت إلقاء القبض عليه ، ويبلغ على وجه السرعة بأي تهم تكون موجهة إليه ، كما أكدت على ضرورة أن تقوم السلطة المسؤولة عن إلقاء القبض أو الاحتجاز أو السجن، بتزويد الشخص لحظة القبض عليه ، وعند بدء الاحتجاز أو السجن أو بعدها مباشرة ، معلومات عن حقوقه ، وبتفسير هذه الحقوق لتكون ميسرة وسهلة الفهم والاستيعاب.

- الحق في الاستعانة بمحام: لاشك ان العدالة الجنائية والحق في الحرية لا يقومان الا بتوافر هذا الحق، ولهذه الغاية اقرت مجموعة المبادئ على أنه لا يجوز الإبقاء على أي شخص محتجز ، دون أن تتاح له فرصة حقيقية في أن يدافع عن نفسه ، أو أن يحصل على مساعدة محام، مع منح هذا الشخص ومحاميه ، على وجه السرعة ، معلومات كاملة عن الاحتجاز و أسبابه ، بالإضافة الى حق الشخص المحتجز أو محاميه في أن يقيم في أي وقت ، وفقا للقانون المحلى، دعوى أمام سلطة قضائية أو سلطة أخرى للطعن في قانونية احتجازه ،لأجل الحصول على أمر بإطلاق سراحه دون تأخير، إذا كان احتجازه غير قانوني، وتكون الدعوى دون تكاليف بالنسبة للأشخاص المحتجزين الذين لا يملكون امكانيات كافية في اطار المساعدة القضائية[147].

الاستعانة بمترجم : نص المبدأ الرابع عشر من مجموعة المبادئ على أن لكل شخص، لا يفهم ولا يتكلم على نحو كاف اللغة التي تستخدمها السلطات المسؤولة عن

[147] - انظر المادة الثانية والثلاثون من مجموعة المبادئ المتعلقة بحماية جميع الاشخاص الذين يتعرضون لأي شكل من اشكال الاحتجاز او السجن.

القبض عليه أو احتجازه أو سجنه ، الحق في أن يبلغ على وجه السرعة وبلغة يفهمها ، المعلومات المشار إليها في المبدأ العاشر والفقرة الثانية من المبدأ الحادي عشر والفقرة الأولى من المبدأ الثاني عشر والمبدأ الثالث عشر ، وفي أن يحصل دون مقابل عند الضرورة على مساعدة مترجم شفوي ، فيما يتصل بالإجراءات القانونية التي تلي القبض عليه .

-عدم جواز التعذيب : نصت مجموعة المبادئ على انه يحق للشخص المحتجز أو المسجون أو لمحاميه تقديم طلب أو شكوى بشأن معاملته، ولا سيما في حالة التعذيب أو غيره من ضروب المعاملة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة. إلى السلطات المسؤولة عن إدارة مكان الاحتجاز وإلى السلطات الأعلى، وعند الاقتضاء إلى السلطات المناسبة المنوطة بها صلاحيات المراجعة أو الإنصاف.

وفي الحالات التي لا يكون فيها الشخص المحتجز أو المسجون أو محاميه قادرا على ممارسة حقوقه المقررة في الفقرة 1، يجوز لأحد أفراد أسرة الشخص المحتجز أو المسجون أو لأي شخص آخر على معرفة بالقضية أن يمارس هذه الحقوق.

كما يبث على وجه السرعة في كل طلب أو شكوى ويرد عليها دون تأخير لا مبرر له. وفى حالة رفض الطلب أو الشكوى أو وقوع تأخير مفرط، يحق للشاكي عرض ذلك على سلطة قضائية أو سلطة أخرى. ولا يتعرض المحتجز أو المسجون أو أي شاك بموجب الفقرة 1 للضرر نتيجة لتقديمه طلبا أو شكوى[148].

- عدم جواز اجراء التجارب الطبية: تعرضت المادة الثانية والعشرون الى هذا المقتضى و الذي يمنع اجراء التجارب الطبية او تعريض الأشخاص المحتجزين لأي خطر قد يهدد سلامتهم الجسدية او النفسية، و عدم استغلال وضعية الاحتجاز لإجراء تجارب علمية او طبية .

[148]-انظر المادة 33 من مجموعة المبادئ المتعلقة بحماية جميع الأشخاص الذين يتعرضون لأي شكل من اشكال الإحتجاز او السجن

- الاتصال بالعالم الخارجي . لاشك ان وضع الشخص رهن الاعتقال او الحبس او السجن او أي تدبير اخر، من شانه تقويض الحق في الحرية ، غير ان هذا التقويض لا ينبغي ان يكون الهدف منه عزل المحتجز عن العالم الخارجي بشكل مطلق، وهذا ما جاءت به مجموعة المبادئ ، والتي نصت على أنه " لا يجوز حرمان الشخص المحتجز أو المسجون من الاتصال بالعالم الخارجي ، وخاصة بأسرته أو محاميه ، كما يمكن للشخص المحتجز أو المسجون الحق في أن يزوره أفراد أسرته بصورة خاصة ، وفي أن يتراسل معهم ، وتتاح له فرصة كافية للاتصال بالعالم الخارجي ، مع مراعاة الشروط والقيود المعقولة التي يحددها القانون أو اللوائح القانونية ".[149]

- إشعار العائلة : حسب المبدأ 16 من مجموعة المبادئ، يكون للشخص المحتجز أو المسجون، بعد إلقاء القبض عليه مباشرة وبعد كل مرة ينقل فيها من مكان احتجاز أو من سجن إلى آخر، الحق في أن يخطر، أو يطلب من السلطة المختصة أن تخطر أفرادا من أسرته أو أشخاصا مناسبين آخرين يختارهم، بالقبض عليه أو احتجازه أو سجنه أو بنقله وبالمكان الذي هو محتجز فيه.

وإذا كان الشخص المحتجز أو المسجون أجنبيـا، يتم أيضـا تعريفه فورا بحقه في أن يتصل بالوسائل الملائمة بأحد المراكز القنصلية أو بالبعثة الدبلوماسية للدولة التي يكون من رعاياها أو التي يحق لها بوجه آخر تلقى هذا الاتصال طبقـا للقانون الدولي، أو بممثل المنظمة الدولية المختصة، إذا كان لاجئا أو كان على أي وجه آخر مشمولا بحماية منظمة حكومية دولية.

اما إذا كان الشخص المحتجز أو المسجون حدثـا أو غير قادر على فهم حقه، تتولى السلطة المختصة من تلقاء ذاتها القيام بالإخطار المشار إليه في هذا المبدأ. ويولى اهتمام خاص لإخطار الوالدين أو الأوصياء.

[149]ا-نظر المادة 18 من مجموعة المبادئ المتعلقة بحماية جميع الأشخاص الذين يتعرضون لأي شكل من اشكال الإحتجاز او السجن.

ويتم أي إخطار مشار إليه في هذا المبدأ أو يسمح بإتمامه دون تأخير، غير أنه يجوز للسلطة المختصة أن ترجئ الإخطار لفترة معقولة عندما تقتضي ذلك ضرورات استثنائية في التحقيق.

-الحق في التعليم: نظرا لأهمية التعليم في التهذيب و توسيع مدارك الانسان، مما يترتب عليه حسن فهمه للأمور و ادراكها و تقدير عواقبها، كما ان أهميته تندرج ضمن مساعدة الشخص على التكيف و الاندماج مع الجماعات التي يحتك بها[150]، نصت مجموعة المبادئ على هذا الإجراء مرجعة أهميته في مدى مساهمته في إعادة اندماج المحتجزين وتأهيلهم وذلك ضمن الموارد المتاحة[151] .

- عرض المحتجز على الهيئات القضائية : لما كان من صلاحيات اجهزة العدالة ان تحرم الافراد من حرياتهم، فان هذه الامكانية لا ينبغي ان تتعدى ما هو متعارف عليه، لأجل ذلك قيدت مجموعة المبادئ المدد الزمنية و اوصت بان تكون سريعة ، حيث ينبغي عرض الشخص المحتجز وعلى وجه السرعة امام السلطة القضائية او أي سلطة ينص عليها القانون ، وان تنظر هذه السلطة دون تأخير في قانونية وضرورة الاحتجاز، ويكون للشخص المحتجز الحق ، عند مثوله أمام هذه السلطة في الإدلاء بأقواله بشأن المعاملة التي لقيها أثناء احتجازه او باي اقوال اخرى من شانها تدعيم براءته .

لقد كان لهذه المبادئ الأثر الكبير في النهوض بأوضاع الأشخاص الموضوعيون رهن الحبس أو السجن أو أي شكل من اشكال الاحتجاز، نظرا لزخم الضمانات التي قررتها للتلطيف من سلب الحرية الذي يتعرضون له، وكذا لكبح جماح الدول خاصة الاستبدادية منها. غير ان اهتمام المنتظم الدولي بالفئات الضعيفة، و التي قد تتعرض لأي

---

[150]-احمد عبد الاله المراغي،حقوق الانسان في مرحلة التنفيذ العقابي،المركز القومي للإصدارات القانونية،الطبعة الاولى،2016،ص.67.

[151]-انظر المبدا 28من مجموعة المبادئ المتعلقة بحماية جميع الأشخاص الذين يتعرضون لأي شكل من اشكال الإحتجاز او السجن.

اجراء قد يمنعهم نعمة الحرية، افرز لنا مجموعة من الصكوك الدولية التي اهتمت بهذه الفئات (**المبحثالثاني**).

المبحث الثاني: قواعد الاحتجاز الخاصة بحماية الأحداثو مقاربة النوع

كما مر معنا فقد تعرضت الاتفاقيات الدولية العامة لمجموعة من المقتضيات التي تهدف الى تقرير حماية فضلى للأطفال، بشكل يحترم خصوصيتهم و ضعفهم ، واذ اقتنعنا بمدى الاهتمام الذي وفرته الاتفاقيات الدولية العامة ، فإنها تبقى غير ذي مكانة بالنظر الى الحمولة التي جاءت به الصكوك الدولية الخاصة بالأحداث(المطلب الاول)، كما لم تحد هذه الاتفاقيات عن ضمان الحماية الفئوية عندما اقرت اهتماما خاصا بالنساء المحتجزات (المطلب الثاني).

المطلب الأول: المصادر الدولية الخاصة لحماية الأحداث المحتجزين

لا شك ان احترام حقوق و كرامة الاحداث الجانحين، ومعاملتهم معاملة تراعي خصوصيتهم تعد من الوسائل الكفيلة بتأهيلهم و اعادة ادماجهم، من هذا المنطلق جاءت مجموعة من الصكوك الدولية التي تهدف لحماية الاحداث كقواعد بكين و هافانا، (الفقرة الاولى)، وتعد اتفاقية حقوق الطفل من اهم هذه الاتفاقيات (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: قواعد بكين وهافانا

أولا: قواعد بكين

لقد جاءت هذه القواعد والمبادئ والاتفاقيات نتيجة تجارب الأمم والشعوب والدول المختلفة، لذلك فهي تصلح لأن تكون نقطة الانطلاق لتطبيق الإصلاحات فيما يخص قضاء الأحداث في مختلف الدول، حيث وفرت هذه القواعد خطوطاً عريضة ومبادئ عامه، تحدد الأساس الذي يمكن أن تبنى عليه أطر عامة لسياسات جديدة قابلة للتطوير، وقد

هدفت هذه القواعد إلى الحد من معدلات جنوح الأحداث، وضمان حماية رفاه وحقوق جميع الأحداث الذين يدخلون في نزاع مع القانون، والقضاء عل الظروف التي تؤثر سلبياً على النمو السليم للطفل[152]، وذلك كله من أجل تحقيق عملية معالجة وإصلاح الأحداث ودمجهم من جديد بداخل مجتمعاتهم.

وكان لمؤتمر الامم المتحدة السادس الفضل الكبير لأنه امر بإيلاء قدر كبير من الاهتمام الى الطرق التي يعامل بها الاحداث بسبب كونهم في مرحلة مبكرة من النمو، وبأهمية اعتماد قواعد نموذجية دنيا لإقامة العدل للأحداث تكريسا لحقوقهم الانسانية الاساسية تنبني على مبادئ اساسية تروم تامين وكفالة حماية مثلى للأحداث في نزاع مع القانون، وتدعيم هذه الحماية بحمولة اضافية تتولى تأطيرها القوانين الداخلية للدول[153].

وقد اعتمدت الجمعية العامة للأمم المتحدة[154]في قرارها 40/ 30 المؤرخ في 29 تشرين الثاني/ نونبر 1985 مجموعة من المبادئ، اعتبرتها من اهم المعايير الدولية

---

[152]-كتاب خلاصة وافية لمعايير للأمم المتحدة وقواعدها في مجال منع الجريمة والعدالة الجنائية، الأمم المتحدة ,1993,ص241

[153] - تتمثل هذه المبادئ في ما يلي:

(أ) ينبغي ان يكفل للأحداث الذين يواجهون مشاكل مع القانون سبل حماية قانونية معدة بعناية؛

(ب) ينبغي الا يستخدم الاحتجاز قبل المحاكمة الا كملاذ اخير، والا يودع القصر او المجرمون الاحداث في السجون او منشآت اخرى يكونون عرضة فيها للتأثيرات السلبية من جانب المجرمين البالغين خلال هذه الفترة، وينبغي دائما مراعاة الحاجات الخاصة لأعمارهم؛

(ج) ينبغي الا يحبس اي حدث في مؤسسة اصلاحية ما لم يكن قد ادين بارتكاب فعل جسيم ينطوي، قبل كل شيء، على عنف ضد شخص اخر او بالتمادي الخطير في ارتكاب جرائم اخرى، وفضلا عن ذلك، ينبغي الا يتم هذا الحبس ما لم يكن ضروريا لحماية الحدث او ما لم تكن هناك وسيلة مناسبة اخرى تحمي الامن العام او تحقق غايات العدالة وتتيح للحدث الفرصة لممارسة ضبط النفس؛

(د) ينبغي على المجتمع الدولي ان يبذل قصاراه، فرديا وجماعيا، لتهيئة السبل التي يمكن بها لكل شخص صغير السن ان يتطلع الى حياة مجدية وقيمة له ولمجتمعه ولبلده. انظر بخصوص هذه الاسس القرار رقم 4 من اعلان كراكاس الصادر عن مؤتمر الامم المتحدة السادس للأمم المتحدة حول منع الجريمة ومعاملة المجرمين المنعقد بكاراكاس سنة 1980، المنظمة العربية للدفاع الاجتماعي ضد الجريمة، م. س، ص ص 476- 477.

[154] - وذلك بعد تعديلها وتطويرها - بناء على توصية المؤتمر- من قبل لجنة مكافحة الجريمة التابعة للمجلس الاقتصادي والاجتماعي التي قامت بصياغة مشروع القواعد المذكورة بالتعاون مع المعاهد العلمية المتخصصة والموافقة عليها في صيغتها النهائية في الاجتماع التحضيري لمؤتمر الامم المتحدة السابع لمكافحة الجريمة ومعاملة المجرمين الذي انعقد ببكين في مايو 1984. وقد تم اعتماد هذه القواعد من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة بعد توصية من المؤتمر

المؤطرة لقواعد المحاكمة العادلة للأحداث، وهي تهدف بذلك الى تكريس خصوصية الحدث في علاقته بالعدالة الجنائية وصيانة وتعزيز مصلحته الفضلى في كل الاجراءات التي تتخذ تجاهه[155]، على اعتبار ان الحدث هو طفل أو شخص صغير السن يجوز بموجب النظم القانونية ذات العلاقة، مساءلته عن جرم بطريقة تختلف عن طريقة مساءلة البالغ[156]، اذ يجب الاخذ في الحسبان حقائق النضوج العاطفي والعقلي والفكري[157]. لذلك ينبغي بذل الجهود للقيام، في إطار كل ولاية قضائية وطنية، بوضع مجموعة من القوانين والقواعد والأحكام تطبق تحديداً على الأحداث والمؤسسات والهيئات التي يعهد إليها بمهمة إدارة شؤون قضاء الأحداث، تستجيب للاحتياجات المتنوعة للأحداث، وتحمي حقوقهم الأساسية في الوقت نفسه، وتستجيب ايضا لاحتياجات المجتمع[158]. وبعبارة اخرى فان التعامل مع الحدث المتواجد في نزاع مع القانون في ضوء قواعد بكين يجب ان يكون

السابع للأمم المتحدة المنعقد بميلانو سنة 1985، كما وافقت الجمعية العامة بان تعرف القواعد باسم قواعد بكين، انظر في كل ذلك فتوح عبد الله الشادلي، م. س، ص ص 16- 17. وللتوسع أكثر حول سيرورة اعتماد قواعد بكين يراجع مصطفى العوجي، *الحدث المنحرف أو المهدد بخطر الانحراف في التشريعات العربية*، مؤسسة نوفل، ط 1، بيروت، لبنان، 1986، ص 259 وما بعدها.

[155]- في كثير من البلدان يقوم قضاء الاحداث بعد الجنوح اساسا على مفهوم وصاية الدولة، الماخوذ من القانون الانجليزي العرفي والذي يدعو نظام قضاء الاحداث الى معاملة الطفل كانه موضوع تحت وصاية الدولة. وهذا يعني عادة ان من المتوقع من المحكمة ان تتصرف باعتباره "نائبا عن الوالدين" وذلك في غيبة الابوين الطبيعيين او لعدم اهليتهما او عدم كفاءتهما، وهذا يلقي مسؤولية خاصة على المحكمة في ان ترعى وتحمي مصالح الاطفال والشبان على أفضل وجه، راجع في ذلك المنظمة العربية للدفاع الاجتماعي ضد الجريمة، م. س، ص 86.

[156] - انظر البند (أ) من ف 2 من م 2 من قواعد بكين، وجدير بالتنبيه الى ان هذه المادة لم تحدد سنا معينة للمسؤولية الجنائية.

[157] - وجدير بالإشارة ان السن الأدنى للمسؤولية الجنائية يتفاوت تفاوتاً كبيراً نظراً لعوامل التاريخ والثقافة. والنهج الحديث يتمثل في النظر في ما اذا كان الطفل يستطيع أن يتحمل التبعات المعنوية والنفسية للمسؤولية الجنائية، اي هل يمكن مساءلة الطفل مع مراعاة قدرته الفردية على التمييز والفهم عن سلوك يعتبر بالضرورة مناوئاً للمجتمع. فاذا حدد سن المسؤولية الجنائية عند مستوى منخفض جداً أو اذا لم يوضع له حد أدنى على الاطلاق، فان فكرة المسؤولية تصبح بلا معنى. ولذلك ينبغي بذل جهود للاتفاق على حد أدنى معقول للسن يمكن تطبيقه دولياً. انظر في كل ذلك م 4 من قواعد بكين والتعليقالوارد عليها.

[158] - كما يجب ان تستهدف القوانين الوطنية تنفيذ قواعد بكين تنفيذاً تاماً ومنصفاً وبصورة حيادية ودون تمييز من اي نوع، انظر في كل ذلك ف 1 من م 2 والبنود أ، ب و ج من ف 3 من نفس المادة من قواعد بكين. وتجدر الاشارة الى ان تنفيذ قواعد بكين يكون بطريقة تتوقف على الظروف الاقتصادية والاجتماعية والثقافية السائدة في كل دولة عضو. انظر في ذلك ف 5 من م 1 من نفس القواعد.

تعاملاً فعالاً ومنصفاً وانسانيا، ويهدف في المقام الاول والأخير الى تامين حمايته وتعزيز رفاهيته[159].

ومن بين التدابير التي يجب مراعاتها عند هذا الاتصال الاولي- وعلى اثر القاء القبض– ضرورة اخطار والداي الحدث او وصيه فورا بذلك، وفي حالة ما اذا تعذر هذا الاخطار الفوري، فيجب ان يتم الاخطار في غضون اقرب فترة زمنية ممكنة بعد القاء القبض عليه. مع ضمان النظر في امر الافراج عنه دونما تأخير من قبل السلطات او الهيئات المختصة[160].

ولأن الاحتجاز يمكن ان تكون له عواقب على نفسية الحدث، تشدد قواعد بكين على عدم استخدام الاحتجاز رهن المحاكمة إلا كملاذ أخير ولأقصر فترة زمنية ممكنة، ينبغي عدم تنفيذه حيثما أمكن ذلك، بإجراءات بديلة[161]، على انه في الحالة التي يتقرر فيها اللجوء اليه، فيجب ضمان الامور الاتية[162]:

---

[159] -En matière d'enfants en conflit avec la loi, l'idée centrale est que, en raison de leur âge et de leur immaturité, les enfants appellent un traitement distinct et différent de celui qui s'applique aux adultes dans les procédures pénales. Cette idée repose sur la vulnérabilité propre aux enfants et sur leur discernement limité puisque leur personnalité n'est pas encore pleinement formée. Non seulement toute mesure prise doit être évaluée en fonction de l'intérêt supérieur de l'enfant, mais la justice des mineurs doit tenir compte en outre des besoins en matière de soins et de développementdes enfants afin qu'ils soient réinsérés dans leur groupe social en citoyens respectueux de la loi. Nation Unies ,Office des Nations Unies contre la drogue et le crime, -*Questions transversales, Justice des mineurs, Compilation d'outils d'évaluation de la justice pénale* -publications des Nations Unies, New York, 2008, p. 1

[160]- انظر ف 1 و ف 2 من م 10 من قواعد بكين.

[161] - مثل المراقبة عن كثب، أو الرعاية المركزة أو الالحاق بأسرة أو بإحدى المؤسسات أو دور التربية. راجع في ذلك ف 1 و 2 من م 13 من قواعد بكين.

وفي نفس الاتجاه تنص ف 1(ب) من م 17 من نفس القواعد. على ان لا تفرض قيود على الحرية الشخصية للحدث الا بعد دراسة دقيقة وتكون مقصورة في أدنى حد ممكن.

[162]- انظر ف 1، 2 و3 من م 13 من قواعد بكين.

- يتمتع الأحداث المحتجزون رهن المحاكمة بجميع الحقوق والضمانات التي تكلفها القواعد النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء التي اعتمدتها الأمم المتحدة؛

- يفصل الأحداث المحتجزون رهن المحاكمة عن البالغين، ويحتجزون في مؤسسة منفصلة أو في قسم منفصل من مؤسسة تضم ايضاً بالغين؛

- يجب ان يتلقى الأحداث خلال فترة الاحتجاز والحماية جميع أنواع المساعدة الفردية الاجتماعية، التعليمية المهنية، النفسية، الطبية والجسدية التي قد تلزمهم بالنظر الى سنهم وجنسيتهم وشخصيتهم وكذا ظروفهم.

وبالرغم من أهمية هذه الضمانات، يبقى الاحتجاز مع ذلك تدبيرا مكلفا من الناحية النفسية بالنسبة للحدث[163]، لذا فان الاسراع في تسيير الاجراءات الرسمية في قضايا الأحداث والنظر في كل قضية منذ البداية على نحو عاجل ودون أي تأخير غير ضروري من طرف السلطة المختصة يعد من الأمور الجوهرية الهادفة[164].

وغني عن البيان ان حضور المحامي الى جانب الحدث طوال سير الاجراءات من شانه ان ينير طريق السلطة المختصة في سعيها الى التصرف في القضية على نحو مناسب، من خلال تعاون الممثلين القانونيين للحدث، وهو ما شددت عليه قواعد بكين[165]، ونفس الامر ايضا بالنسبة لحضور الوالدين او الوصي، ما لم تكن هناك أسباب تدعو الى استبعادهم لمصلحة الحدث[166].

---

[163]- Office des Nations Unies contre la drogue et le crime, *Manuel à l'intention des directeurs de prison*, op .cit.,p. 91

[164] - والا تعرض للخطر كل خير يمكن كسبه من اجراء المحاكمة ومن التصرف فيها. فمع مرور الوقت يمسي عسيراً على الحدث، ان لم يكن مستحيلاً، أن يربط من الناحية الذهنية والنفسية على السواء بين الاجراء والقرار الذي ينتهي اليه وبين الجريمة، انظر م 20 من قواعد بكين والتعليق عليها.

[165] - والتي اكدت على حق الحدث في أن يمثله طوال سير الاجراءات القضائية مستشاره القانوني، أو أن يطلب أن تنتدب له المحكمة محامياً مجاناً حين ينص قانون البلد على جواز ذلك (ف 1 من م 15 من قواعد بكين والتعليق عليها).

[166] - حيث يحق للوالدين أو الوصي الاشتراك في الاجراءات، ويجوز للسلطة المختصة أن تطلب حضورهم لصالح الحدث، كما أنه يجوز لها أن ترفض اشراكهم في الاجراءات، راجع ف 2 من م 15 من قواعد بكين.

واستجابة لمتطلبات التأهيل اتاحت قواعد بكين مجموعة من التدابير البديلة عن الايداع في المؤسسات الاصلاحية[167] بالنظر للاثار السلبية التي يخلفها هذا الاخير والتي لا تقتصر على فقدان الحرية بل تشمل ايضاً الانفصال عن البيئة الاجتماعية المألوفة والتي تكون حتماً أشد حدة على الأحداث، بحكم مرحلة نموهم المبكرة[168].

ولكي يتسنى التنفيذ الفعال للتصرف او التدبير المقرر من قبل السلطة المختصة، فمن المهم أن تتخذ هذه الاخيرة أو سلطة اخرى مستقلة التدابير المناسبة للإشراف على تنفيذ هذا التصرف او التدبير المقرر وفقاً لما تقتضيه الظروف. وتشمل هذه التدابير سلطة تعديل الأوامر حسبما تراه السلطة المختصة مناسباً من وقت الى آخر[169].

ثانيا: قواعد هافانا

بتوجيه من المؤتمر السابع للأمم المتحدة المتعلق بمنع الجريمة ومعاملة المجرمين تضع قواعد هافانا مبادئ محددة تسري على جميع الاحداث المجردين من حريتهم تحت اي شكل من اشكال الاحتجاز تم اعتمادها بتوصية من مؤتمر الامم المتحدة الثامن لمنع

---

[167] - والتي يمكن الجمع بين البعض منها، تشمل ما يلي:

(أ) الأمر بالرعاية والتوجيه والاشراف؛

(ب) الوضع تحت المراقبة؛

(ج) الأمر بالخدمة في المجتمع المحلي؛

(د) فرض العقوبات المالية والتعويض، ورد الحقوق؛

(ه) الأمر بأساليب وسيطة للمعالجة واللجوء الى أساليب معالجة اخرى؛

(و) الأمر بالاشتراك في أنشطة النصح الجماعي والأنشطة المشابهة؛

(ز) الأمر بالرعاية لدى احدى الأسر الحاضنة أو في مراكز للعيش الجماعي أوغير ذلك من المؤسسات التربوية؛

(ح) غير ذلك من الأوامر المناسبة، انظر في شان هذه التدابير 18- 1 من قواعد بكين.

168 - انظر التعليق على م 19 من قواعد بكين. وتجدر الاشارة الى انه لا يجوز عزل أي حدث عن الاشراف الأبوي سواء جزئياً أو كلياً ما لم تكن ظروفه الخاصة تتطلب ذلك كما نصت على ذلك ف 2 من م 18 من نفس القواعد.

[169]- شريطة أن يقرر هذا التعديل وفقاً للمبادئ الواردة في هذه القواعد. انظر في كل ذلك ف 1 و ف 2 من م 23 من قواعد بكين.

الجريمة [170]، وذلك دون تمييز لأي سبب كان[171]، غايتها تامين حقوقهم الانسانية والفردية مع ايلاء اعتبار خاص لقانونية تنفيذ تدابير الاحتجاز[172]، سواء كان هذا الاحتجاز في اطار تنفيذ حكم نهائي او في اطار مؤقت(وقائي) في انتظار المحاكمة، وفي هذه الحالة فثمة احكام ينبغي مراعاتها تفعيلا لمطلب المحاكمة العادلة والتي تقتضي حسب قواعد هافانا ما يلي[173]:

- يجب ان يعامل الاحداث المقبوض عليهم أو الذين ينتظرون المحاكمة (الذين لم يحاكموا بعد) على اساس انهم ابرياء وتتم محاكمتهم وفق هذا المنظور[174]؛
- يجب ان تعطي محاكم الأحداث وهيئات التحقيق أولوية عليا للتعجيل بالبت في قضايا الأحداث المحتجزين رهن المحاكمة لضمان أقصر فترة ممكنة للاحتجاز؛
- يجب ان يفصل بين الأحداث المحتجزين الذين لم يحاكموا، والاحداث الذين أدينوا؛
- **يجب ان** تتناسب شروط وظروف الاحتجاز مع الاوضاع القانونية للحدث ومتطلبات افتراض براءته بالنسبة لهذا الاخير.(كتامين حقه في الحصول على المشورة

---

[170] - يعني التجريد من الحرية حسب م 11 (ب) من قواعد هافانا أي شكل من أشكال الاحتجاز أو السجن، أو وضع الشخص في" إطار احتجازي عام أو خاص لا يسمح له بمغادرته وفق إرادته، وذلك بناء على أمر تصدره أي سلطة قضائية أو إدارية أو سلطة عامة أخرى".

[171]- وفي ذلك نصت قواعد هافانا في م 4 منها على انه" يتعين تطبيق القواعد بنزاهة على جميع الأحداث دون أي تمييز من حيث العنصر أو اللون أو الجنس أو العمر، أو اللغة أو الدين أو الجنسية، أو الرأي السياسي أو غير السياسي، أو المعتقدات أو الممارسات الثقافية، أو الممتلكات، أو المولد أو الوضع العائلي، أو الأصل العرقي أو الاجتماعي، أو العجز. و يتعين احترام المعتقدات والممارسات الدينية والثقافية للحدث ومفاهيمه الأخلاقية".

[172] - على أن تؤمن أهداف الإدماج الاجتماعي بعمليات تفتيش منتظمة ووسائل مراقبة أخرى تضطلع بها، وفقا للمعايير الدولية والقوانين والأنظمة الوطنية، هيئة مشكلة وفقا للأصول ومأذون لها بزيارة الأحداث وغير تابعة لمرفق الاحتجاز راجع في كل ذلك المواد 12، 13، و14 من من قواعد هافانا.

[173] - جاءت هذه الاحكام في الفرع الثالث من قواعد هافانا.

[174] ويجتنب ما أمكن، احتجازهم قبل المحاكمة، ويقصر ذلك على الظروف الاستثنائية. ولذلك يبذل قصارى الجهد لتطبيق تدابير بديلة، انظر في ذلك م 17 من قواعد هافانا.

القانونية وفى التقدم بطلب عون قانوني مجاني، حيثما يتوفر هذا العون، والاتصال بانتظام بالمستشار القانوني، مع ضمان خصوصية وسرية هذا الاتصال)[175].

لا شك في ان حرمان الحدث من حريته لا يجب أن يتم إلا وفق الضوابط والأحكام القانونية التي تبنتها قواعد هافانا والتي تنطبق على مختلف مرافق احتجاز الاحداث، وهي تتوافق مع ما اقرته القواعد الدولية لمعاملة السجناء بصفة عامة والقواعد الدنيا النموذجية لمعاملة السجناء بصفة خاصة، الا ما استثني فيها من احكام تراعي اعتبارات الخصوصية، كما هو الشأن مثلا بالنسبة لسرية السجلات سواء القانونية او الطبية او المتعلقة بالإجراءات التأديبية[176].

كما ان هناك مجموعة من المقتضيات تشدد فيها بشكل أكبر على اهمية المعاملة والتعليم واعادة التأهيل. وكذا على تلبية المتطلبات الضرورية للأحداث المودعين في المؤسسات والحاجات المتنوعة التي يتفردون بها بحكم أعمارهم وجنسيتهم وشخصيتهم.

واجمالا فقد اقرت قواعد هافانا مجموعة من الترتيبات الأساسية لحماية الأحداث المجردين من حريتهم خصصت بدراسة مختلف جوانب الحياة المؤسسية كطبيعة البيئة

---

175 - وهي حقوق وردت على سبيل المثال لا الحصر، شانها في ذلك شان الحقوق الاخرى ذات الصلة باحتياجات ومتطلبات الاحداث، كالحق في التماس فرص العمل لقاء أجر، ومتابعة التعليم أو التدريب، دون إلزام على ذلك، وفي جميع الاحوال لا ينبغي ان يتسبب العمل أو التعليم أو التدريب، بأي حال في استمرار الاحتجاز. والحق ايضا في تلقي المواد اللازمة لقضاء وقت الفراغ أو الترفيه والاحتفاظ بها، حسبما يتفق وصالح إقامة العدل. انظر في كل ذلك م 18 من قواعد هافانا.

176 - اكدت قواعد هافانا في م 19 منها على ان" توضع كل التقارير بما في ذلك السجلات القانونية والسجلات الطبية وسجلات الإجراءات التأديبية وكل الوثائق الأخرى المتصلة بشكل العلاج ومحتواه وتفاصيله، في ملف إفرادي سرى يجرى استيفاؤه بما يستجد، ولا يتاح الاطلاع عليه إلا للأشخاص المأذونين، ويصنف بطريقة تجعله سهل الفهم. ويكون لكل حدث حق الاعتراض، حيثما أمكن، على أي واقعة أو رأى وارد في ملفه، بحيث يتاح تصويب البيانات غير الدقيقة أو التي لا سند لها أو المجحفة بحقه. ومن أجل ممارسته لهذا الحق، يتعين وجود إجراءات تسمح لطرف ثالث مناسب بالاطلاع على الملف عند الطلب. وتختم ملفات الأحداث عندما يطلق سراحهم ثم تعدم في الوقت المناسب". ويجدر التنبيه الى ان السجل يجب ان يتضمن:المعلومات المتعلقة بهوية الحدث، واقعة الاحتجاز وسببه والسند الذي يخوله، يوم وساعة الإدخال، والنقل والإفراج، تفاصيل الإشعارات المرسلة إلى الوالدين أو أولياء الأمر بشأن كل حالة إدخال أو نقل أو إفراج يتصل بالحدث الذي كان في رعايتهم وقت الاحتجاز، تفاصيل المشاكل المعروفة المتصلة بالصحة البدنية والعقلية(...). كما يجب التنبيه الى انه يجب ان تقدم المعلومات المتصلة بالإدخال والمكان والنقل والإفراج، دون إبطاء إلي والدي الحدث المعني أو أولياء أمره أو أقرب قريب له (م 22 من قواعد هافانا).

المادية، الايواء، الفراش، الملبس، الشكاوى، الطلبات، الاتصال بالمحيط الاجتماعي الاوسع، الطعام، الرعاية الطبية، اقامة الشعائر الدينية، الفصل بين فئات الاحداث، توفير الموظفين المؤهلين، التدريب المهني والعمل، الى غير ذلك من الجوانب الاخرى، كما تناولت ايضا الإجراءات الخاصة بالتأديب والانضباط، والتي تتأسس في اهدافها على ضرورة احترام وصون كرامة الحدث وعدم تعريضه للتعذيب او المعاملة القاسية او اللاإنسانية او المهينة[177].

واذا لا بد من الاشادة بأهمية المقتضيات السابقة وجدواها في ترسيخ فكرة الخصوصية وتكريس قواعد المحاكمة العادلة للأحداث من منظور اخر يمكن وصفه بالمكمل والمعضد لما جاءت به مبادئ بكين وهافانا، فانه تجدر الاشارة الى ان ثمة صكوك اضافية عنيت هي الاخرى بقواعد المحاكمة العادلة للأحداث، يصطلح عليها في مفردات القانون الدولي باتفاقية حقوق الطفل **(الفقرة الثانية).**

الفقرة الثانية: اتفاقية حقوق الطفل[178]

الملاحظ أن معظم مواد اتفاقية حقوق الطفل، مرتبط بشكل مباشر بنظام عدالة الأحداث. كما أن روح الاتفاقية تنبيه إلى أنه عند التعامل مع الحدث من الضروري جدا احترام حقوق معينة، مثل الحق في الحصول على التعليم والرعاية الصحية، والمعلومات الملائمة ، و المستوى المعيشي المناسب ، والتوجيه الأخلاقي الملائم ، والحماية من الإساءة والاستغلال ، لأن ذلك كله يساعد على الحد من تورط الأطفال في الجريمة .

---

177 - للتوسع اكثر حول مختلف الترتيبات التي وضعتها قواعد هافانا لتامين حماية مثلى للأحداث المجردين من حريتهم راجع الفرعين الرابع والخامس من هذه القواعد.

178- اعتمدتها الجمعية العامة للأمم المتحدة وعرضتها للتوقيع والمصادقة والانضمام بقرار رقم 2 الصادر بتاريخ 20 نونبر 1989 . وتم التصديق عليها من طرف المغرب بموجب الظهير رقم 934 المؤرخ في 12 يونيو 1993 ، مسجلا تحفظ على احكام المادة 14 من الاتفاقية التي تعترف للطفل بالحق في حرية الدين ، نظرا لأن الإسلام هو دين الدولة.

غير أن البحوث التي أجرتها منظمات متخصصة وعلى رأسها منظمة الأمم المتحدة لرعاية الطفولة (يونسيف) تؤكد بأن عدالة الاحداث ، مازالت تعاني في العالم بأسره العديد من المعوقات وتشير تلك الدراسات بوجه خاص ، إلى أن إيداع الأطفال في مؤسسات الرعاية أمر مأساوي و مؤلم للغاية ، من حيث أنه يضر بنموهم و تهيئتهم الاجتماعية ، كما أن هناك إجماع على أن التجريد من الحرية ، نادراً ما يكونا إجراءات فعالاً ، فيما يتعلق بإعادة التأهيل والادماج ، والحد من تكرار ارتكاب الجريمة . فكثيراً ما يجرد الأطفال من حريتهم بسبب جرائم بسيطة او غير عنيفة ، أو حتى دون ارتكاب أي جرائم.

وكشفت الدراسات المتخصصة لمنظمة (يونسيف) أن عدالة الأحداث تعاني في غياب التدابير البديلة المخولة للمسؤولين الذين يتعاملون مع الأحداث الجانحين أو الأطفال ضحايا الجرائم، أو المتواجدين في وضعية صعبة ، مثل البدائل الهادفة اجتماعيا ، والتي تجنب الوصم التجريمي[179] لسلوكه .

وتبرز مقتضيات الحماية للحدث الجانح بشكل جلي في المادتين 37 و40، حيث اهتمت المادة الاولى منهما بالنص على عدم تعريض الحدث للتعذيب أو لغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة او الحكم عليه بالإعدام او السجن مدى الحياة، وعدم حرمانه من حريته بصورة غير قانونية، مع التأكيد على عدم اللجوء الى ذلك إلا كملجأ أخير ولأقصر فترة زمنية مناسبة[180]، و في حالة مصادرة حرية الحدث، فيجب فصله عن غيره من الرشداء مع حفظ حقه في الاتصال بأسرته عن طريق المراسلات او الزيارات[181]، وضمان حقه في الحصول بسرعة على المساعدة القانونية

[179]-محمد الإدريسي العلمي المشيشي،دراسة حول ملاءمة قانون المسطرة الجنائية مع مبادئ حقوق الانسان،منشورات المجلس الوطني لحقوق الانسان،ص313.

[180] - انظر البندين (أ) و (ب) من م 37 من اتفاقية نيويورك.

[181] - ينص البند (ج) من م 37 من اتفاقية نيويورك على ان" يعامل كل طفل محروم من حريته بإنسانية واحترام للكرامة المتأصلة في الإنسان، وبطريقة تراعى احتياجات الأشخاص الذين بلغوا سنه. وبوجه خاص، يفصل كل طفل

وغيرها من المساعدة المناسبة، فضلا عن تامين حقه في الطعن في شرعية حرمانه من الحرية أمام محكمة أو سلطة مختصة مستقلة ومحايدة أخرى، وفى أن يجرى البت بسرعة في أي إجراء من هذا القبيل[182].

وفيما يخص المادة الثانية والتي تعد الاطول والأكثر تفصيلا في الاتفاقية بأكملها، فقد عمدت الى دمج عدد كبير من المقتضيات التي جاءت بها قواعد بكين[183]، بالإضافة الى ما سبق و ان أرسته مختلف الصكوك الدولية ذات الصلة بقواعد المحاكمة العادلة. وكان من نتائج ذلك تحقيق تطوير كبير في المعايير الدولية الخاصة بقواعد المحاكمة العادلة للأحداث[184].

محروم من حريته عن البالغين، ما لم يعتبر أن مصلحة الطفل تقتضي خلاف ذلك، ويكون له الحق في البقاء على اتصال مع أسرته عن طريق المراسلات والزيارات، إلا في الظروف الاستثنائية".

[182] - انظر البند (د) من م 37 من اتفاقية نيويورك.

[183]- Jean François, op. cit., p. 26.

[184] - تتلخص مبادئ المحاكمة العادلة التي كرستها م 40 من اتفاقية نيويورك للحدث، المتواجد في نزاع مع القانون، في ما يلي:

- " عدم مؤاخذته على فعل لم يكن محظورا بمقتضى القانون الوطني او الدولي عند ارتكابه له او ما يعرف في الاصطلاح القانوني بمبدأ عدم رجعية القانون؛

- افتراض براءته الى ان تثبت ادانته وفقا للقانون؛

- حقه في الاخطار الفوري والمباشر بالتهم الموجهة إليه، عن طريق والديه أو الأوصياء القانونيين عليه عند الاقتضاء؛

- حقه في الحصول على مساعدة قانونية أو غيرها من المساعدة الملائمة لإعداد وتقديم دفاعه؛

- حقه في سلطة أو هيئة قضائية مختصة ومستقلة ونزيهة للفصل في دعواه دون تأخير في محاكمة عادلة وفقا للقانون، بحضور مستشار قانوني أو بمساعدة مناسبة أخرى وبحضور والديه أو الأوصياء القانونيين عليه، ما لم يعتبر أن ذلك في غير مصلحة الطفل الفضلى، ولا سيما إذا أخذ في الحسبان سنه أو حالته؛

- عدم إكراهه على الإدلاء بشهادة أو الاعتراف بالذنب، واستجواب أو تأمين استجواب الشهود المناهضين وكفالة اشتراك واستجواب الشهود لصالحه في ظل ظروف من المساواة؛

- تأمين حقه في إعادة النظر في قرار الادانة وفى أي تدابير مفروضة تبعا لذلك، امام سلطة مختصة أو هيئة قضائية مستقلة ونزيهة أعلى وفقا للقانون؛

- تأمين حقه في الحصول على مساعدة مترجم شفوي مجانا إذا تعذر عليه فهم اللغة المستعملة أو النطق بها؛

- تأمين احترام حياته الخاصة تماما أثناء جميع مراحل الدعوى؛

وبالإضافة الى المادتين السالفتي الذكر، تجدر الاشارة الى ان الاتفاقية الاممية لحقوق الطفل تضمنت مقتضيات اخرى ذات صلة بقواعد المحاكمة العادلة للأحداث، كما هو الحال مثلا بالنسبة لضمان حق الاحداث في الاعراب عن آرائهم بكل حرية وإتاحة الفرصة للاستماع اليهم في اي اجراءات قضائية تتخذ في حقهم[185]، وكما هو الحال ايضا بالنسبة لحقهم في الحماية القانونية من أي تعرض تعسفي أو غير قانوني في حياتهم الخاصة أو أسرتهم أو منزلهم أو مراسلاتهم، او أي مساس غير قانوني بشرفهم أو سمعتهم[186].

اجمالا يمكن القول ان الدول الأطراف في الاتفاقية مدعوة لتعزيز إقامة قوانين وإجراءات وسلطات ومؤسسات تنطبق خصيصا على الأحداث[187] الذين يدعى أنهم انتهكوا قانون العقوبات أو يتهمون بذلك أو يثبت عليهم ذلك[188].

و اذ يجب التأكيد على ان اتفاقية حقوق الطفل ،قد اقرت مجموعة من المقتضيات التي ارست طرق و كيفية التعامل والتصرف في قضايا الاحداث والذي سبق وان تناولته

- اتخاذ ترتيبات مختلفة، مثل أوامر الرعاية والإرشاد والإشراف، والمشورة، والاختبار، والحضانة، وبرامج التعليم والتدريب المهني وغيرها من بدائل الرعاية المؤسسية، لضمان معاملة الأطفال بطريقة تلائم رفاههم وتتناسب مع ظروفهم وجرمهم على السواء".

وجدير بالذكر انه في سياق الحث على اتخاذ ترتيبات مختلفة وغيرها من بدائل الرعاية المؤسسية، وكنتيجة للمساعدة القانونية المقدمة من طرف وحدة رعاية الطفولة لجمعية نقابة المحامين بالكامبودج، تم الافراج عن بعض الاحداث من السجن او تبرئتهم، حيث يجري توفير خدمات مهمة بما فيها التعليم راجع في هذا المضمار.

U, N. I. C. E. F, Justice for Children, Detention as last resort, Innovative initiatives in the East Asia and Pacific Region, United Nation Children's Fund, Bangkok, 2004, p. 22.

[185] - حيث تتاح للطفل، بوجه خاص، فرصة الاستماع إليه في أي إجراءات قضائية وإدارية تمس الطفل، إما مباشرة، أو من خلال ممثل أو هيئة ملائمة، بطريقة تتفق مع القواعد الإجرائية للقانون الوطني، انظر في ذلك م 12 من اتفاقية نيويورك.

[186]- انظر م 12 و م 15 من اتفاقية نيويورك.

[187]- محمد الإدريسي العلمي المشيشي، دراسة حول ملاءمة قانون المسطرة الجنائية مع مبادئ حقوق الإنسان،منشورات المجلس الوطني لحقوق الانسان،ص315.

[188] - كما انها مدعوة ايضا الى اتخاذ تدابير لمعاملة الأحداث دون اللجوء إلى إجراءات قضائية، شريطة احترام حقوق الإنسان والضمانات القانونية احتراما كاملا، انظر في كل ذلك ف 3 من م 40 من اتفاقية نيويورك.

القواعد الدولية غير الملزمة الخاصة بالأحداث[189]، وهو المتمثل في عدم جواز حرمان اي طفل من حريته الا كملجأ اخير، وإن كان لابد فيجب ان يقتصر على اقل مدة ممكنة[190]. وهو ما اكسبه قيمته القانونية خاصة في ظل الضمانات التي تم إرساؤها لتفعيل قواعد الاتفاقية بما فيها قواعد المحاكمة العادلة، و اذا كان هذا الاهتمام الدولي بفئة الأحداث، فان هناك مجموعة من الضمانات اقرتها الجمعية العامة لفائدة النساء السجينات من خلال اعتمادها لقواعد بانكوك **(المطلب الثاني).**

المطلب الثاني: حماية النوع الاجتماعي من خلال اعتماد قواعد بانكوك

تضمنت قواعد بانكوك مجموعة من الضمانات التي تعنى بحماية واحترام وكفالة خصوصية الجنس النسوي (**الفقرة الاولى**) ، هذا بالإضافة الى اعتمادها مجموعة من التدابير تعزز امكانية انتشالهن من براثن السجون (**الفقرة الثانية**).

الفقرة الاولى: مضمن قواعد بانكوك

كما هو معلوم، تسري القواعد النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء على كل السجناء دون تمييز ، لذلك يجب أن تؤخذ في الاعتبار الاحتياجات الخاصة لجميع السجناء ، بمن فيهم السجينات ، والواقع الذي يعيشونه عند تطبيقها . ولكن هذه القواعد المعتمدة منذ أكثر من خمسين عاما لم تول القدر الكافي من الاهتمام للاحتياجات الخاصة بالنساء. ومع ازدياد أعداد السجينات على نطاق العالم ، بات من الضروري والملح زيادة توضيح الاعتبارات التي ينبغي مراعاتها في معاملة السجينات .

ومع التسليم بضرورة إعداد معايير عالمية فيما يتعلق بالاعتبارات المتميزة التي ينبغي أن تطبق على السجينات والنساء المحتجزات ، ومع مراعاة عدد من القرارات التي

189- كاعلان حقوق الطفل وقواعد بكين وهافانا، وايضا القواعد الدولية لمعاملة السجناء، وغيرها من القواعد والمبادئ الدولية ذات الصلة بقضاء الاحداث.

190- للمزيد من التوسع في مجال حماية الحدث الجانح في اتفاقية نيويورك يراجع ، فاطمة شحاتة احمد زيدان، مركز الطفل في القانون الدولي العام، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2007، ص 549 وما يليها.

اتخذتها في هذا الصدد مختلف أجهزة الأمم المتحدة ، والتي طلب فيها إلى الدول الأعضاء تلبية احتياجات المجرمات[191]والسجينات على نحو ملائم ، جرى وضع هذه القواعد لتكمل وتعزز ، حسب الاقتضاء ، القواعد النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء.

ولا تحل هذه القواعد بأي حال من الأحوال محل القواعد النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء او قواعد طوكيو، لذلك تظل جميع الأحكام ذات الصلة الواردة في مجموعتي القواعد هاتين سارية على جميع السجناء والمجرمين دون تمييز ، وبينما توضح بعض هذه القواعد بقدر أكبر الأحكام الحالية الواردة في القواعد النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء وفي قواعد طوكيو من حيث انطباقها على السجينات والمجرمات ، تتطرق قواعد أخرى إلى مجالات جديدة ، وتستوحي هذه القواعد من المبادئ الواردة في مختلف اتفاقيات واعلانات الأمم المتحدة ، ومن تم فهي تتسق مع أحكام القانون الدولي الحالي . وهذه القواعد معدة لسلطات السجون وأجهزة العدالة الجنائية بما يشمل مقرري السياسات والمشرعين و دوائر الادعاء ، والسلطة القضائية و دوائر مراقبة السلوك ، التي تشارك في تطبيق العقوبات غير الاحتجازية والتدابير المجتمعية[192].

وأكدت الجمعية العامة ، في قرارها 61 الصادر في الأول من ديسمبر 2001 المعنون ب" تكثيف الجهود للقضاء على جميع أشكال العنف ضد المرأة"، أن العنف ضد المرأة : هو أي فعل ينطوي على عنف قائم على أساس نوع الجنس ويترتب عليه ، أو يرجح أن يترتب عليه ، أذي بدني او جنسي أو نفسي أو معاناة المرأة . ويشمل الحرمان التعسفي من الحرية ، سواء وقع ذلك في الحياة العامة أو الخاصة ، وحثت الدول على استعراض جميع القوانين واللوائح والسياسات والممارسات والأعراف التي تميز ضد المرأة أو التي يترتب عليها أثر ينطوي على تمييز ضد المرأة ، والقيام ، حسب الاقتضاء

[191]انظر ديباجة قواعد الامم المتحدة لمعاملة النساء السجينات و التدابير غير الاحتجازية(قواعد بانكوك).

[192] - التي تناولها مؤتمر الأمم المتحدة التاسع لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين والقرار المتعلق بالتنفيذ العملي للقواعد النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء والقرار 8 (المتعلق بالقضاء على العنف ضد المرأة).

، بتنقيحها أو تعديلها أو إلغائها ، وضمان تقيد أحكام النظم القانونية المتعددة ، حيثما وجدت ، بالالتزامات والتعهدات والمبادئ الدولية في مجال حقوق الإنسان ، بما في ذلك مبدأ عدم التمييز ، واتخاذ تدابير إيجابية لمعالجة الأسباب الهيكلية للعنف ضد المرأة وتعزيز الجهود للتصدي للممارسات والمعايير الاجتماعية التي تنطوي على التمييز ، بما في ذلك التمييز ضد النساء اللواتي يحتجن إلى عناية خاصة ، كنزيلات السجون أو المحتجزات ، وتوفير التدريب لموظفي إنفاذ القانون وجهاز القضاء في مجال المساواة بين الجنسين وحقوق المرأة وبناء قدراتهم في هذا المجال .

ويشكل القرار اعترافا بأن العنف ضد المرأة له تداعيات محددة فيما يتعلق بخضوعها لنظام العدالة الجنائية وبحقها في عدم التعرض للإيذاء أثناء وجودها في السجن. وتعتبر السلامة البدنية والنفسية بالغة الأهمية لكفالة حقوق الإنسان وتحسين أحوال السجينات، وهو ما تضعه هذه القواعد في الاعتبار.

ويسري الباب الأول من هذه القواعد[193] الذي يتناول الإدارة العامة للسجون على جميع فئات النساء المحرومات من حريتهن ، بمن فيهن السجينات في قضايا جنائية ، أو مدنية ، أو النساء اللواتي لم يحاكمن بعد أو النساء المدانات والنساء اللواتي يخضعن ل " تدابير أمنية ، أو تدابير إصلاحية" . بناء على أمر من القاضي.

ويتضمن الباب الثاني القواعد التي لا تسري إلا على الفئات الخاصة التي يتناولها كل باب فرعي . مع ذلك تنطبق القواعد الواردة في الباب الفرعي ألف التي تسري على السجينات اللواتي صدرت ضدهن أحكام بالتساوي على السجينات اللواتي يشملهن الباب الفرعي باء ، على ألا تتعارض مع القواعد التي تحكم تلك الفئة من النساء وأن تكون لصالحهن .

---

[193]-اعتمدت هذه القواعد من طرف الجمعية العامة بناءا على تقرير اللجنة الثالثة (A(65/475 في الدورة الخامسة والستين (21 ديسمبر2010)، حقوق الانسان:مجموعة صكوك دولية،المجلد الاول،(الجزء الاول) الصكوك العالمية منشورات الامم المتحدة،المجلد الاول،الجزء الاول،الفرع ياء،رقم 34.

كما يضع كلا البابين الفرعيين " ألف وباء " قواعد إضافية لمعاملة السجينات القاصرات . بيد أنه من المهم الإشارة إلى وجوب إعداد استراتيجيات وسياسات مستقلة تتوافق مع المعايير الدولية ، وخصوصا مع قواعد الأمم المتحدة النموذجية الدنيا لإدارة شؤون قضاء الأحداث (قواعد بيجين) ومبادئ الأمم المتحدة التوجيهية لمنع جنوح الأحداث (مبادىء الرياض التوجيهية) ، وقواعد الأمم المتحدة بشأن حماية الأحداث المجردين من حريتهم ،والمبادئ التوجيهية الخاصة بالعمل المتعلق بالأطفال في نظام العدالة الجنائية ، لمعاملة هذه الفئة من السجينات وتأهيلهن ، على أن يجتنب إلى أقصى حد ممكن إيداعهن السجون .

ويتضمن الباب الثالث القواعد التي تتناول تطبيق العقوبات والتدابير غير الاحتجازية على النساء والقاصرات، بما فيها القواعد المتعلقة بالاعتقال وبإجراءات العدالة الجنائية في مراحل الاحتجاز رهن المحاكمة وإصدار الحكم وما بعد إصدار الحكم.

ويتضمن الباب الرابع القواعد المتعلقة بإجراء البحوث، وإعداد الخطط والتقييم والتوعية العامة، وتبادل المعلومات، ويسري على جميع فئات المحتجزات المشمولة بهذه القواعد.

ومن أجل تطبيق مبدا عدم التمييز الذي تجسده هذه القواعد[194]، تؤخذ الاحتياجات المميزة للسجينات في الاعتبار عند تطبيق هذه القواعد ، ولا ينظر إلى التدابير المتخذة لتلبية هذه الاحتياجات من أجل تحقيق مساواة فعلية بين الجنسين على أنها تدابير تنطوي على تمييز.

كما يجب إيلاء اهتمام كاف للإجراءات المتعلقة بدخول النساء والأطفال السجن نظرا لضعفهم بوجه خاص في ذلك الوقت. ويجب توفير تسهيلات للسجينات اللواتي دخلن السجن حديثا لتمكينهن من الاتصال بأقاربهن، وإتاحة إمكانية الحصول على المشورة القانونية، وتزويدهن بمعلومات بشأن قواعد السجن ولوائحه، و النظام المتبع فيه والأماكن

[194]- القاعدة 6 من القواعد الدنيا النموذجية لمعاملة السجناء.

التي يستطعن فيها التماس المساعدة إذا ما احتجن إليها بلغة يفهمنها ، و إتاحة إمكانية الاتصال، في حالة النساء الأجنبيات ، بممثلي قنصلياتهن. و يسمح للنساء اللواتي يتولين مسؤولية رعاية أطفالهن ، قبل أو عند دخولهن السجن ، بوضع ترتيبات فيما يتعلق بأطفالهن ، بما في ذلك إمكانية تعليق احتجازهن لفترة معقولة ، مراعاة لمصلحة الطفل في المقام الأول.[195]

وفي حالة ما إذا أسفر التشخيص عن وجود انتهاك جنسي أو غيره من أشكال العنف التي تعرضت له السجينة قبل الاحتجاز أو خلاله، كما تبلغ السجينة بحقها في التماس اللجوء إلى السلطات القضائية . وتحاط السجينة علما بصورة وافية بالإجراءات والخطوات المتبعة في هذا الشأن. فإذا وافقت السجينة على السير في الإجراءات القانونية، وجب إخطار الموظفين المعنيين بذلك وإحالة القضية فورا إلى السلطة المختصة للتحقيق فيها . وتساعد سلطات السجن هؤلاء النساء في الحصول على المساعدة القانونية، سواء اختارت المرأة السير في الإجراءات القانونية أم لم تختر ذلك.

هذا وتسعى سلطات السجن إلى ضمان حصولها بصورة مباشرة على الدعم النفسي المتخصص أو الاستشارات النفسية المتخصصة ،كما يجب ان تتخذ تدابير محددة لتفادي أي شكل من أشكال الانتقام ضد المحتجزات اللواتي يقدمن بلاغات من هذا القبيل أو يسرن في الإجراءات القانونية[196].

و في علاقة بالخصوصية اشارت قواعد بانكوك على انه إذا طلبت السجينة أن تفحصها ، أو تعالجها طبيبة ، أو ممرضة ، وجب تأمين طبيبة أو ممرضة لها ، قدر المستطاع، باستثناء الحالات التي تستدعي تدخلا طبيا عاجلا . وإذا أجرى ممارس للطب الفحص خلافا لرغبة السجينة وجب أن تحضر إحدى الموظفات الفحص [197].

---

[195]- القاعدة الثانية من قواعد بانكوك.

[196]-القاعدة السابعة من قواعد بانكوك

[197]-القاعدة العاشرة من قواعد بانكوك

كما توفر للسجينات اللواتي يحتجن إلى رعاية صحية عقلية[198] ، داخل السجن أو في المرافق غير الاحتجازية برامج شاملة للرعاية الصحية العقابية والتأهيل، ملائمة لكل حالة على حدة تراعي في الفرق بين الجنسين والصدمات التي تعرضن لها. كما يجب تعريف موظفي السجن بالأوقات التي قد تشعر فيها النساء بحالات من الضيق النفسي لمراعاة حالتهن وضمان توفير الدعم الملائم لهن.

وفي اطار الوقاية من فيروس نقص المناعة البشرية وجب توفير العلاج والرعاية والدعم للمصابين به للتصدي لحالات متلازمة نقص المناعة المكتسب (الإيدز) في السجون، بما في ذلك منع انتقال المرض من الأمهات إلى الأطفال . وفي هذا السياق، تشجع سلطات السجن وتدعم اتخاذ مبادرات في مجال الوقاية من فيروس نقص المناعة البشرية وتوفير العلاج والرعاية للمصابين به، مثل التثقيف و تقديم النصح عن طريق التوعية بالدرجة الاولى.

وتوفر لهن المعلومات بشأن التدابير المتعلقة بالرعاية الصحية الوقائية ، بما فيها الأمراض التي تنتقل عن طريق الاتصال الجنسي و غيرها من الأمراض التي تنتقل بالدم ، وبشان الظروف الصحية الخاصة بالنساء[199] توفر للسجينات تدابير الرعاية الصحية الوقائية الخاصة بالنساء تحديدا، من قبيل الفحوص اللازمة الكشف عن الالتهابات المهبلية وعن سرطان الثدي وعن أمراض النساء السرطانية ، على قدم المساواة مع النساء اللواتي من أعمارهن. كما تتخذ التدابير الفعلية لكفالة حماية كرامة السجينات واحترامها أثناء عمليات التفتيش الجسدي التي لا تجريها سوى موظفات تلقين التدريب المناسب على استخدام اساليب التفتيش الملائمة ووفقا لإجراءات التفتيش المقررة[200].

---

[198]القاعدة الثانية عشرة من قواعد بانكوك

[199]-القاعدة 19 من قواعد بانكوك

[200]-القاعدة 20 من قواعد بانكوك

كما لم تغفل هذه القواعد الاشارة الى ضرورة استحداث أساليب فحص بديلة، من قبيل استخدام أجهزة مسح تحل محل عمليات التفتيش التي تنزع فيها الملابس وعمليات التفتيش الجسدي الذي يتخطى حدود الحرمات، من أجل تفادي الآثار النفسية الضارة والآثار البدنية التي يحتمل أن تترتب على عمليات التفتيش الجسدي الذي يتخطى حدود الحرمات.

كما نصت هذه القواعد على منع تطبيق عقوبة الحبس الانفرادي أو العزل التأديبي[201] على الحوامل والنساء اللواتي برفقتهن أطفال رضع والأمهات المرضعات في السجن مع ضرورة ان لا تشمل العقوبات التأديبية التي تفرض على السجينات منعهن من الاتصال بأسرهن ، وبخاصة أطفالهن ،كما لا يجب ان تستخدم إطلاقا أدوات تقييد الحرية مع النساء أثناء المخاض وأثناء الولادة وبعد الوضع مباشرة[202].

ولم تفوت قواعد بانكوك الاشارة الى ضرورة توفير الحماية والدعم والمشورة بصورة فورية للسجينات اللواتي يبلغن عن تعرضهن لسوء معاملة، ويجب أن تحقق في ادعاءاتهن سلطات مختصة مستقلة ، في ظل الاحترام التام لمبدأ السرية . ولا بد من إيلاء الاعتبار في التدابير المتعلقة بالحماية لاحتمالات الانتقام على وجه التحديد. حيث تتلقى السجينات اللواتي يتعرضن لانتهاك جنسي ، ولا سيما السجينات اللواتي يحملن نتيجته المساعدة القانونية الضرورية لذلك ، زيادة عن التوجيهات والإرشادات الطبية الملائمة ، وتوفر لهن الرعاية الصحية ، البدنية ، والعقلية ، والدعم[203] .

كما اشارت القواعد الى ضرورة تشجيع السجينات على الاتصال بأفراد أسرهن، بمن فيهم أطفالهن وأولياء أمور أطفالهن ، وممثلوهن القانونيون ، وييسر هذا الاتصال

---

[201]-القاعدة22 من قواعد بانكوك

[202]-القاعدة 24 من قواعد بانكوك

[203]-المادة 25 من قواعد بانكوك

بكل الوسائل المعقولة . وتتخذ حيثما تسنى تدابير تكفل التعويض عن الاضرار التي تعاني منها النساء المحتجزات في سجون بعيدة عن ديارهن[204] .

هذا ويجب ان تتاح للموظفين في سجون النساء، عن طريق بناء قدراتهم، امكانية الوفاء بالمتطلبات الخاصة بإعادة ادماج السجينات في المجتمع وإدارة مرافق امنة تكفل تأهيلهن. ويجب أن تتاح أيضا التدابير المتخذة لبناء قدرات موظفات السجون والسبل التي تكفل وصولهن إلى مناصب عليا توليهن مسؤولية رئيسية عن وضع السياسات والاستراتيجيات المتعلقة بمعاملة السجينات ورعايتهن[205] .

واوصت القواعد بان تتاح للسجينات القاصرات البرامج والخدمات التي تراعي السن ونوع الجنس ، من قبيل المشورة بشان الانتهاك او العنف الجنسي. ويجب أن يتم تثقيفهن بشان الرعاية الصحية الخاصة بالنساء، وتتاح لهن زيارة اطباء امراض النساء على نحو منتظم أسوة بالسجينات البالغات، كذلك يجب أن تتلقى السجينات القاصرات الحوامل دعم ورعاية طبية بكيفية مماثلة لما تتلقاه السجينات البالغات ويقوم اخصائي طبي بمراقبة حالتهن الصحية ، مع الأخذ في الاعتبار أنه قد يتعرضن اكثر من غيرهن لمضاعفات صحية خلال فترة الحمل نظرا لحداثة أعمارهن.

واشارت قواعد بانكوك انه على سلطات السجن ان تعمل، بالتعاون مع الدوائر المعنية بمراقبة السلوك، أو الدوائر المعنية بتقديم خدمات الرعاية الاجتماعية وجماعات المجتمع المحلي والمنظمات غير الحكومية ، على اعداد برامج شاملة لإعادة إدماج السجينات قبل إطلاق سراحهن وبعده وتنفيذها بما يكفل أخذ الاحتياجات الخاصة للنساء في الاعتبار . كما يقدم دعم إضافي للسجينات اللواتي يطلق سراحهن ويحتجن إلى مساعدة

---

[204]-المادة 26 و29من قواعد بانكوك

[205]-القاعدة 29 من قواعد بانكوك

نفسية وطبية وقانونية وعملية لضمان النجاح في إعادة إدماجهن في المجتمع ، بالتعاون مع الدوائر المعنية بتقديم الخدمات في المجتمع المحلي.[206]

واوجبت على سلطات السجن أن تدرك أن للسجينات اللواتي لهن خلفيات دينية وثقافية مختلفة احتياجات متباينة وأنهن قد يواجهن أشكالا متعددة من التمييز إذا ما أردن الاستفادة من البرامج والخدمات التي تراعي نوع الجنس والأبعاد الثقافية لذا على سلطات السجن أن تقدم برامج وخدمات شاملة لتلبية هذه الإحتياجات، بالتشاور مع السجينات أنفسهن والجماعات المعنية.

و اشارت القواعد الى انه على السلطات المعنية ان تسلم بان النساء يتعرضن بشكل خاص لسوء المعاملة خلال فترة احتجازهن رهن المحاكمة ويجب ان تتخذ تدابير ملائمة في إطار سياساتها وممارساتها العملية لضمان سلامة هؤلاء النساء خلال هذه الفترة .[207]

واصت كذلك باستخدام الوسائل الحماية غير الاحتجازية، على سبيل المثال الاحتفاظ في مراكز الإيواء التي تديرها هيئات مستقلة أو منظمات غير حكومية ، أو دوائر أخرى تعنى بالخدمات المجتمعية ، لحماية النساء اللواتي يحتجن إلى هذه الحماية. ولا تطبق التدابير المؤقتة التي تشتمل على احتجاز امرأة لغرض حمايتها إلا عند الضرورة وبناء على طلب صريح من المرأة المعنية [208]، ويتم ذلك في جميع الحالات تحت اشراف السلطات القضائية أو غيرها من السلطات المختصة. ولا يتواصل تطبيق هذه التدابير الوقائية ضد إرادة المرأة المعنية. كما اوصت على انه يجب توعية وسائل الإعلام والجمهور بالأسباب التي تجعل النساء تحت طائلة نظام العدالة الجنائية و بأنجع السبل الكفيلة بالتصدي لذلك ، من أجل إتاحة إمكانية إعادة ادماج النساء في المجتمع، مع مراعاة

---

[206]- القاعدة 46 من قواعد بانكوك

[207]-القاعدة 54 من قواعد بانكوك

[208]-القاعدة 59 من قواعد بانكوك

مصلحة الطفل في المقام الأول[209]،و بالإضافة الى ذلك ارست قواعد بانكوك مجموعة من التدابير التي تسهل عملية نفاذها بشكل يضمن حسن تطبيقها (**الفقرة الثانية**).

الفقرة الثانية: تدابير تنفيذ قواعد بانكوك

تفرد قواعد بانكوك باباً للتدابير غير الاحتجازية يشكل ملحقا مكملا لقواعد الأمم المتحدة الدنيا النموذجية للتدابير غير الاحتجازية (قواعد طوكيو)[210]، وترتكز القواعد العشر الواردة هنا ارتكازا قوياً على المبادئ والأحكام التي عبرت عنها قواعد طوكيو ، حيث فسرتها من منطلق نوع الجنس وأكملتها في ضوء تزايد العلم بشؤون المرأة في منظومة العدالة الجنائية ، فضلاً عن تزايد أعداد النساء اللواتي يواجهن الاحتجاز والسجن ، منذ تبني قواعد طوكيو سنة 1990 .

إن القواعد التي تتناول التدابير غير الاحتجازية المدرجة في قواعد بانكوك تقدم لواضعي السياسات والمشرعين وسلطات إصدار الأحكام وموظفي السجون، إرشادات هامة بشأن ما يمكن اتخاذه من تدابير في التشريعات والممارسات المتبعة للحد من سجن النساء، مع مراعاة خلفياتهن وظروفهن وما يقع على عاتقهن من مسؤوليات الرعاية , وتشترط القواعد على واضعي السياسات ومتخذي القرارات ان يراعوا دائما ما فيه صالح الطفل، وأن يتأكدوا من توفر البدائل التي تراعي احتياجات نوع الجنس من حيث الممارسة، وأن يضعوا في اعتبارهم مواضع ضعف جماعات بعينها كالنساء اللاتي يحتجن الحماية في منظومة العدالة الجنائية وكذا ضحايا الاتجار بالبشر و ظروفهن الخاصة[211].

ولغاية توفير مزيد من المرونة بما يتسق مع طبيعة الجرم ومدى خطورته ، وشخصية الجاني وخلفيته ، ومقتضيات حماية المجتمع[212] ، ولاجتناب استخدام عقوبة

---

[209]- القاعدة 70 من قواعد بانكوك

[210]-قرار الجمعية العامة رقم:110/45 قواعد الامم المتحدة للتدابير غير الاحتجازية (قواعد طوكيو). 14 ديسم 1990 .49/A/45.

[211]-القاعدة 57-58 من قواعد بانكوك.

[212]-القاعدة 2 و 3 من قواعد طوكيو المشار اليها في المادة 58 من قواعد بانكوك.

السجن بلا داع، ينبغي أن يوفر نظام العدالة الجنائية طائفة عريضة من التدابير غير الاحتجارية ، بدءاً من التدابير السابقة للمحاكمة حتى التدابير اللاحقة لإصدار الحكم . وأما عدد وأنواع التدابير غير الاحتجازية المتاحة ، فينبغي أن يحددا على نحو يبقي على إمكانية الاتساق في الاحكام.

وهذه القواعد لا تمنح بدائل الحكم فحسب، وإنما بدائل الاحتجاز على ذمة المحاكمة أيضا . فإنها تضع في الاعتبار أن احتجاز المرأة على ذمة المحاكمة ، حتى وإن كان قصير الأمد ، قد يؤثر تأثيرا شديد العمق والضرر على أطفالها وأسرتها ، لاسيما إن كانت هذه المرأة هي الراعي الأوحد والأول لأطفالها ، وتحض السلطات على أن تولي الأولوية لبدائل الاحتجاز على ذمة المحاكمة فيما يتعلق بالنساء ، إن أمكن ، هذا فضلا عن أنها تضع في الاعتبار التكاليف الإجتماعية والاقتصادية الباهظة التي تترتب على اللجوء إلى الاحتجاز على ذمة المحاكمة بشكل مفرط ولا تقتضيه الضرورة في غالب الاحيان ، وقد وثقتها الأبحاث العلمية[213] التي أجريت مؤخراً. وتتفق هذه القواعد مع أحكام المادة 9 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، والمادة 6 من قواعد طوكيو، والمبدأ 39 من مجموعة المبادئ المتعلقة بحماية جميع الأشخاص الذين يتعرضون لأي شكل من أشكال الاحتجاز او السجن والتي تقصر اللجوء إلى الاحتجاز على ذمة المحاكمة علي ظروف محددة بعينها .

واشارت القواعد الى انه ينبغي على واضعي السياسات والمشرعين ومؤسسات العدالة الجنائية أن يتعاونوا على استحداث سياسات وتدابير تحد من سجن النساء ، قدر الإمكان ، تماشيا مع أحكام قواعد طوكيو وقواعد بانكوك .

ويتعين كذلك مراجعة مجموعة من التشريعات، مثل القانون الجنائي وقانون المسطرة الجنائية، وغيرهما من القوانين ذات الصلة ، وتنقيحها على نحو يكفل إتاحة ما

[213]-انظر على سبيل المثال مذكرة مقدمة من لجنة الأصدقاء العالمية للتشاور (الكويكرز) الى لجنة حقوق الطفل، "الاطفال المحرومين من الرعاية الابوية"، مكتب كويكرز لدى الامم المتحدة ،2005، ص.3

يكفي للسلطات القضائية من بدائل للحبس والاحتجاز على ذمة المحاكمة ، على أن تراعى الاحتياجات الخاصة بالنساء . وينبغي التماس المزيد من التوجيهات ضمن المبادئ الأساسية لاستخدام برامج العدالة الإصلاحية في المسائل الجنائية ، الصادرة عن الأمم المتحدة فيما يخص استحداث سبل تلبية احتياجات النساء في نظام العدالة[214] .

من بين التدابير كذلك ان تتلقى السلطات القضائية جميع المعلومات التي تتعلق بالنساء الجانحات ، بما فيها ما يقع عليهن من مسؤوليات الرعاية ، وسجل الإيذاء ، واحتياجات الرعاية الصحية العقلية وإدمان المخدرات ، قبل أن تصدر أحكامها عليهن ، لتتخذ القرارات المناسبة ، ويمكن لدوائر الخدمات الاجتماعية ان تضطلع بإعداد مثل هذه التقارير ، وأن تدرج فيها تقييمها لاحتجاز الأم وتأثيره المحتمل على أطفالها وعلى غيرهم من أفراد أسرتها[215] ، وما يوضع من تدابير الرعاية للأطفال في غياب الأم و من بين التدابير كذلك انه على الدول الأعضاء أن تخصص ما يلزم من موارد ، من جمع بيانات وإجراء بحوث علمية وتعاون مع المنظمات غير الحكومية التي تنشط في مساعدة الجانحات ، لتقييم وفهم أكثر للأسباب الكامنة والاكثر شيوعا ، والتي تضع المرأة تحت طائلة مساطر العدالة الجنائية، من أجل بناء قاعدة معرفية فعالة بشأن اعتماد عقوبات وتدابير ملائمة محددة الهدف ، غير احتجازية تلبي متطلبات النساء اللائي في نزاع مع القانون[216].

وتجدر الاشارة الى انه يتعين على الدول الأعضاء أن تخصص ما يلزم من موارد، من جمع بيانات وإجراء بحوث علمية ، وتعاون مع المنظمات غير الحكومية التي تنشط في معاونة النساء الجانحات ، لتقييم وفهم أكثر الأسباب الاكثر شيوعاً ، التي تجعل المرأة تحت طائلة نظام العدالة الجنائية ، من أجل بناء قاعدة معرفية فعالة بشأن اعتماد عقوبات وتدابير ملائمة محددة الهدف ، تم احتجازية تلبي احتياجات الجانحات و على الدول

---

[214]- القاعدة 57 من قواعد بانكوك.

[215]- القاعدة 3 من قواعد طوكيو التي نسختها القاعدة 58 من قواعد بانكوك.

[216]- المادة 60 من قواعد بانكوك.

الأعضاء إيلاء الاهتمام الواجب للقدرات المالية والإدارية من أجل إقامة منظومة وطنية للتدابير غير الاحتجازية ، حتى تلبي احتياجات المحتجزات النوعية ، وعليها أن تنشىء بنى و اليات تمكنها من تفعيل بدائل السجن ، بما فيها العدالة الاصلاحية واليات فض المنازعات البديلة.

اما فيما يخص أحكام قواعد بانكوك ذات الصلة (لاسيما من القاعدة 57 إلى القاعدة 66)، وكذلك ما يخص التشريعات الوطنية التي وضعت على أساس قواعد بانكوك، فمن الواجب إدراجها في المقررات التدريبية للجهات الفاعلة في مجال العدالة الجنائية، بما فيها الشرطة والنيابة العامة والقضاء ، على نحو يضمن استيعاب أحكام قواعد بانكوك وتفعيلها على امتداد مراحل نظام العدالة الجنائية كلها .

من المؤكد ان قواعد بانكوك قد اتت بقواعد نوعية لمعالجة قضايا خاصة هدفت الى ضمان حماية فعالة للنساء المحتجزات، نظرا لخصوصيتهن و كذا لاحتياجاتهن، خاصة مع زيادة عدد النساء اللائي هن في صراع مع اجهزة العدالة ، و جدير بالذكر ان مختلف الصكوك التي اشرنا لها اعلاه قد تضمنت حماية كبيرة لكافة انواع المحتجزين بما فيها النساء السجينات، غير ان مضامين هذه الصكوك الدولية قد تبقى دون اهمية تذكر اذا ما لم يتم ادراجها في التنظيمات القانونية الوطنية (**الفصل الثاني**).

الفصل الثاني: التنظيم القانوني لقواعد الاحتجاز في التشريع الجنائي المغربي

لاحظنا كيف أن المجتمع الدولي بمختلف مكوناته اهتم بالنهوض بقواعد سلب الحرية، ويظهر ذلك من خلال ارساء مجموعة من المبادئ الهامة في هذا الإطار، غايتها تقديم أفضل السبل في معاملة الاشخاص المحتجزين المتواجدين في نزاع مع القانون وتعزيز حمايتهم في كل الإجراءات التي تتخذ تجاههم، خاصة تلك التي تهدف إلى المساس بحريتهم، اذ احتلت هذه المسألة مكانة متميزة ضمن هذا التوجه الوقائي الشامل.

ان الحرية الشخصية للأفراد هي من أوجب الحقوق التي عنيت المواثيق الدولية والتشريعات الوطنية بالحرص على صيانتها، وحماية التمتع بها من كل مساس قد يطالها بشكل قد لا يكون مستندا إلى المقتضيات القانونية المعمول بها. هذه المقتضيات التي بادرت العديد من الدول الى تضمينها في قوانينها.

والمشرع المغربي لم ينأ بدوره عن مسار هذه التطورات حيث بادر، خصوصا بعد توقيعه هو الاخر على مجموعة من الاتفاقيات ذات الصلة بحقوق الانسان، إلى تعديل منظومته الجنائية، فأدخل عددا من القواعد الإجرائية تهدف إلى معاملة الاشخاص المحتجزين معاملة تراعي ظروفهم واحتياجاتهم، ، تتغيا إصلاحهم وإعادة تأهيلهم. كما أقر مبادئ اساسية تكريسا لحقهم في محاكمة عادلة، وربط تحقيقها بمجموعة من الضمانات تمتد لتشمل سائر مراحل المحاكمة، بداية من مرحلة البحث التمهيدي ومرورا بالتحقيق وانتهاء بالمحاكمة (**الفرع الاول**)، بل تمتد لما بعد المحاكمة من خلال التركيز على مفاهيم وابعاد الاصلاح وإعادة الادماج من خلال اجهزة العدالة الجنائية (**الفرع الثاني**).

الفرع الأول: الضوابط المؤطرة للاحتجاز

ترتبط محتويات قانون المسطرة الجنائية بموضوعات القانون الجنائي ارتبطا وثيقا يجعل منهما وجهين متكاملين يتضمنان نقطا مستقلة وأخرى مشتركة وأخرى متداخلة ، بحيث تتعين ملاءمتهما معا وفي آن واحد مع مبادئ حقوق الإنسان لينسجم المضمون الكامل لهما مع مدلول المنظومة الإجمالية لحقوق الإنسان . بل يجب الاعتراف بأن إخلال قانون المسطرة الجنائية بأحكام حقوق الإنسان أكبر خطورة من ابتعاد القانون الجنائي عنها، لأن قانون المسطرة الجنائية يضمن التطبيق السليم لمفهوم الجرائم والعقوبات والمسؤولية ، ويخفف من عيوبه أو يعمقها حسب نسبة تشبعه بحقوق الإنسان أو خلوه منها . فهو القانون الذي يفتح المجال أمام سلطات البحث والمتابعة والتحقيق والمحاكمة.

وعلى صعيد مضمون المسطرة الجنائية، فان اقتضاء حق الدولة في العقاب، يمر بعدة مراحل اجرائية، تبتدئ بالبحث في الجرائم، و جمع الادلة عنها وتعقب مرتكبيها، ومتابعتهم امام القضاء لإصدار الحكم بإدانتهم أو بتبرئة ساحتهم . كل هذه المراحل الإجرائية، ينظمها قانون المسطرة الجنائية وتشكل موضوعه الأساسي ، وتقتضي المراحل الإجرائية جميعها ، الخضوع التام لمعايير المحاكمة العادلة ، وهي المعايير التي يمكن إجمالها في الحقوق والمبادئ التي تتضمنها المرحلتان التاليتان : مرحلة ما قبل المحاكمة والتي تعقبها مرحلة المحاكمة .

وتعتبر المرحلة التي تسبق المحاكمة، من أهم المراحل الإجرائية ، لكونها تشكل فاتحة الإجراءات(**المبحث الاول**) ، وهي بهذه الصفة ، تطبع مسار القضية بطابع يتعذر زواله في المراحل اللاحقة، والذي يعقبه الوضع داخل السجون وهو ما يقتضي تأطيره بمجموعة من الضمانات اثناء هذه المرحلة(**البحث الثاني**)

المبحث الأول: على مستوى قانون المسطرة الجنائية

مسايرة لما تقره القواعد الدولية الخاصة بالأشخاص المحتجزين، اعتبر المشرع المغربي أن احتجاز الافراد هو تدبير قانوني **(المطلب الأول)** لا ينبغي اللجوء إليه إلا كملاذ اخير ولأقصر فترة زمنية ممكنة عند تعذر اتخاذ أي تدبير آخر، مع احاطته بمجموعة من الضمانات درءا لكل تجاوز او تطاول.

و يعتبر الحق في الحرية، بالإضافة الى حقوق اخرى، من اهم الضمانات التي كفلها المشرع المغربي للمحتجزين في انتظار محاكمتهم، وهو حق لا يرتبط بوضعية الاحتجاز فقط، وانما يمتد طيلة مسار الدعوى الى حين صدور حكم نهائي غير قابل لأي وجه من وجوه الطعن.

وقد تكفلت القواعد الاجرائية بوضع مجموعة من الضوابط تهدف الى تامين حقوق المحتجزين اثناء المحاكمة **(المطلب الثاني)** تكريسا لمفترضات المحاكمة العادلة التي يفرضها مركزهم القانوني.

المطلب الأول: القواعد الناظمة للاحتجاز على مستوى البحث والمتابعة

لا شك ان مرحلة ما قبل المحاكمة تحفها خطورة كبيرة، بالنظر لكونها المرحلة الاولى التي يواجه فيها الفرد اجهزة العدالة، وقد خص المشرع المغربي هذه المرحلة بمجموعة من الضمانات سواء امام الضابطة القضائية (**الفقرة الاولى**)، او عند عرض المشتبه فيه امام النيابة العامة المختصة (**الفقرة الثانية**).

الفقرة الأولى: الوضع تحت تدبير الحراسة النظرية

كثيرا ما يثار النقاش حول واقعة الإبقاء على الأشخاص لدى مراكز الشرطة أو الدرك الملكي التي تصاحب عملية التوقيف والاعتقال، وهذا الإبقاء أو الاحتفاظ يعرف قانونا حسب قانون المسطرة الجنائية ب " الوضع تحت الحراسة النظرية "، هذا الإجراء القانوني في مجمله كان مثار نقاش لدى مختلف الشرائح ، وشكل غموضا في حد ذاته

على اعتبار اختلاف مدده وآجاله ، والحقوق الممنوحة للشخص الموضوع تحت الحراسة، والجهة التي تدير الإجراء في عمومه .

وبصرف النظر عن الشروط الموضوعية التي ينفذ بموجبها إجراء الوضع تحت الحراسة النظرية من الناحية العملية ، تتحدد الحراسة النظرية من الناحية القانونية كإجراء يقضي بالاحتفاظ بالشخص الخاضع لها اذا استلزم ذلك ضرورة البحث، غير أن الوضع تحت الحراسة النظرية ليس عقوبة سالبة للحرية ، كما هو الحال بالنسبة لعقوبات السجن أو الحبس أو الاعتقال التي يقضيها الشخص عند تنفيذ حكم قضائي ، بل إن هذه الحراسة تحتفظ بطابعها كإجراء من إجراءات البحث القاضي بالاحتفاظ بالشخص المعني ليكون رهن إشارة ضابط الشرطة القضائية ، نزولا عند متطلبات هذه العملية [217].

والملاحظ ان المشرع المغربي لم يعطي تعريفا لمدلول الحراسة النظرية، وهو ما دفع البعض الى منح تعريف للمقصود بهذا الاجراء، وقد عرفها الأستاذ حسن هوداية بأنها: "المدة التي تبقي خلالها الضابطة القضائية تحت تصرفها الشخص المظنون أنه ارتكب الجريمة لأجل حاجيات البحث والتحري ومنعا من اندثار أدلة الإثبات تحت مراقبة النيابة العامة" [218] . وإذا كان هذا الإجراء خطير لأنه يؤدي إلى المساس بحرية الأفراد مع أن الإدانة غير ثابتة بصفة قانونية فإن التبريرات التي دفعت بالمشرع المغربي إلى السماح بهذا الإجراء تكمن في ضرورة البحث والكشف عن الحقيقة أو الحالة التي يساعد فيها على استقرار النظام العام أو الخوف من فرار الظنين أو العمل على تغيير الأدلة القائمة ضده وكذا حمايته من أخطار انتقام الضحية أو الجمهور.[219]

---

[217]- حياة لمقدم، الدفع ببطلان مدة الحراسة النظرية ، بين النص القانوني و العمل القضائي، مجلة دراسات جنائية، العدد الاول،2018، ص108.

[218]-لحسن هوداية، الحراسة النظرية، بين التشريع و الاجتهاد القضائي، مطبعة دار السلام، الطبعة الثانية، 2000، ص.10

[219]-عصام المديني، مرشد الشرطة القضائية في اساليب البحث و التحري وطرق الاستدلال الجنائي، الطبعة الثالثة، مطبعة سيدي مومن،2011،ص. 72.

ولما كان الوضع رهن الحراسة النظرية اجراءا قانونيا سنه المشرع لفائدة العدالة و لضرورة البحث، فقد تعرض له المشرع الجنائي في المادتين 66 و 80 من ق م ج دون تحديد مفهوم له كما سبقت الاشارة الى ذلك[220].

لقد منح المشرع ضباط الشرطة القضائية صلاحيات و سلطات واسعة للقبض على المتهم ووضعه تحت الحراسة ، خلال مرحلة البحث التمهيدي ، سواء في حالة التلبس (م 66 ق . م . ج)[221] أو في الحالة العادية (م 80 ق . م ، ج)، و هذه الصلاحيات تعتبر من أخطر الإجراءات الماسة بالحريات الفردية للأشخاص ، وخاصة إذا أخذنا بعين الاعتبار أن الاحتفاظ بالأشخاص ووضعهم تحت الحراسة ، قد يترتب عليه الحصول على الاعتراف من المتهم ، وفي مقابل هذا الإجراء أعطى المشرع للمشتبه فيه عدة ضمانات ، ووضع بعض الشروط التي يجب مراعاتها والالتزام بها ، من طرف القائمين بتنفيذ الإجراءات القانونية .

اذ يجب أن تكون هناك ضرورة لاتخاذ هذا الإجراء و أن تتطلبه حاجيات البحث التمهيدي ، و من ثم لا يجوز للشرطة القضائية وضع المتهم تحت الحراسة الا اذا استدعى ذلك اجراءات البحث كالتأكد من هوية المشتبه فيه ، أو إذا لم يكن له محل اقامة ثابت [222].

---

[220]- و قد ذهبت المحكمة الابتدائية الزجرية بالدار البيضاء في الحكم الصادر بخصوص الدفوع الشكلية بتاريخ 02-06-2011 الى ان :"الوضع رهن الحراسة النظرية هو توقيف الشخص و ابقائه رهن الضابط محرر المحضر في مركز عمله خلال مدة محددة قانونا وذلك عندما تقتضي ضرورة البحث ذلك. انظر في ذلك سعيد بوطويل ،الاعتقال الاحتياطي بين اجراءات البحث التمهيدي –المبررات و الضمانات، الطبعة الاولى،2017،ص 117.

[221]- تم تغيير وتتميم المادة 66 أعلاه ، بمقتضى المادة الفريدة من القانون رقم 89 . 18 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1 . 19 . 45 بتاريخ 4 رجب 1440 (11 مارس 2019) ، الجريدة الرسمية عدد 6763 بتاريخ 18 رجب 1440 (25 مارس 2019) ، ص 1612.

[222]- نص المشرع في مسودة بمشروع تعديل قانون المسطرة الجنائية في المادة 66 بما يلي : " ويمكن لضابط الشرطة القضائية أن يحتفظ بشخص أو عدة أشخاص تحت الحراسة النظرية ليكونوا رهن إشارته إذا وجدت اسباب للاشتباه في ارتكابهم او محاولة ارتكابهم جناية أو جنحة معاقب عليها بالحبس ، وذلك لمدة لا تتجاوز 48 ساعة تحسب ابتداء من ساعة توقيفهم ، وتشعر النيابة العامة بذلك ولا شك أن هذه الصياغة التي اعتمدها المشرع في مشروع قانون المسطرة الجنائية من شانها تحديد الاشخاص الذين يمكن اخضاعهم لهذا التدبير.

وتجدر الإشارة إلى ان تقدير ذلك كله يرجع إلى ضمير و خبرة ضابط الشرطة القضائية وسلطته التقديرية التي خولها له القانون ، بغية تحقيق التوازن بين ضرورة البحث ومسوغاته ، ومصلحة العدالة وحسن سيرها ، وبين مصلحة المتهمين في المحافظة على حرياتهم الشخصية وحقوقهم وحمايتها[223] ، وبخاصة أثناء ممارسة إجراءات القبض و الوضع تحت الحراسة.

ويرى بعض الفقهاء والباحثين في القانون المغربي[224] ، بأن الضرورة التي يتم تقديرها من قبل ضباط الشرطة القضائية خلال البحث التمهيدي لوضع المتهم تحت الحراسة النظرية قد تؤدي أحيانا إلى التعسف في استعمال السلطة التقديرية.

ونحن نرى بأنه يجب أن تخضع السلطة التقديرية الممنوحة للضابطة القضائية لرقابة النيابة العامة و إشرافها ، ولمحكمة الموضوع أثناء نظر الدعوى الجنائية ، بغية منع وقوع التعسف في استعمال هذه السلطة و الحد منه .

كما يجب أن تكون الجريمة جناية او جنحة يعاقب عليها القانون بالحبس، لأنه لا يجوز للشرطة القضائية القبض على المشتبه فيه ووضعه تحت الحراسة ، إلا إذا كان القانون يقرر عقوبة الحبس على ارتكاب الجريمة، ومن ثم لا يقبل حرمان الظنين من حريته و تقييدها، اثناء اجراءات البحث التمهيدي، الا اذا كان القانون ينص على العقوبة السالبة للحرية.

ووعيا من المشرع المغربي بخطورة إجراء الوضع رهن الحراسة النظرية فانه حاول الحفاظ على التوازن المطلوب بين الحرية الشخصية وما تستدعيه متطلبات العدالة الجنائية، فعمل على تحديد مدة الحراسة النظرية في حدها الاقصى دون الادنى بمعنى ان

---

[223]- أحمد الخمليشي ، شرح قانون المسطرة الجنائية ، ج1 ط4، بابل للطباعة و النشر، الرباط 1992، ص 306.

[224]- محمد عياط، الندوة العربية لحقوق الانسان في الاجراءات الجنائية، القاهرة ، دجنبر 1989،ص.194.

هذا الإجراء يمكن رفعه ولو في الساعات الاولى من الوضع متى زال السبب الموجب له ، مع منع تجاوز المدة القصوى تحت طائلة المساءلة[225].

ومعلوم ان مدة الوضع تحت تدبير الحراسة النظرية تتضمن على المدة الاصلية مضافا إليها التمديد للمدة التي يسمح بها القانون، ففي القضايا العادية تتحدد مدة الوضع تحت الحراسة النظرية في 48 ساعة لا يمكن تجاوزها تحتسب ابتداء من ساعة التوقيف وتشعر النيابة العامة بذلك و يمكن بإذن كتابي من النيابة العامة لضرورة البحث تمديد هذه المدة لمرة واحدة 24 ساعة ، وذلك في حالة البحث التلبسي المنصوص عليه في المادة 66 من ق م ج[226].

وفيما يتعلق بما هو منصوص عليه في المادة 80 ق م ج وهو ما يدخل في اطار البحث التمهيدي العادي فإنه يشترط للحصول على التمديد المشار إليه أن يقدم الشخص الموضوع رهن الحراسة النظرية لزوما إلى النيابة العامة قبل انتهاء المدة الأصلية، ولا تمنح النيابة العامة الإذن الا بعد الاستماع اليه ، ويمكنها منحه مقرر معلل لحاجيات البحث دون تقديم الشخص الموضوع تحت الحراسة النظرية الى النيابة العامة بالمحكمة المختصة، أي بإبقائه بغرفة الأمن لدى الضابطة القضائية رهن اشارتها لإتمام البحث معه [227]، وقد يكون سند ذلك وتعليله هو وجود مركز الدرك الملكي في منطقة بعيدة عن مكان تواجد المحكمة و لازال الضابط في حاجة إلى اتمام البحث بالاستماع إلى بعض المشتكى بهم، او اجراء مواجهة بينهم وبين الضحية او الشهود ، وقد يكون ذلك بسبب ان الضابطة

---

[225]- سعيد بوطويل ، الاعتقال الاحتياطي بين اجراءات البحث التمهيدي ، المبررات و الضمانات، الطبعة الاولى، 2017، ص 125. انظر كذلك احمد ايت الطالب، اجراءات البحث الماسة بالحرية، مطبعة المعارف الجديدة،2010، ص 44 وما يليها.

[226]انظر المادة 66 من ق م ج م .

[227]اذا كان المشتبه فيه حدثا يمكن الاحتفاظ به بمصلحة الشرطة القضائية باعتباره إجراء قسري ينبغي عدم اللجوء إليه إلا استثناء، وان الاستعاضة عنه بإجراء بديل يبقى هو الحل الأمثل، فقد أتاح المشرع الإجرائي المغربي للنيابة العامة أن تأمر بصفة استثنائية بإخضاع الحدث خلال فترة البحث التمهيدي لنظام الحراسة المؤقتة المنصوص عليه في المادة 471 من نفس القانون إذا كانت ضرورة البحث أو سلامة الحدث تقتضي ذلك، للمزيد انظر عبد اللطيف اهادي ،ضمانات المحاكمة العادلة في ضوء قواعد الاحداث مرجع سابق،ص.112.

القضائية تحتاج الوقت للانتقال بالمشتبه فيه إلى مدن أخرى قصد اتمام البحث سواء بإجراء تفتيش أو للتوصل إلى مشارك للمشتبه فيه مثلا.[228]

وفيما يتعلق بالجرائم الماسة بأمن الدولة الداخلي أو الخارجي نجد ان مدة الحراسة النظرية هي 96 ساعة قابلة للتمديد لمرة واحدة بناء على إذن من النيابة العامة (م 66 ق م ج) [229]، وإذا تعلق الأمر بجريمة إرهابية ، فإن مدة الحراسة النظرية تكون 96 ساعة قابلة للتمديد مرتين لمدة 96 ساعة بناء على إذن كتابي من النيابة العامة طبقا للمادة 66 من قانون المسطرة الجنائية المغربي.

و قد خص مشرع المسطرة الجنائية الموضوعون تحت تدبير الحراسة النظرية بمجموعة من الضمانات التي تهدف الى التلطيف من سلب الحرية و التي يمكن ايجازها كالاتي[230]:

-اشعار الشخص الموضوع رهن الحراسة النظرية فورا وبكيفية يفهمها بدواعي اعتقاله و كذا بكافة حقوقه'

- حقه في الصمت'
- اشعار عائلة المحتجز بوضعه تحت الحراسة النظرية'
- حقه في الاستعانة بمحام او تمكينه من المساعدة القضائية،
- حقه في الاتصال بأحد اقربائه'
- حقه في اجراء فحص طبي وحضور مترجم.

---

[228]سعيد بوطويل ،الاعتقال الاحتياطي بين اجراءات البحث التمهيدي ،مرجع سابق، ص 126.

[229]ا- نظر المادة 66 من ق م ج .

[230]-من بين المستجدات التي جاءت بها المادة 66 من ق م ج م ،ان الدولة هي التي تتحمل نفقات التغذية المقدمة للموضوعين تحت تدبير الحراسة النظرية وهذا المقتضي يكتسي اهمية كبيرة خاصة مع الانتقادات التي وجهت لها من ان الموقوفون رهن الحراسة لا يقدم لهم اي طعام .

و الملاحظ ان المشرع الجنائي لم يضع جزاءا للإخلال بأحكام الوضع تحت الحراسة النظرية [231]حيث لا توجد نصوص صريحة وواضحة تقرر بطلان الإجراءات كجزاء على انتهاك قواعد الوضع تحت الحراسة من قبل الشرطة القضائية ، وهذا بخلاف الإخلال بأحكام التفتيش الذي يترتب عليه البطلان ، ونحن نرى بأن البطلان كجزاء على خرق مقتضيات الوضع تحت الحراسة ، لا يقل أهمية عن بطلان الإجراءات عند مخالفة قواعد التفتيش، لأن تجاوز مدة الوضع تحت الحراسة وعدم التقيد بأحكامها يعرض الحريات الفردية للخطر، ويقيدها بدون وجه حق ، ويتعارض مع مبادئ حقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية ، التي أكدتها المواثيق والمؤتمرات الدولية . وبناء على ذلك نهيب بالمشرع المغربي التدخل لحل هذه الإشكالية بنصوص صريحة تقرر البطلان كجزاء إجرائي عند الإخلال بأحكام الحراسة النظرية.

وعلى كل، إذا كانت هذه هي اهم الضمانات التي تؤطر تدبير الاحتفاظ بالأشخاص رهن الحراسة النظرية فان التساؤل يبقى مشروعا بخصوص الضمانات التي تم اقرارها بخصوص تدبير الاعتقال الذي تصدره النيابة العامة و الذي يكتسي هو الاخر اهميته القانونية (**الفقرة الثانية**).

الفقرة الثانية: الإيداع بالسجن عقب التقديم

يجب الأخذ في الاعتبار أن الغرض من إقرار الضمانات امام النيابة العامة ليس شل سلطة الدولة ، أو تعطيلها ، عند مباشرة الإجراءات في تعقب المجرمين ، واحالتهم امام الجهة المختصة ، وإنما الهدف منها هو كفالة التزام السلطات الإجرائية باحترام مبدأ الشرعية فيما تتخذه من إجراءات ، وهي في سبيل البحث عن أدلة الواقعة الإجرامية .

---

[231]- استبعدت المحكمة الابتدائية بالرباط في احد احكامها محضر استجواب الظنين من ملف النازلة بعدما صرحت ببطلانه، لما ثبت لديها ان مدة الوضع تحت الحراسة النظرية تجاوزت المدة المسموح بها قانونا، و في غياب اذن من النيابة العامة . حكم صادر بتاريخ 1998/11/27 في الملف عدد 1883،اشار اليه لحسن هوداية، الدفوع في التشريع الجنائي، الجزء الاول، الدفع بانعدام حالة التلبس، دار السلام للطباعة و النشر و التوزيع، الرباط، الطبعة الاولى 2001،ص:22.

وبالتالي لا تعد الضمانات وسيلة تساعد المشتبه فيه أو المتهم على الإفلات من وجه العدالة.[232]

فمن بين الضمانات التي اقرها قانون المسطرة الجنائية المغربية للمتهم هي انه قصر هذه الاجراءات على السلطة القضائية و المتمثلة في النيابة العامة نظرا لما تتمتع به هذه السلطة من النزاهة و الكفاءة و الحياد.

فقد حصر المشرع الاجرائي المغربي اعضاء النيابة العامة بمباشرة بعض اجراءات البحث التمهيدي بصفة حصرية دون ضباط الشرطة القضائية و يرجع ذلك لكونهم ضباطا سامون للشرطة القضائية.

فبالرجوع إلى الفقرة الثانية من المادة 40 من قانون المسطرة الجنائية ، نلاحظ ان هذا القانون اتاح لممثل النيابة العامة في اطار مباشرته للإجراءات الضرورية للبحث عن مرتكبي المخالفات للقانون الجنائي سلطة الامر بضبط الاشخاص و تقديمهم امامه .[233] و هذا الاجراء يقتضي تطبيقه على المشتبه فيه الذي حامت حوله شكوك ودلائل توحي بانه مرتكب الفعل الجرمي و ليس طرفا اخر في القضية كالمشتكين و الشهود.[234]

و بتفحصنا لنص المادة 47 من ق م ج ، نجدها اقرت حق النيابة العامة المتمثلة في وكيل الملك او من يمثله من نوابه اذا ما تعلق الامر بحالة التلبس بالجنحة طبقا للمادة

---

[232]- ادريس عبد الجواد عبد الله بريك، ضمانات المشتبه فيه في مرحلة الاستدلال، دار الجامعة الجديدة للنشر،2005، ص75

[233]- نصت هذه المادة على ان وكيل الملك: "يباشر بنفسه أو يأمر بمباشرة الإجراءات الضرورية للبحث عن مرتكبي المخالفات للقانون الجنائي ويصدر الأمر بضبطهم وتقديمهم ومتابعتهم".

[234]- ميلود غلاب ،عمل النيابة العامة بين الواقع والقانون، السلسلة الثانية، تسيير ومراقبة اعمال الشرطة القضائية، الطبعة الاولى، مطبعة افولكي، تيزنيت،2006،ص: 51

56 من ق م ج[235] بموجبها يمكنه ان يصدر امره بإيداع المشتبه فيه السجن ، و ذلك بعد استنطاقه و اشعاره بحقه في تنصيب محام عنه حالا.

و كما هو معلوم فحالة التلبس طبقا لمقتضيات المادة 56 من ق م ج تتضمن اربع حالات محددة بدقة:

فالحالة الأولى : تتضمن التلبس الواقعي والمجسد شكلا ومضمونا أثناء ارتكاب المتهم الجريمة أو على إثر إنجازها ، ويتم ضبطه في هاته الحالة من طرف الضحية أو أحد الأشخاص الذي عاينه في هاته الوضعية سواء انتهى مباشرة من ارتكاب الجريمة أو خلال فترة ارتكابه لها حتى ولو ام ينته من ارتكابها ولكن نظراً لتدخل الغير وهو في حالة تلبس حال دون إتمام عملية إنجازها . وقد عامل المشرع بالرغم من اختلاف وضعيتي المتهم أثناء ارتكابه للجريمة بين وجوده في حالة إنجازها ووجوده على إثر إنجازها واعتبرهما معاً أن المتهم يعتبر فيهما في حالة تلبس بالرغم من أن الحالة الأولى تكون الجريمة فيها قائمة في حين يكون في الحالة الثانية اثناء المحاولة.

والحالة الثانية تمت في حالة ضبط المتهم وهو متابع ومطارد بصياح الجماهير وهاته الحالة يفترض فيها توفر شيئين : الأول ، أن المتهم انتهى من إنجاز جريمته وباغته الجمهور مباشرة ومحاولة منه للتستر والهروب من العقاب لاذ بالفرار وقابله الجمهور بالمطاردة والصياح .

و الثاني ، يتمثل في أن المتهم أثناء إنجازه لجريمة حتى وانه لم يحقق الهدف المقصود من ارتكابها وخلال فترة الإنجاز فاجأه الجمهور وقاموا بمطاردته بالصياح رغبة منهم في إفشال قصد المتهم وإلقاء القبض عليه . فالمتهم في كلا الصورتين باعتبار أنه مازال مطاردا بصياح الجماهير يعتبر في حالة تلبس .

---

[235]- إذا تعلق الأمر بالتلبس بجنحة طبقا للمادة 56، فإن وكيل الملك يقوم باستنطاق المشتبه فيه. ويمكنه مع مراعاة مقتضيات المادة 74 أن يصدر أمراً بالإيداع في السجن، إذا كانت الجنحة يعاقب عليها بالحبس.

الحالة الثالثة : وتتضمن حالة التلبس بعد ارتكاب الجريمة أو المشاركة فيها وذلك بضبطه وهو متلبس بالأسلحة والأشياء التي يستدل منها على أنه قام شخصيا أو كشريك بارتكابه للجريمة بعد مرور وقت قصير.

ويقصد بالوقت القصير الوارد في هاته الحالة المدة القصيرة التي لم يتمكن المتهم خلالها من إزالة الأسلحة وإخفاء الوسائل التي استعملها لارتكاب الجريمة أو استفاد منها من جراء ارتكابه لجريمته ولم يستطع بالتالي محو الآثار التي تدل على أنه من قام فعلاً بصفته طرفا أصليا أو مشاركا في ارتكاب الجريمة ، نظراً لوجود الأسلحة والأشياء المستعملة في ارتكابها أو الأشياء التي قام بالاستيلاء عليها من جراء هاته الجريمة وكذا الآثار والإمارات التي تكون بادية على المتهم والتي تؤكد أنه قام بارتكاب الجريمة أو شارك في ارتكابها .

الحالة الرابعة : وهي تتضمن ضبط المتهم في غير الحالات السابق الإشارة إليها بداخل منزل طلب صاحبه من وكيل الملك أو أحد ضباط الشرطة القضائية التثبت منها . فهاته الحالة تتمثل في أن المتهم ضبط أثناء ارتكابه لجريمته أو على إثر ارتكاب لها من طرف الضحية إلا أن المتهم لم يستطع الهروب أو استطاع ذلك ولكن تدخل الضحية حال دون ذلك محاولة منه منع المتهم من الفرار ، واستعان الضحية بوكيل الملك أو بأحد ضباط الشرطة القضائية لمطالبتهم بمعاينة حالة التلبس هاته .[236]

وبتفحصنا من م 47 [237] من ق.م.ج في فقرتها الخامسة نجد انها اشارت إلى قابلية تطبيق الاعتقال في غير حالة التلبس والتي تحتاج الى مجموعة من الشروط من اجل

---

[236]- انظر المادة 56 من ق م ج م .

[237]- نصت الفقرة الخامسة من المادة 47 على انه: " يمكن لوكيل الملك في غير حالة التلبس بجنحة، أن يطبق المسطرة المنصوص عليها في الفقرتين الأولى والثالثة أعلاه في حق المشتبه فيه الذي اعترف بالأفعال المكونة لجريمة يعاقب =عليها بالحبس أو ظهرت معالم أو أدلة قوية على ارتكابه لها، والذي لا تتوفر فيه ضمانات الحضور أو ظهر أنه خطير على النظام العام أو على سلامة الأشخاص أو الأموال، وفي هذه الحالة يعلل وكيل الملك قراره ".

تنفيذها، تبتدأ بضرورة وجود اعتراف صريح بالأفعال المكونة للجريمة أو ان تطفو على السطح معالم أو أدلة قوية تدل على ان المتهم هو من احدثها .

وهما عنصرين يجب توافرهما لزاما، ذلك أنه في غير حالة التلبس ينبغي توافر مجموعة من الضوابط تبدا باعتراف المتهم وظهور أدلة دامغة توحي بارتكابه للفعل المجرم الذي يوحي بخطورته الاجرامية زيادة عن ذلك غياب ما يصطلح عليه بضمانات الحضور [238] .

وتأكيدا لهذه المبررات فقد ذهبت المحكمة الابتدائية الزجرية بالدار البيضاء في حكم لها بتاريخ 2011 / 06 / 02 [239] إلى أنه : « حيث اثار مؤازر الظنين دفعا كون الأسباب والمبررات التي اعتمدها السيد وكيل الملك في الأمر بالإيداع بالسجن هي مبررات غير قانونية . وحيث إنه طبقا لمقتضيات المادة 47 من قانون المسطرة الجنائية في فقرتها الأخيرة فانه يمكن لوكيل الملك في غير حالة التلبس بجنحة أن يطبق المسطرة المنصوص عليها في الفقرتين الأولى والثانية من نفس المادة واصدار أمر بالإيداع في السجن في حق المشتبه فيه الذي اعترف بالأفعال المكونة لجريمة يعاقب عليها بالحبس أو ظهرت معالم او أدلة قوية على ارتكابه لها و الذي لا تتوفر فيه ضمانات الحضور او ظهر انه خطير على النظام العام وعلى سلامة الاشخاص او الاموال، مع ضرورة ان يعلل وكيل الملك قراره ، وهو ما يلاحظ من خلال هذه النازلة ،حيث اشار وكيل الملك في معرض تعليله لقراره المذكور ب: " بناءا على خطورة الافعال و ثبوتها و لحالة

---

[238] - راجع في ذلك : مصطفى زروقي، هل يجوز للمحكمة رفع حالة الاعتقال عن المتهم في اطار المادة 74 من ق.م.ج، مقال منشور على موقع : www.startimes.cim_f.aspx ،ص8، تاريخ الدخول 2018/03/30.الساعة 30 21h .

[239]-حكم المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء بتاريخ 02-06-2011 في الملف الجنحي التلبسي عدد 3245-10-2011 اورده سعيد بوطويل، الاعتقال الاحتياطي، مرجع سابق ،ص:212.

العود". و هو ما اعتبرته المحكمة منسجما مع مقتضيات المادة المحتج بها باعتباره قرارا معللا.

و من خلال استقرائنا للمادة 73 من ق م ج [240] يظهر جليا ان المشرع الاجرائي قد اوكل للوكيل العام للملك عندما يتعلق الامر بالتلبس بجناية لا يكون التحقيق فيها الزاميا ان يستفسر المتهم عن هويته و يستنطقه بعد اشعاره بحقه في توكيل محام او يتم تعيينه له في اطار المساعدة القضائية، غير انه اذا ما تبين له وجود ادلة واعترافات ملزمة لاعتقال المتهم، وارتأى ان القضية جاهزة للحكم يمكنه ان يصدر امر وضع المتهم رهن الاعتقال و احالته على غرفة الجنايات داخل اجل لا يتجاوز 15 يوما.

غير انه اذا تبين له ان القضية غير متلبس بها وان المتهم لم يدلي باعترافات صريحة وان الادلة المتوفرة غير قوية فله ان يحيل المسطرة على قاضي التحقيق تنفيذا لمقتضيات المادة 419 من ق م ج ، ويحق للمحامي المختار أو المعين أن يحضر هذا الاستنطاق كما يحق له أن يلتمس إجراء فحص طبي على موكله، وأن يدلي نيابة عنه بوثائق أو إثباتات كتابية. و يحق له أيضاً أن يعرض تقديم كفالة مالية أو شخصية مقابل إطلاق سراحه، إذا تعلق الأمر بالمتابعة من أجل جنحة.

مما سبق، يتبين لنا ان التطبيق السليم للمادة 73 من ق.م.ج يحتم توافر ثلاثة شروط يمكن اجمالها في:

- ضرورة ان يتعلق الامر بجناية ؛
- ان لا تكون الجناية خاضعة للتحقيق الاجباري تطبيقا لأحكام المادة 83 من ق. م.ج ؛

[240]-نصت الفقرة الاولى من المادة 73 من ق م ج على انه: "إذا تعلق الأمر بالتلبس بجناية طبقا لمقتضيات المادة 56، ولم تكن الجريمة من الجرائم التي يكون التحقيق فيها إلزامياً طبقاً لمقتضيات المادة 83 بعده، استفسر الوكيل العام للملك أو أحد نوابه المعين من طرفه المتهم عن هويته وأجرى استنطاقه بعد إشعاره أن من حقه تنصيب محام عنه حالاً وإلا عين له تلقائياً من طرف رئيس غرفة الجنايات".

- ان يظهر للوكيل العام للملك جاهزية القضية للحكم وذلك بعد استنطاق المتهم؛

واذا ما تفحصنا مشروع قانون المسطرة الجنائية يتبين لنا ان ارادة المشرع تذهب في اتجاه اعتبار الاعتقال في جميع مراحل الدعوى العمومية هو مجرد تدبير استثنائي لا يتم اللجوء إليه إلا في الحالة التي يتعذر فيها تطبيق تدبير بديل على مستوى الاعتقال الذي تقوم به النيابة العامة، حيث اعتبر الاعتقال تدبير استثناني لا يلجأ إليه إلا في الحالة التي تكون فيها تدابير المراقبة القضائية غير كافية أو أن مثول المشتبه فيه أمام المحكمة في حالة سراح من شأنه أن يؤثر على حسن سير العدالة ، وبالتالي يصبح الاعتقال في خدمة العدالة وما يعزز هذا القول هو ما ذهبت إليه المواد 73 و 74 من مشروع ق م ج، فهذه المواد تتحدث عن التلبس بالجناية او الجنحة، فالمادة 73 من المشروع تنص في فقرتها الخامسة على أن الوكيل العام للملك عند الاقتضاء يمكنه إحالة المشتبه فيه على المحكمة في حالة سراح ، أو يقوم بإخضاعه لواحدة أو أكثر من تدابير المراقبة القضائية، والحال هنا ونحن نتحدث عن جناية متلبس بها ، و هو بذلك يفتح الباب أمام الوكيل العام للملك بإحالة المشتبه فيه في حالة سراح أمام المحكمة أو إخضاعه لواحدة أو أكثر من تدابير المراقبة القضائية.[241]

ونفس التوجه اعتمده مشروع ق م ج عند التلبس بالجنحة ، حيث نص في المادة 74 منه ، على امكانية اتخاذ وكيل الملك في حق المشتبه فيه لواحدة أو أكثر من تدابير المراقبة القضائية وفي حالة عدم كفايتها ، يتم إيداعه في السجن ، بمعنى أن الأصل هو تدابير المراقبة القضائية و الاستثناء هو وضع المشتبه به في السجن ، حيث يقوم وكيل الملك بتتبع تنفيذ تدابير المراقبة القضائية وفقا لما هو منصوص عليه في المواد من 162 الى 174.

[241]- فهذا التوجه الجديد الذي اعتمدته المسودة يكرس مبدا قرينة البراءة بل اكثر من ذلك تنص الفقرة 6 من المادة 73على أن الوكيل العام للملك هو من يتتبع تنفيذ التدابير المتخذة وفقا لما هو منصوص عليه في المواد من 162 إلى 174 من قانون المسطرة الجنائية.

لقد لاحظنا ان المشرع الاجرائي منح جهاز النيابة العامة مجموعة من الصلاحيات في البحث و التقصي و احالة الجناة على العدالة[242] ، كما اطر هذه المرحلة بمجموعة من المقتضيات الحمائية تبدأ بالحق في الدفاع مرورا بإجراء الفحص الطبي[243] الى امكانية عدم اصدار الامر بالإيداع في السجن في حالة توفر ضمانات الحضور و عدم وجود ادلة يتبين قوتها، ومن اجل حماية الحق في الحرية استمرت هذه الضمانات اثناء مرحلتا التحقيق والمحاكمة(**المطلب الثاني**).

المطلب الثاني: ضمانات الاحتجاز في مرحلتي التحقيق والمحاكمة

لا شك ان مرور المتهم امام قاضي التحقيق يستوجب توافر مجموعة من الضمانات التي تحصن الحق في الحرية (الفقرة الاولى)، غير ان هذه المقتضيات الحمائية لابد من استمرارها اثناء المحاكمة نظرا لما يتمتع به القاضي من اوامر لسلب هذه الحرية (الفقرة الثانية).

الفقرة الاولى: امام قاضي التحقيق

تعتبر مرحلة التحقيق من اهم المراحل التي تمر منها الدعوى الجنائية، منح خلالها لقاضي التحقيق مجموعة من الاجراءات التي يمكنه مباشرتها ، وذلك قبل بدء مرحلة المحاكمة، الهدف منها طبعا هو البحث والتنقيب عن الادلة في شأن جريمة ارتكبت وينبغي تجميعها ثم تمحيصها للتحقق من مدى كفايتها لإحالة المتهم الى المحاكمة.

إن الحقوق والحريات المعترف بها للأفراد تجد نفسها مهددة بالانحسار إزاء الصلاحيات الواسعة التي يملكها قاضي التحقيق والتي تمس بشكل مباشر مجال ممارسة

---

[242]- راجع المواد ،40-47-73-74 .

[243]- نصت الفقرة الاخيرة من المادة 73 من ق م ج على انه :" إذا تعلق الأمر بحدث يحمل آثاراً ظاهرة للعنف أو إذا اشتكى من وقوع عنف عليه يجب على ممثل النيابة العامة وقبل الشروع في الاستنطاق إحالته على فحص يجريه طبيب.

ويمكن أيضاً لمحامي الحدث أن يطلب إجراء الفحص المشار إليه في الفقرة السابقة".

هذه الحقوق والحريات. فالشخص المتهم بارتكاب جناية أو جنحة يجري التحقيق بشأنها يجب أن يستنطق من طرف قاضي التحقيق حول الوقائع المجرمة المنسوب إليه ارتكابها ، ويقوم هذا الأخير بمواجهته بالأدلة المتوفرة ضده ويناقشه فيها بغية الوصول إلى كشف حقيقة الجريمة.

و إذا كان قاضي التحقيق يسعى من خلال كافة الصلاحيات المتاحة له بمقتضى قانون المسطرة الجنائية ، إلى الوصول إلى اعتراف المتهم بالجريمة ، عن طريق سرد وقائعها التفصيلية، وذلك حتى يقتنع ضمير هذا القاضي ، من خلال هذا الاعتراف ووسائل اثبات أخرى حصل عليها من الابحاث والتحريات التي قام بها في الدعوى ، بأن الجريمة هي من فعل المتهم ، ويجب بالتالي إحالته على جهة الحكم ذات الاختصاص ، فإنه لا يتأتى الوصول إلى هذا الاعتراف إلا بعد استنطاق قاضي التحقيق للمتهم ووقوع حادثة شفوية بينهما عن طريق أسئلة أو استفسارات عن وقائع وأحداث يوجهها قاضي التحقيق للمتهم الذي يتولى الإجابة عنها بالإقرار أو التعديل او النفي أو حتى بالصمت الذي لا يجب أن يفسر ضده[244].

ولعل الأشكال المحوري الذي تطرحه مسالة التحقيق ضمن قانون المسطرة الجنائية[245] في باب الملاءمة مع منظومة حقوق الإنسان من ضمانات المساس بالحرية الفردية في سياق البحث عن إضفاء المصداقية الإجرائية المطلوبة قانونا للحصول على الأدلة . تتجلي في الأوامر القضائية الأربعة من حضور ، إحضار ، إيداع بالسجن ثم إلقاء القبض[246] ، إنما غايتها الاستنطاق في أفق الحصول على توضيحات او اعترافات مبددة لكل غموض أو لبس حول الجريمة ومرتكبها ، والوضع تحت المراقبة القضائية والاعتقال

[244]-صالح عبد الزهرة حسون، الموسوعة القضائية، قاضي التحقيق، دراسة مقارنة، دار الرائد العربي، بيروت، لبنان، الطبعة الاولى،1408-1988 ، ص،370 وما بعدها.

[245]- انظر المواد من 142 إلى 250من ق م ج م

[246]-انظر المواد من 12 إلى 158 من ق م ج م

الاحتياطي[247]، إنما يحيلان على الأدوات العملية أهم قواعد قانون المسطرة الجنائية ، حيث يصبح مفهوم المساس بالحرية مسخرا لخدمة حسن سير العدالة.

لقد نظم المشرع المغربي القواعد المتعلقة بالتحقيق ضمن القسم الثالث الباب الاول مكرسا مجموعة من الحقوق الواجب توافرها في مواجهة المتهم ويمكن اجمالها كالاتي:

- إشعار المتهم بالأفعال المنسوبة إليه: و هو إجراء جوهري يترتب على خرقه البطلان لمساسه بحقوق الدفاع وقد جاء في قرار محكمة النقض[248] في هذا الشأن ما يلي: " يحيط السيد قاضي التحقيق المتهم بالأفعال المنسوبة إليه ، يشعره بأنه حرفي عدم الإدلاء بأي تصريح ، وينص على ذلك في المحضر ، كما يشعره بأنه له الحق في اختيار محام ، وإلا يعين له محاميا إن طلب ذلك ويترتب بطلان الإجراء والإجراءات التي تليه على عدم احترام عدم احترام المقتضيات المذكورة ، تكون قد أخلت بحقوق الدفاع وعرضت قرارها للنقض".

- حقه في التزام الصمت: ان الحق في التزام الصمت قد يتعرض للانتهاك أثناء استجواب الأشخاص المحتجزين بتهم جنائية ، حيث قد يعمد الموظفون المكلفون بانفاذ القانون في كثير من الحالات إلى استخدام كل ما في وسعهم لانتزاع اعتراف أو شهادة تدين المحتجز، وممارسة المحتجز لحقه في التزام الصمت تفسد جهودهم، لذلك عمد المشرع المغربي على تنظيم هذا الحق ضمن الفقرة 4 من المادة 134 من ق م ج. [249]

الحق في الدفاع: الحق في اختيار محام والاتصال به بحرية أوصت به مجموعة من المؤتمرات الدولية ولجان حقوق الانسان بهيئة الأمم المتحدة خلال مراحل تاريخية متفاوتة، ويعتبر حق المتهم في الاستعانة بمدافع أحد فروع حقوق الدفاع ، وحقا أصيلا

---

[247]- انظر المواد من 150 إلى 188 من ق م ج م

[248]-قرار محكمة النقض، عدد 4535 في الملف الجنحي 76706 بتاريخ 16 ماي 1985 قرارات المجلس الأعلى، عدد 39،ص ،197

[249]- جاء فيها أنه " يبين قاضي التحقيق المتهم الأفعال المنسوبة اليه ويشعره بأنه حر في عدم الادلاء بأي تصريح ، ويشار الى ذلك في المحضر".

للمتهم لضمان دفاعه حيث إن المتهم مهما كانت ثقافته وذكاؤه ، قد لا يكون لديه القدرة على الإلمام بنصوص القانون وأحكامه [250] ، أضف إلى ذلك أن رهبة الخضوع للتحقيق قد تؤثر سلبا على المتهم ، الأمر الذي يؤكد أنه وسيلة لكفالة وتحقيق العدالة الجنائية ، وهو حق يلازم الشخص طيلة أطوار الاستنطاق باعتبارها أولا أخطر مرحلة مؤثرة في إدارة وسائل الاثبات.

- الحق في اجراء الفحص الطبي : نص المشرع في المادة 134 من ق م ج على هذا الاجراء كضمانة مهمة درءا لأي محاولة لتعريض المتهم للتعذيب او الاكراه او العنف عند تلقي تصريحاته لا سيما امام الضابطة القضائية.

- الحق في الاستعانة بمترجم : من الناحية الواقعية فإن عدد كبير من المتقاضين غير متمدرسين أو على مستوى دراسي متوسط ، وبالتالي يجب التواصل مع هؤلاء باللغة التي يتقنونها ، الا انه في بعض الحالات قد يستدعي تدخل مترجم ، وقد تفطن المشرع لهذه المسألة بتنصيصه في م 134ق . م . ج على حق الاستعانة بمترجم أو بأشخاص يحسنون التخاطب مع المتهم إذا كان يتحدث لغة لا يحسنها القضاة او إذا كان غير قادر على فهم اللغة المستعملة في المحكمة أو التحدث بها ، وبما أن الاستنطاق التفصيلي هو في جزئه الأكبر عبارة عن حوار بين في قضاة التحقيق والمتهم فانه حتى يتأتى لهذا الأخير مناقشة الأدلة التي يواجهه بها المحقق يتعين تمكينه من الاستعانة بمترجم[251].

و نجد من بين الضمانات التي اقرها المشرع لحماية المحتجزين اثناء مرحلة التحقيق انه حدد مدة الاعتقال الاحتياطي الذي يصدره قاضي التحقيق واعتبره تدبيرا استثنائيا ، ففي مادة الجنح نص على الا تتجاوز شهر واحد و ان تمديدها لا يكون الا بأمر قضائي

[250]- خالد النميلي، دور المحامي في ترسيخ دولة الحق و القانون، مجلة المعيار عدد 37 ،يونيو،2007،ص:3

[251]- محمد عبد النبوي : مدى ملائمة ق م ج المغربي الجديد للمواثيق الدولية لحقوق الإنسان . مجلة المناهج ، عدد مزدوج 6 / 5 ،2004 ، ص : 89 .

معلل يصدر بناء على طلبات النيابة العامة المدعمة ايضا بالأسباب التي تؤيد هذا الطلب، ولا يجوز تمديد مدة الاعتقال الاحتياطي الا لمرتين و لنفس المدة.[252]

و عندما يتعلق الامر بقضية جنائية نص المشرع الاجرائي بالا يتعدى امد الاعتقال الاحتياطي شهرين، مع امكانية تمديده في حدود خمس مرات بامر قضائي معلل خاص يصدره بناءا على طلبات النيابة العامة التي يجب ان تكون مدعمة باسباب[253]، ولمحاولة تجاوز اجراءات سلب الحرية نلاحظ ان المشرع الاجرائي منح لقاضي التحقيق امكانية متابعة الاشخاص في اطار المراقبة القضائية.[254] وفي علاقة دائما بالمقتضيات القانونية اتاح المشرع المسطري للمحكمة امكانية نزع الحرية بالنسبة للأفراد و هو ما سنحاول ملامسته في **الفقرة الموالية.**

الفقرة الثانية: امام المحكمة

يعتبر الحق في المحاكمة العادلة من الحقوق الأساسية للإنسان، تقوم على توافر مجموعة من الإجراءات التي تتم بها الخصومة الجنائية في إطار حماية الشخص من كل ما من شأنه المس بحريته و كرامته و شخصيته، فقد تم التنصيص عليه في قانون المسطرة الجنائية بهدف حماية المتهم من كل التجاوزات اللاقانونية وتمتيعه بكافة الضمانات اثناء محاكمته.[255]

وضمانات المحاكمة العادلة خلال هذه المرحلة كثيرة و متعددة، تبدا بإحالة المتهم على هيئة الحكم، و توافر قضاء مستقل ونزيه و و محايد، وصولا إلى القناعة الوجدانية للقاضي الجنائي في التصريح بالإدانة أو البراءة من خلال تقدير وسائل الإثبات المطروحة أمامه ، وانتهاءا بإصدار حكم عادل يراعى فيه حق المجتمع في العقاب وضرورة الردع

---

[252]- انظر المادة 176 من ق م ج.

[253]- انظر المادة 177 من ق م ج .

[254]- انظر المواد 159-160 من ق م ج.

[255]-محمد بوجنال: "السلطة القضائية في المغرب، استمرار الحال وشكلية الاستقلال، مجلة الحوار المتمدن، العدد 8، 7،2013، ص،56.

، ومصلحة الفرد في الإصلاح والتهذيب وإعادة الإدماج في المجتمع ويكون على قضاء الحكم أن يلتزم الحياد ولا يتأثر بمتابعة النيابة العامة ، ولا مرافعة دفاع المطالب بالحق المدني والمتهم نفسه ، وتبدأ المحاكمة عادة بالمناداة على المتهم وإشعاره بمتابعة النيابة العامة ، ويكون على المحكمة استفساره حول ما إذا كان يريد تنصيب محام للدفاع عنه أم أنه يتنازل عن مقتضيات المادة 385 من قانون المسطرة الجنائية.

غير ان ما يهما هنا ،هو الحالات التي يمكن للمحكمة ان تكون اداة لسلب الحرية و يتعلق الامر بحالتين بمقتضى القانون تكون للمحكمة سلطة اتخاذ قرار باعتقال المتهم الحاضر أمامها حرا طليقا في حالة اذا تعلق الامر بجنحة ، وهي تلك المنصوص عليها في م 390 ق م ج[256] يسري نفس الحكم إذا تعلق الأمر بجناية ، وفي هذه الحالة (تصدر المحكمة إن اقتضى الحال أمرا بالإيداع في السجن أو بإلقاء القبض إذا كان المتهم غير معتقل ، ويستمر سجن المتهم الموجود في حالة اعتقال . . .) . وأيضا ما نصت عليه م392 ق م ج بأن مكنت المحكمة بناء على ملتمس من النيابة العامة إذا كانت العقوبة المحكوم بها تعادل سنة حبسا أو تفوقها ، أن تصدر مقررا خاصا معللا تأمر فيه بإيداع المتهم في السجن أو بإلقاء القبض عليه ، ويبقى الأمر القضائي المذكور نافذ المفعول رغم كل طعن من المحكوم عليه الذي حضر حرا إلى الجلسة ، وينفذ الأمر الصادر ضده رغم كل طعن فالمواد أعلاه قد منح المشرع بمقتضياتها الصريحة ، وفي حالات استثنائية منصوص عليها في المواد 390 ، 392 ، 431 ق م ج ، للمحكمة صلاحية الأمر باعتقال المتهم الحاضر أمامها أو إصدار أمر بإلقاء القبض في حالة لم يكن حاضرا ، وبالتالي تكون بهذه الصلاحية تمارس إحدى سلط الإتهام .

وهكذا منحت المادة 390 ق م ج للقاضي الزجري في المحكمة الإبتدائية وهو بصدد النظر في القضية المعروضة أمامه كجنحة ، وإذا تبين له أن لها وصف جناية

256- التي نصت على أنه : " إذا لم يكن للفعل وصف جنحة أو مخالفة تدخل ضمن اختصاص المحكمة فإنها تصرح بعدم اختصاصها وتحيل الطرف الذي أقام الدعوى العمومية على من له حق النظر ".

فيمكنه أن يحيل القضية على من له حق النظر فيها [257]، واذا ما قضت بعدم الاختصاص، وكانت التهمة تتصف بالجناية فإنه بإمكانها أن تأمر حالا بإيداع المتهم الحاضر أمامها في السجن، أو أن تصدر أمرا بإلقاء القبض عليه إذا ما كان غير حاضر امام المحكمة[258].

ومن هذا المعطى يمكن استنباط ان احالة المتهم الماثل امام محكمة الدرجة الاولى على السجن لغرض عرضه واحالته على محكمة الاستئناف تجعل الاحتجاز يطول امام تعدد الاجراءات المسطرية، غير ان التساؤل يبقى مشروعا بخصوص هذه المسألة والمتعلقة بإمكانية الوكيل العام إطلاق سراح المتهم وإحالته على غرفة الجنايات في حالة سراح ، وهو امر لا يمكن تصوره ومنطوق المادة 73 ق م ج ، اضافة الى ان الامر بالإعتقال قد صدر عن المحكمة والتي صرحت بعدم اختصاصها واحالت ملف القضية والمعتقل على غرفة الجنايات ، ولا يكون دور الوكيل العام هنا سوى أن يكون جهة إحالة، ويبقى أمر البت في وضعية المتهم الجنائية بإطلاق سراحه أو الإبقاء على اعتقاله من اختصاص هذه الغرفة .

واما فيما يخص م 392 ق م ج نجدها منحت للقاضي الجنائي لدى المحكمة الإبتدائية عند نظره في القضية المعروضة عليه والتي طبعا يكون المتهم فيها متابعا من قبل النيابة العامة في حالة سراح ، أن يصدر مقررا معللا نافذ المفعول رغم كل طعن بإيداع المتهم الحاضر بالسجن أو بإلقاء القبض عليه في حالة لم يكن حاضرا أمامها اذا كان هناك ملتمس من النيابة العامة، وهذا لا يتأتى الا بعد دراسته للقضية ، وفي حالة كان الحكم قد قضى بعقوبة حبسية تعادل سنة أو أكثر .

ويفهم من كل ذلك ان إصدار القاضي الجنائي لعقوبة حبسية تفوق السنة أو تعادلها، وبناء على ملتمس من النيابة العامة قد يصدر أمرا بإيداع المتهم في السجن أو بإلقاء

---

[257]- يحيلها على محكمة الاستئناف، وذلك عن طريق وكيل الملك الذي يحيلها على الوكيل العام للملك.

[258]- وهذا المقتضى ينسجم والمادة 73 ق م ج التي توجب على الوكيل العام إحالة المتهم على غرفة الجنايات في حالة اعتقال إذا كانت قضيته جاهزة للحكم .

القبض عليه وإيداعه ، وفي هذه الحالة يعتقل المتهم وتتم مباشرة إجراءات الدعوى العمومية في حقه في حالة اعتقال على مستوى غرفة الجنح الإستئنافية بمحكمة الإستئناف إذا ما تم استئناف قضيته سواء من قبله أو من قبل النيابة العامة ، مما يجعل الإعتقال ممتدا على مستوى هذه الهيئة التي تبقى لها صلاحية البت في وضعيته ، والتي لا يمكنها سوى تأييد العقوبة الحبسية أو تعديلها بالرفع منها أو الخفض منها ، أو إلغاء الحكم بالتصريح ببراءة المتهم، وهي ملزمة كغيرها باستحضار كافة الضمانات القانونية والواقعية التي أمنها المشرع للمعتقل.

وفيما يخص المادة 431 ق م ج [259]منح المشرع كذلك لغرفة الجنايات وهي تنظر في القضية ، وعند إدراجها للمداولة والنطق بالحكم ، وإذا ما اقتنعت بالإدانة وإصدار عقوبة سجنية في حق المتهم ، يمكن لها أن تأمر بإلقاء القبض حالا على المتهم الذي حضر إلى الجلسة حرا . وما يمكن ملاحظته مبدئيا بخصوص هذه المادة هو أن المشرع لم يحدد لغرفة الجنايات عقوبة سجنية معينة كما فعل عند تنظيمه للمادة 392 ق م ج بأن قرن ذلك بضرورة أن تكون العقوبة الحبسية المحكوم بها تعادل أو تفوق السنة.

كما اعطى المشرع للمحكمة امكانية منح السراح للمتهم المعتقل بمجرد مثول المتهم المعتقل أمامها فإن له في كل وقت وحين ولمحاميه ولممثل النيابة العامة تقديم طلب الإفراج المؤقت وفق ما نصت عليه م 180 ق م ج [260]، وإذا كان مقرر الإفراج المؤقت قد صدر عن القاضي الجنحي بالمحكمة الابتدائية ، فإن المقرر هذا قابل للاستئناف لغاية

---

[259]- والتي نصت على انه "يمكن لغرفة الجنايات في حالة الحكم بعقوبة جنائية سالبة للحرية، ان تامر بإلقاء القبض حالا على المحكوم عليه الذي حضر حرا الى الجلسة و ينفذ الامر الصادر ضده رغم كل طعن."

[260]- نصت على انه :"يمكن في كل وقت ، أن يقدم طلب الإفراج المؤقت و يمكن أن يطلبه في أية مرحلة من مراحل المسطرة وطبق الشروط المنصوص عليها في الفقرات التالية كل من المتهم أو محاميه أو ممثل النيابة العامة . تختص هيئة الحكم بالبت في طلب الإفراج المؤقت عند إحالة القضية إليها، فإذا كانت هذه الهيئة هي غرفة الجنايات أو غرفة الجنح الاستئنافية ، فإن القرار الصادر عن إحدى الغرفتين يكون غير قابل لأي طعن . في حالة تقديم طلب نقض لم يقع البت فيه بعد ، تبت في ملتمس الإفراج المؤقت آخر محكمة نظرت في موضوع القضية ، ويكون قرارها غير قابل لأي طعن . تطبق نفس الإجراءات إذا تعلق الأمر بصدور قرار بعدم الاختصاص، وكان ملف القضية لم يحل بعد على المحكمة التي تقرر إحالة ملف القضية عليها".

نهاية اليوم الموالي لصدوره، ويرفع الإستئناف طبقا للمادة 181 ق م ج [261]إلى غرفة الجنح الإستئنافية.

ويبقى المتهم المفرج عنه من قبل القاضي الجنحي معتقلا خلال أجل الاستئناف المخول للنيابة العامة سواء استعملت هذا الحق أم لا، وذلك في قضايا الجنح التي لها مساس بمقدسات البلاد أو بالإتجار غير المشروع في المخدرات ، غير أنه يمكن أن يفرج عن المتهم حالا إذا وافق وكيل الملك على ذلك ، ويبقى المتهم في القضايا المذكورة معتقلا إلى أن يبت في هذا الاستئناف وما يمكن ملاحظته بخصوص الإفراج الصادر عن المحكمة الإبتدائية لفائدة المتهم ، أنه لا يطلق سراحه خلال أجل الاستئناف ، وعند البت فيه إذا ما تعلق الأمر بجرائم المساس بمقدسات البلاد وبالإتجار في المخدرات . وجرائم المساس بمقدسات البلاد لم يحددها المشرع او يحصرها، وبالتالي وبالرجوع إلى مجموعة القانون الجنائي ، وبتفحص مختلف الجرائم المعاقب عليها يمكن أن تدرج ضمن هذه الزمرة، الجنايات والجنح المرتكبة ضد أمن الدولة، وكذا جرائم إهانة علم المملكة ورموزها . ففي هذه الجرائم لا يتم إطلاق سراح المتهم على الرغم من صدور أمر من المحكمة بالإفراج عنه، وذلك طيلة أجل الاستئناف وإلى حين البت فيه . [262]

لقد راينا كيف ان المشرع الاجرائي لم يبخل في معرض تنظيمه للقواعد المتعلقة بالمحاكمة العادلة ذات الصلة بالحقوق و الحريات، و قد لاحظنا كيف انه حاول التوفيق بين حق الدولة في بسط نفوذها على مخالفي مقتضيات القانون الجنائي، وبين الذين اسيقوا على اجهزة العدالة و صدرت في حقهم اوامر بحرمانهم من حريتهم مراعيا في ذلك وضعهم الخاص وحريتهم المسلوبة، حيث خصهم بنوع من الحماية و الرعاية وكذا

---

[261]-نصت المادة 181 من ق م ج :على" انه تقبل مقررات الافراج المؤقت الصادر عن المحكمة الابتدائية الطعن بالاستئناف لغاية نهاية اليوم الموالي لصدورها، و يرفع الاستئناف الى غرفة الجنح الاستئنافية."

[262]- المشرع ملزم بالتدخل من أجل وضع لائحة حصرية بمختلف الجرائم التي تدخل ضمن خانة المساس بمقدسات البلاد دفعا لكل تناقض في التفسير والتأويل بشكل قد يمس بحقوق وحريات الأفراد . للمزيد انظر في ذلك سعيد بوطويل، الاعتقال الاحتياطي مرجع سابق،ص292 و ما بعدها. انظر كذلك ، عبد الستار سالم الكبيسي، ضمانات المتهم قبل واثناء المحاكمة، مرجع سابق، ص 609 و ما بعدها.

مجموعة من الضمانات التي تخفف وضعهم داخل جدران السجون، وهو ما سنتطرق اليه في(**المبحث الثاني).**

المبحث الثاني: على مستوى قانون المؤسسة السجنية

لا مراء ان تطور النظام العقابي بالمغرب مر بمجموعة من المراحل تميزت بغياب مفاهيم وضوابط مؤطرة للتعامل مع المحتفظ بهم داخل المؤسسات السجنية، غير انه مع تزايد الاهتمام الدولي بهذه الفئات و انضمام المغرب لمجموعة من الاتفاقيات الدولية التي تعنى بالأشخاص المحتجزين، كان الوقع ان اصدر قانون متعلق بتنظيم المؤسسات السجنية مقررا ضمنه مجموعة من الاجراءات حول كيفية التعامل مع نزلاء المؤسسات السجنية (المطلب الاول) كما جاء هذا القانون بمجموعة من الضمانات الحمائية لفائدة هؤلاء (المطلب الثاني).

المطلب الاول: ضوابط الاحتجاز وفق قانون 98/23

سنتعرض خلال هذا المحور لإجراءات الاحتجاز التي قررها هذا القانون (الفقرة الاولى)، ثم سنعرج الى ضوابط تصنيفه نزلاء المؤسسات السجنية (الفقرة الثانية).

الفقرة الاولى: اجراءات الاحتجاز في القانون 98/23

تستقبل المؤسسات السجنية حسب المادة الثانية من القانون رقم 98- 23 المتعلق بتنظيم وتسيير المؤسسات السجنية[263] الأشخاص الصادرة في حقهم تدابير قضائية سالبة

[263] - يتعلق الامر ب ظ. ش. رقم 200-99-1 الصادر في 13 من جمادى الأولى 1420 (25 أغسطس 1999) بتنفيذ القانون رقم 98-23 المتعلق بتنظيم وتسيير المؤسسات السجنية، ج. ر. ع 4726، بتاريخ 05 جمادى الاخرة (16 شتنبر 1999)، ص 2283، وجدير بالذكر ان المندوبية العامة لإدارة السجون واعادة الادماج هي التي تتولى تسيير وادارة السجون منذ إحداثها بتاريخ 29 أبريل 2008 ، بعد فصل هذا القطاع عن مصالح وزارة العدل والحاقه بالوزارة الأولى (رئاسة الحكومة حاليا)، بالرغم من اشكالية النص القانوني، انظر م 608 من ق. م. ج. م.

للحرية.[264] وهذا يعني ان المؤسسات السجنية ليست الاطار المادي لتنفيذ العقوبات السالبة للحرية فحسب، وانما هي ايضا فضاء لتنفيذ تدابير قضائية سالبة للحرية بصفة مؤقتة[265].

والمؤسسة السجنية استنادا إلى نوعية العمل المنوط بها وإلى طبيعتها فإنه كان لزاما إحاطتها بنوع خاص من التشديد في عملية الولوج إليها وخصوصا محلات الاعتقال لذا فإنه يمنع على أي شخص أجنبي عن مصلحة إدارة المؤسسة السجنية الولوج إلى محلات الاعتقال دون مراعاة الشروط والشكليات المنصوص عليها في القانون التنظيمي للمؤسسات السجنية وهو قانون 23 / 98 والمرسوم الصادر بشأن تطبيقه وكذا النصوص المقررة في هذا الاطار.

وعليه فإن عملية المنع هاته لا تأخذ بعموميتها بل يحق لبعض الأشخاص الولوج إلى هاته المؤسسات لعلاقتهم بالمؤسسة السجنية كمراقبي ومفتشي إدارة السجون ، هذا بالإضافة إلى الأشخاص الذين يتوفرون على ترخيص خاص من طرف مدير إدارة السجون[266].

ان القانون 23 - 98 الذي يحتوي على 141 مادة و تسعة أبواب، أورد عدة حقوق ينضاف إليها الحق في إخبار المعتقل بمقتضيات هذا القانون وما يتضمنه من حقوق وواجبات، إذ يجب إشعار كل معتقل عند إيداعه بمؤسسة سجنية بالمقتضيات الأساسية الواردة في هذا القانون و في النصوص و الضوابط الصادرة تطبيقا له و يجب على الخصوص إخباره بحقوقه وواجباته و يتضمن هذا الإشعار كذلك المعلومات المتعلقة بالعفو و الإفراج المقبل بشروط و بمسطرة ترحيل المعتقلين و كل البيانات التي تفيده أثناء

---

[264]- نصت المادة الاولى من القانون رقم،23/98 المتعلق بتنظيم و تسيير المؤسسات السجنية على انه: يعتبر معتقلا بمفهوم القانون ، كل شخص اتخذ في حقه تدبير سالب للحرية، و تم ايداعه بمؤسسة سجنية.

[265] - راجع في هذا الصدد ايضا م 1 من القانون المتعلق بتنظيم وتسيير المؤسسات السجنية، والتي تحدد مختلف اصناف المعتقلين الذين تتخذ في حقهم تدابير سالبة للحرية ويتم إيداعهم بموجبها داخل مؤسسة سجنية.

[266]-رياض عبد الغاني، تنفيذ العقوبات على مستوى المؤسسات السجنية، دراسة مقارنة عملية علمية، سلسلة الاجهزة القضائية، العدد السادس، الطبعة الاولى،2009 ، ص165.

قضاء فترة اعتقاله خاصة طرق تقديم التظلمات و الشكايات و تبلغ هذه المعلومات عن طريق دليل يسلم للمعتقل يطلب منه او عن طريق ملصقات داخل المؤسسة[267] . وإذا كان المعتقل أميا وجب إخباره شفويا من لدن المكلف بالعمل الاجتماعي وفي هذه الحالة يشار إلى ذلك الأخبار بملفه، كما يجب أن يشعر كل معتقل عند إيداعه بالمؤسسة بحقه في الإدلاء باسم و عنوان الشخص أو الأشخاص الذين يمكن الاتصال بهم في الحالات الطارئة و يسجل تصريحه في جميع الأحوال بملفه، و إذا تعلق الأمر بحدث جانح يجب أن يسجل مدير المؤسسة في بطاقة معلوماته و بمجرد إيداعه اسم و عنوان وهاتف والديه.

و من الاجراءات الواجب اتخاذها من قبل المؤسسة السجنية، مسك سجل خاص اطلق عليه المشرع سجل الاعتقال، و الذي يجب ان يتضمن و جوبا وبشكل متتابع صفحات مرقمة مسبقا يحمل توقيع رئيس المحكمة الابتدائية خاصة على الصفحة الاولى و الاخيرة مع وضع تأشيرته على باقي الصفحات.

و الغاية التي وضعها المشرع من خلال هذا السجل الذي يمسك تحت مسؤولية مدير المؤسسة السجنية، هي مراقبة وضعية السجناء ،ابتداءا من تاريخ دخولهم باليوم والساعة، وتاريخ دخولهم المعقل وكذا نوع العقوبة و سندها بالإضافة الى التاريخ المقرر لخروجهم و الافراج عنهم.[268]

و يحتوي هذا السجل على مجموعة العمليات التي خضع لها الشخص المعتقل، بالإضافة الى ضرورة تدوين عملية الاعتقال في سجل الاعتقالات المعلومات المتعلقة

[267]-للتوسع اكثر انظر، انظر عبد العزيز حاتم، مظاهر و تجليات الاعلان العالمي لحقوق الانسان في قانون 98/23، المتعلق بتنظيم المؤسسات السجنية، مجلة ادماج، العدد 4،السنة 2004،ص56

[268]- حسب المادة 13 من قانون 98/23 لا يمكن اخراج سجل الاعتقال خارج المؤسسة السجنية.

بالحالة المدنية للمعتقل ، ويتعين على العون المكلف بالضبط القضائي التأكد من ان الهوية الواردة بسند الاعتقال تطابق الوثائق التي يستدل بها المعتقل.[269]

فالمغزى العام الذي يريده المشرع من خلال الاجراءات الشكلية لوضع الاشخاص الصادرة بحقهم اوامر تهم الاحالة داخل المؤسسة السجنية هو حماية حقوقهم من أي تلاعب او اعتقال تعسفي في حالة تجاوز المدة لما هو مقرر ضمن الامر القضائي، بالإضافة الى هذه الاجراءات هناك مقتضيات اخرى تبناها مشرع القانون رقم 98/23 في علاقة بملاءمته لمقتضيات الصكوك الدولية ذات الصلة، و يتعلق الامر بتصنيف وضع المعتقلين داخل المؤسسة السجنية (**الفقرة الثانية**).

الفقرة الثانية : تصنيف المحتجزين

ان تصنيف السجناء يتطابق مع المقتضيات القانونية المتعلقة بتنظيم وتسيير المؤسسات السجنية، وجاء لمعالجة المشاكل المطروحة مراعاة لاحتياجات السجون المغربية. وذلك، تفعيلا للمادة 29 من القانون المنظم للسجون بالمغرب، التي تنص على مراعاة مجموعة من المعايير عند توزيع المدانين على المؤسسات المخصصة لتنفيذ العقوبات، وفي مقدمتها جنس المعتقل، وسكنى عائلته، وسنه، وحالته الجنائية، وسوابقه، وحالته الصحية، والبدنية والعقلية، ومؤهلاته.

وتهم السن والتهمة ومدة العقوبة والحالة الصحية الجسدية والنفسية والسوابق الإجرامية والحالة الاجتماعية والمستوى الدراسي والانخراط في البرامج الإصلاحية...، ثم التخفيف من الآثار السلبية الناجمة عن الاكتظاظ وخاصة منها اختلاط جميع فئات السجناء مع بعضهم البعض، وحماية السجناء أنفسهم من اعتداءاتهم على بعضهم البعض وحماية حقوقهم الأساسية، و تحديد احتياجات المعتقلين وخصائصهم النفسية والاجتماعية، والعمل على تفريد المعاملة العقابية ووضع برامج خاصة لكل فئة على حدة مع تهيئ

[269]-في حالة الشك او عدم التطابق يتم الرجوع فورا الى الجهة القضائية التي اصدرت الامر بالاعتقال حسب منطوق المادة 16 من القانون 98/23.

الظروف الملائمة لتطبيق هذه البرامج، ثم تسهيل عملية تنفيذ وتتبع ومراقبة توزيع وتصنيف المعتقلين ومحاربة الاختلالات والامتيازات غير القانونية وجميع الممارسات السيئة التي قد تؤثر سلبا على نزيل المؤسسة السجنية.

ومن بين الفئات التي تستدعي اهتماما خاصا نجد المحتجزين الاحداث الذين تستلزمهم رعاية و اهتمام خاصين، لان إصدار عقوبة سالبة للحرية في حق الحدث يعني أنه سوف يتم إيداعه داخل مؤسسة اجنبية قصد تنفيذ العقوبة ، ولاشك أن مرحلة تنفيذ العقوبة ، تعد حلقة هامة من حلقات السياسة الجنائية الحديثة ، حيث يتم فيها تحقيق هدف الجزاء الجنائي الذي يتم الاعداد لتحقيقه في المرحلة القضائية[270] ، والمشتملة على تأهيل وإعادة إدماج الحدث الجانح وللوصول للأهداف المنشودة لابد من توفير معاملة تراعي خصوصيته وذلك بتوفير مجموعة من الشروط و المستلزمات التي تساهم في العملية التأهيلية للحدث الجانح ، على اعتبار ما يجب أن يحظى به من رعاية وعناية ، نظرا لأن إيداعه بمؤسسة عقابية هو استثناء .[271]ودون الخوض في مناقشة مدى ضرورية تدبير ايداع الحدث بالسجن او حتى اسباب استحالة اتخاذ تدبير بديل في حقه، فانه يمكن لاعتبارات عديدة[272] احتجازه بمؤسسة سجنية[273]، في انتظار محاكمته.

---

[270]- عبد الفتاح خضر، "السجون مزاياها وعيوبها من وجهة النظر الإصلاحية " ، أبحاث ندوة علمية ، المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب ، الطبعة الثانية ، الرياض ، 1984 ، ص 15 .

[271]- بشرى تمورو ، الأطفال بالسجن : الضمانات القانونية للأحداث الجانحين و الأطفال المرافقين لأمهاتهم بالسجن، مجلة ادماج، العدد الثاني 2002 ، ص . 7

[272] - يمكن الرجوع بشان اعتبارات ودواعي ايداع الحدث بالسجن الى:

Chahid Slimani, La politique criminelle en matière de délinquance juvénile, Mémoire de D .E. S. A. en droit privé, Faculté de droit de Fès, 2002, 2003, p. 108 et s.

[273] - وتجدر الاشارة في هذا الاطار الى ان المشرع المغربي يتحدث عن مجموعتين من المؤسسات السجنية وهي كما تحددها م 2 و م 8 من القانون المتعلق بتنظيم وتسيير المؤسسات السجنية تتمثل في:

1) السجون المحلية وهي مخصصة بصفة عامة لإيواء المعتقلين الاحتياطيين والمحكوم عليهم بعقوبات قصيرة الأمد والمكرهين بدنيا.

2) المؤسسات السجنية والمخصصة لإيواء المدانين وهي:

وكذلك يجب توفير أماكن ايداع تراعي الوضعية الخاصة التي يحظى بها داخل السجن ، كما أن المؤسسات السجنية المخصصة للأحداث يجب ان تتبع نظاما مختلفا في المعاملة التأهيلية يتسم بمراعاة للوضعية الخاصة للحدث الجانح في برامج الرعاية التي يستفيد منها أثناء فترة إيداعه بالمؤسسة السجنية و التي تعد حقوقا يجب العمل على بلورتها عمليا ، وحتى يستفيد الحدث من الضمانات التي جاء بها المشرع في القانون 23. 98 فإن هناك العديد من الآليات التي تمارس عملها الرقابي داخل المؤسسات السجنية ضمانا لحقوق الحدث المودع داخل السجن.

كما ان ايلاء المرأة السجينة رعاية خاصة من شانه ان يحد من صعوبات سلب الحرية و يحترم كينونتها [274] ، حيث يجب مراعاة جنسها اثناء الوضع داخل المؤسسات السجنية ، لذلك نصت القواعد الدنيا النموذجية على مبدا الفصل هذا، وذلك بوضع النساء قدر الامكان في مؤسسات مختلفة ، وحين تكون هناك مؤسسة تستقبل الجنسين معا يتوجب ان تكون الاماكن المخصصة للنساء منفصلة تماما عن تلك المخصصة للرجال.

وقد اشار القانون المتعلق بتنظيم و تسيير المؤسسات السجنية [275] الى ذلك عندما اشار الى انه اذا كانت هناك مؤسسة سجنية مخصصة لمعتقلين من كلا الجنسين، فان المحلات المخصصة للنساء يجب ان تكون منفصلة كليا عن تلك المخصصة للرجال، مع تكليف موظفات يعهد اليهن بحراسة النساء و يسهرن على تدبير شؤونهن، مع منع الذكور

1- السجون المركزية؛

2- السجون الفلاحية؛

3- السجون المحلية؛

4- مراكز الإصلاح والتهذيب. وتعد هذه الاخيرة حسب م 12 من نفس القانون وحدات متخصصة في التكفل بالأحداث والأشخاص المدانين، الذين لا تتعدى أعمارهم عشرين سنة، قصد إعادة إدماجهم في الوسط الاجتماعي.

[274]- ان مبدا تصنيف السجناء اخذت به الجمعية العامة للأمم المتحدة في بناء القواعد الدنيا النموذجية لمعاملة السجناء، حيت نصت المادة الثامنة على ضرورة وضع فئات السجناء المختلفة في مؤسسات مختلفة واجزاء مختلفة من المؤسسات مع مراعاة جنسهم وسنهم.....

[275]- انظر المادة 4 من قانون رقم 98/23.

بما فيهم العاملين بالمؤسسة الدخول الى حي النساء، الا في حالات مضبوطة اداريا، والتي يتحتم عليهم في هذه الحالة ان يكونوا مصحوبين على الاقل بإحدى الموظفات.[276]

و في حالة ما اذا استدعت ضرورة الامن داخل المؤسسة تفتيش المرأة السجينة، يجب ان يعهد القيام بهده العملية الى موظفات المؤسسة صونا لكرامة المرأة السجينة، حيث اشار القانون رقم 98/23 الى انه:" يجب ان يخضع المعتقلون للتفتيش على الخصوص عند دخولهم الى المؤسسة، وعند اخراجهم منها وارجاعهم اليها لأي سبب من الاسباب، وكذا عند نهاية كل نشاط يومي، وقبل او بعد أي زيارة".

نص كذلك القانون المنظم للسجون على توفير كل الخدمات الاجتماعية و الصحية الضرورية للمراة الحامل[277] مع استفادتها من نظام خاص للتغذية ،كما يمكن منحها رخصة استثنائية اذا كانت على اهبة الوضع لمدة عشرة ايام، مع تقديم العناية الصحية اللازمة تحت اشراف طبيب او طبيبة مختصة، وفي حالة عسرها تنقل الى المستشفى ضمن الشروط الواردة في المادة 94 من المرسوم و التي نصت على ان :"المعتقلين يبقون في المستشفى مدة لا تتجاوز الحد الضروري لعلاجهم على ان تتم اعادتهم الى المؤسسة السجنية بمجرد ما تسمح حالتهم الصحية بذلك".[278]

المطلب الثاني: حقوق المحتجزين

لقد نص القانون رقم 98/23، المتعلق بتنظيم وتسيير المؤسسات السجنية على مجموعة من الحقوق التي يجب توفيرها للسجناء اثناء تنفيذ العقوبة السالبة للحرية داخل المؤسسة السجنية (الفقرة الاولى)، كما تضمن هذا القانون حقوقا اضافية ترتبط بالحق في الدفاع (الفقرة الثانية).

---

[276]- يخضع مدير المؤسسة لنفس هذه الاجراءات حسب المادة 4 من قانون 98/23.

[277]- راجع المادة 130 من قانون رقم: 98/23.

[278]- انظر المادة 103 من المرسوم التطبيقي للقانون 98/23.

الفقرة الاولى: حقوق مرتبطة بالوضع

لا مراء ان العقوبة السالبة للحرية ليس غايتها الافساد الجسدي و المعنوي و الانتقام من الجاني،[279] وقد تم تكريس هذا التوجه ضمن المنظومة القانونية المغربية، من خلال اصدار القانون 98/23 المتعلق بتنظيم وتسيير المؤسسات السجنية، والذي نص على مجموعة من الحقوق و الضمانات لفائدة نزلاء هذه المؤسسات محاولا بذلك ان يتلاءم مع التوجهات الدولية في هذا المضمار :

الملابس: تنص المادتان 17-18 من القواعد النموذجية لمعاملة المجرمين أن كل سجين لا يسمح له بارتداء ملابسه الخاصة بل يجب أن يزود بمجموعة ثياب مناسبة وكافية للحفاظ على عافيته، دون أن تكون مهينة أو حاطة من كرامته، وهو ما أشارت إليه المادة 119 من قانون رقم23-98 والذي نص على انه يمكن للمعتقلين ان يطلبوا التوصل بملابس او يتسلموها ضمن الشروط المنصوص عليها في النظام الداخلي[280].

عدم التمييز: نصت المادة 51 من قانون 23-98 على انه لا يجوز أن يكون هناك تمييز في المعاملة بين المعتقلين بسبب العرق أو اللون أو الجنس أو الدين أو الرأي أو اللغة، وهو ما جاءت به المادة 6 من القواعد النموذجية التي تمنع التمييز على أساس العنصر أو اللغة، او الدين، او الراي، او المركز الاجتماعي...

النظافة الشخصية: نصت المادة 15 من القواعد النموذجية على ضرورة تمتيع السجناء بجميع أدوات الصحة والنظافة الشخصية، وهو ما أقرته المادة 113 من قانون 23-98 التي أكدت على تطبيق قواعد النظافة الشخصية.

---

[279]- اكد هذا التوجه مؤتمر الامم المتحدة لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين الذي عقد بجنيف سنة 1955، حيث تبنى القواعد الدنيا النموذجية لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين.

[280]- الملاحظ من خلال منطوق المادة 119 انه يمكن لإدارة السجن حرمانهم من هذا الاجراء اذا كان السجين موضوع اجراء تأديبي.

وضعية أماكن الاعتقال: تحدثت المادة 9 من القواعد الدنيا النموذجية لمعاملة السجناء على وضعية أماكن الاعتقال وكذلك على الشروط التي يجب أن تتوفر فيها من حيث الاتساع والمعاشرة والظروف المناخية والتدفئة والتهوية والاستحمام، نفس الشيء نجده في المادة 114 من القانون رقم 23-98 وذلك عن طريق الحث على العناية بالمعتقل من خلال توفير الظروف الملائمة للصحة والسلامة وكذا استجابة مراكز الاعتقال لمتطلبات الصحة والنظافة مع الأخذ بعين الاعتبار الحيز الهوائي والمساحة المخصصة لكل معتقل...

الطعام: نجد ذلك من خلال المادة 113 على كون إدارة المؤسسة تتكفل بتغذية المعتقلين وفق نظام غدائي متوازن يستجيب لمتطلبات الحفاظ على الصحة، وهو ما أقرته المادة 20 من القواعد النموذجية لمعاملة المجرمين

العلاج: يجب أن تتوفر كل مؤسسة سجينة على إمكانيات مهمة في الأدوية والتجهيزات الطبية، على أن السجناء الذين يتطلبون عناية متخصصة يجب أن ينقلوا إلى سجون متخصصة أوالى مستشفيات مدنية وعلى ضرورة الفحص الطبي للسجين عند ادخاله السجن وعلى الاستمرار في المراقبة الصحية[281]. وهذا ما نجده في المواد 123 إلى 135 من قانون 23-98.

الحق في الشكوى: نصت المادتان 35-36 من القواعد النموذجية على انه عند السجن تسلم للمعتقل معلومات حول الضوابط ويسمح له بالتقدم بالشكوى، وهو ما نجده في المادة 98 من قانون 23-98 التي أعطت الحق لكل معتقل في الاطلاع على المقتضيات الأساسية لقانون تسيير المؤسسة وكذلك حقهم في تقديم الشكايات.

التعليم: حسب المادتين 77و 78 من القواعد النموذجية فان التعليم يكون إلزامي بالنسبة للأحداث الأميين، ويجعل تعليم السجناء في حدود المستطاع، متناسقا مع نظام

[281]- عبد الرحمان بن عمرو: أوجه الاختلاف والتعارض ما بين التشـــريع المغربي والمواثيق الدولية، مجلة المحاكم المغربية (فبراير-مارس) 1991 ،عدد 62، ص: 25.

التعليم المعمول به في البلاد. وهو ما لم يغفله قانون 23-98 من خلال المادة122 التي فرضت على إدارة المؤسسة تنظيم دورات لمحو الأمية والتربية الأساسية لفائدة الأميين كما أن برنامج التعليم وطرقه يجب أن تكون مثل ما هو معمول به في التعليم المدرسي.

الألعاب الرياضية: نصت المادة 115 من قانون 23-98 على أن يخصص في القانون الداخلي للمؤسسة جزء من استعمال الزمن المتعلق بالمعتقلين لممارسة التمارين الرياضية، وهو ما أقرته المادة 12 من القواعد النموذجية على انه لكل سجين الحق في توفير تربية رياضية وترفيهية[282]، خلال الفترة المخصصة للتمارين للسجناء والأحداث.

من خلال ما سبق يتبين لنا أن المشرع المغربي قد عمل جاهدا على ملائمة قانونه الجنائي الوطني مع الاتفاقيات الدولية التي صادق عليها في هذا الإطار، لكن تظهر بعض الملاحظات التي لا تستقيم مع التطبيق السليم للمعايير التي جاءت بها هذه الاتفاقيات ونخص بالذكر الجانب المتعلق بالاكتظاظ الذي تعرفه السجون المغربية نظرا لأن الإمكانيات المرصودة لهذا الغرض تبقي محدودة، بالإضافة إلى الإنتقادات المتعلقة بعدم تفعيل اللجان الإقليمية لمراقبة السجون.

الفقرة الثانية: حقوق مرتبطة بالدفاع

لا شك ان التنفيذ العقابي ليس مجرد حالة مادية يتم من خلالها وضع شخص داخل زنزانة محكمة الاغلاق، و انما هي واقعة قانونية تنشا بموجبها التزامات متبادلة بين ادارة المؤسسة السجنية والسجين[283] ، ويعتبر تمتيع نزيل المؤسسة السجنية بحقه في الدفاع و اتصاله بمحام اهم هذه الحقوق.

إن توازن النظام الجنائي يقوم على توازن العلاقة بين الدفاع والنيابة العامة وقضاء التحقيق والحكم، لذلك يعتبر الحق في الاستعانة بمحام من الحقوق الأساسية الكفيلة بضمان

[282]- الشافعي محمد بشير: " قانون حقوق الإنسان، المطبعة العربية الحديثة ،بدون سنة طبع، ص 215.

[283]-عبد الحميد الشواربي، التنفيذ الجنائي في ضوء الفقه و القضاء، منشاة المعارف، الاسكندرية،1988، ص35

المحاكمة العادلة، وتظهر أهمية هذه الضمانة في جميع مراحل الدعوى وصولا الى مرحلة التنفيذ العقابي، ولهذا فإن مختلف التشريعات ما فتئت تقر بهذا الحق وتضع له مجموعة من الضمانات الكفيلة بتأمين حمايته.

وتنبع أهمية الدفاع بكونه يحمي حقوق الأفراد وحرياتهم باعتباره أحد ضمانات حماية الحق في الحرية،[284] وذلك في كونه يضمن للفرد مصالحه ضد كل ما يهدد سريته وإستقراره في مواجهة سلطان الدولة وما تتوفر عليه من إمكانيات يبقى الفرد أمامها ضعيف لا سلاح له.[285]

وتنص المادة 10 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية على أنه "من حق كل محتجز توكيل محام للدفاع عنه في جميع مراحل الإجراءات الجنائية" كما ينص المبدأ 7 من المبادئ الأساسية المتعلقة بدور المحامين على انه: "من حق المحتجزين الاستعانة بمحام فورا وبأية حال خلال مهلة لا تزيد عن 48 ساعة من وقت القبض عليهم"، كما أوصى بذلك مقرر الأمم المتحدة المعني بمسالة التعذيب.

أما المبدأ 15 من مجموعة المبادئ فإنه لا يجيز منع الاتصال بالمحامين بأي حال لمدة تزيد عن أيام،[286]ويمنح له فرصة للإتصال بمحاميه على إنفراد ودون رقابة. كما نصت المادة 14 (3) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية على الحق في الاستفادة من الوقت الكافي ومن التسهيلات ما يكفي لإعداد دفاعه والاتصال بمحام يختاره بنفسه.[287]

---

[284]- محمود مصطفى يونس: الحماية الإجرائية لحقوق الإنسان في القانون القضائي: دراسة فقهية وتأصيلية مقارنة،دار النهضة العربية، ط1 بدون سنة، القاهرة ص 172.

[285]- ادريس شاطر: دور المحامي أثناء مرحلة ما قبل المحاكمة، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية العدد 39 الطبعة الأولى، ص: 128.

[286]- والملاحظ انه لم يتم تحديد المقصود بأيام من حيث العدد.

[287]- انظر المواد 73و74و127و131.

ولئن تم التسليم بان كل المساجين ممنوعون من الحرية، الا انه يجب الاعتراف الى ان وضعياتهم القانونية غير متساوية. إذ منهم الموقوفون تحفظيا ومنهم المحكوم عليهم، فوضعية هؤلاء ليست واحدة حيث أن هناك المحكوم عليهم ابتدائيا أو نهائيا أو بصفة باتة وهم على اختلاف حالاتهم يحتاجون إلى محام . لذلك حرص المشرع على تلبية هذه الحاجة ،ومن ناحية أخرى فإن إقامة السجين داخل السجن وما يمكن أن يتعرض له من عقوبات عند الإخلال بواجباته أحاطها المشرع بالعديد مل الضمانات وذلك طبقا لما جاء به القانون الجديد المتعلق بتنظيم السجون .[288]

ولا غرو أن الشخص الموجود في السجن هو بمناسبة قضاء عقوبة و ليس من أجل التعرض لعقوبات أخرى ، وأن السجين هو أولا إنسان ولا يحرمه السجن من صفته هذه ، وبالتالي من الحقوق التي تترتب عليها حقه في الاتصال بدفاعه : وهذا الحق يستمد شرعيته من المواثيق الدولية كما سبقت الشارة الى ذلك والقوانين الداخلية ومن الدستور المغربي طبقا لمقتضيات الفصل 23. ومن قانون المسطرة الجنائية المادة 66 والمادة 475 منه، وكذلك ما ورد في المادة 59 من القانون المنظم والمسير للمؤسسات السجنية بالمغرب.[289]

وإذا كان المتهم الراشد بحاجة إلى محام للدفاع عنه، فإن الحدث أكثر حاجة إلى محام لإرشاده والدفاع عن مصالحه وبث الإطمئنان في نفسيته خصوصا في مرحلة تتميز فيها الإجراءات بطابعها القسري، علاوة على أن السجين الحدث يكون في أمس الحاجة في هذه الفترة للمساعدة لاسيما المشورة القانونية وهو في مواجهة مع اجهزة العدالة و في وضعية سلب للحرية.

ولما كان حق الدفاع من الحقوق الأصلية المتفرعة عن قرينة البراءة التي أكدت عليها المواثيق والمعاهدات الدولية، فقد نصت التشريعات الجنائية الحديثة على حق الحدث

---

[288]- تتم الاشارة عادة الى القانون المتعلق بتنظيم و تسيير المؤسسات السجنية بالقانون رقم :98/23.

[289]- من بين عوائق الاتصال بالدفاع نجد كثرة الاجراءات مثل ما نصت عليه المادة 80 من قانون رقم 98/23.

في الاستعانة بمحاميه في الدعوى الجنائية[290]بالنظر لما يشكله ذلك من أهمية كبيرة خصوصا وأن الشخص الذي تجري في حقه إجراءات جنائية لا زال في طور النضوج البدني والنفسي، غير أن هذه التشريعات لم تتفق حول اعترافها بهذا الحق في كافة المراحل.[291]

وبالنظر لما يشكله الحق في الدفاع من أهمية بالغة فقد ذهبت مختلف التشريعات إلى السماح للمتهم بالاستعانة بمحام، وإن كانت قد اختلفت حول مدى إمكانية إقرار هذا الحق في كافة المراحل. والمشرع المغربي وعيا منه بهذه الأهمية، فقد كفل حق المتهم في الدفاع، بل وذهب بعيدا في ذلك بأن سمح له الاتصال به داخل السجن خلال مرحلة الاعتقال الاحتياطي حيث نصت المادة 80 من القانون رقم 98/23 : "يتصل محامو المعتقلين الاحتياطيين بموكليهم بناء على ترخيص تسلمه السلطة القضائية المكلفة بالتحقيق ، او بالنيابة العامة المختصة" . كما لا يمكن حرمان الشخص المحتجز من اتصاله بمحاميه مهما كانت الظروف ، كما لا يمكن للعقوبات التأديبية ان يصل مداها حد منع اتصال المعتقلين بمحاميهم.[292]

الفرع الثاني : اجهزة تفعيل قواعد الاحتجاز

لا شك في ان تفعيل النصوص القانونية المؤطرة لقواعد الاحتجاز يرتبط ارتباطا وثيقا بمدى وجود اليات قادرة لتفعيلها على ارض الواقع ومنحها بعدها وقيمتها الحقيقيتين، لذا ما فتئت المواثيق الدولية الصادرة بشأن حماية الحرية تدعو، بالإضافة الى تعزيز إقامة قوانين وإجراءات تنطبق خصيصا على الاشخاص المحتجزين، ان تنهض سلطات ومؤسسات مختصة على تطبيق هذه القوانين والاجراءات. والمشرع المغربي تأكيدا على

---

[290]-انظر المادة 80 من القانون المتعلق بتنظيم و تسيير المؤسسات السجنية.

[291]- نشير هنا الى مرحلة البحث التمهيدي حيث ربط المشرع الاتصال بمدافع توافر مجموعة من الشروط و الضوابط.

[292]-انظر المادة 81 من قانون 98/23.

انخراطه في هذه المواثيق ومواكبته لمقتضياتها، وبعد ان عمل على ارساء مبادئ حماية الحقوق والحريات كلف بتفعيلها مجموعة من الاجهزة ذات طبيعة قضائية **(المبحث الأول)** وإدارية **(المبحث الثاني)** للسهر على حسن تطبيقها .

المبحث الاول : الأجهزة القضائية

اناط المشرع الاجرائي المغربي بالأجهزة القضائية السهر على حسن تطبيق قواعد الاحتجاز و ذلك في نهج مماثل لقوانين المسطرة الجنائية في معظم الدول، التي تخصص حيزا هاما للأجهزة القضائية المنوط بها تفعيل قواعد حماية الحرية، حيث حدد في صلب القانون الاجرائي السلطات المكلفة بالبحث والتحقيق **(المطلب الأول)** وكذا هيئات الحكم **(المطلب الثاني)**.

المطلب الاول: أجهزة البحث والتحقيق

منح المشرع المغربي جهاز الشرطة القضائية مجموعة من المقتضيات القانونية التي تسهل عمله في البحث والتقصي عن مرتكبي الافعال المخالفة للقانون (الفقرة الاولى)، لكن هذه المقتضيات تعتبر ذات بعد محدود إذا ما قورنت بصلاحيات النيابة العامة (الفقرة الثانية).

الفقرة الاولى: الشرطة القضائية

خص المشرع المغربي الشرطة القضائية بمهام كثيرة ومتعددة ومن بينها تلك المنصوص عليها في المادة 18 من قانون المسطرة الجنائية في التثبت من وقوع الجريمة وجمع الأدلة عنها والبحث عن مرتكبيها، كما تتولى تنفيذ أوامر وانابات قضاء التحقيق وأوامر النيابة العامة.

لقد خول المشرع لضابط الشرطة القضائية سلطات واسعة لتمكينه من وسائل فعالة لأداء مهامه كالتفتيش والحجز والوضع رهن الحراسة النظرية، إلخ... ونجده بالمقابل قد قيد هذه السلطات بوسائل مراقبة مختلفة تجنبا لأي انزلاق أو تجاوز صونا لحرية الأفراد

وتكريسا لحقوق الدفاع. أي ان دور الشرطة القضائية يتجلى في التثبت والتحقق من مخالفات القانون الجنائي والبحث عن مرتكبيها.

في الواقع ، إن الإجراءات والسلطات المخولة لضباط الشرطة القضائية تقتضيها الضرورة وحماية المجتمع واستقراره ، إذ ان استقرار المجتمع يقتضي وجود توازن بين أجهزة العدالة الجنائية بما فيها الضابطة القضائية وبين الطرف الثاني المتمثل في المتهم[293].

ولما كانت الغاية إقامة التوازن بين المصلحة العامة و المصلحة الخاصة، قام المشرع المغربي بوضع الإطار الذي تمارس فيه الضابطة القضائية مهامها، و قيدها بقيود في سبيل حماية حقوق و حريات الأفراد، حيث قنن الأسباب الموضوعية الدافعة إلى المساس بها والنزوح عن أصل البراءة إذا ما توافرت دلائل قوية تشكك في هذه القرينة. كما نص على شروط شكلية وإجراءات جوهرية لا يجوز انتهاكها. وخشية التحكم في مباشرة تلك السلطات وتجاوزها القدر المسموح للدفاع عن المجتمع، تحتم توفير ضمانات حماية الحريات والحقوق من خطر التحكم و تجاوز السلطة، والحد من التعسف في المساس بها عندما تقتضي الضرورة ذلك.

و الواقع من الامر ان الدولة القانونية بحكم وظيفتها عليها ان تحمي كافة مصالحها القانونية ،عبر جهاز الشرطة القضائية، وعبره ايضا يجب ان تصل هذه الحماية الى حقوق الافراد. فالحريات العامة يجب ان يحميها القانون، ولا يجوز اهدارها بدعوى المحافظة على مصلحة المجتمع.[294]

---

[293]- محمد بوزلافة، القانون الجنائي و المسطرة الجنائية، رهانات اصلاح، ورشة حماية الفئات الهشة في مسودة مشروع ق.م.ج، ندوة المجلس الوطني لحقوق الانسان، سنة 2017.

[294]- احمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية وحقوق الانسان في الاجراءات الجنائية، دار النهضة العربية،1995، ص 41

وهكذا نجد أن الشرطة القضائية تضم بمقتضى المادة 19[295]من قانون المسطرة الجنائية، بالإضافة للضباط السامين، وينتمون للشرطة القضائية، الأصناف التالية:

-ضباط الشرطة القضائية.

-ضباط الشرطة القضائية المكلفين بالأحداث.

-أعوان الشرطة القضائية.

-الموظفون والأعوان الذين أناط بهم القانون بعض مهام الشرطة القضائية.

ويمكن أن نضيف إلى ذلك بعض الموظفين السامين الذين يمكنهم ممارسة أعمال الشرطة القضائية في ظروف استثنائية وببعض الشروط.

1- ضباط الشرطة القضائية السامون هم:

- الوكيل العام للملك ونوابه،
- وكيل الملك ونوابه،
- وقاضي التحقيق.

2- أما ضباط الشرطة فهم:

حسب الترتيب الوارد في قانون المسطرة الجنائية:

-المدير العام للأمن الوطني[296]والمدير العام لإدارة مراقبة التراب الوطني وولاة الأمن والمراقبون العامون للشرطة وعمداء الشرطة وضباطها.

---

[295]- تعرضت المادة19 من ق م ج لأنواع ضباط الشرطة القضائية بصورة حصرية .

[296]- الجرائم المنصوص عليها في المادة 108 ق . م . ج . هي : إذا كانت الجريمة موضوع البحث تمس أمن الدولة أو جريمة إرهابية أو تتعلق بالعصابات الإجرامية ، أو بالقتل أو التسميم ، أو بالاختطاف وأخذ الرهائن ، أو بتزييف او تزوير النقود أو مندات القرض العام أو بالمخدرات والمؤثرات العقلية ، أو بالأسلحة والذخيرة والمتفجرات ، أو بحماية الصحة.

-ضباط الدرك الملكي وذوو الرتب فيه، وكذا الدركيون الذين يتولون قيادة فرقة أو مركز للدرك الملكي طيلة مدة هذه القيادة.

-الباشوات والقواد.

كما يمكن تخويل هذه الصفة للأصناف التالية:

- مفتشو الشرطة التابعون للأمن الوطني ممن قضوا على الأقل ثلاث سنوات بهذه الصفة، وتمت تسميتهم بقرار مشترك صادر من وزير العدل ووزير الداخلية.
-الدركيون الذين قضوا على الأقل ثلاث سنوات من الخدمة في الدرك الملكي، وعينوا اسميا بموجب قرار مشترك لوزير العدل، والسلطة الحكومية المكلفة بالدفاع الوطني، وتنشر سنويا لائحة بأسمائهم في الجريدة الرسمية.

3-أعوان الشرطة القضائية وهم:

-موظفو المصالح العامة للشرطة.

-الدركيون الذين ليست لهم صفة ضابط الشرطة القضائية.

-خلفاء الباشوات وخلفاء القواد.

4-الموظفون والأعوان المكلفون ببعض مهام الشرطة القضائية:

وهم موظفو وأعوان الإدارات والمرافق العمومية الذين أسندت لهم بعض مهام الشرطة القضائية بموجب نصوص خاصة، وكمثال على ذلك: مهندسو ومأمورو المياه والغابات، الموظفون المكلفون بقمع الغش، الموظفون التابعون لإدارة الجمارك، إلخ...

5- الموظفون السامون الذين يقومون استثناء بأعمال الشرطة القضائية:

-الولاة والعمال[297]

و تجدر الاشارة الى ان العمليات التي يقوم بها ضباط الشرطة القضائية تخضع لمراقبة النيابة العامة ، في التسيير والإشراف ، إستنادا للصفة القضائية التي منحهم إياها ق . م . ج ، وبذلك فوكيل الملك يسير في دائرة نفوذه أعمال الشرطة القضائية طبقا مقتضيات المادتين 164 و 452 من ق . م . ج، أما الوكيل العام للملك فإن الشرطة القضائية موضوعة تحت سلطته في دائرة نفوذ كل محكمة استئناف، وذلك ما أشارت إليه المادتين 17 و 49 من ق . م . ج .

وتوضع الشرطة القضائية أيضا تحت مراقبة الغرفة الجنحية لدى محكمة الإستئناف طبقا للمادة 17 ق . م . ج . وبهذا فالنيابة العامة تقوم بتسيير أعمال الشرطة القضائية سواء في حالة البحث التمهيدي العادي أو التلبسي ، والتي تتفاوت فيها الصلاحيات الممنوحة لضباط الشرطة القضائية ، ورغم هذا التباين في عمل الشرطة القضائية ، فإن أعمالها تكون مراقبة من قبل النيابة العامة وذلك عبر مختلف الوسائل الممنوحة كالزيارات الميدانية والرقابية من خلال إنجاز الأبحاث وذلك تفعيلا لضمانات المحاكمة العادلة انطلاقا من اعتبار النيابة العامة سلطة سامية للشرطة القضائية طبقا للمادة 19 من ق م ج.

---

[297]- خولت مقتضيات المادة 28 ق . م .ج صلاحية استثنائية للوالي أو العامل في القيام ببعض مهام الشرطة القضائية في حدود دائرة زمنية محدودة لا تتجاوز أربعة وعشرين ساعة وفي نوع خاص من الجرائم ،وهي المتعلقة بالمس =بالأمن الداخلي أو الخارجي للدولة . وقد أحيطت هذه الصلاحية بجملة من القيود والشكليات وتتمثل أساسا في -كون الأمر يتعلق بالجرائم التي تمس بأمن الدولة الداخلي أو الخارجي،

كما يجب ان تكون هناك حالة الاستعجال . ويقتضي تقييم توفر هذه الحالة وجود ظروف غير عادية تتطلب مثل هذا التدخل، وألا يصل إلى علمه أن السلطة القضائية ذات الاختصاص الاصيل قد وضعت يدها على القضية أو كونها أمرت بإجراء بحث حول الموضوع مع أخباره للنيابة العامة المختصة فور شروعه في استعمال هذا الحق الاستثنائي والتخلي لها عن القضية خلال الأربعة والعشرين ساعة الموالية للشروع في العمليات ، مع إحالة نتائج بحثه بجميع الوثائق التي قد يتم حجزها ، وكذا الأشخاص الذين ألقي عليهم القبض على النيابة العامة المختصة .

ويجب التذكير الى ان المشرع المغربي قد عدد في الفصل 19[298]من قانون المسطرة الجنائية أصناف رجال الشرطة القضائية، حيث من بين هذه المكونات نجد ضباط الشرطة القضائية المكلفين بالأحداث[299]، ويعتبر النص على هذا الصنف من بين المستجدات التي جاء بها قانون 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية.

ويعتبر إحداث فئة ضباط الشرطة القضائية المكلفة بالأحداث في خضم التحولات التي عرفتها السياسة الجنائية بخصوص معالجة ظاهرة جنوح الأحداث، والتي تتأسس على أهمية إناطة النظر في قضايا الأحداث لأجهزة متخصصة، وهي أهمية ما فتئت مختلف اللقاءات والمؤتمرات تنبه إليها.

ولا جرم اذا تمت الاشارة الى ان قوانين المسطرة الجنائية في معظم الدول تخصص حيزا هاما للشرطة القضائية التي تعتبر المساعد الأيمن للعدالة الجنائية، بحيث تلعب دورا حيويا من خلال معاينة الجرائم وجمع أدلتها والبحث عن مقترفيها، وبالتالي إنارة الطريق أمام النيابة العامة وسلطات التحقيق وقضاة الحكم بشان القضية. ويتولى المشرع الإجرائي عادة تنظيم هذا الجهاز وتحديد اختصاصاته، وكذا مختلف الإجراءات التي بإمكانه القيام بها.

الفقرة الثانية: النيابة العامة

لا شك ان النيابة العامة تعد مكونا هاماً داخل جهاز السلطة القضائية وفق مقتضيات دستور 2011 بالنظر لدورها في تحقيق العدالة الجنائية ، من خلال تحريك الدعوى العمومية والطعن في الأحكام والقرارات والأوامر القضائية الصادرة بشأنها، وهو ما

[298]- انظر م 19 من ق. م. ج. م.

[299]- انظر البند الثاني من نفس المادة.

يضمن مساواة المواطنين أمام القانون والمحاكم بغض النظر عن انتماءاتهم السياسية أو الحزبية ونفوذهم ومراكزهم داخل باقي هرم السلط والهيئات [300].

و لا شك ان النيابة العامة بحكم القانون زيادة على استقلالها تعتبر قضاء من نوع خاص قائم لدى المحاكم لتمثيل المجتمع والسهر على تطبيق القوانين المعمول بها للدفاع عن الصالح العام في المجتمع وما يقتضيه من احترام لمبادئ النظام العام وتطبيق القانون، وهي المشرفة على أعمال الضابطة القضائية ، فهي تكفل حماية مشروعية الإجراءات التي يقوم بها ضابط ش. ق. حيث تتمثل هذه الحماية في الرقابة على تلك الإجراءات لتتأكد من مدى مراعاة الضمانات التي كفلها القانون والدستور .

لقد تعرض المشرع المغربي لاختصاصات النيابة العامة في مواجهة اعمال الشرطة القضائية ضمت مجموعة من المواد،[301] و اشار ميثاق إصلاح منظومة العدالة لسنة 2012 على تعزيز إشراف قضاة النيابة العامة لعمل الضابطة القضائية بشكل يساير التوجهات الدولية في هذا الاطار .

حيث خول المشرع للوكيل العام للملك ان يمارس سلطته على الضابطة القضائية [302]، بمن فيهم ضباط وأعوان الشرطة القضائية و على الموظفين القائمين بمهام الشرطة القضائية . زيادة على ذلك يتلقى الشكايات والوشايات والمحاضر الموجهة إليه ويتخذ بشأنها ما يراه ملائما من الإجراءات أو يرسلها مرفقة بتعليماته إلى وكيل الملك المختص.

و من اجل تفعيل رقابته على ضباط الشرطة القضائية الخاضعين لنفوذه خول المشرع الاجرائي للوكيل العام للملك، ان يضع لهذه الغاية ملفا خاصا بكل ضابط من

---

[300]-ياسين مخلي، استقلال النيابة العامة عن السلطة التنفيذية تنزيل عملي لمبدا ربط المسؤولية بالمحاسبة، مجلة نادي قضاة المغرب، مجلة نصف سنوية، العدد الاول، سنة 2016،ص87.

[301]- انظر المواد من المادة 29 الى المادة 35 من ق.م.ج

[302]-. ورد في م 17 ق . م . ج (توضع الشرطة القضائية في دائرة نفود كل محكمة استئناف تحت سلطة الوكيل العام للملك) ، وفي م 49 ق . م . ج (يمارس الوكيل العام للملك سلطته على جميع قضاة ن . ع . التابعين لدائرة نفوذه.

ضباط الشرطة القضائية ، من خلاله يمكنه تتبع أعمالهم في دائرة اختصاصه ، وله أن يراقب جميع أعمال ضباط ش . ق . وأعوانها ، ويستطيع أن يستدعيهم إلى مكتبه ليعرف وجهة نظرهم فيما بلغ إلى علمه من مخالفات وإخلال بالوظيفة و توجيه ملاحظاته إليهم . وقد يترتب على هذه المراقبة اللجوء من طرف الوكيل العام للملك إلى إحالة عضو الضابطة القضائية المخل بواجباته على الغرفة الجنحية قصد تأديبه وتفعيل عقوبات ضده.[303]

ولا شك انه اذا ما تعلق الامر بمتابع لم يبلغ سن الرشد الجنائي، فان المشرع المغربي نصه على ضرورة حصول ضابط الشرطة القضائية على موافقة النيابة العامة قبل وضع الحدث تحت تدبير الاحتفاظ، كما اوصت بذلك مقتضيات المادة 460 من قانون المسطرة الجنائية، وهو تجسيد للحماية القضائية التي يتمتع بها الحدث المشبوه فيه[304]، حيث أن ممثل النيابة العامة هو المخول قانونا تقدير وبطريقة معمقة و شاملة ما إذا كان ضروريا أم لا اللجوء إلى إخضاع الحدث لإجراء الاحتفاظ، بمصلحة الشرطة القضائية، وليس ضابط الشرطة القضائية كما هو متبع بالنسبة للرشداء في أحوال التلبس، حيث أن سلطة تقييم ضرورة اللجوء إلى اتخاذ قرار الحراسة النظرية في حقهم متروكة فقط لمجرد مشيئة وإرادة ضابط الشرطة القضائية[305].

وتفعيلا للدور الاشرافي، وفي سبيل تامين احترام شروط الاحتفاظ بالحدث، قضت المادة 45 من قانون المسطرة الجنائية على أن وكيل الملك يسهر على تامين التدابير الكفيلة بأنسنة ظروف الاعتقال من خلال السهر على احترام إجراءات الحراسة النظرية،

303- هشام بنعلي ، بطلان الاجراءات الجنائية، مكتبة دار السلام،2017، ص275.

304 - كما ان المشرع الفرنسي ألزم ض. ش. ق. بضرورة الحصول على إذن مسبق من وكيل الجمهورية خاصة عندما يتعلق الأمر بحدث يتراوح عمره مابين 10 و 13 سنة، انظر في هذا الاطار م 4 (ف 1) من امر 2 فبراير 1945 المعدلة بالقانون رقم 535، بتاريخ 27 ماي 2014.

305- و قد أحسن المشرع المغربي بأن اشترط الموافقة القبلية من قبل النيابة العامة وذلك على عكس ما هو مقرر بالنسبة للرشداء في جرائم التلبس، حيث يمكن ل ض. ش. ق. الاحتفاظ بالشخص المشتبه به من تلقاء نفسه، ثم يشعر بعد ذلك النيابة العامة، ولاشك أن هذا الأشعار لا يرقى إلى مرتبة الموافقة القبلية.

وعلى مباشرتها في الأماكن المعدة لذلك[306]، وزيارة هذه الاماكن على الأقل مرتين في الشهر، وفي أي وقت يشاء ومتى دعت الضرورة إلى ذلك[307]، ويبلغ الوكيل العام للملك في حال وقوفه على أي إخلال بمناسبة هذه الزيارات ليرتب الأثر القانوني المناسب، والذي قد يكون في شكل متابعة جنائية أو تأديبية، وقد يكون مجرد لفت نظر ضابط الشرطة القضائية إلى اجتناب بعض السلبيات، وقد يتم تبليغ ذلك للإدارة التي يخضع لها الضابط من أجل تصحيح الوضعيات غير النظامية.[308]وذلك انطلاقا من دورها الاشرافي والرقابي على اعمال ضباط الشرطة القضائية المكلفين بالأحداث[309].

و بالرجوع إلى قانون م . ج . المغربي، نلاحظ مدى الدور الذي تقوم به النيابة العامة، حيث منحها المشرع سيطرة واضحة و أسند لها أدوارا متعددة ، وراكمت صلاحيات واسعة، وسجلت امتيازا تجاه جميع الأطراف المتصلة بملف الدعوى من شرطة قضائية وغيرها ... وكل هذه الصلاحيات الواسعة و العديدة يعد تمييزا لها و اعترافا من القانون الداخلي في دورها في توفير التوازن بين واجبات البحث و التحري واحترام حقوق الافراد وحرياتهم. [310]

---

306 - راجع ف 4 من م 45 من ق. م. ج. م.

307- انظر ف 5 من م 45 من ق. م. ج. م.، و قد كانت هذه المادة قبل تعديلها بمقتضى م 2 من القانون رقم 11. 35 تنص في فقرتها الثالثة على ضرورة زيارة وكيل الملك للاماكن المعدة للحراسة النظرية(اماكن الاحتفاظ بالحدث) على الأقل مرة واحدة في الأسبوع أو في أي وقت يشاء فيه ذلك.

308- وزارة العدل، *شرح قانون المسطرة الجنائية*، ج 1، الدعوى العمومية ،السلطات المختصة بالتحري عن الجرائم، منشورات جمعية نشر المعلومة القانونية و القضائية ،الطبعة الثالثة فبراير،2005 ، ص 171.

وفي نفس الصدد، فقد خولت الدورية التطبيقية لقانون 15 يونيو 2000 الفرنسي لوكيل الجمهورية مراقبة اجراء الوضع تحت الحراسة للوقوف على ظروف هذا الوضع وما إذا كان يحترم كرامة الشخص المحتفظ به. وفي حالة ما إذا تم ضبط أي إخلال بخصوص شروط الوضع- كانعدام النظافة مثلا أو عدم وجود وسائل للتدفئة أيام فصل الشتاء- فإن وكيل الجمهورية يخطر رئيس الشرطة أو الدرك بذلك كما يرفع تقريرا إلى الوزارة المعنية. راجع في ذلك:

, p. 57..Sophie Bourtez, op. cit

309- راجع بهذا الخصوص المواد 16،17، 45 و 49 من ق. م .ج. م.

310- نجيب الاعرج، استقلال النيابة العامة، اطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية و الاقتصادية و الاجتماعية، فاس، 2013-2014،ص 74.

المطلب الثاني: اجهزة التحقيق والحكم

بنعته بالصفة القضائية يعتبر جهاز التحقيق ركيزة اساسية من ركائز اجهزة العدالة الجنائية بالمغرب (الفقرة الاولى)، وذلك نظرا للدور الذي يلعبه في البحث والتحقيق عن مرتكبي الجرائم التي تتسم بالخطورة، ليساعد قضاء الحكم (الفقرة الثانية) في انزال العقاب على مخالفي مقتضيات القانون الجنائي.

الفقرة الاولى: جهاز التحقيق

لا شك ان وضعية الشخص المتهم ومركزه أقل من مركز الشخص العادي في المجتمع ، وذلك نظرا إلى ما أحدثه من ضرر واضطراب بالأمن الجماعي عند اقترافه للسلوك الإجرامي ؛ ولذلك ، فمسطرة جنائية فعالة تقتضي عدم إطلاق العنان للأشخاص الذين يمثلون خطورة إجرامية حتى لا يستفحل ضررهم فيؤثر في النمط الاجتماعي الذي تحميه النظم القانونية المنبثقة من الضمير الجماعي للجماعة من خلال هيئاتها الدستورية . ولذلك، فقد خول المشرع لجهة قضاء التحقيق على غرار العديد من التشريعات الجنائية الاخرى[311] صلاحيات تمس بشكل مباشر ، بحق الفرد في الحرية الشخصية . وتظهر هذه الصلاحيات من خلال ما يملكه قاضي التحقيق من إصدار بعض الأوامر التي تضع حدا لممارسة هذا الحق في المكان والزمان . ومن قبيل تلك الأوامر الأمر بالاستقدام ، والأمر بإلقاء القبض، والأمر بالإيداع في السجن واعتقال المتهم احتياطيا على ذمة التحقيق.[312]

ومع ذلك ، فإن قاضي التحقيق لا يجب أن يخرج عند إصداره لتلك الأوامر عن مقتضيات الشرعية الإجرائية ومتطلبات المشروعية . وهما المبدآن اللذان أحاطا حق الفرد

---

311 - لبنى علمي مروني، ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق الاعدادي طبقا لقانون المسطرة الجنائية الجديد، دراسة مقارنة ، بحث لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية و الاقتصادية والاجتماعية، فاس، 2007_2008، ص :15.

312- عبد الوحيد الحجيوي، مسطرة التحقيق الاعدادي وضمانات حقوق الانسان، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا في القانون الخاص. كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية اكدال، الرباط ،1999-2000،ص 35

في الحرية الشخصية بمجموعة من الضمانات، النابعة من الدستور كاسمي قانون في الدولة، ومن قانون المسطرة الجنائية نفسه باعتباره قانونا منظما للحرية الفردية.

تعتبر مرحلة التحقيق[313]من أهم المراحل التي تسبق المحاكمة ،نظرا للإجراءات التي تطبعه ، خاصة في البحث عن حقيقة الأدلة المقدمة التي تدين المتهم أو تخلي ساحته ، لذلك حاول المشرع المغربي الاستجابة للنداءات التي طالبت بضرورة توسيع مجال الجرائم التي يتعين عرضها على التحقيق ، وهو ما جسده في قانون المسطرة الجنائية الجديد من خلال التزامه بتوصيات المجلس الاستشاري لحقوق الإنسان في هذا الشأن[314]، حيث أصبح التحقيق الزاميا في الجنايات المعاقب عليها بالإعدام والسجن المؤبد أو التي يصل الحد الأقصى للعقوبة المقررة لها ثلاثين سنة ، وفي الجنايات المرتكبة من قبل الأحداث، وفي ما عدا ذلك من الحالات يكون اختياريا كما في الجنح المرتكبة من قبل الأحداث، وكذلك الجنح التي يكون الحد الأقصى للعقوبة المقررة لها خمس سنوات أو أكثر.

لقد جاء ق م ج بعدة مستجدات هامة ، وذلك بغية توفير ظروف مثلى للمحاكمة العادلة وتدعيم مبادى حقوق الإنسان وحماية حقوق الأفراد متهمين كانوا أم ضحايا أو شهود، وكذا إعطاء نظام العدالة الجنائية الوسائل الضرورية لمكافحة الجريمة وفقا لتوجهات حقوق الإنسان والقانون ، اخذا بعين الاعتبار خصوصيات المجتمع المغربي والإمكانيات المادية والبشرية المتوفرة لنظام العدالة الجنائية بالمغرب ، [315]

313- بالنظر إلى أن ظهير الإجراءات الانتقالية كان قد حول البت في الجنايات إلى محاكم الاستئناف ونقل قضاة التحقيق إلى هذه المحاكم، فإن التحقيق في الجنح أصبح رهيناً بوجود نص قانوني صريح يجيزه، وهو ما جعل مجموعة من الجنح التي تكتسي أهمية بالغة كالجرائم الاقتصادية وتزوير الوثائق، غير مشمولة بمسطرة التحقيق وهو ما قد لا يساعد على الكشف عن الحقيقة، علماً بأن تقليص مدة الحراسة النظرية لدى الشرطة القضائية قد أثر بدوره على نتائج الأبحاث في الحالات التي لم يكن ممكناً فيها الإفراج عن المشتبه فيهم.

314- و هي التسمية التي كانت تطلق على المجلس الوطني لحقوق الانسان قبل اضفاء الصبغة الدستورية عليه.

315- محمد الودغيري : العدالة في المغرب من القضاء العادي الاستثنائي دراسة نقدية على ضوء القوانين المسطرية - منشورات مجلة الحقوق المغربية العدد الثاني،2009 الطبعة الاولى، ص137-138.

ولعل من أهم المقتضيات التي جاءت بها مسودة مشروع ق م ج تلك المتعلقة بمؤسسة قاضي التحقيق[316] ، باعتباره الساهر على جمع أدلة الإثبات وتصحيحها بدءا باكتشاف الجريمة إلى غاية الحكم فيها ، وذلك عن طريق ما يسمى بمسطرة التحقيق الإعدادي . بحيث يجب أن تؤخذ حقوق المحتجز في جميع أبعادها الكونية لأنها لا تقبل التجزئة، ويمكن القول بأن حقوق الدفاع هي حجر الزاوية. وتنطلق حقوق الدفاع من مبدأ البراءة كما ورد في المادة 11 من الإعلان العالمي لحقوق الانسان والتي سوف تعطي للتحقيق طابعا جديدا، ويتضح ذلك من خلال المقتضيات الجديدة التي اسفرت عن مجموعة من التعديلات التي تهم حقوق المتهم اثناء التحقيق و لعل اهمها:

. تقييد سلطة قاضي التحقيق في الاعتقال الإحتياطي بعدما كان يتم اللجوء اليه بكثرة اصبح لا يتم تقريره إلا إذا توافرت مجموعة من الشروط .

. حق المتهم في طلب تعليل قرار الإعتقال الإحتياطي .

. ضرورة حضور الدفاع قبل كل إستنطاق للمتهم من طرف قاضي التحقيق عشرة ايام على الأقل .

. حق دفاع في الحصول على نسخة من المحضر ووثائق ملف الدعوى.

. حق دفاع المتهم من طلب إستدعاء أي شخص يرى فائدة في الإستماع إليه من طرف قاضي التحقيق .

316- وقد نظم قانون المسطرة الجنائية الجديد إجراءات التحقيق الإعدادي. فالمادة 52 من القانون المذكور تنص على كيفية تعيين قضاة التحقيق في المحاكم الابتدائية ، حيث يعينون من بين قضاة الحكم فيها ، لمدة ثلاث سنوات قابلة للتجديد ، بقرار لوزير العدل استنادا على اقتراح من رئيس المحكمة الابتدائية ، في طريقة تماثل كيفية تعيينهم لدى محاكم الاستئناف ، حيث يعينون من بين مستشاريها لمدة ثلاث سنوات قابلة للتجديد ، بقرار لوزير العدل بناء على اقتراح من الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف . { 1 } ويكون التحقيق إلزاميا في الجنايات المعاقب عليها بالإعدام ، والسجن المؤبد ، أو التي يصل الحد الأقصى للعقوبة المقررة لها ثلاثين سنة . بالإضافة إلى الجنايات المرتكبة من طرف الأحداث.

. إمكانية طلب الصلح امام قاضي التحقيق . [317]

الفقرة الثانية: سلطات الحكم

تعتبر السلطة القضائية حارس للحرية الشخصية، حيث ارتفع مبدأ أن القاضي هو حارس الحرية الشخصية في فرنسا منذ القرن الثاني عشر، اذ كانت المحاكم القضائية وحدها مكلفة بالمعاقبة على الجرائم التي تخالف قانون العقوبات ، ولهذا أطلق على القضاة أنهم الحراس الطبيعيون لحقوق الفرد [318]. ويمارس القضاء حمايته للحرية بكفالة الضمانات التي يقررها القانون لحمايتها في مواجهة خطر التعسف أو التحكم. والحماية القانونية للحرية لا تكون بمجرد إصدار القوانين وإنما بالتعرف على مبادئها وتطبيقها، وهو ما لا يتحقق إلا بسلطة مستقلة كل الاستقلال عن غيرها من سلطات الدولة، تكون أحكامها واجبة الاحترام من الجميع حكاما ومحكومين على السواء، ولهذا قيل بأن مبدأ الفصل بين السلطات يسبق مبدا القاضي هو الحارس للحرية الشخصية .

وقد نصت المادة الثانية من الإعلان العالمي لحقوق الانسان على أن لكل شخص الحق في أن يلجأ إلى المحاكم الوطنية لإنصافه من أعمال فيها اعتداء على الحقوق الأساسية التي يمنحها له القانون، ونصت المادة العاشرة من هذا الاعلان على أن لكل شخص الحق في محاكمة منصفة علنية أمام محكمة مستقلة ومحايدة . [319]

لا غرو ان قانون المسطرة الجنائية يتضمن مجموعة من النصوص التي تهدف الى تحديد وتنظيم الهيئات القضائية المختصة للنظر في القضايا المعروضة على المحاكم. ولا شك في ان السلطة القضائية المختصة للفصل في الدعوى تعتبر من مفترضات المحاكمة

---

[317]- الملاحظ ان فلسفة مسودة مشروع قانون المسطرة الجنائية تذهب في اتجاه اعتبار الاعتقال في جميع مراحل الدعوى تدبير استثنائي لا يتم اللجوء اليه الا في الحالة التي يتعذر تطبيق تدبير بديل.

[318]- يطلق عليهم الحراس الطبيعيون لحقوق الافراد و باللغة الفرنسية : les gardie naturels des droits de l'individue

[319]- وقد عني الدستور الفرنسي الصادر سنة 1958 بالنص على هذا المبدأ في المادة 2/66 منه بالقول أن السلطة القضائية تحافظ على الحرية الفردية ، وتضمن احترام هذا المبدأ بالشروط المنصوص عليها في القانون.

العادلة التي ما فتئت تؤكد عليها مختلف الصكوك الدولية العامة منها والخاصة، لذلك حرص المشرع المغربي على تنظيم قواعد المحاكمة بشكل يضمن احترامها للضوابط المقررة انسجاما مع متطلبات المعايير الدولية لحقوق الانسان.

وقد كرس المشرع المغربي مبدأ التقاضي على درجتين، وذلك بان تحال القضايا والنزاعات على محاكم أول درجة للنظر فيها وصدور أحكام بشأنها، ويمكن لأي طرف في النزاع ارتأى أنه لم تتم الاستجابة لمطالبه ، الطعن في هذه الأحكام لتعرض على محاكم الدرجة الثانية . وقد نظم المشرع إجراءات المحاكمة سواء أمام المحاكم الابتدائية أو محاكم الاستئناف ، وبين كيفية انعقاد الجلسات وتشكيل الهيئات وصدور الأحكام ، كما بين أطراف الدعوى وتحدث عن الغرف المختصة . وقبل إجراء أية محاكمة يجب تحديد المحكمة المختصة التي منحها المشرع الولاية والسلطة للنظر في القضايا المعروضة عليها.[320]

وجدير بالتنويه، الإشارة إلى التطور الكبير الذي انتهت إليه هيكلة المحاكم الابتدائية في تنظيمنا القضائي الحالي بالقانون 34 . 10 المعدل لبعض نصوص التنظيم القضائي للمملكة[321]، حيث يلاحظ من خلاله، بأن المشرع أعاد النظر بكيفية عميقة في الفصل الثاني من ظهير التنظيم القضائي لـ 15 يوليوز 1974، بحيث، من جهة، سمح بإمكانية إحداث محاكم إبتدائية مصنفة حسب نوعية القضايا التي تختص بالنظر فيها، إلى محاكم إبتدائية مدنية ، ومحاكم إبتدائية اجتماعية ، ومحاكم إبتدائية زجرية [322]، وقسم هذه الأخيرة

[320]- انظر ديباجة قانون المسطرة الجنائية المغربي.

[321]- وخصوصا الفصلان 2 و 5 منه والصادر في 2011 / 8 / 17.

[322]- (الفقرة 6 من الفصل 2 من ظهير التنظيم القضائي)

إلى أقسام قضاء القرب ، وغرف جنحية وغرف حوادث السير وغرف قضاء الأحداث[323] [324].

و انسجاما مع المعايير المعتمدة في الكشف عن الحقيقة نص المشرع على حرية الإثبات معتبرا اياها من أهم الخصائص التي ينبنى عليها نظام الإثبات الجنائي ، والمقصود بها أن إثبات الجريمة أو نفيها غير مقيد بدليل دون الآخر ، بحيث يحصل الإثبات بكل الوسائل الممكنة [325]. ويرجع تبرير مبدأ حرية الإثبات، إلى أن محل الإثبات في المادة الجنائية ، يشكل في الغالب وقائع مادية أو نفسية لا يتصور إعداد الإثبات فيها مسبقا . لذلك من حق سلطة الاتهام ، أن تثبت تلك الوقائع بكل الوسائل ، وللمتهم أن ينفيها أيضا بكل الطرق ، كما أن القاضي هو الآخر يتقصى الحقيقة بكل السبل . و مبدأ حرية الإثبات يشكل تخفيفا لعبء الإثبات الذي تتحمله النيابة العامة ، في مواجهة قاعدة البراءة الأصلية المقررة لفائدة المتهم .

وتأسيسا على ذلك ، يمكن إثبات الجريمة أو نفيها بالاعتراف أو الشهادة أو الخبرة أو القرائن او المعاينة ، ولا يحد من إطلاق هذا المبدأ ، إلا الاستثناءات المنصوص عليها في القانون .

وقد كرست الفقرة الأولى من المادة 286 حرية الإثبات[326] ، والملاحظ أن صياغة هذه الفقرة ، تقتصر على حرية إثبات الجريمة من طرف الادعاء العام وتسقط من حسابها

- [323]عبد الواحد العلمي، شروح في القانون الجديد المتعلق بالمسطرة الجنائية، الجزء الثاني، الطبعة السادسة 2018، ص 171.

[324]- الفقرة 1 من الفصل 2 من ظ ت ق .

[325]- وذلك خلافا لما عليه الأمر في المادة المدنية ، حيث الإثبات مقيد لتعلقه بتصرفات قانونية وتعاقدية ، تحتاج إلى دليل يفرضه القانون.

[326]-نصت على انه " يمكن إثبات الجرائم بأية وسيلة من وسائل الإثبات ما عدا في الأحوال التي يقضي فيها القانون بخلاف ذلك . . . "

حق المتهم في حرية نفي الجريمة بكل الوسائل ، بعد إثباتها .[327] وهي بذلك تفتح الباب واسعا لتعطيل نظام حرية الإثبات الجنائي . وهو ما سيتضح عند التعرض للقوة الإثباتية لبعض المحاضر ذات الحجية المطلقة، التي تشل مبدأ حرية الاثبات ، وتصادر صلاحية القضاء في تقدير الدليل ، و تهدم البراءة الأصلية .

كما أن الفقرة المذكورة ، لا تشير إلى اشتراط الحصول على الأدلة بطرق مشروعة. فلا يجوز الاعتماد على الأدلة التي جاءت وليدة إجراءات غير قانونية أو باطلة، ويتحتم طرحها لأن ما بني على الباطل فهو باطل . وآية ذلك أن مبادئ حقوق الإنسان ، وقواعد المحاكمة العادلة تستهدف اقتضاء حق الدولة في العقاب ، من خلال الإجراءات التي وضعها وقننها المشرع ، مستهدفا منها تحقيق سلامة الدليل ، وتأمين ضمانات المتهم، وأولها حق الدفاع عن نفسه . والدليل الباطل هو الذي يتم الحصول عليه نتيجة ارتكاب جريمة ، أو نتيجة خرق إجراءات قانونية . ومن قبيل الدليل المحصل عليه نتيجة ارتكاب جريمة ، الاعتراف المنتزع بالتعذيب ، أو المحجوزات والوثائق الناتجة عن جريمة انتهاك حرمة المسكن ، أو الدليل المنتزع بمناسبة اعتقال تحكمي . أما الدليل الناتج عن إجراءات باطلة ، فمثاله الدليل المحصل مع عدم احترام إجراءات الوضع تحت الحراسة ، أو خرق قواعد التفتيش .[328]

تعرضت المادة 286[329] في شطرها الثاني ، إلى حرية القاضي في الحكم بناء على اقتناعه الصميم . ومن العبث الحديث عن حرية القاضي في الاقتناع ، إذا لم يكن متمتعا بالاستقلال تجاه نفسه وتجاه محيطه ، ومن المستجدات التي جاء بها ق . م . ج . الجديد

---

[327]- كما أن الفقرة المذكورة من المادة 286 قيدت حرية الإثبات بعبارة : "ما عدا في الأحوال التي يقضي فيها القانون بخلاف ذلك."

[328]- محمد الادريسي العلمي المشيشي، مرجع سابق ،ص 205.

[329]- حسب منطوق المادة 286 من ق م ج :يمكن إثبات الجرائم بأية وسيلة من وسائل الإثبات، ماعدا في الأحوال التي يقضي القانون فيها بخلاف ذلك، ويحكم القاضي حسب اقتناعه الصميم ويجب أن يتضمن المقرر ما يبرر اقتناع القاضي وفقاً للبند 8 من المادة 365 الآتية بعده.

إذا ارتأت المحكمة أن الإثبات غير قائم صرحت بعدم إدانة المتهم وحكمت ببراءته.

(النافذ سنة 2003) ، تقييد الاقتناع بضرورة تبريره ، استنادا إلى ما تشترطه الفقرة 8 من المادة 365 [330]، من ضرورة تعليل الأحكام . وقد وضع هذا التقييد حدا لفترة طويلة، كان فيها القضاة يكتفون في الادانة بالعبارة الوحيدة التالية : "وحيث اقتنعت المحكمة بثبوت التهمة في حق المتهم" .

ورغم ذلك ، مازال موضوع الاقتناع بحاجة للمزيد من التدقيق والتحديد و التوضيح، على مستوى مفهومه و نطاق العمل به . وهكذا وعلى مستوى تحديد المفهوم ، يدل الاقتناع على حالة الإدراك الذهني ، التي يسلم معها العقل تسليما جازما ويقينيا ، بثبوت أو بنفي واقعة أو عدة وقائع جرمية ، وإسنادها للمتهم وذلك اعتمادا على قواعد المنطق القضائي، القائم على الاستقراء والاستنتاج ، والمستمدة من أدلة وبراهين قضائية ، مشروعة وحاسمة لا يتطرق إليها الشك .

إن المشرع يعترف للقاضي الجنائي بسلطة تقدير الدليل ، وحرية تكوين الاقتناع ، وسبب ذلك يرجع إلى طبيعة وظيفة القاضي ، فهذا الأخير هو مؤتمن الدولة المنوط به اقتضاء حقها في العقاب و اقتضاء الحق في العقاب ليس آليا ، يتم بطريقة تلقائية ، وإنما يتطلب إجراء محاكمة قضائية باعتبارها تشكل جوهر العمل القضائي ، وهذا الأخير عمل ذهني و فني في المقام الأول ، وعمل إرادي في ذات الوقت . هذا العمل الإرادي المكون لسلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة ، يجد أصوله الأولية في العناصر الاجتماعية والسياسية والاقتصادية ، والأخلاقية والثقافية ، وغيرها من العوامل الكامنة في محمول القاضي ، وفي مفترض تكوينه الشخصي الذي يوجه منظوره للأشياء ، ويؤثر في اقتناعه الصميم . ومن ثم فإن القاضي الجنائي إذا قصر في أدائه لسلطته التقديرية ، أو أساء حرية الاقتناع المقررة لفائدته ، يكون قد عرى لدى المواطنين ظهورهم لتلهبها بغير مغيث ، سياط الظلم.[331]

---

[330]- انظر المادة 365 من ق م ج.

[331]- انظر في كل ذلك محمد الادريسي العلمي المشيشي، مرجع سابق، ص 207.

المبحث الثاني :الاجهزة الادارية

تلعب الاجهزة ذات الطبيعة الادارية دورا لا يستهان به في أجراه وتفعيل قواعد الاحتجاز على ارض الواقع، وتتحدد هذه الاجهزة في المؤسسات السجنية **(المطلب الاول)**، فضلا عن المؤسسات التي تعمل على احتواء الاحداث المتواجدين في نزاع مع القانون **(المطلب الثاني)**.

المطلب الاول: المؤسسات السجنية فضاء لتنفيذ تدابير قضائية

لا مراء ان المؤسسات السجنية تعتبر المرجع التقليدي كمكان لتنفيذ عقوبات او اوامر قضائية، حيث تتميز بتعدد تنظيماتها (الفقرة الاولى) واختلاف اساليب تدبيرها (الفقرة الثانية).

الفقرة الاولى: انظمة المؤسسات السجنية

شهد تطور تنظيم المؤسسات العقابية العديد من الأنظمة السجنية المتعاقبة والمعبرة عن التطورات التي نادى بها المفكرين والمهتمين بالشؤون العقابية بصفة عامة، حيث أصبحت علاقة النزلاء بالعالم الخارجي وعلاقتهم مع بعضهم البعض الأساس المحدد لنوع وشكل التنظيم السجني :

أولا : النظام الجمعي

تتعدد أنظمة السجون على أساس علاقة النزلاء بالعالم الخارجي من ناحية ، وعلاقة النزلاء بعضهم ببعض من ناحية أخرى، فعندما يكون الأساس هو علاقة المسجونين بالعالم الخارجي يكون المعيار هو الهيكلة الخارجية للسجن[332]، أما عندما يكون الأساس هو علاقة المسجونين بعضهم ببعض ، فإن السجون تختلف نظمها بين أن يكون نظام المؤسسة

[332]- تتنوع السجون إلى سجون مغلقة وسجون مفتوحة وسجون شبه مفتوحة .

جمعياً أو مشتركاً ، يسمح فيه بالاتصال بين النزلاء في كل وقت [333] ، او فرديا يتم عزل السجين عن باقي السجناء.

فالنظام الجمعي يعتمد أساساً على الجمع بين النزلاء في جميع الأنشطة حيث لا يتم عزل النزلاء عن بعضهم، أو تفريقهم إلى فئات، بل يعيشون مع بعضهم بصورة دائمة ويشتركون في كافة النشاطات اليومية كالأكل والنوم، والعمل، وممارسة الرياضة، والاشتراك في برامج التأهيل المهني وكافة النشاطات التي يمارسها النزلاء داخل السجن ، وجوهر النظام الجمعي عدم الفصل بين المحكوم عليهم خلال مدة تنفيذ العقوبة السالبة للحرية كاملة سواء كان ليلا أم نهاراً ، وسواء في مكان المبيت أو العمل أو الترفيه او الطعام .

ولا ينتقص من طبيعة النظام الجمعي أن تقسم الإدارة العقابية المحكوم عليهم الى طوائف على أساس السن والجنس، كان تخصص الإدارة داخل المؤسسة العقابية أقساماً للبالغين واخرى لصغار السن أو أن تخصص أقساماً للنساء وأخرى للرجال[334] ، ويمتاز النظام الجمعي بمزايا عديدة لعل اهمها:

- ان النظام الجمعي يمتاز بكونه يتوافق مع الطبيعة البشرية التي تنزع إلى الاجتماع والاتصال بالآخرين ، فالإنسان حسب الفطرة كائن اجتماعي محب للتواجد بين الجماعة .
- إن النظام الجمعي قليل النفقات إذ لا يستوجب الإكثار من الإنشاءات أو من عدد رجال الإدارة .
- هذا النظام يتفادى المشاكل الصحية التي قد يتعرض لها المحكوم عليه إذا ما عزل بمفرده عن بقية أقرانه ، كالتوتر والاضطرابات النفسية والعقلية .

---

[333]- عادل عبادي عبد الجواد : العقوبات السالبة للحرية القصيرة المدة وبدائلها ، الدار العالمية للنشر والتوزيع ، القاهرة، 2006 ، ص 62 .

[334]- حسن طالب : سوسيولوجيا الجريمة والعقوبة والمؤسسات الإصلاحية ، دار الطليعة . بيروت ، 2002 ، ص 72

- قد يسهم هذا النظام في تطبيق الاستفادة من وسائل الإنتاج الحديثة فيضاعف من إنتاجية المؤسسة العقابية. بيد أن هذا النظام يعيبه الكثير من السلبيات التي نوجزها على النحو التالي :

فقد قيل إنه نظام يفسد أكثر مما يصلح، حيث يسمح هذا النظام بالاختلاط بين السجناء الصالح منهم مع الطالح المبتدئ مع العائد فتنتقل عدوى الجريمة وتتشكل العصابات الإجرامية، التي تمارس عملها الإجرامي بعد الخروج من المؤسسة . فتصبح هذه الأخيرة وكأنها معاهد لتدريس الجريمة ،إضافة إلى ذلك أن الجمع بين النزلاء ليلاً ونهاراً ينمي روابط الصداقة بينهم مما قد يهدد النظام الداخلي للسجن ويساعد على تزايد حالات العصيان والإضراب سواء أكان عن العمل أم عن الطعام .[335]

ثانيا :النظام الفردي

يرجع تاريخ هذا النوع من النظام السجني إلى نظام السجون الكنيسيّة التي ترى في السجن المكان المناسب لتحقيق التوبة وبالتالي الإصلاح ، بحيث في السجن الفردي يعتبر العامل الوحيد في الإصلاح هو الضمير . لذلك يتميّز هذا النظام بالعزل التام بين المسجونين ليلا ونهارا وتكون عدد الزنزانات متجانسا مع عدد المسجونين . ففي القرن السادس عشر انتقلت فكرة " السجن الانفرادي " من السجون الكنسيّة إلى السجون المدنيّة فمثلا في هولندا طبق هذا النظام في أمستردام في غاية القرن السابع عشر وفي إيطاليا في سجن سان ميشيل في روما ثم بني سجن في ميلانو سنة 1759 على نفس الشكل التنظيمي.[336]

---

[335]- محمد بن عبد الله الجريوي : السجن وموجباته في الشريعة الإسلامية مقارناً بنظام السجن والتوقيف في المملكة العربية السعودية ، الجزء الأول ، الطبعة الثانية ، مؤسسة فؤاد بعينو، بيروت 1997، ص167.

[336]-يطلق عليه السجن الفيلاديلفي أو البنسلفاني ومرد ذلك إلى سجن كان موجود في فيلادلفيا التابع إلى ولاية بنسلفانيا بالولايات المتحدة الأمريكية والذي أنشأ سنة 1790 والذي كان يتبع النظام الجمعي عند إنشاءه ولكن بعد فشله في السيطرة على المساجين فرض نظام السجن الفردي داخله.

ومن مزايا هذا النظام ، يمكن القول أنه يتفادي العيوب التي قيلت بشان النظام الجمعي والناشئة عن الاختلاط الكامل بين المحكوم عليهم [337]. فهذا النظام الذي يقوم على العزل التام يتيح لكل نزيل أن يتأمل في جرمه ويولد لدية الرغبة في التوبة والندم.

بيد أن هذا النظام يعيبه اصطدامه بالطبيعة والفطرة الإنسانية التي تتجه نحو الانضمام والترابط والتجمع وتأبي العزلة والانفراد ، الأمر الذي يؤدي بالمحكوم عليه - خاصة بعقوبة سالبة للحرية طويلة المدة - إلى التعرض للكثير من المشاكل والاضطرابات العصبية والنفسية ، مما قد يدفعه إلى التفكير الانتحار أحياناً أو في أقل تقدير إلى الهرب من المؤسسة العقابية ، فضلاً عن ذلك فان هذا النظام يتطلب تخصيص موارد مالية باهضة مما قد يشكل عبئا اضافيا على الدولة .[338]

الفقرة الثانية: تدبير المؤسسات السجنية

إن تطور فكرة المسؤولية الجنائية وابتعادها عن رد الفعل المادي للجريمة المرتكبة وأخذها بعين الاعتبار شخصية الجاني وظروف اقتراف الجريمة ومدى خطورتها على المجتمع ، قد أدى إلى ظهور مؤسسات تتولى رعاية الجانحين وذلك لمساعدته والإشراف على سلوكهم وتوجيههم بالشكل الصحيح عن طريق تزويدهم بالمبادئ والأسس التي تيسر لهم متابعة حياتهم الطبيعية في الجماعة من جديد ، وهذا لن يتحقق إلا بتتبع أساليب متميزة في تأهيلهم من خلال توفير فضاء ملائم يساعد على ذلك. [339]

فقد أصبحت مؤسسة السجون استنادا إلى التطور التاريخي التنظيمي الذي عرفته خصوصا منذ فجر الاستقلال تعاقب مجموعة من القوانين التنظيمية التي تنظم هيكلتها ومجال تسييرها ، كما أنه في هذا المجال واستنادا إلى ارتباط المغرب بمجموعة من

337- مصطفى محمد بيطار : خصخصة المؤسسات العقابية ، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ، الرياض ، 2006، ص 15 .

338- محمد احمد المشهداني، اصول علم الاجرام و العقاب، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، الاردن، ص 167.

339- علي محمد جعفر، فلسفة العقوبة في القانون و الشرع الاسلامي، المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر والتوزيع، بيروت، الطبعة الاولى، 1997،ص 123.

التعهدات والاتفاقيات الدولية، سواء مع مختلف الدول الصديقة أو مع المنظمات الدولية بمختلف انواعها وتشعب مشاريعها وما عرفته من تطور وتقدم ملموس فرض نفسه بإلحاح على مستوى تنظيم المؤسسات المشرفة على المؤسسات السجنية وعلى القوانين المنظمة لها والزم عليها ضرورة مسايرة هاته الاتفاقيات الدولية التي يعتبر المغرب عضوا نشيطا من ضمن أعضائها وما تفرضه هاته الوضعية من التزامات.[340]

لهذه الغاية تتوفر المندوبية العامة لإدارة السجون و إعادة الإدماج على قانون اساسي خاص بأطر وموظفي المندوبية العامة وعلى القانون المنظم للسجون والمرسوم المطبق له، واللذان يشكلان مرجعا أساسيا في تفعيل الدور التدبيري المنوط بالمؤسسات السجنية.

لاشك أن قانون 98 . 23 المتعلق بتنظيم وتسيير المؤسسات السجنية و المرسوم المطبق له جاءا بإيجابيات كفيلة بتحسين أوضاع نزلاء المؤسسات العقابية ومن شأنهما إرساء أسس وقواعد تساعد على التدبير الجيد لهذا المرفق، ومن خلال قراءة متأنية له نستنتج أن هناك رغبة تشريعية في تحسين ظروف الاعتقال " بما في ذلك الصحة الجسدية و النفسية وتتبع حالة المحكوم عليه و مساعدته في اعادة الاندماج في المجتمع.

و الملاحظ أن المشرع المغربي لم يعتمد في تقسيم السجون على الطرح الكلاسيكي المتعارف عليه [341]، بل قسم المؤسسات السجنية إلى مجموعتين : السجون المحلية وهي مخصصة بصفة عامة لإيواء المعتقلين الاحتياطيين والمحكوم عليهم بعقوبات قصيرة الأمد والمكرهين بدنيا ، والمؤسسة السجنية المركزية المخصصة لإيواء المدانين التي صدرت في شانهم احكاما بالإعدام او بعقوبات طويلة المدة .

---

[340]- ظهير القانون التنظيمي للمؤسسات السجنية عدد 23 / 98 الصادر بتاريخ 25 أغسطس 1418 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1 . 9 . 9 . 200 وتلاه المرسوم التطبيقي رقم 2 . 00 . 485 الصادر في 6 شعبان 1421 الموافق 3 نوفمبر ، 2000 والذي دخل في حيز التنفيذ بعد دراسته في المجلس الوزاري المجتمع في 21 رجب 1421 الموافق 14 أكتوبر 2000 .

[341]- عبد القادر الكيحل، المعاملة العقابية بالمغرب، مرجع سابق ،ص 259.

السجن المركزي

تخصص السجون المركزية لإيواء المدانين المحكوم عليهم بعقوبات طويلة الأمد ، ومنذ سنة 1936 ظل السجن المركزي [342]بالقنيطرة المؤسسة الوحيدة التي تستقبل المدانين ذوي المدد الطويلة الى غاية سنة 2011[343] ، حيث أعيد النظر في تصنيف المؤسسات السجنية ، وأصبحت السجون المركزية كمؤسسات من الصنف الأول ، وهي السجن المركزي بالقنيطرة والسجن المركزي مول البركي بآسفي وقد تمت إضافة سجن الأوداية بمراكش إلى جانب السجون المركزية [344].

كما يعتمد هندسة معمارية خاصة ، كالأسوار العالية بهدف التحصين وقضبان حديدية ، وتعدد الأبواب وإحكام الأقفال . إلا أن هذا التحصين لم يجعل هذه المؤسسة في منأى عن عملية الفرار ، حيث سجلت سنة 2008 أكبر عملية فرار عن طريق حفر نفق تحت أرضي ، وكانت هذه الواقعة نقطة مفصلية في الإدارة العقابية.

وتتوفر المؤسسة على المرافق الآتية : مؤسسة تعليمية ، مؤسسة للتكوين المهني ، خزانة الكتب ، فضاء للزيارة المباشرة لعائلات المعتقلين ، مخادع هاتفية ، مسجد للصلوات الخمس وصلاة الجمعة ، ملعب لكرة القدم ، نادي رياضي لكمال الأجسام ، معمل للخياطة ، معمل للحدادة ، معمل للتجارة ، ورشة للميكانيك ، مطبعة ، مركز صحي.

السجون المحلية

وهي مخصصة بصفة عامة لإيواء المعتقلين الاحتياطيين والمحكوم عليهم بعقوبات قصيرة الأمد والمكرهين بدنيا . وتختص بتلقين المدانين تبعا لمؤهلاتهم تكوينا مهنيا قصد

---

[342]- انظر المادة 8 و المادة 9 من قانون 23/98.

[343]- رياض عبد الغاني، تنفيذ العقوبات على مستوى المؤسسات السجنية، مرجع سابق، ص 96.

[344] - عمليا يمكن القول انه لا يوجد سوي سجن مركزي واحد و هو الذي يتواجد بمدينة القنيطرة.

تأهيلهم للاندماج في الحياة العملية بعد الإفراج عنهم وبصفة عامة توجد السجون المحلية في المناطق التي تقوم فيها محاكم قضائية من الدرجة العادية أو حيث يوجد قاض للأحداث.

وتعد السجون المحلية الأكثر شيوعا إذ يبلغ عددها ثمانية وخمسين مؤسسة محلية بصفة عامة . وتجدر الإشارة إلى أن المعاقل الإدارية التي كانت تدار من طرف وزارة الداخلية أصبحت تحت مسؤولية المندوبية العامة لإدارة السجون وإعادة الإدماج ، ويبلغ عددها عشر مؤسسات ، وحسب آخر تصنيف لسنة 2011 [345]، ووفق مشروع التصنيف الذي أحيل على الأمانة العامة للحكومة في سنة 2013 حيث تم إدراج المعاقل الإدارية ، ومراكز الإصلاح والتهذيب ببنسليمان ، والسجن المحلي العدير بالجديدة ، والسجن المحلي عين السبع 2 نساء ، والسجن المحلي تولال 3 نساء ، والسجن المحلي أزرو ، والسجن المحلي سيدي بنور والسجن المحلي تولال 2 ، وهناك اثنا عشر سجنا محليا من الصنف الأول ، و 21 سجنا محليا من الصنف الثاني ، و 35 سجنا محليا من الصنف الثالث .[346]

المطلب الثاني: مراكز الحماية مكان لايداع الحدث

عندما نتحدث عن التعامل مع الأحداث ، فإننا بطريقة أو بأخرى نكون بصدد الحديث عن الدور الذي يمكن أن تقوم به المؤسسة الإصلاحية، هذا الدور الذي تجاوز مفهوم العقاب، إلى مفهوم التربية و إعادة الإدماج الذي يتضمن تعديل سلوكيات الاحداث وتهذيبهم (الفقرة الاولى) كما تلعب مراكز حماية الطفولة دورا هاما في تكريس رفاه الحدث (الفقرة الثانية).

الفقرة الاولى: مراكز الحماية و التهذيب

استجابة لمقتضيات القانون المتعلق بتنظيم و تسيير المؤسسات السجنية، عملت إدارة السجون على إحداث مراكز الإصلاح والتهذيب بالدار البيضاء سنة 1999 ، ومركزين في كل من سلا وسطات سنة 2000 ، ومركز بنسليمان 2012 ، وتستقبل هذه

[345]- احدثت حسب قرار المندوب العام لإدارة السجون و اعادة الادماج رقم465-11 الصادر في 21 من ربيع الاول 1432 الموافق ل 25 فبراير 2011 بترتيب اصناف المؤسسات السجنية.

[346]- عبد القادر الكيحل ،نفس المرجع السابق، ص 262.

المراكز الأحداث الصادرة في حقهم تدابير سالبة للحرية سواء كانوا في حالة اعتقال احتياطي أو صدر في حقهم مقرر قطعي بالإدانة [347].

لا شك ان تصنيف المشرع هذه المراكز كمؤسسات اصلاحية ضمن المنظومة السجنية ، غايته إضفاء نوع من التخصص والمهنية في التعاطي مع هذه الفئة ، على أساس التربية والتوجيه والعلاج قصد إدماجهم في حظيرة المجتمع ، متجاوزا في ذلك الوظائف التقليدية للمؤسسة السجنية المتمثلة في الهاجس الامني لينهج في ذلك توجهات السياسة السجنية الحديثة في تناغم تام مع الاتفاقيات الدولية الصادرة في هذا الشأن[348].

- و لما كانت الضرورة تستدعي ايداع الحدث بمركز للحماية والتهذيب، فان ثمة ضوابط وقواعد تضمنها القانون رقم 23- 98 المشار اليه اعلاه وكذا مرسومه التطبيقي[349]تهم كيفية اجرأ الاحتجاز في حقهم، تنطلق من مجموعة من المستويات تجسيدا لمفترضات المحاكمة العادلة ، باعتبارهم فئة تستوجب حماية اكثر خصوصية، وهي تمثل إلى جانب المقتضيات العامة ضمانات جوهرية من شأنها تأمين أكبر قدر من الحماية اللازمة لهم. وذلك طبقا لما نص عليه قانون المؤسسات السجنية ومرسومه التطبيقي والتي يمكن اجمالها كالتالي:

- إخبار اولياءهم بمكان اعتقالهم من طرف مدير المؤسسة ؛[350]

---

[347]- تنص المادة 146 من المرسوم التطبيقي للقانون 23 - 98 على ما يلي : تطبق مقتضيات هذا الفرع على جميع المعتقلين الاحداث الذين لا تزيد اعمارهم عن عشرين سنة . أيا كانت الجهة القضائية المحالة عليها قضاياهم أو التي أصدرت أحكاما بادانتهم.

-[348]عبد القادر الكيحل ،مرجع سابق، ص، 429

[349] - يتعلق الامر بالمرسوم رقم 2.00.485 الصادر في 6 شعبان (3 نوفمبر 2000) والذي تحدد بموجبه كيفية تطبيق القانون رقم 23.98 المتعلق بتنظيم وتسيير المؤسسات السجنية الصادر بتنفيذه ظ. ش. رقم 1.99.200، بتاريخ 13 من جمادى الأولى 1420 (25 أغسطس 1999)، ج. ر. ع 4848، بتاريخ 16 نوفمبر 2000، ص 3029، مغير بالمرسوم رقم 2.04.899 الصادر في 11 من ذي القعدة 1426 (13 ديسمبر 2005)، ج. ر. ع 5406، بتاريخ 22 صفر 1427 (23 مارس 2006) ص 792.

[350] - تنص ف 2 و ف 3 من م 22 من القانون المتعلق بتنظيم وتسيير المؤسسات السجنية على انه عندما يتعلق الأمر بمعتقل يقل عمره عن 20 سنة، يلزم مدير المؤسسة تلقائيا بإخبار أبويه أو وصيه أو كافله، وعند عدم وجود أي واحد منهم ، فعليه أن يشعر النيابة العامة. وتقضي ف 3 من م 23 من نفس القانون على" انه إذا تعلق الأمر بحدث جانح يجب أن يسجل مدير المؤسسة في بطاقة معلوماته وبمجرد إيداعه، اسم وعنوان وهاتف أبويه أو وصيه أو كافله".

- فصل المعتقلين الاحتياطيين منهم عن المدانين[351]؛
- مسك سجلات الاعتقال[352]والتأشير على جميع السندات القاضية بذلك[353]، وبصفة عامة ضبط اجراءات اعتقالهم وتحديد حالتهم الجنائية[354]؛
- إفراد اماكن مخصصة للاحتفاظ بالأحداث[355]، وتقسيمهم على مجموعات موزعة حسب سنهم بمراكز الإصلاح أو داخل المؤسسات السجنية بالأحياء المخصصة لهم[356]؛
- اجراء الفحص الطبي عليهم داخل اجل 3 ايام على الاكثر من اعتقالهم[357]؛
- الحفاظ على صلتهم بالعالم الخارجي ، وتيسير سبل اتصالهم بمحاميهم[358]؛

---

[351]- راجع م 6 و م 7 من القانون المتعلق بتنظيم وتسيير المؤسسات السجنية.

[352]- كما هو مبين بموجب م 13 من القانون المتعلق بتنظيم وتسيير المؤسسات السجنية. وفي نفس الاطار نصت م 13 من المرسوم رقم 2.00.485 المحدد بموجبه كيفية تطبيق القانون رقم 23- 98 المتعلق بتنظيم وتسيير المؤسسات السجنية على" ان تمسك كل مؤسسة سجنية بالإضافة إلى سجل الاعتقال والسجلات المنصوص عليها في قانون المسطرة الجنائية، سجلات من شأنها تسهيل سير العمل بمكتب الضبط القضائي وهي على الخصوص:

1- سجل المكرهين بدنيا؛

2- سجل المعتقلين المارين؛

3- سجل المعتقلين المفرج عنهم؛"

وتجدر الاشارة الى وجوب مسك سجلات خاصة تدون بها تصريحات المعتقلين بالتعرض والاستئناف والنقض (م 16 من المرسوم التطبيقي للقانون المتعلق بتنظيم وتسيير المؤسسات السجنية).

[353] - والتأشير ايضا على بطاقات الإفراج والإخراج المؤقت ورخص الخروج الاستثنائية من طرف المسؤول عن الضبط القضائي، وذلك تحت مراقبة مدير المؤسسة الذي يعتبر مسؤولا عن قانونية الاعتقال، ويجب عليه تبعا لذلك إشعار السلطات القضائية المختصة لإدارة السجون بالوضعية الجنائية لكل معتقل تبدو له أنها غير قانونية (م 19 و م 21 من القانون المتعلق بتنظيم وتسيير المؤسسات السجنية).

[354] - انظر المواد من 13 الى 21 من القانون المتعلق بتنظيم وتسيير المؤسسات السجنية، والمواد 1، 13 ،15، 17 و 27 من مرسومه التطبيقي.

[355] - تنص م 5 من القانون المتعلق بتنظيم وتسيير المؤسسات السجنية على انه" يجب أن تتوفر كل مؤسسة تستقبل معتقلين أحداثا بالمفهوم الجنائي، أو أشخاصا لا تتعدى أعمارهم عشرين سنة، على حي مستقل أو على الأقل على محل منفصل كليا، معد لكل فئة على حدة".

[356] - انظر م 148 من المرسوم التطبيقي للقانون المتعلق بتنظيم وتسيير المؤسسات السجنية.

[357] - ويجب أن تتم في أقرب الآجال، معاينة كل معتقل عند دخوله إلى المؤسسة السجنية، إما من مديرها أو من العون المكلف بالمصلحة الاجتماعية. وعليه أن يخبر النيابة العامة بكل الإصابات أو الأعراض البادية، راجع في ذلك ف 1 و ف 2 من م 52 من القانون المتعلق بتنظيم وتسيير المؤسسات السجنية.

[358]- انظر في ذلك المواد 74، 75، 80،81 ،83، 84، 89 و93 من القانون المتعلق بتنظيم وتسيير المؤسسات السجنية.

- تامين حقهم في الاعتقال في ظروف ملائمة تحفظ كرامتهم،[359]وحقهم في الخدمات الصحية والرعاية الطبية[360]؛

- ضبط مراقبة الفضاء السجني[361]؛
- اشعار مدير المؤسسة فورا الجهة القضائية المكلفة بالقضية بوقوع أي حادث خطير[362]؛
- ضبط اجراءات ترحيلهم او اخراجهم من المؤسسة السجنية[363]؛
- منع استعمال العنف في حقهم، او مخاطبتهم بألفاظ مهينة او بذيئة، او ابتزازهم، او التأثير عليهم في ما يهم شؤونهم القضائية[364].
- ضمان حقهم في الشكوى[365]؛

وعليه، فان الاحداث المعتقلين بمؤسسات سجنية يجب ان يعاملوا معاملة حسنة تقوم على المساواة وعدم التمييز، وان يتم التعاطي معهم في إطار نظام خاص يحمي ضعفهم[366].

---

359 - تستجيب لمتطلبات الصحة والنظافة والسلامة، وتلبي احتياجاتهم الغذائية والروحية والفكرية، راجع في كل ذلك ف 2 من م 38 من القانون المتعلق بتنظيم وتسيير المؤسسات السجنية، و المواد من 113 الى 122 من نفس القانون وم 10 والمواد من 76 الى 102، و من 105 الى 131 من مرسومه التطبيقي.

360 - راجع في ذلك المواد من 123 الى 137 من القانون المتعلق بتنظيم وتسيير المؤسسات السجنية.

361 - انظر م 6 و م 153 من المرسوم التطبيقي للقانون المتعلق بتنظيم وتسيير المؤسسات السجنية.

362 - انظر م 47 من المرسوم التطبيقي للقانون المتعلق بتنظيم وتسيير المؤسسات السجنية.

363- راجع المواد من 50 الى 65 والمواد 68، 69 و 70 من المرسوم التطبيقي للقانون المتعلق بتنظيم وتسيير المؤسسات السجنية

364 - راجع على وجه الخصوص الفقرات 1، 2، 6، 7، 11 و 12 من المرسوم التطبيقي للقانون المتعلق بتنظيم وتسيير المؤسسات السجنية.

365 - راجع م 98 من القانون المتعلق بتنظيم وتسيير المؤسسات السجنية.

366 - تجسيدا لخصوصيتهم، ويولى فيه اهتمام مكثف للتربية وملء أوقات الفراغ، راجع في شان النظام المطبق على صنف الاحداث المواد من 146 الى 153 من المرسوم التطبيقي للقانون المتعلق بتنظيم وتسيير المؤسسات السجنية.

الفقرة الثانية: مراكز حماية الطفولة

يمكن اعتبار مراكز حماية الطفولة بانها فضاءات تابعة لوزارة الشباب والرياضة تتولى مهمة إعادة تربية الأحداث الجانحين المحالين عليها من طرف السلطات القضائية طبقا لمقتضيات قانون المسطرة الجنائية، وتعمل على تقديم خدماتها التربوية باستمرار لتأمين شروط الرعاية التربوية الكفيلة بإصلاحهم وتأهيلهم للاندماج في المجتمع.

كما تعد مراكز حماية الطفولة مؤسسات اجتماعية تربوية يحال عليها القاصرين الذين اتخذت في حقهم تدابير قضائية طبقا لمقتضيات الفصلين 471 - 481 من ق م ج، وتهدف هذه المؤسسات بالأساس إلى تقويم سلوكهم وإعادة تربيتهم وملء اوقات فراغهم بما يناسب ميولاتهم ويسهل تأهيلهم المدرسي أو المهني في احدى الشعب المهنية ، وذلك بهدف تأمين إمكانيات اعادة إدماجهم بالمجتمع.[367]

---

[368]- وعددها حاليا 20 مؤسسة بطاقة استيعابية تقدر بـ 2075، منها 15 للذكور بما في ذلك ناديين للعمل الاجتماعي، و5 مراكز خاصة بالإناث.

367 - نصت المادة 481 من ق م ج على انه : يمكن لغرفة الأحداث أن تتخذ في شأن الحدث واحداً أو أكثر من تدابير الحماية أو التهذيب الآتية:

1- تسليم الحدث لأبويه أو للوصي عليه أو للمقدم عليه أولكافله أو لحاضنه أو لشخص جدير بالثقة أو للمؤسسة أو للشخص المكلف برعايته؛

2- إخضاعه لنظام الحرية المحروسة؛

3- إيداعه في معهد أو مؤسسة عمومية أو خاصة للتربية أو التكوين المهني ومعدة لهذه الغاية؛

4- إيداعه تحت رعاية مصلحة أو مؤسسة عمومية مكلفة بالمساعدة؛

5- إيداعه بقسم داخلي صالح لإيواء جانحين أحداث لا يزالون في سن الدراسة؛

6- إيداعه بمؤسسة معدة للعلاج أو للتربية الصحية؛

7- إيداعه بمصلحة أو مؤسسة عمومية معدة للتربية المحروسة أو للتربية الإصلاحية.

يتعين في جميع الأحوال أن تتخذ التدابير المشار إليها أعلاه لمدة معينة لا يمكن أن تتجاوز التاريخ الذي يبلغ فيه عمر الحدث ثمان عشرة سنة ميلادية كاملة.

ويمكن اجمال الاهداف العامة لمراكز حماية الطفولة [368]في تقديم الخدمات الاجتماعية والتربوية والصحية الكفيلة بتامين اصلاح الحدث وتقويم سلوكه واندماجه في المجتمع، زيادة على اعداد اقتراحات ومشاريع تربوية تستعين بها السلطات القضائية في اتخاذ التدبير القضائي المناسب للحدث اضافة الى ضمان تكوين دراسي او مهني له يساعده على الاندماج الاجتماعي والاقتصادي بعد انتهاء مدة اقامته بالمركز[369].

ومراكز حماية الطفولة تتضمن ثلاثة فروع يمكن اجمالها كالاتي:

1 - فرع الملاحظة: يستقبل الأحداث بصفة مؤقتة، ويهدف إلى:

- دراسة شخصية الحدث وتشخيص الصعوبات النفسية والاجتماعية التي يعاني منها؛
- تجميع المعلومات المتعلقة بالوسط العائلي والاجتماعي الذي عاش فيه الحدث والتقصي حول سوابقه الصحية والسلوكية قبل جنوحه؛
- تحليل المعلومات المتوصل إليها واقتراح وتحديد التوجيه الملائم للحدث موضوع الملاحظة؛

تقديم مقترح التوجيه للجهات القضائية قصد اتخاذ التدبير القضائي المناسب لفائدة الحدث.

ويعتبر فرع الملاحظة احد اهم الفروع التي تحتوي عليها مؤسسات حماية الطفولة، حيث يمكن اعتباره مؤسسة مخصصة لاستقبال الأحداث الجانحين الذين صدر امر قضائي بإيداعهم فيها بصورة مؤقتة لمدة تتراوح بين ثلاثة أسابيع وثلاثة أشهر[370].

---

[368]- تولى القرار الوزاري ع 80.957، الصادر بتاريخ 11 يوليوز، 1981، المنشور ب ج. ر. ع 3590، بتاريخ 19/ 1981/8، تحديد اختصاصات مراكز حماية الطفولة واهدافها واصنافها وطرق اشتغالها.

[369] - وزارة الشباب والرياضة- مصلحة حماية الطفولة، *مؤسسات حماية الطفولة- مسار في خدمة الطفولة*، م. س، ص 09.

[370] - عبد الرحمان مصلح الشرادي، *انحراف الأحداث في التشريع المغربي والمقارن*، مطبعة الأمنية، الرباط، 2002، ص.212.

ويعتبر استقبال الحدث اول الاجراءات المتخذة بحكم انه حديث العهد بالمؤسسة ونظامها، لذلك فهو يتلقى كافة الشروحات حول نظامها الداخلي بتفصيل، مع اعطائه كافة المعلومات حول حياة الاحداث والاجراءات التي يتم اتخاذها خلال فترة الملاحظة لفائدة الحدث تحددها مجموعة من " نماذج الوثائق المستعملة".

وبعد اتخاذ اجراءات الاستقبال واجراء الفحوصات الطبية اللازمة على الحدث، يتم عقد مذاكرات مع هذا الاخير ومع عائلته قبل تحرير تقرير من طرف الطاقم التربوي بالمركز لرفعه للسلطات القضائية المعنية يشمل تشخيصا لحالة الحدث، واقتراح احد التدابير المنصوص عليها في المادة 481 من قانون المسطرة الجنائية، والتي من بينها ايداعه بفرع اعادة التربية[371].

2- **فرع إعادة التربية:** يستقبل الأحداث الذين تبين خلال إقامتهم بفرع الملاحظة، أنهم بحاجة إلى الحماية وتقويم السلوك، تتم إحالتهم بموجب تدبير قضائي، ويسعى العمل التربوي بهذا الفرع إلي:

- اكتساب الحدث قواعد النظام والقيم الاجتماعية؛
- التدرب على الحياة داخل الجماعة؛
- الحصول على تكوين مهني أو دراسي يؤهله للاندماج الاقتصادي والاجتماعي في المجتمع؛
- تمتين الروابط بين الحدث ووسطه العائلي.

[371] - انظر في ذلك وزارة الشباب والرياضة- مصلحة حماية الطفولة، *مؤسسات حماية الطفولة- مسار في خدمة الطفولة*، م. س، ص 12 وما بعدها؛ وانظر عبد الرحمان مصلح الشرادي، م. س، ص 311 وما بعدها؛ وانظر ايضا:

Rachid Ringa,op. cit., pp. 79- 80.

و فرع اعادة التربية عبارة عن مؤسسة مختصة لاستقبال الاحداث الجانحين المحالين عليها من طرف قاضي الاحداث، وذلك بناء على اقتراح الاطر العاملة بمركز الملاحظة، وقد حددت مدة الاقامة به من سنة الى ثلاث سنوات[372].

والملاحظ ان الاجراءات المتخذة بفرع اعادة التربية تهدف الى تقويم سلوك الحدث وتامين تكوين مهني او مدرسي لفائدته، بالإضافة الى تقوية الروابط بينه وبين محيطه العائلي، وكذا بينه وبين الوسط الخارجي[373].

وتنقسم محطات التكوين المتخصص بفرع اعادة التربية الى ثلاثة اصناف هي: المراكز الخاصة بالتعليم، المراكز الخاصة بالتكوين المهني والمراكز الخاصة بالتكوين الفلاحي[374].

3 - أندية العمل الاجتماعي: تستقبل الأحداث الذين واصلوا دراستهم بمركز إعادة التربية من أجل متابعة دراستهم، وكذا الأحداث الحاصلين على شهادات التكوين المهني بمراكز حماية الطفولة ويحتاجون لتدريب في إحدى الورشات المهنية الخاصة من أجل تعميق تكوينهم. وتستهدف الإقامة بهذه الأندية:

- إتاحة الفرصة للحدث لتعميق تكوينه المدرسي أو المهني؛
- فسح المجال للحدث للتواصل والاندماج الاجتماعي والاقتصادي؛
- اكتساب الحدث لقيم الاعتماد على النفس وتحمل المسؤولية.

---

372 - عبد الرحمان مصلح الشرادي، م. س، ص ص 318- 319.

373 - وزارة الشباب والرياضة- مصلحة حماية الطفولة، *مؤسسات حماية الطفولة- مسار في خدمة الطفولة*، م. س، ص 14 وما بعدها.

374 - للتوسع اكثر حول هذه المراكز يراجع عبد الرحمان مصلح الشرادي، م. س، ص 319 وما بعدها.

وتتغيا هذه المراكز تسهيل إعادة إدماج الحدث في الوسط الخارجي عن طريق نظام الحرية المحروسة[375]. وتعد اندية العمل الاجتماعي داخليات مفتوحة قرب اماكن العمل تساعد الاحداث على تتميم تكوينهم المهني وتنمية مداركهم الفنية، وتتيح لهم وسائل التسلية الصحية والتربوية، كما تسعى لتشغيلهم في عمل ملائم يساعدهم على الاندماج في سوق الشغل [376].

375 - تقرير م. و. ح. إ. الأطفال في مراكز الحماية: طفولة في خطر من أجل سياسة مندمجة لحماية الطفل السابق الاشارة اليه.

376 - ادريس الكتاني، ظاهرة انحراف الاحداث- دراسة اجتماعية للطفولة المنحرفة في المغرب، مطبعة التومي، الرباط، الطبعة الأولى، 1976. ص 222.

الباب الثاني:

قواعد الاحتجاز: المحدودية وآفاق التجاوز

تحدثنا ضمن الفصل الأول عن أهم الصكوك الدولية المرتبطة بحقوق المحتجزين، كما اشرنا كذلك الى مدى ملاءمة المشرع الجنائي المغربي لها من خلال المقتضيات التي تم تضمينها ضمن ق م ج، وهي ضمانات متعددة ومتنوعة أناط المشرع تفعيلها بعدة جهات قضائية ، كما أنها من زاوية التقييم تبقى هامة منظورا إليها بمستوى ما وصلت إليه التشريعات الحديثة.

غير أنه من زاوية أخرى فإن هذه الضمانات في صيغتها التشريعية تبقى فارغة المحتوى إذا لم تنهض الجهات المختصة بدورها في تفعيلها، يتعلق الأمر أساسا بالقضاء من جهة والشرطة القضائية من جهة أخرى.

ولما كانت محاولة تقييم دور كل من القضاء والشرطة في تفعيل ضمانات تدبير وضعية الاشخاص المحتجزين تمكننا من تسجيل أهميتها، فان هذه الأهمية تبقى في حاجة إلى تدعيم وذلك بتفعيل دور قضاء الحكم والتحقيق من أجل تحسين جودة تدخله، ثم دور الشرطة القضائية بتأهيل العنصر البشري و النهوض بالبنيات التحتية المرصودة لتدبير سلب الحرية كضمانات أخرى لا يمكن فصلها عن الضمانات التي تحدثنا عنها في الباب الأول وذلك لارتباطها الجدلي، ولأن تفعيل إحداها يرتبط بالأخرى.

ولان الواقع العملي يفيد بكون الضمانات التي تم تقريرها للأشخاص المحتجزين لا يتم تطبيقها على الوجه المطلوب، بل ان هذه المقتضيات قد تنم عن قصورها وتحتاج في كثير من الاحيان إلى اعادة النظر لعدم فاعليتها و محدوديتها من خلال ما تفرزه من نقائص اثناء العمل بها وهو ما سنحاول ابرازه في (الفصل الاول)، محاولين ان نعطي وجهة نظرنا في الوسائل التي من خلالها يمكن تجاوز القصور المرتبط بحماية الحق في الحرية (الفصل الثاني) .

الفصل الأول : تجليات المحدودية

لا شك أن الحرية الشخصية للأفراد هي من اهم الحقوق التي عملت المواثيق الدولية والتشريعات الوطنية على صيانتها، بالإضافة الى ضمان التمتع بها وحمايتها من كل مساس قد يطالها دون الاستناد الى المقتضيات القانونية المعمول بها [377].

والملاحظ ان المشرع المغربي أدخل تعديلات جوهرية في ما يخص النصوص المؤطرة لقواعد الاحتجاز، كما نص على مجموعة من الحقوق والضمانات ذات الطابع الدولي في ترسانته التشريعية، غايتها التأكيد على وجوب تبني إجراءات خاصة في معاملة المحرومين من حريتهم وذلك في مختلف مراحل الدعوى، حيث خص المشرع هذه الفئة بمجموعة من الضمانات الهامة تجسيدا لمفترضات المحاكمة العادلة. لكن بالرغم من كل ذلك، فإن سياسة المشرع في هذا الاتجاه تصطدم بمجموعة من العقبات والعراقيل، تشكل مظهرا لمحدودية الضمانات المخولة للمحتجزين.

هذه العراقيل تتعلق سواء بالجانب التشريعي، اي فيما يرتبط بصفة خاصة لقيمة النص القانوني سواء من حيث صياغته وما يرتبه من جزاءات في حال الاخلال بما يفرضه من احكام، او من حيث حمولته الحقوقية وما يكرسه من حماية للشخص الذي تتخذ حياله اجراءات قضائية، او بالجانب العملي والتنفيذي وما يفرضه من تحديات ترتبط ارتباطا وثيقا بمدى وجود مؤسسات وبنيات تحتية مؤهلة اضافة لكفاءة بشرية مكونة وفق ما هو متعارف عليه دوليا.

وسنتناول مختلف الجوانب الرئيسية لمحدودية قواعد الاحتجاز في عنوانين رئيسيين هما:

اولا: ضعف قيمة النصوص المؤطرة لقواعد الاحتجاز(الفرع الأول)

ثانيا: جوانب المحدودية ذات الطابع الهيكلي (الفرع الثاني).

---

377 - صلاح الدين جمال الدين، بطلان اجراءات القبض، دراسة في احكام محكمة النقض، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية،2004، ص.11.

الفرع الأول : ضعف قيمة النصوص المؤطرة لقواعد الاحتجاز

لا شك ان دراسة النصوص القانونية المؤطرة لضمانات الاشخاص المحتجزين تمكننا من الوقوف على العديد من مظاهر المحدودية وجوانب القصور والتي تؤثر على قيمة وفعالية هذه الضمانات و تداعياتها، ليس فقط على شخص المحتجز بل على مسار المحاكمة بشكل عام. لاسيما وأنها تعد أرضية أساسية يرتكز عليها في بناء إجراءات الخصومة الجنائية، كما هو الحال بالنسبة لمرحلتي البحث التمهيدي والتحقيق الاعدادي، خاصة عندما يتم اتخاذ اجراءات قسرية خلالهما. لذا فان ابراز المعوقات المرتبطة بالبحث التمهيدي **(المبحث الأول)**، وتلك المتصلة بالتحقيق **(المبحث الثاني)**.

المبحث الاول: غياب ضمانات حقيقية بخصوص احتجاز المشتبه بهم

لا شك ان قانون المسطرة الجنائية المغربي يشكل قفزة نوعية في بناء صرح دولة الحق والقانون والمؤسسات، فالهاجس الذي شغل بال المشرع المسطري هو توفير ظروف المحاكمة العادلة وفقا للنمط المتعارف عليه عالميا.

غير ان هذا التوجه قد يصطدم مع بعض العراقيل التي قد ينتجها التدبير اليومي في علاقة بين عمل اجهزة العدالة في مكافحة الجريمة وتوفير الامن والاستقرار للساكنة، وبين توجه المشرع المغربي الذي نص على ضرورة احترام حقوق وحرية الافراد .

ومن اجل ذلك قد تلجأ السلطات إلى اتخاذ مجموعة من الإجراءات القسرية كما هو الشأن بالنسبة لإجراء الوضع تحت تدبير الحراسة النظرية (المطلب الاول). الا ان المتأمل في مضمون هذه الاجراءات يهتدي الى نتيجة مؤداها ان المشرع المغربي لم يعمل على اقرار تدابير زجرية في حالة عدم احترام اجراءات الوضع رهن الحراسة النظرية (المطلب الثاني).

المطلب الأول : تنظيم اجراء الحراسة النظرية

احاطت التشريعات الإجرائية الحديثة إجراء الاحتفاظ بالأشخاص بمجموعة من القواعد المسطرية (الفقرة الثانية)، تهدف الى تبيان الطرق والأساليب التي يتعين على ضباط الشرطة القضائية الالتزام بها عند اللجوء إلى تفعيله و ذلك من خلال مسك سجلات الاحتفاظ (الفقرة الاولى).

الفقرة الأولى : المحاضر

لا شك ان ما تقوم به الشرطة القضائية من أعمال لا يمكن ان تكتسب صفتها القانونية الا اذا ما تم وضعه ضمن اطار معين كي يضمن قيمته القانونية ، هذا الوعاء يحتوي على كافة العمليات التي قامت بها الشرطة القضائية ، وهو ما يصطلح عليه بالمحضر كما يقر بذلك قانون المسطرة الجنائية [378].

ونظرا لأهمية هذا الاجراء فقد تطرق المشرع لمفهوم المحضر، حيث اشار الى أنه الوسيلة القانونية لإثبات الاعمال التي قام بها ضابط الشرطة القضائية خلال البحث التمهيدي، وقد تتعلق تلك التحريات بتلقي الشكايات والوشايات أو بالمعاينات أو بمختلف العمليات التي أنجزت من طرف ضابط الشرطة القضائية كالاستماع إلى المشبوه فيهم أو الشهود والانتقال إلى عين المكان والتفتيش والحجز وما إلى ذلك[379].

ويبقى التعريف الذي اوردته المادة 23 من ق م ج ادق اذا ما قارناه مثلا بالمادة 70 من قانون الدرك الملكي المغربي التي اشارت الى ان رجال الدرك الملكي يحررون محاضر بما عاينوه او تلقوه او قاموا به من عمليات[380].

---

[378]- تنص ف1 من م 23 من ق.م.ج.م. على أنه "يجب على ضباط الشرطة القضائية أن يحرروا محاضر بما أنجزوه من عمليات ...".

[379]- محمد عياط، م.س، ص، 76 .

[380] - ظهير شريف رقم 1.57.280 بتاريخ 1958/1/14 بشان مصلحة الدرك الملكي المغربي.

ومن خلال جرأة قل نظيرها، اشار المشرع من خلال المادة 24 من ق.م.ج. وحدد شكلياته بشكل دقيق بنية ومضمونا[381]، وهو ما يكشف عن مدى اقتناع المشرع المغربي بالأهمية الحيوية التي تحظى بها هذه الوثيقة ليس فقط كوسيلة من وسائل الإثبات لكن وعلى وجه الخصوص باعتبارها آلية يسخر المشرع لإنجازها سلطات واسعة بيد ضابط الشرطة القضائية.[382]

ولان ما يميز البحث التمهيدي هو خاصية التدوين، فإن هذه الخاصية في حد ذاتها تعتبر رقابة وقيدا على سلطة ضابط الشرطة القضائية حيث من شان ذلك ان يحد من اي تجاوز او تعسف يمكن ان يرتكب خلال هذه المرحلة البالغة الحساسية.

وللإشارة فقط فإنه يمكن القول بأن البيانات التي يجب تدوينها والواردة في هذه المادة[383] ليست على سبيل الحصر بل هي على سبيل المثال فقط، وهكذا فمن ضمن البيانات الأساسية التي يجب أن يتضمنها المحضر تحديد هوية المشبوه فيه، وذلك بعد

---

[381]- تنص م 24 من ق.م.ج.م على أن المحضر هو الوثيقة المكتوبة التي يحررها ضابط الشرطة القضائية أثناء ممارسة مهامه ويضمنها ما عاينه وما تلقاه من تصريحات أو ما قام به من عمليات ترجع لاختصاصه.

دون الإخلال بالبيانات المشار إليها في مواد أخرى من هذا القانون أو في نصوص خاصة أخرى، يتضمن المحضر خاصة اسم محرره وصفته ومكان عمله وتوقيعه، ويشار فيه إلى تاريخ وساعة انجاز الإجراء وساعة تحرير المحضر إذا كانت تخالف ساعة إنجاز الإجراء.

يتضمن محضر الإستماع هوية الشخص المستمع إليه ورقم بطاقة تعريفه عند الاقتضاء وتصريحاته والأجوبة التي يرد بها عن أسئلة ضابط الشرطة القضائية.

إذا تعلق الأمر بمشتبه فيه، يتعين على ض.ش.ق إشعاره بالأفعال المنسوبة إليه.

يقرأ المصرح تصريحاته أو تتلى عليه، ويشار إلى ذلك بالمحضر ثم يدون ضابط الشرطة القضائية الإضافات والتغييرات أو الملاحظات التي يبديها المصرح، أو يشير إلى عدم وجودها.

يوقع المصرح إلى جانب ض.ش.ق على المحضر عقب التصريحات وبعد الإضافات ويدون اسمه بخط يده. وإذا كان لا يحسن الكتابة أو التوقيع يضع بصمته ويشار إلى ذلك في المحضر.

يصادق ض.ش.ق والمصرح على التشطيبات والإحالات.

يتضمن المحضر كذلك الإشارة إلى رفض التوقيع أو الإبصام أو عدم استطاعته، مع بيان أسباب ذلك.

[382]- فريد السموني : "الشرطة القضائية كجهاز ضروري وفعال لمكافحة ظاهرة الجريمة"، مجلة الملف، ع7، أكتوبر 2005، ص ص. 11-12.

[383] - انظر المادة 24 من ق.م.ج.

الاستماع إلى هذا الأخير وكذا تلقي التصريحات والأجوبة التي يرد بها عن أسئلة ضابط الشرطة القضائية وذلك من خلال محضر الاستماع.[384]

وما تنبغي الاشارة اليه في نفس السياق هو ان المشرع نص على ان البيانات التي يجب على ضابط الشرطة القضائية تضمينها في محضر الاستماع، هي تحديد يوم وساعة الضبط و يوم وساعة إطلاق سراحه أو تقديمه إلى النيابة العامة[385].

وقد عدد المشرع المسطري مجموع العمليات التي تستلزم انجازها محاضر، لا سيما تلك المتعلقة بالاعتقالات التي يقوم بها ضابط الشرطة القضائية ، والجرائم التي يتم الكشف عنها او تصل الى علمه والتصريحات التي يفضى اليه بها ، والمعاينات التي يقوم بها وايضا محاضر عن انتقالاته وتنقلاته وعن الابحاث التي يقوم بها ، وكذا عند تسخيرة كقوة عمومية.

وارتباطا بالوضع رهن الحراسة النظرية يمكن ان يتضمن المحضر بيانات اخرى كتلك المتعلقة بوجوب تضمين محضر استماع كل شخص يوضع تحت هذا التدبير [386] .

ومن خلال ملاحظتنا للعبارات المستعملة نجد أن المشرع المغربي لم يكن موفقا في استعمال المفردات، بحيث كان عليه توخيا للدقة القانونية أن يستعمل عوض مصطلح ضبطه، يوم وساعة وضعه تحت الحراسة النظرية ، لأن هناك فرقا بين ساعة ضبطه في الشارع العام أو حتى ضبطه في مدينة أخرى مما يستدعي نقله إلى المقر الأصلي للضابطة

---

[384]- وتجدر الإشارة في هذا الصدد إلى أن المحضر يشتمل على مجموعة من البيانات تصف جميع الأعمال المنجزة كتحديد طبيعة المحضر المنجز، هل هو محضر تفتيشي أو محضر استجواب أو معاينة، إلخ ... . انظر في ذلك : الحسن بيهي، " محاضر الضابطة القضائية بين الحجية والشرعية وفق قانون المسطرة الجنائية الجديد". المناهج. ع7-8، 2005، ص.64.

[385]- انظر ف1 م 67 من ق.م.ج.م.

[386] - راجع المادة 67 من ق.م.ج.

القضائية، وبين ساعته ولوجه مقر الضابطة من أجل وضعه تحت الحراسة[387]، ويرمي هذا التحديد بصفة خاصة إلى صيانة حرية المحتجز تفاديا لأي اعتقال تعسفي[388] محتمل في حقه.

وزيادة على ذلك فالمشرع اوجب ان يتضمن المحضر مجموعة من البيانات الخاصة. كاسم محرره وصفته ومكان عمله وتوقيعه مع الاشارة الى تاريخ وساعة انجاز الاجراء وساعة تحرير المحضر اذا كانت تخالف ساعة انجاز الاجراء[389] .

وعند انتهاء ضابط الشرطة القضائية من إنجاز المحاضر، فإنه يوجه إلى النيابة العامة مباشرة أصل المحضر مصحوبا بنسختين مشهودا بمطابقتها للأصل وكذا جميع الوثائق والمستندات المتعلقة بها[390].

ولاشك في أن نص المشرع المغربي على أنه يتعين على ضابط الشرطة القضائية أن يوجه يوميا إلى النيابة العامة لائحة بالأشخاص الموضوعين تحت الحراسة النظرية خلال الأربع وعشرين ساعة السابقة[391] يعتبر بمثابة ضمانة للشخص الموضوع تحت الحراسة النظرية خاصة إذا ما ثار خلاف بخصوص يوم وساعة الوضع تحت الحراسة النظرية.

387- محمد احداف: محمد احداف، *شرح المسطرة الجنائية- مسطرة التحقيق الاعدادي*، ج 2، طبع وتوزيع مكتبة سجلماسة، ط 1، 2005، ص.421.

388- يعاقب المشرع المغربي في الفصل 225 من ق.ج عن الأعمال التحكمية الماسة بالحريات الشخصية أو الحقوق الوطنية للمواطن بالتجريد من الحقوق الوطنية.

389 - عبد الواحد العلمي، شروح في القانون الجديد المتعلق بالمسطرة الجنائية، الجزء الاول ، مطبعة النجاح الجديدة ،الطبعة السابعة 2018، ص442 .

390- انظر ف2 من م 23 من ق.م.ج.م.

391- انظر ف الأخيرة من م67 من ق.م..ج.م.

اذا كانت الاجراءات والشكليات المشار اليها ضمن المواد المنظمة لانجاز المحاضر وفق الشكل الذي حددته المادة 24[392] من ق.م.ج.م سواء من حيث منطق الكتابة أو اشتراط الصفة وإبرازها بدقة أو التحرير أثناء ممارسة المهام، وكل الشكليات المذكورة في المادة أعلاه، انتهاءا بتضمين التوقيع أو رفضه، فإنها تؤكد وبصرامة مسطرية واضحة على خدمة الشكل لروح وفلسفة العدالة الجنائية خصوصا في هذه المرحلة وهي بمثابة ضمانات اوردها المشرع من اجل تفادي بعض التجاوزات التي قد تمس بحرية الافراد [393].

الفقرة الثانية : السجلات

بالإضافة الى الشروط والشكليات الواجب توفرها عند تنفيذ الوضع تحت الحراسة النظرية ، فقد حرص المشرع على تعزيز الضمانات الممنوحة للمشتبه فيه من خلال الصلاحيات الواسعة والصارمة التي خولها للنيابة العامة في باب تفقد ومراقبة سجلات الوضع تحت الحراسة النظرية ، فهذا السجل يعتبر سجلا قضائيا على اعتبار ان ترقيم صفحاته وتذييلها بالتوقيع يتم من طرف وكيل الملك، وهذا ما نص عليه المشرع المغربي في الفقرة 15 من المادة 66 من ق.م.ج .[394]

---

[392]- وتجدر الإشارة إلى أن المشرع المغربي قد نص على ضرورة أن يحرر ض.ش.ق المحاضر التي ينجزها في حالة تلبس فورا كما يوقع كل ورقة من أوراقها، انظر في ذلك وزارة العدل، شرح قانون المسطرة الجنائية ج1، م.س، ص ص.136-137.

[393]- فريد السموني، م.س،ص.12.

[394] - حيث جاء فيها :" يجب مسك سجل ترقم صفحاته وتذيل بتوقيع وكيل الملك في كل المحلات التي يمكن ان يوضع فيها الاشخاص تحت الحراسة النظرية " .

هذا السجل تقيد فيه هوية الشخص الموضوع رهن الاحتجاز، وسبب ذلك وساعة بداية الحراسة النظرية وساعة انتهائها، واوقات ومدة الاستنطاق وأوقات الراحة والحالة البدنية والصحية للشخص المحتفظ به [395]والتغذية المقدمة له [396] .

كما يتعين على الضابط أن يضمن الملاحظات التي يعاينها على هيأة الشخص والعلامات الظاهرة على جسمه لحظة ضبطه كالجروح أو الكدمات التي أصيب بها وذلك تفاديا لكل تأويل يتعلق بالإصابات التي قد تكون بادية على جسم الشخص الموضوع تحت الحراسة النظرية قبل إيقافه حتى لا تتم نسبتها إلى أفراد القوة العمومية أو ضباط الشرطة القضائية[397].

ورغم ذلك، فإننا نرى بأنه لا يجب أن يقتصر تضمين السجلات بوصف الحالة البدنية والصحية للمحتفظ به على المرحلة السابقة على وضعه تحت الحراسة النظرية بل يجب أن تتم الإشارة إلى ذلك طيلة مدة الاحتفاظ به درءا لكل سوء معاملة او تعذيب قد يقع داخل اماكن الوضع تحت الحراسة النظرية.

ويتضمن السجل كذلك هوية الشخص الموضوع تحت الحراسة النظرية ومدة استنطاقه[398]، وتتمثل أهمية تحديد مدة هذا الاستنطاق والأوقات المتقطعة بين فترات الاستنطاق في أنها تشكل أداة برهان في ما إذا كان ضابط الشرطة القضائية قد تعمد إجهاد المتهم، كمنعه من الراحة أو النوم.

---

[395] - كما يجب أن يتضمن سجل الحراسة النظرية الإشارة إلى التغذية المقدمة له، وفي هذا الصدد فإن المشرع لم يبين كيفية تقديم التغذية للمحتفظ به، وهل يتكلف بذلك ضابط الشرطة القضائية أم أن عائلة المحتفظ به هي التي تتولى هذا الأمر في حالة ما إذا تم إشعارها بإجراء وضعه رهن الحراسة؟

[396]-انظر الفقرتين 10 و11 من م 66 من ق.م.ج.م.

[397]- وزارة العدل، م.س. ص:174.

[398]-كما يجب أن تذيل البيانات التي يحتويها السجل بتوقيع الشخص المعني بالأمر أو بإبصامه أو بالإشارة إلى رفضه ذلك أو استحالته مع بيان أسباب الرفض أو الاستحالة، كما قضت بذلك فـ3 من م67 من ق.م.ج.م.

لاشك ان مختلف المقتضيات الواردة تعتبر من قبيل أوجه الحماية التي كرسها القانون لفائدة الموضوعين تحت تدبير الحراسة في مواجهة الضابطة القضائية، وتعزيزا لهذه الحماية أوكل المشرع مراقبة هذه السجلات لوكيل الملك وذلك بمناسبة كل زيارة يقوم بها، أو على الأقل مراقبتها مرة في الأسبوع[399]، وأيضا مرة كل شهر مع ضرورة التأشير عليها في هذه الحالة الأخيرة.[400]

ولضمان تفعيل هذا الدور بشكل ملموس، فإن النيابة العامة مطالبة بالقيام بزيارات مفاجأة لمراكز الشرطة والدرك قصد مراقبة سجلات الحراسة النظرية ومطابقة ما تتضمنه بحالة الأشخاص الموضوعين تحت الحراسة النظرية.[401]

ورغم اهمية هاته الاجراءات نجد ان المشرع اكتفى فقط بإلزامية تقييدها في سجل الحراسة النظرية دون نقلها الى المحضر او في اي وثيقة اخرى يمكن ضمها الى المسطرة الموجهة الى المحكمة.[402] ولسنا ندري ماذا سيكون عليه موقف القضاء، في الحالة التي يتقدم فيها الدفاع بملتمس لإحضار هذه السجلات للاطلاع عليها واثبات أن المتهم تم إجهاده وتعذيبه بدنيا، ذهنيا ومعنويا وبالتالي استبعاد محضر الاستنطاق ومحاكمة المتهم بناءا على ما سوف يروج في جلسة الأحكام[403].

ورغم أهمية البيانات التي اوجب المشرع احترامها يبقى التنصيص على مسألة عرض السجل على قضاة الأحكام سيعزز من هذه الحماية ، لان القضاء في آخر المطاف

399- انظر ف2 من م 45 من ق.م.ج.م.

400- انظر ف13 من م66 من ق.م.ج.م.

401- الحسن البوعيسي: "عمل الضابطة القضائية بالمغرب، دراسة نظرية وتطبيقية"، مطبوعات الأفق، ط2، المغرب، 1999، ص.251.

402 - احمد ايت الطالب ، اجراءات البحث الماسة بالحرية ، مرجع سابق، ص 140 .

403- محمد احداف: م.س، ص ص. 418 -419.

هو الحارس الطبيعي لحقوق الأفراد، حيث يمارس حمايته للحرية بكفالة الضمانات التي يقررها القانون.

المطلب الثاني : الظرف الزمني لإجراء الحراسة النظرية

لا شك ان اغلب التشريعات تخصص مددا معينة لتقييد حرية الاشخاص اثناء الوضع رهن الحراسة النظرية. غير ان موقف المشرع المغربي بهذا الشأن لم يعكس اي خصوصية، وهو ما يتضح بشكل بارز من خلال النصوص المحددة للحيز الزمني لإجراء الوضع رهن الحراسة النظرية **(الفقرة الاولى)**. وما يزيد الوضع اكثر قتامة عدم تحديد جزاء اجرائي على الاخلال بأحكام هذا الاجراء **(الفقرة الثانية)**.

الفقرة الاولى : مدة الوضع تحت الاجراء

وعيا من المشرع المغربي بخطورة اجراء الوضع رهن الحراسة النظرية ، نجد انه حاول المحافظة على التوازن المطلوب بين الحرية الشخصية ومتطلبات العدالة الجنائية، فعمل على تحديد مدة الحراسة النظرية في حدها الاقصى دون الادنى، بمعنى ان هذا الاجراء يمكن رفعه ولو في الساعات الاولى من الوضع متى زال السبب الموجب له.[404]

واذا كان اجراء وضع الاشخاص تحت تدبير الحراسة النظرية بمصلحة الشرطة القضائية يعتبر تدبيرا استثنائيا[405]، فقد كان من البديهي أن يتم تحديد مدة لهذا الإجراء لا يمكن فوقها الاحتفاظ بالمشبوه فيه.

---

404 - سعيد بوطويل ، الاعتقال الاحتياطي بين اجراءات البحث التمهيدي والقضائي، مرجع سابق،ص.125.

405 - الملاحظ ان المشرع المغربي لم يعطه هذه الصفة (الاستثنائية)، غير انه ضمنها في مسودة مشروع قانون المسطرة الجنائية استجابة للنداءات التي دعت الى ضرورة اضفاء صفة الاستثنائية لتدبير الوضع تحت الحراسة النظرية.

وبالرجوع إلى قانون المسطرة الجنائية المغربي نجد أن المشرع قد قيد إجراء وضع الاشخاص تحت الحراسة بضرورة احترام المدة المحددة قانونا، وهي المدة التي تختلف تبعا لنوع الجريمة المشتبه في ارتكابها.

وتجدر الاشارة الى ان مدة الحراسة النظرية عرفت مجموعة من التعديلات منذ اصدار ظهير الاجراءات الانتقالية رقم 1 - 58 – 261 المؤرخ في فاتح شعبان 1378 هـ الموافق ل 10/ 1959/2 ، فقد كانت مدة الوضع تحت الحراسة النظرية بمقتضى المادتين 68 و 82 محددة في 48 ساعة قابلة للتمديد لمدة 24 ساعة بإذن كتابي من النيابة العامة كلما تعلق الامر بجريمة عادية، اما اذا تعلق الامر بالجرائم الماسة بأمن الدولة الداخلي او الخارجي فالمدة هي 96 ساعة قابلة للتمديد مرة واحدة لنفس المدة بإذن كتابي من النيابة العامة ، ليصدر بعد ذلك ظهير 18 شتنبر 1962 الذي ضاعف مدد الوضع تحت الحراسة النظرية لتصبح 96 ساعة قابلة للتمديد لمدة 48 ساعة في يخص الجرائم العادية و112 ساعة قابلة للتمديد 96 ساعة في جرائم امن الدولة الداخلي او الخارجي وقد ألحق هذا التعديل ضربة قاسية بمجال الحقوق والحريات الفردية في المغرب بحيث دام هذا الوضع الى غاية 30 دجنبر 1991 حيث تم التراجع عن ذلك الوضع .

وقد كان لهذا التراجع اسباب داخلية خارجية انبثقت عن مقترحات المجلس الاستشاري لحقوق الانسان ، وبعد هذا التعطش الى الانخراط العالمي لحقوق الانسان وكذلك التطور الفكري والحقوقي و كذا النهضة القانونية التي سادت المغرب بداية القرن 21 انبثقت قوانين جديدة لعل اهمها في الميدان الجنائي، القانون الذي بدا الاشتغال بمقتضياته في فاتح اكتوبر 2003 [406].

وبالتالي فان مدة الحراسة النظرية اصبحت كالتالي :

[406] - القانون رقم 22-01 الصادر بمقتضى الظهير الشريف رقم 1-2-255 المؤرخ في 25 رجب 1423 هـ الموافق ل 3 اكتوبر 2002 .

- مدة الحراسة النظرية في الجرائم العادية هي 48 ساعة قابلة للتمديد مرة واحدة لمدة 24 ساعة، و بالتالي تكون المدة الإجمالية هي 72 ساعة.[407]

- جرائم المس بأمن الدولة الداخلي والخارجي، فإن مدة الحراسة النظرية المقررة لها هي 96 ساعة قابلة للتمديد مرة واحدة مماثلة أي لمدة قصوى قدرها 192 ساعة[408].

- وإذا كانت الجريمة إرهابية، فإن المشرع بالنظر لخطورة هذه الجريمة وتداعياتها، قد حدد مدة الحراسة النظرية فيها في 96 ساعة قابلة للتمديد مرتين لمدة 96 ساعة في كل مرة أي لمدة إجمالية لا تتجاوز 288 ساعة[409].

وهكذا فان مدة الحراسة النظرية تختلف بحسب نوع الجريمة المقترفة، اي انه كلما كانت الجريمة تستهدف مصالح أساسية أو تنبئ عن خطورة إجرامية إلا وكانت فترة الوضع طويلة كما هو الشأن بالنسبة للجريمة الإرهابية، لأن مثل هذه الجرائم تستوجب القيام بتحريات طويلة لما تصدره من رعب وانعدام في الاستقرار وفي الأمن بين الناس.

لذلك يمكن القول ان تعاطي المشرع المسطري مع هذه المدد بنوع من الدقة يجد سببه ومبرراته برغبته في تحقيق نوع من التوازن بين المصلحة العامة للدولة في محاربة الجريمة وضبط مرتكبيها وايقاع العقوبات المقررة قانونا في حقهم وبين حماية حقوق الافراد وحرياتهم.

ولما كان بعض الفقه[410] يميز بين الحراسة النظرية في أحوال التلبس والحالات العادية بالقول بأن الشرطة القضائية ملزمة بتقديم المشبوه فيه إلى النيابة العامة في الحالات

407- انظر الفقرتين 1و2 من م 66 من ق.م.ج.م.

408- انظر فـ3 من م 66 من ق.م.ج.م.

409- انظر فـ4 من نفس المادة.

410- انظر مثلا :

العادية وغير ملزمة بذلك في حالات التلبس، فإننا نرى بأن سكوت المشرع عن الإشارة إلى وجوب تقديمه في المادة 66 من ق.م.ج.م لا يعني بأي حال من الأحوال بأن ضابط الشرطة القضائية غير ملزم بتقديم المشبوه فيه إلى النيابة العامة[411]، يضاف إلى ذلك أن هذه الأخيرة يقع على عاتقها مسألة تقدير الملابسات وخطورة الفعل والفاعل وتقدير الأدلة ونتائج تحريات الضابطة القضائية لإمكانية منح الإذن الكتابي بالتمديد،[412] وبمعنى آخر فإن تمديد فترة الوضع تحت الحراسة من طرف النيابة العامة مشروط بوجود أدلة خطيرة ومتناسقة تؤكد التهمة ضد الشخص الموضوع تحت الحراسة[413].

وإذا كان المشرع المغربي قد حدد مددا زمنية يجب احترامها عند وضع الافراد تحت تدبير الحراسة النظرية فانه في المقابل لم يفرد نصوصا خاصة للأحداث بخصوص مدة الحراسة النظرية شأنه في ذلك شأن التشريع الجزائري، فإن المشرع الفرنسي على العكس من ذلك أخص الأحداث بقواعد تحكم هذا الإجراء، بحيث نجده يميز بين مختلف الفئات العمرية التي يمكن أن تكون موضوع الحراسة النظرية، فضلا عن استعمال مصطلح الاحتفاظ[414] بالنسبة لفئة الأحداث التي تتراوح أعمارهم ما بين 10 و13 سنة. فبالنسبة لهذه الفئة فإن مدة الاحتفاظ هي 12 ساعة، ويمكن تمديدها استثناءا من طرف القاضي المختص بقرار معلل ولنفس المدة بعد عرض الحدث عليه[415].

El idrissi Abdelaziz: "La garde à vue: La superficialité du contrôle judiciaire du parquet". Revue Marocaine d'administration locale et de développement. N° 74, Mai- Juin 2007, p. 32. .

411- وذلك على العكس مما هو منصوص عليه في ف1 من م 80 من ق.م.ج.م والتي تلزم ض.ش.ق بضرورة تقديم المشبوه فيه إلى وكيل الملك أو الوكيل العام للملك قبل انتهاء مدة الحراسة النظرية.

412- محمد أحداف، شرح قانون المسطرة الجنائية الجديد ج1، مطبعة سجلماسة، ط2، مكناس، 2005، ص:414.

413- محمد عياط، م.س، ص ص: 54-55.

414-انظر في هذا الصدد، Corinne Renault Brahinsky: "Procédure pénale",Gualino éditeur,3ème édition, Paris, 2002, p.202.

415- Sophie Bourtez.op.cit, p. 24.

واذا ما تعلق الامر بفئة الأحداث التي يتراوح عمرها ما بين 13 و18 سنة، فإنها تخضع لإجراء الحراسة النظرية وليس لإجراء الاحتفاظ، ومدته هي 24 ساعة قابلة للتمديد مرة واحدة بعد عرض الحدث على النيابة العامة[416].

ويوضح الجدول التالي الضوابط التي اعتمدها المشرع الفرنسي بخصوص إجراء وضع الحدث تحت المراقبة [417].

Mineurs de 10 à 13 ans	**Mineurs de 13 à 16 ans**	**Mineurs de 16 à 18 ans**
		L 'ENQUETE
Retenue judicaire ❒Condition concernant l'infraction: indices graves ou concordants laissant présumer que le mineur a commis ou tenté de commettre un crime ou un délit puni d'au moins 5 ans d'emprisonnement. ❒Accord préalable d'un magistrat. ❒Durée : 12 heures (prolongation exceptionnelle pour 12h au maximum après présentation devant un magistrat.)	**Garde à vue** ❒Une ou des raisons plausibles de soupçonner que le mineur a commis ou tenté de commettre une infraction. ❒Information du procureur s le début de la ède la république d garde à vue. ❒Durée : 24 heures. prolongation pour 24 heures au maximum uniquement en cas de délit puni d'au moins 5 ans d'emprisonnement, ou de crime, et après présentation obligatoire du mineur devant un magistrat	**Garde à vue** ❒Une ou des raisons plausibles de soupçonner que le mineur a commis ou tenté de commettre une infraction. ❒Information du procureur de la république dès le début de la garde à vue. ❒Durée : 24 heures. prolongation pour 24 heures au maximum possible après présentation obligatoire du mineur devant un magistrat.

[416]- Laurent Gelber et IVan Guitz, op.cit, pp.119-120 -

[417]-انظر في ذلك،

La justice pénale des mineurs " Problèmes, N° 935, avril 2007. Dominique youf, "

وعلى كل حال يبقي اجراء الوضع تحت الحراسة النظرية غايته سلب الحرية والغاية الظاهرة منه لا تخفى ، اذ هو يمكن ضابط الشرطة القضائية من اجراء البحث في ظروف جدية [418]. ومع ذلك فالوضع رهن هذا الاجراء هو اعتقال فعلي وفي مرحلة قد لا يسبقها تدخل قضائي ، كما يتم اللجوء اليه بتقدير من ضابط الشرطة القضائية يفعله بحسب قناعاته الشخصية وبما يمليه عليه ضميره فقط، لذلك فهذا الاجراء مخيف وخطير خاصة على الموقوفون الابرياء وغير معتادي الاجرام، بل يبقى اكثر قتامة اذا علمنا ان عدم احترام مقتضياته لم يجعل لها المشرع اي جزاء يذكر.

الفقرة الثانية : غياب جزاء اجرائي

لا شك ان اجراء الوضع تحت تدبير الحراسة النظرية يفرض نفسه كآلية تقتضيها عمليات البحث التي تنجزها الضابطة القضائية في سبيل فك اسرار الجرائم وضبط مرتكبيها وتقديمهم للجهات القضائية المختصة.

ولعل ما يثير الانتباه هو الطابع الشائك والمعقد لهذا الاجراء السالب للحرية، هو انه بقدر ما ينظر اليه كتدبير يمس بحرية اساسية يحميها القانون في اعلى مستوياته (المادة 9 من الدستور)، بقدر ما يسمح الدستور نفسه (الفصل 10)، ومعه مبادئ القانون الدولي لحقوق الانسان [419] ، بالأخذ بهذا التدبير الموسوم بصفة الاستثنائية الذي لم يعد ينظر اليه فقط كتدبير ماس بالحرية بل ايضا كوسيلة لا بد منها لتامين حسن سير العدالة الجنائية وحماية حقوق وحريات الاخرين [420].

واذا كان المشرع المغربي قد نص على مجموعة من الضمانات لفائدة الموضوعين رهن هذا الاجراء، كحقهم في الاستعانة بمحامين لمؤازرتهم ومساندتهم، فضلا عن النص على

---

[418] - عبد الواحد العلمي ، مرجع سابق ، ص:412 .

[419] - راجع المادتين 9 والمادة 5 من العهد الدولي للحقوق المدنية والياسية التان تجيزان امكانية حرمان الشخص من حريته او فرض قيود مؤقتة عليها .

[420] - احمد ايت الطالب ، مرجع سابق، ص :215

عدم احتجازهم الا في مكان مخصص لذلك، والعمل على احترام كرامتهم وتفادي ايذائهم، فان التساؤل يبقى مطروحا بخصوص الجزاء القانوني الذي يرتبه المشرع في حال الاخلال بهذه الاحكام؟ او بعبارة اوضح ما هو جزاء الاخلال بأحكام الوضع رهن الحراسة النظرية؟

لم ينص المشرع الاجرائي المغربي صراحة على الأثر المترتب عن الإخلال بأي شرط من شروط الحراسة النظرية ، الذي يمس حرية الفرد ويمس شخصه مباشرة وهو بذلك نحى منحي المشرع الفرنسي، هذا الأخير الذي تراجع في تعديله ل 24 غشت 1993 عن النص على البطلان كجزاء اجرائي نتيجة للإخلال بالضمانات الممنوحة للشخص الموضوع تحت تدبير الحراسة النظرية بعدما كان قد نص على هذا الجزاء في تعديل 04 يناير 1993 .

واذا كان المشرع المغربي قد وضع مجموعة من الشروط الشكلية المصاحبة لهذا التدبير، فانه مع ذلك يبقى التدبير الأكثر إثارة للجدل الفقهي والقضائي على السواء، خاصة في ما يتعلق بالأثر الناتج عن عدم احترام بعض الإجراءات المسطرية المنظمة أو المصاحبة للوضع رهن الحراسة النظرية، و يرجع ذلك إلى كون المشرع لم يحدد بفصل صريح الأثر المترتب عن الإخلال بأي شرط من شروط الحراسة النظرية[421].

و هكذا نجد أن محكمة النقض تبنت مواقف محتشمة وخجولة تنقصها القوة والجرأة ولا تساير التطور الفكري والحقوقي بالإضافة إلى كونها متعارضة ومتناقضة، فهي تذهب في بعض القرارات إلى أن مشرع المسطرة الجنائية لم يرتب البطلان عند تجاوز المدد المتعلقة بالحراسة النظرية وأن الإخلال بتلك المقتضيات ليس فيه مساس بحقوق الدفاع أو حريات الأشخاص، وفي مجموعة من القرارات الأخرى ربط المجلس الأعلى (سابقا) بين

[421]- كلثوم تواب، *الدفوع الشكلية امام القاضي الجنائي*، مجلة المرافعة، ع 16، 2005 ، ص ص 88- 89.

التصريح ببطلان الأحكام والإجراءات [422] التي اتخذت بمناسبة الوضع تحت الحراسة وبين وجوب إثبات أن تلك الإجراءات أدت إلى جعل البحث عن الحقيقة يعتريها عيب في الجوهر[423].

ويجب التنويه بالمواقف التي برزت مؤخرا والتي تبناها ثلة من قضاة المحاكم الابتدائية الذين رفعوا شعار البطلان في وجه الاختلالات والخروقات التي تستهدف الحقوق الموضوعية للمشتبه فيه المحتجز رهن الحراسة النظرية والمنصوص عليها في المادة 66 من ق.م.ج . بذلك القى هؤلاء القضاة الشباب حجرا كبيرا في بركة القضاء الساكنة والذي اختار منذ عقود التغاضي عن جزاء البطلان في مواجهة ما قد يعتري احكام الحراسة النظرية من اختلالات بعلة انتفاء النص على ذلك. [424]

ومن بين المحاكم التي تبنت هذا التوجه القضائي هناك المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء ، في الحكم الصادر عنها بتاريخ 09 فبراير 2012 ، الذي قضى ببطلان محضر الضابطة القضائية جزئيا في شقه المتعلق بالاستماع الى الظنين .[425]

هذا ويرى عدد كبير من الفقهاء والباحثين في القانون المغربي، ان الاخلال بقواعد الوضع تحت الحراسة النظرية من طرف الضابطة القضائية ينبغي ان يترتب عنه

---

[422] -قرار بتاريخ 14 يوليوز 1972 قضية عدد 39047 . و قرار عدد 157 بتاريخ 26/ 10/ 1973 قضية عدد 44381 .

[423]- للاطلاع أكثر على موقف المجلس الأعلى في هذا الصدد يراجع الحسن هوداية،*الحراسة النظرية بين التشريع والاجتهاد القضائي والنظرية*، مطبعة دار السلام، ط 2، الرباط، 2000، ص 24 ومايليها.

[424] - عبد الكافي ورياشي ، ضمانات المشتبه فيه اثناء مرحلة البحث التمهيدي، دراسة مقارنة، الجزء الثاني، الطبعة الاولى 2018، ص:656.

[425] - حكم جنحي صادر بتاريخ 09 فبراير 2012 في الملف الجنحي رقم:2012/101/600 . اورده عبد الكافي ورياشي نفس المرجع السابق، ص: 656.

البطلان كجزاء اجرائي لحماية الحريات الشخصية من تعسف السلطة المتمثل في عدم احترام اجراءات الوضع رهن الحراسة النظرية [426] .

وخلاصة القول ، فإنه يتوجب على المشرع المغربي اقتداءا بعدد من التشريعات المقارنة [427] التدخل للنص بشكل صريح على بطلان الإجراءات المتعلقة بالحراسة النظرية ضمن الفصول المنظمة لهذا الإجراء بالنظر لخطورته سيما وأنه قد يؤدي إلى انتهاك الحرية الفردية كما هو الشأن بالنسبة لتجاوز المدة المسموح بها قانونا من قبل الضابطة القضائية[428].

وامام كل ما سبق، يبقى أمل أخير لتجاوز اشكالات غياب التنصيص الصريح على جزاء البطلان في حالة عدم احترام اجراءات الوضع تحت تدبير الحراسة النظرية، يتجلى في اعتماد وتطبيق مقتضيات المادة 751 من قانون المسطرة الجنائية كجزاء على خرق الاجراءات التي نص عليها المشرع ، والتي تفيد ان كل اجراء يأمر به قانون المسطرة الجنائية ، ولم يثبت انجازه على الوجه القانوني يعد كانه لم ينجز. وهو ما سيؤدي إلى اعتبار كل اجراء انجز خرقا للقواعد المنظمة لمسطرة الحراسة النظرية عديم الاثر وكان لم يكن.

---

[426] - انظر عبد الواحد العلمي، مرجع سابق ، ص 411 ، انظر كذلك الادريسي العلمي المشيشي ، المسطرة الجنائية ، ج 2 ، المؤسسات القضائية ، سنة 1991 ، المعارف الجديد ة، الرباط ، ص : 203 ، راجع كذلك ، محمد عياط ، مرجع سابق ، ص :87 .

[427] - اقتداء بما سار عليه المشرع المصري الذي اعتبر أن كل إجراء يقوم به ضابط الشرطة في مرحلة البحث والتحري فيه انتهاك للقواعد الإجرائية التي تحمي حرية الأفراد الشخصية أو سلامة الجسم يترتب عليه البطلان بقوة القانون كجزاء لمخالفة قاعدة إجرائية جوهرية، انظر في ذلك الحسن بيهي، *محاضر الضابطة القضائية بين الحجية والشرعية وفق قانون المسطرة الجنائية الجديد*، م. س، ص 79.

[428]- وهو ما قد يشكل جريمة الاعتقال التعسفي، للتوسع حول هذا الموضوع يراجع:

- Raymond Gassin, *la liberté individuelle devant le droit pénal,* Ed. seirey, Paris, 1986, p. 17

المبحث الثاني : الاعتقال الاحتياطي وسؤال الضرورة

ان التساؤل عن الطبيعة القانونية لإجراء الاعتقال الاحتياطي؟ يعتبر امرا غاية في الاهمية (المطلب الأول) خاصة وان المشرع المغربي ربط تفعيله بمجموعة من الشروط والمبررات. وان كان في الحقيقة يبقى الهدف الاساسي من اتخاذه هو خدمة اعتبارات الفعالية (المطلب الثاني)، لاسيما وان المقتضيات المؤطرة لضوابط اتخاذه تكشف انه إجراء بالغ الخطورة، ليس فقط لمساسه بالحرية الفردية لشخص المتهم ولكن ايضا لما يمكن أن يخلفه من آثار سلبية على نفسيته.

المطلب الأول: الطبيعة القانونية لتدبير الاعتقال الاحتياطي

انسجاما مع ما تقره القواعد الدولية الخاصة بالأشخاص المحتجزين، اعتبر المشرع المغربي ان الوضع تحت تدبير الاعتقال الاحتياطي هو تدبير استثنائي (الفقرة الأولى) لا ينبغي اللجوء إليه دائما الا في الحالات التي يقررها القانون لذلك، بل اكثر من ذلك جعل منه المشرع إجراء تعاوضيا(الفقرة الثانية).

الفقرة الأولي: الاعتقال الاحتياطي هو تدبير استثنائي

يعتبر الاعتقال الاحتياطي من اهم الاجراءات التي يمكن تفعيلها خلال مرحلة التحقيق الاعدادي، وهو يهدف الى حرمان المتهم من حريته عن طريق وضعه في السجن وذلك لمدة قد تطول او تقصر- في حدود القانون- خلال الفترة الواقعة بين افتتاح التحقيق الاعدادي وصدور حكم نهائي في حقه[429].

وقد اعتبره المشرع المغربي تدبيرا استثنائيا، وذلك بصريح المادة 159 من قانون المسطرة الجنائية، بالنظر لطبيعته القسرية والمتمثلة في مسه بالحرية الشخصية للمتهم،

---

[429] - محمد عياط، *دراسة في المسطرة الجنائية المغربية*، ج 2، م. س، ص 137.

وتعرف ف 2 من م 618 من ق. م. ج. م. المعتقل الاحتياطي كما يلي:" يعتبر معتقلا احتياطيا، كل شخص تمت متابعته جنائيا ولم يصدر بعد في حقه حكم اكتسب قوة الشيء المقضي به(....)".

وحدد له مددا باختلاف الحالات سواء في المادة الجنحية او المادة الجنائية بحيث لا يمكن باي حال من الاحوال ان يتعدى مدة شهرين في الجنايات وشهرا في الجنح.

واذا كانت هذه هي المدة الاصلية للاعتقال الاحتياطي، فتجدر الاشارة الى ان المشرع المغربي منح لقاضي التحقيق امكانية تمديدها، اذا ما تبين ضرورة استمرار الاعتقال، وذلك لفترة تختلف في ما اذا تعلق الامر بجناية، حيث يسمح بالتمديد في حدود خمس مرات اخرى ولنفس المدة (اي شهرين في كل مرة). اما اذا تعلق الامر بجنحة فيمكن لقاضي التحقيق ان يجدده مرتين لنفس المدة (اي شهر واحد في كل مرة). غير انه يجب التنبيه الى انه يتعين على قاضي التحقيق تعليل الامر بتجديد الاعتقال الاحتياطي الصادر عنه تعليلا خاصا. ولا يصدر امره الا بناء على طلبات النيابة العامة التي تكون هي الاخرى معللة بأسباب[430].

وجدير بالذكر انه لا يعمل بأجراء الاعتقال الاحتياطي الا في الجنايات او الجنح المعاقب عليها بعقوبة سالبة للحرية. وينتج هذا الاجراء عن آليتين هما الامر بإلقاء القبض[431] والامر بالإيداع في السجن[432]. وفي هذه الحالة الاخيرة فانه لا يمكن لقاضي التحقيق اصدار امر بالإيداع الا بعد استنطاق المتهم والتحقق من ان الافعال المرتكبة تشكل جناية او جنحة يعاقب عليها بعقوبة سالبة للحرية. وعند استيفاء هذه الشروط يتم تبليغ هذا الامر فورا وشفهيا للمتهم وللنيابة العامة داخل الاربع والعشرين ساعة من

430- وزارة العدل، *شرح قانون المسطرة الجنائية*، ج 1، مطبعة فضالة، ط 3، المحمدية، 2005، ص 277 .

431 - الامر بإلقاء القبض هو الامر الصادر للقوة العمومية بالبحث عن المتهم ونقله الى المؤسسة السجنية المبينة في الامر، حيث يتم تسلمه واعتقاله فيها (ف 1 من م 145 من ق. م. ج. م.).

432 - الامر بالإيداع في السجن هو امر يصدره قاضي التحقيق الى رئيس المؤسسة السجنية كي يتسلم المتهم ويعتقله اعتقالا احتياطيا (ف 1 من م 152 من ق. م. ج. م.)، ويكون هذا الامر سندا للاعتقال (ف 3 من م 175 من ق. م. ج. م.).

صدوره، ويسجل هذا التبليغ في المحضر. ويحق للمتهم والنيابة العامة استئناف امر الايداع بالسجن[433].

كما تنبغي الاشارة انه اذا لم يتخذ امرا بانتهاء التحقيق اثناء هذه المدة، يطلق سراح المتهم بقوة القانون[434]. غير انه يمكن وضع حد لإجراء الاعتقال الاحتياطي قبل انتهاء مدته القانونية، كلما كانت هناك اسباب تدعو الى ذلك[435].

يتضح اذن مما سلف ان المشرع المغربي قد احاط اجراء الاعتقال الاحتياطي بالعديد من الضمانات تكريسا لطبيعته الاستثنائية، ولخطورته الكبيرة المتمثلة في مصادرة حرية المعتقل قبل صدور حكم قضائي.

وكل ذلك يبرز الطبيعة الاستثنائية لإجراء الاعتقال الاحتياطي، ناهيك عما يشكله هذا الإجراء من مساس بحرية المتهم وتأثير على نفسيته، لذا نرى عدم اللجوء إليه إلا بعد استيفاء جميع الإمكانات المتاحة لقاضي التحقيق.

وبالرغم من ان الاعتقال الاحتياطي هو تدبير استثنائي، الا ان ما تجدر ملاحظته هو ان نسبة مهمة من المتهمين المحقق معهم يتم اخضاعهم لتدبير الاعتقال الاحتياطي كما تفيد بذلك الاحصائيات [436]، اضف الى ذلك عدم تحديد مدد خاصة لاعتقال الاحداث

---

433 - تجدر الاشارة الى ان استئناف الامر بالإيداع في السجن يتم طبقا للشكليات المتعلقة باستئناف اوامر قاضي التحقيق بشان الافراج المؤقت. وعند حصول الاستئناف يجب على الغرفة الجنحية بمحكمة الاستئناف (الغرفة الجنحية للأحداث بمحكمة الاستئناف) ان تبت في هذا الاستئناف داخل اجل خمسة ايام من تاريخ الاحالة انظر في كل ذلك ف 2 من م 160 من ق. م. ج. م و ف 2 من م 175 من نفس القانون.

434 - انظر ف 4 من م 177 من ق. م. ج. م.

435 - انظر في هذا الاطار الفصول من 178 الى 188 من ق. م. ج. م.، ولمزيد من التوسع في مختلف الحالات التي يتم في اطارها رفع حالة الاعتقال والافراج عن المتهم راجع محمد احداف، *شرح المسطرة الجنائية- مسطرة التحقيق الاعدادي*، ج 2، طبع وتوزيع مكتبة سجلماسة، ط 1، 2005، ص 432 وما بعدها.

436 - تعاني السياسة الجنائية منذ ما يزيد عن 40 سنة من تضخم عدد المعتقلين الاحتياطيين بالسجون . رغم ان القانون يعتبر الاعتقال الاحتياطي تدبير استثنائي لا يلجا اليه الا في حالات تستوجبها الضرورة كحالات التلبس بالجناية اوالجنحة ، او عند انعدام ضمانات الحضور ، لذلك فان الضغط المجتمعي وخطورة بعض الجرائم تجعل

احتياطيا سواء من حيث المدد الاصلية او من حيث تمديدها تكريسا لخصوصيتهم والإحالة على القواعد العامة بهذا الخصوص، وهو ما يعتبر مسا بمبدأ من اهم مبادئ محاكمة الاحداث الذي ما فتئ المنتظم الدولي يشدد عليه، والمتمثل في ان سلب حرية الحدث ملاذ اخير ولأقصر فترة زمنية ممكنة .

وفي كل الأحوال يبقى الاعتقال الاحتياطي إجراء بالغ الحدة ينبغي عدم اللجوء إليه إلا للضرورة القصوى، والاستعاضة عنه بإجراء بديل يبقى هو الحل الأمثل.

الفقرة الثانية : الوضع تحت المراقبة هو تدبير تعاوضي

نتيجة للانتقادات التي يتم توجيهها الى الاعتقال الاحتياطي،[437] فقد اوجد المشرع اجراءا بديلا واطلق عليه اسم المراقبة القضائية، والذي يتم بمقتضاه ترك المتهم طليقا مع التزامه ببعض القيود، وعدم تجاوز رقعة ترابية محددة[438]، وهذا الاجراء الجديد وان كان ينقص من حرية التنقل الا انه لا يصل الى مستوى الاعتقال الاحتياطي[439].

فقد اتاح المشرع الإجرائي المغربي مجموعة من الخيارات او البدائل غير الاحتجازية التي يمكن تفعيلها من طرف قاضي التحقيق، حيث يحق لهذا الاخير أن يأمر بصفة استثنائية بإخضاع المتهمين خلال فترة التحقيق لنظام المراقبة القضائية المنصوص عليها في قانون المسطرة الجنائية ، وخصص له المواد من 159 الى 174 من ق. م. ج.، ويتضمن هذا النظام 18 اجراء بديلا عن الاعتقال الاحتياطي، بحيث يمكن لقاضي التحقيق ان يقرر واحدا منها او أكثر بدل اللجوء الى الاجراء الاخير، ومن بين التدابير

اللجوء اليه امر وارد. وهو ما جعل نسبة المعتقلين احتياطيا لسنوات عديدة تتجاوز 40 % من مجموع الساكنة السجنية . للمزيد من التفصيل راجع تقرير رئاسة النيابة العامة، التقرير الثاني، 2018 ، ص:188.

437 انظر في شأن الانتقادات الموجهة للاعتقال الاحتياطي محمد عياط، *دراسة في المسطرة الجنائية المغربية*، ج 2 م. س، ص 139.

438 - انظر م 161 من ق. م. ج. م.

439- واضافة الى ذلك فقد مكنت المسطرة الجنائية قاضي التحقيق للأحداث او المستشار المكلف بالتحقيق مع الحدث امكانية اخضاع الحدث لنظام الحراسة المؤقتة المنصوص عليها في م 471 من ق. م. ج. م.

التي جاء بها هذا النظام : عدم مغادرة الحدود الترابية المحددة من طرف قاضي التحقيق؛ عدم التغيب عن المنزل او السكن المحدد من طرف قاضي التحقيق الا وفق الشروط والاسباب التي يحددها القاضي المذكور؛ عدم التردد على بعض الامكنة الي يحددها قاضي التحقيق؛ واشعار قاضي التحقيق بأي تنقل خارج الحدود المعينة؛ المنع من الاتصال ببعض الاشخاص المحددين على وجه الخصوص من طرف قاضي التحقيق[440]،

ويعتبر هذا المقتضى من أهم مستجدات قانون المسطرة الجنائية [441] ولأول مرة يستعمل هذا التدبير من منطلق الوعي بمدى الخطورة التي يشكلها الحرمان من الحرية.

والمشرع المغربي لم يقيد قاضي التحقيق عند لجوئه إلى تفعيل أحد التدابير المنصوص عليها في المادة 160 من ق.م.ج.م. في حق المتهم بأي قيد سوى أن يكون الهدف من ذلك لأجل ضمان حضوره.

وجدير بالإشارة انه يمكن أن يوضع المتهم تحت المراقبة القضائية في أية مرحلة من مراحل التحقيق لمدة شهرين قابلة للتجديد خمس مرات[442]، بحيث يصدر قاضي التحقيق بشأن الوضع تحت المراقبة القضائية، أمراً يبلغه في الحال شفهياً للمتهم ويسجل هذا التبليغ في المحضر ويبلغه أيضاً إلى ممثل النيابة العامة داخل أربع وعشرين ساعة. ولهما الحق في استئنافه خلال اليوم الموالي لصدوره، طبقاً للشكليات المتعلقة باستئناف أوامر قاضي التحقيق بشأن الإفراج المؤقت. ويجب على الغرفة الجنحية بمحكمة الاستئناف أن تبت في هذا الاستئناف داخل أجل خمسة أيام من تاريخ الإحالة[443].

---

[440] - للتوسع اكثر حول هذا النظام راجع - وزارة العدل والحريات، مركز الدراسات والابحاث الجنائية بمديرية الشؤون الجنائية والعفو، مجلة الشؤون الجنائية 2، م. س، ص 122؛ وراجع هشام ملاطي، مساهمة القاضي في حل ازمة السجون بالمغرب، مرجع سابق، ص 129 .

[441] - القانون رقم 22.01 .

[442] - ما لم تكن ضرورة التحقيق أو الحفاظ على أمن الأشخاص أو على النظام العام تتطلب اعتقاله احتياطياً راجع ف 1 من المادة 160 من ق م ج.

[443] - انظر ف 2 من المادة 160|من ق م ج.

ويمكن لقاضي التحقيق تغيير التدبير المتخذ أو إضافة تدبير آخر أو أكثر، تلقائياً أو بناءا على طلب النيابة العامة أو المتهم أو محاميه بعد أخذ رأي النيابة العامة، إن لم تكن هي التي تقدمت بالطلب. كما يمكن لقاضي التحقيق إلغاء الوضع تحت المراقبة، تلقائياً أو بناء على طلب النيابة العامة أو المتهم أو محاميه [444].

وإذالميحترمالمتهمالالتزاماتالمفروضةعليهبمقتضىالأمرالصادرعنقاضيالتحقيق فانه يمكنإلغاءالوضعتحتالمراقبةالقضائية،وفيهذهالحالة،يصدرقاضيالتحقيقضدهأمرابالإيداعفي السجنأوأمرابإلقاء القبض، بعد أخذ رأي النيابة العامة[445].

وعموما فان تبني المشرع لهذا الإجراء البديل عن الوضع تحت تدبير الاعتقال الاحتياطي ، له بعد احترازي و يهدف إلى الحد من الآثار النفسية التي قد تضر بالمتهم إذا ما وضع بالسجن، كما انه يمكن قاضي التحقيق من جهة أخرى من جمع ما يكفي من المعطيات حوله لاتخاذ القرار الملائم بشأن متابعته أم لا، وأيضا إتاحة الفرصة له في حالة عدم كفاية الدلائل المبسوطة أمامه للتحري عن ملابسات القضية.

المطلب الثاني: خدمة الاعتقال الاحتياطي لهاجس الفعالية

لاعتبارات التحقيق ومن اجل الوصول الى الكشف عن ملابسات القضية منح المشرع المغربي سلطة تكاد تكون مطلقة بخصوص تفعيل تدبير الاعتقال الاحتياطي (الفقرة الأولى)، مما يمكن ان يشكل معه مسا بقرينة البراءة (الفقرة الثانية).

---

444 - انظر في ذلك ف 3 و4 من م 160 ق م ج.

445 - انظر ف 5 من م 160 من ق م ج.

الفقرة الاولى: اطلاق يد سلطات التحقيق في اللجوء الى الاعتقال الاحتياطي

يهدف التحقيق الاعدادي كما هو معلوم الى اثبات او نفي التهمة عن المتهم بعد دراسة مستفيضة للقضية، وهو كمرحلة وسطى بين البحث التمهيدي والمحاكمة لا تقل اهميته، بالنظر لحجم الدور الذي يلعبه في الكشف عن ملابسات الجريمة.

وغني عن البيان ان التحقيق الاعدادي يتميز، بالإضافة الى فائدته واهميته، بالعديد من الاجراءات التي توصف بالقسرية لمساسها في كثير من الاحيان بحرية الافراد كما هو الشأن بالنسبة للاعتقال الاحتياطي.

وبالنظر لخطورة إجراء الاعتقال الاحتياطي، وصيانة لحقوق المتهم وتفاديا لإهدار حريته عبثا، فقد احاطه المشرع المغربي بمجموعة من الضمانات ولو انها ضمانات تبقى ضئيلة المفعول في مقابل السلطات الواسعة التي منحها المشرع للقاضي المكلف بالتحقيق مع المتهم، تكريسا لاعتبارات الفعالية على مصلحته، التي اضحى تحقيقها محط تساؤل خصوصا مع اطلاق يد سلطات التحقيق في اللجوء الى اعتقال المتهم احتياطيا، وهو ما يتضح بشكل جلي من خلال الصيغة التالية:" يمكن إصدار أمر بالاعتقال الاحتياطي في أي مرحلة من مراحل التحقيق، ولو ضد متهم خاضع للوضع تحت المراقبة القضائية ".

وهذا يعني ان المشرع المغربي ترك مطلق الخيار للقاضي في اتخاذ قرار اللجوء الى اعتقال المتهم احتياطيا 446، ولا شك انه في ظل هذه الصياغة يصبح الاصل هو الاعتقال، وهذا ما يبرر ربما التجاء قضاة التحقيق بصفة عامة الى هذا الاجراء.

وجدير بالذكر انه لا يعمل بإجراء الاعتقال الاحتياطي الا في الجنايات او الجنح المعاقب عليها بعقوبة سالبة للحرية. وينتج هذا الاجراء عن اليتين هما الامر بإلقاء

446- وذلك على عكس المشرع الفرنسي الذي لم يخول للقاضي المحقق امكانية ايداع المتهم الحدث رهن الاعتقال الاحتياطي، و خول بالمقابل هذه الصلاحية لقاضي الحريات والاعتقال، هذا الاخير الذي يبت بعد مرافعة حضورية يستمع خلالها لطلبات النيابة العامة وملاحظات الحدث ومحامه، راجع في ذلك:

-Laurent Gebler et Ivan Guitz , op. cit., p. 134- 146.

القبض[447] والامر بالإيداع في السجن[448]. وفي هذه الحالة الاخيرة فانه لا يمكن لقاضي التحقيق اصدار امر بالإيداع الا بعد استنطاق المتهم والتحقق من ان الافعال المرتكبة تشكل جناية او جنحة يعاقب عليها بعقوبة سالبة للحرية. وعند استيفاء هذه الشروط يتم تبليغ هذا الامر فورا وشفهيا للمتهم وللنيابة العامة داخل الاربع والعشرين ساعة من صدوره، ويسجل هذا التبليغ في المحضر. ويحق للمتهم والنيابة العامة استئناف امر الايداع بالسجن[449].

وتأكيدا للطابع الاستثنائي لأجراء الاعتقال الاحتياطي فقد تم تحديد اجل اقصى لتفعيله لا يمكن باي حال من الاحوال ان يتعدى مدة شهرين في الجنايات وشهرا في الجنح.

واذا لم يتخذ امرا بانتهاء التحقيق اثناء هذه المدة، يطلق سراح المتهم- راشدا كان ام حدثا- بقوة القانون[450]. غير انه يمكن وضع حد لأجراء الاعتقال الاحتياطي قبل انتهاء مدته القانونية، كلما كانت هناك اسباب تدعو الى ذلك[451].

تأسيسا على كل ما سبق، فانه يجب على المشرع المغربي التدخل لتنظيم تدبير الاعتقال الاحتياطي من خلال اقرار مدد قصيرة، وعدم اطلاق يد سلطات التحقيق في

---

[447] - الامر بإلقاء القبض هو الامر الصادر للقوة العمومية بالبحث عن المتهم ونقله الى المؤسسة السجنية المبينة في الامر، حيث يتم تسلمه واعتقاله فيها (ف 1 من م 145 من ق. م. ج. م.).

[448] - الامر بالإيداع في السجن هو امر يصدره قاضي التحقيق الى رئيس المؤسسة السجنية كي يتسلم المتهم ويعتقله اعتقالا احتياطيا (ف 1 من م 152 من ق. م. ج. م.)، ويكون هذا الامر سندا للاعتقال (ف 3 من م 175 من ق. م. ج. م.).

[449] - تجدر الاشارة الى ان استئناف الامر بالإيداع في السجن يتم طبقا للشكليات المتعلقة باستئناف اوامر قاضي التحقيق بشان الافراج المؤقت. وعند حصول الاستئناف يجب على الغرفة الجنحية بمحكمة الاستئناف (الغرفة الجنحية للأحداث بمحكمة الاستئناف) ان تبت في هذا الاستئناف داخل اجل خمسة ايام من تاريخ الاحالة انظر في كل ذلك ف 2 من م 160 من ق. م. ج. م و ف 2 من م 175 من نفس القانون.

[450] - انظر ف 4 من م 177 من ق. م. ج. م.

[451] - انظر في هذا الاطار الفصول من 178 الى 188 من ق. م. ج. م.، ولمزيد من التوسع في مختلف الحالات التي يتم في اطارها رفع حالة الاعتقال والافراج عن المتهم راجع محمد احداف، *شرح المسطرة الجنائية- مسطرة التحقيق الاعدادي*، ج 2، طبع وتوزيع مكتبة سجلماسة، ط 1، 2005، ص 432 وما بعدها.

تفعيله وذلك بوضع ضوابط صارمة ومراقبة فعلية[452]. ، وربط ذلك باعتبارات التأهيل سيما وان هذا الاجراء يمس بقرينة البراءة.

واذا كان الامر بالإحضار والامر بإلقاء القبض، وكما يتبين ذلك من خلال النصوص المنظمة لضوابط اتخاذهما، لا يؤديان من حيث المبدأ[453] الى التقليص من حرية الحدث الا لفترة قصيرة يحددها القانون في مدة اربع وعشرين ساعة بالنسبة للأمر بالإحضار، وثمان واربعين ساعة بالنسبة للأمر بألقاء القبض[454]، فانه على العكس من ذلك، يعتبر الامر بإيداع المتهم في السجن واعتقاله احتياطيا على ذمة التحقيق اكثر الاوامر انتهاكا للحق في الحرية الشخصية، خاصة وان المشرع المغربي- وبحق- لم يكلف نفسه عناء تقرير شروط معينة للجوء الى هذه الصلاحية، بل اكتفى فقط بصيغة عامة في الفقرة الوحيدة من المادة 159 من قانون المسطرة الجنائية ليضفي بموجبها الطابع الاستثنائي على تدبير الاعتقال الاحتياطي، واكد بعد ذلك جواز اعتقال المتهم في جميع الاحوال، كان متابعا من اجل جناية او جنحة، قدم ضمانات كافية للحضور ام لا، وبذلك اصبح الاستثناء من الناحية العملية هو القاعدة العامة[455].

وتبقى الاشارة، الى ان المشرع يهدف الى ادخال مجموعة من الاصلاحات على مسطرة الاعتقال الاحتياطي لعل اهمها ما جاءت به المادة 175 من المشروع الجديد لقانون المسطرة الجنائية، من خلالها سيتم اعتبار الاعتقال الاحتياطي تدبير استثنائي لا

---

[452] - Le magistrat dispose en matière de détention préventive d'un pouvoir discrétionnaire. Sa décision de mise en détention préventive n'a pas a être motivée ; seule l'ordonnance de prolongation de la détention, bien moins dangereuse et l'ordonnance de rejet d'une demande de mise en liberté doivent l'être. V. en ce sens Chahid Slimani, op. cit., p. 108.

[453] - أي ما لم يتم الاعتقال بعد تفعيلهما بناء على امر بالإيداع في السجن من اجل تنفيذ الاعتقال الاحتياطي.

[454] - انظر ف 2 من م 147 من ق. م. ج. م. و ف 1 من م 156 من نفس القانون.

وجدير بالذكر ان تجاوز هذه المدد دون استنطاق الشخص المعتقل من طرف قاضي التحقيق يشكل جريمة الاعتقال التعسفي، راجع ف 1 من م 148 من ق. م. ج. م.

[455]- عبد الوحيد الحجيوي، م. س، ص 49.

يتم اللجوء اليه الا في الجنايات والجنح المعاقب عليها بالحبس الا اذا تعذر تطبيق تدبير بديل عنه . ويكون قرار تنفيذه في جميع الاحوال مكتوبا ويبين فيه قاضي التحقيق الاسباب الكامنة وراء هذا الاعتقال، وكذا دواعي تعذر تطبيق بدائل الاعتقال الاحتياطي. زيادة عن ذلك لا يمكن اللجوء الى الاعتقال الاحتياطي حسب نفس المادة الا اذا كان موطرا بأحد او اكثر من الاسباب التالية:

- الخشية من عرقلة سير اجراءات التحقيق؛
- وضع حد للجريمة او منع تكرارها ؛
- المحافظة على الادلة والحيلولة دون ضياع معالمها ؛
- القيام بالأبحاث والتحريات التي تستلزم حضور او مشاركة المشتبه فيه ؛
- منع المشتبه فيه من التواطىء مع الاشخاص المساهمين او المشاركين في الجريمة ؛
- حماية المشتبه فيه ؛
- وضع حد للاضطراب الذي احدثه الفعل بسبب خطورته او ظروف ارتكابه او الوسيلة التي استعملت في ارتكابه؛
- الحيلولة دون ممارسة اي ضغط على الشهود او الضحايا او اسرهم او اقاربهم.

الفقرة الثانية: مس الاعتقال الاحتياطي بقرينة البراءة

الأصل في المتهم البراءة يشير إلى حالة مؤقتة وغامضة يمر بها المتهم قبل أن تتأكد براءته مما هو منسوب إليه وقبل أن يتم التحقق من إدانته، ويعتبر هذا الأصل مبدأ أساسيا في النظام الديمقراطي للإجراءات الجنائية ومن مفترضات المحاكمة المنصفة[456].

[456]- أحمد فتحي سرور: "الحماية الدستورية للحقوق و الحريات"، دار الشروق، ط2. القاهرة 2000، ص.591.

ولاشك أن من أهم النتائج التي تنبثق عن قرينة البراءة هي حق المتهم في التمتع بالحرية خلال الخصومة الجنائية، وقد دأبت مختلف التشريعات على التنصيص في صلب دساتيرها على ضمان احترام الحريات، وفي مقدمتها بطبيعة الحال حرية التنقل[457].

والحرية الشخصية أو الفردية يقصد بها تلك الحالة التي يكون فيها الشخص متمتعا بحرية التنقل وغير موجود في حالة إيقاف أو اعتقال[458].

وإذا كانت القوانين والمواثيق الدولية تكفل حماية المتهمين أثناء اللجوء إلى التدابير المؤقتة التي تحد من الحرية، فإن الأمر يصبح أكثر أهمية كلما تعلق الامر بأحد التدابير الاستثنائية.

وفضلا عن تعارض الاعتقال الاحتياطي مع قرينة البراءة على اعتبار انه يتضمن اكبر انتهاك للحق في الحرية الشخصية، و يشكل بالتالي خرقا صريحا لمبدا البراءة الذي يطغى على اجراءات الخصومة الجنائية في كافة مراحلها، الى صدور حكم نهائي وبات[459]. فان الاعتقال الاحتياطي يمثل من جهة اخرى عقبة امام استفادة المعتقلين من

---

[457]- وفي هذا الصدد ينص الدستور المغربي في م10 منه على أنه: "لا يلقى القبض على أحد ولا يعاقب إلا في الأحوال وحسب الإجراءات المنصوص عليها في القانون" مجسدا بذلك ما كرسه الإعلان العالمي لحقوق الإنسان.

[458]- Raymand Gassin:"la liberté individuelle devant le droit pénal", éditions Seirey paris 1986, preface.

[459] - عبد الوحيد حجيوي، *مسطرة التحقيق الاعدادي وضمانات حقوق الانسان*، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا في القانون الخاص، شعبة القانون الخاص، جامعة محمد الخامس، كلية العلوم القانونية و الاقتصادية و الاجتماعية، اكدال، 1999- 2000، ص 42.

وانظر في هذا الشأن ايضا:

- Dominique Allix, *Les droits fondamentaux dans le procès pénal*, Ed. Montchrestien, E.J.A, Paris, 1997, p. 46 ;

- Mohamed Jaouhar, *Présomption d'innocence et procès verbal de la police judiciaire : quelle équation*?, Rev. M. D. E. D., n° 48, 2003, p. 72.

أي برنامج تربوي لانشغالهم واهتمامهم بمصير قضاياهم او لتطلعهم الى الافراج عنهم اكثر من انخراطهم في برامج التعليم والتكوين[460].

وزيادة على ذلك فالاعتقال الاحتياطي يبرز بجلاء ووضوح مدى التناقض بين كل من مقتضيات احترام حرية الفرد وسلطة الدولة في العقاب، فالمتهم بريء حتى تثبت ادانته بحكم بات، ومن حقه ان ينعم بهذه الحرية حتى يصدر هذا الحكم [461].

ونشير كذلك الى ان الحالة النفسية للمعتقلين احتياطيا والتي يتم وسمها بالريبة وعدم الثقة تسبب لهم الاما كبيرة اكثر مما يسببه الاعتقال بالنسبة للمدانين، فألمهم يكون مضاعفا بالنظر الى كون الاعتقال غالبا ما ياتيهم على حين بغتة وبطريقة فجائية تقذف بهم الى الشعور بالشك والقلق بسبب عدم معرفتهم المصير الذي ينتظرهم[462].

اضافة الى ذلك فان الاعتقال الاحتياطي غالبا ما يعيشه المتهم البريء اوالجاني المبتدئ او بالصدفة بشكل مأساوي، فبالأحرى ان يتحمله الحدث، فهو بالنسبة اليه صدمة نفسية عنيفة لما فيه من دمج بالمنحرفين الخطيرين احيانا، الامر الذي قد يؤدي معه الى بروز البوادر الاولى لاجرام الكبار[463].

---

460 -مصطفى مداح، *الوضع العقابي القائم- العقوبات السالبة للحرية وسياسة الاصلاح واعادة الادماج (معطيات احصائية وتقييمية)*، مداخلة قدمت في اطار الندوة الوطنية المنظمة من طرف وزارة العدل المغربية تحت عنوان السياسة *الجنائية: واقع وافاق* ايام 9 ، 10 و 11 دجنبر 2004 بمكناس، المجلد الثاني: *الاعمال التحضيرية*، منشورات جمعية نشر المعلومات القانونية والقضائية، سلسلة الندوات والايام الدراسية، ع 4، 2005، ص 245.

461 - احمد عبد الحميد الدسوقي، الحماية الموضوعية والاجرائية لحقوق الانسان في مرحلة ما قبل المحاكمة، دراسة مقارنة، الطبعة الاولى ، مطبعة المعارف، الاسكندرية، 2009 ، ص 639.

462 - جعفر علوي، *الاعتقال الاحتياطي بين ضرورة الدفاع الاجتماعي ومستلزمات قرينة البراءة من خلال مشروع قانون المسطرة الجنائية الجديد*، اعمال الندوة التي نظمتها كلية العلوم القانونية و الاقتصادية والاجتماعية بفاس، بتعاون مع الجمعية الجهوية للمحامين الشباب، يومي 11 و14 فبراير 2000، تحت عنوان: *اربعون سنة على صدور قانون المسطرة الجنائية، الحصيلة والبوادر*، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، دار النشر المغربية، الدار البيضاء، 2003، ص 78.

463 - مراد دودوش، م. س، ص 94.

واعتبارا لما سبق فان اجراء الاعتقال الاحتياطي مازالت تشوبه مجموعة من الثغرات الاجرائية التي تمس قرينة البراءة وبالتالي بحقوق الاشخاص الموضوعون رهن تدبير الاعتقال الاحتياطي، فاذا كان من بين اهم اسباب اخضاع المتهم لهذاء التدبير هو غياب ضمانات الحضور، فانه بالمقابل لم يحدد المقصود بضمانات الحضور، كما لم يحدد على سبيل الدقة الحالات التي يجب اللجوء فيها الى تدبير الاعتقال بل تركها للتقدير الشخصي لقاضي التحقيق.

ويمكن الانتهاء الى ان تدبير الاعتقال الاحتياطي يعد من اخطر الاجراءات التي يلجا اليها قاضي التحقيق خلال مرحلة التحقيق الاعدادي، اعتبارا لكونه يمس بالحرية الفردية وبالتالي بقرينة البراءة، كما انه اداة لترسيخ الوصم الاجتماعي في حق المخضع لهذا الاجراء، وعقوبة قبل الاوان ان صح التعبير اثارها غير محسوبة بالنسبة لشخص هذا الاخير، خصوصا اذا ما اتضح بعد اعتقاله انه برئ من التهمة اوالتهم المنسوبة اليه. لذا يتعين توخي الحذر الشديد قبل اي قرار يقضي بوضع الافراد رهن الاعتقال الاحتياطي. ولأن مزاياه لا تصمد امام عيوبه والانتقادات التي توجه اليه ينبغي التفكير في وضع تصور عملي وعلمي معمق وكذا وضع شروط محددة ودقيقة لتأطير اللجوء لهذا التدبير وجعله -وبحق - يحمل صفة الاستثنائية كما يطلق عليه [464].

الفرع الثاني: محدودية ذات طبيعة عملية

تعتبر البنيات التحتية أهم حلقة في سلسلة الحرمان القسري من الحرية لكونها محل تفعيل تدبير الاحتجاز، والمتأمل في واقع هذه الأماكن سيدرك وجود صعوبات جمة في هذا المجال (المبحث الأول).

كما أن تفعيل ضمانات الاحتجاز ينبغي أن ينطلق من تفعيل دور القضاء، وهو أمر طبيعي، لان القضاء هو الحارس الطبيعي للحقوق والحريات. وقد درجت مختلف

[464] - انتبه المشرع الجنائي المغربي لهذا المعطى من خلال المادة 175 من مشروع قانون المسطرة الجنائية الجديد.

التشريعات الإجرائية الحديثة على تخويل القضاء سلطات مهمة، تمكنه من لعب دور اساسي في هذا الاتجاه. في سياق الرقابة على تطبيق الضوابط الاجرائية لما في ذلك من دعم لتفعيل التدبير المتحدث عنه و أجرأته (المبحث الثاني).

المبحث الاول: تردي اوضاع البنيات التحتية المرصودة للاحتجاز

مما لاشك فيه أن أماكن الاحتجاز تعرف عدة صعوبات تؤشر لواقع متردي ينعكس سلبا على العملية التأهيلية برمتها (المطلب الاول).

ولا ريب ان كسب رهان تأهيل البنيات الخاصة لاحتجاز الاحداث ليس مقصورا على اماكن الاحتفاظ، بل يجب ان يمتد ليشمل ايضا المؤسسات السجنية ومراكز حماية الطفولة، خصوصا امام الأوضاع التي تعيشها هذه المؤسسات وانحسار الادوار المنوطة بها (المطلب الثاني).

المطلب الأول: أماكن الحراسة النظرية/الاحتفاظ

ان المتأمل لواقع اماكن احتجاز الرشداء والاحداث على مستوى مرحلة البحث التمهيدي سيدرك وجود صعوبات جمة في هذا المجال (الفقرة الأولى) يرتبط بسياقات بنيوية عامة (الفقرة الثانية) .تدعو بإلحاح إلى ضرورة تجاوز هذا الوضع عن طريق بلوغ مساعي التأهيل.

الفقرة الاولى: واقع اماكن الحراسة النظرية

لا شك أن الضمانات التي خولها المشرع الإجرائي المغربي للمشبوه فيه خلال مرحلة البحث التمهيدي أثناء وضعه تحت تدبير الحراسة النظرية بمصلحة الشرطة القضائية يقتضي تفعيلها من الناحية الواقعية توافر مجموعة من الظروف حتى يتأتى تحقيق أكبر حماية لهم خلال مدة الوضع.

و لعل أبرز السلبيات التي تعرقل تحقيق نتائج إيجابية في هذا الصدد تتمثل أساسا في عدم توفر البنيات المرصودة لتفعيل إجراء الوضع رهن الحراسة طبق الشروط الأساسية اللازمة، وهو ما تعكسه الوضعية الحالية التي تشهدها المرافق الملحقة بالشرطة. فبالإضافة إلى مساحتها الضيقة [465] -و هذا الوضع تعرفه معظم الدول النامية بما فيها المغرب- فإن الإشكال الخطير يتمثل في اعتقال واحتجاز الأحداث إلى جانب الرشداء، فداخل غرف الحجز الملحقة بأقسام و مراكز الشرطة يلقى بالحدث إلى جوار غيره من المشبوه فيهم والمنحرفين الرشداء[466]، ولن نتصور مدى الخطورة التي يشكلها ذلك على نفسية الحدث وصحته وأيضا على سلوكه بالنظر لما يمكن أن يتلقاه من دروس جديدة في الانحراف.

وكما هو معلوم فالمواثيق الدولية اصرت على معامل كل طفل محروم من حريته بإنسانية واحترام للكرامة المتأصلة في الانسان وبطريقة تراعي احتياجات الاشخاص الذين بلغوا سنه، وبوجه خاص، يفصل كل حدث محروم من حريته عن البالغين، فاختلاط الاحداث الجانحين بباقي سجناء الحق العام في السجون المغربية يؤدي إلى ارتفاع حالات الاعتداءات الجنسية والجسدية عليهم، وظهور ظاهرة الاستغلال الجنسي للأحداث داخل السجون المغربية، وتفاقم ظاهرة الميل الجنسي للذكور .

ويجب التذكير بأن المادة 34 من الاتفاقية الدولية لحقوق الطفل أكدت على تعهد الدول الاطراف، بحماية الطفل من جميع أشكال الاستغلال الجنسي والانتهاكات الجنسية واتخاذ جميع التدابير الوطنية لمنع تحريض الطفل أو إكراهه على تعاطي أي نشاط جنسي استغلال الاطفال في الدعارة أو غيرها من الممارسات الجنسية . لذلك يفهم لماذا اعتبر المشرع الدولي احتجاز الاحداث خيارا أخيرا في العقوبة، ولفترة زمنية قصيرة، وأوصى

---

[465]- أحمد وهدان، دور شرطة الاحداث في مرحلة الضبط القضائي، مداخلة القيت بمناسبة المؤتمر الخامس للجمعية المصـــرية للقانون الجنائي بالقاهرة ما بين 18 و20 ابريل، الجمعية المصـــرية للقانون الجنائي الافاق الجديدة للعدالة الجنائية في مجال الاحداث، دار النهضة العربية، القاهرة،1992، ص. 627 .

[466] -حسن محمد ربيع، م . س . ص. 107 .

بتعويض عقوبة حبس الحدث بإجراءات بديلة كإلحاقه بأسرة حاضنة أو مؤسسة تربوية، حتى لا يتعرض لسوء المعاملة في السجون.[467]

وينضاف إلى ذلك عدم توفر شروط السلامة الصحية كما هو الشأن بالنسبة لغياب متطلبات التهوية المناسبة، فأغلب أماكن الوضع رهن الحراسة هي عبارة عن غرف أرضية لا تتواجد بها إلا نوافذ صغيرة الحجم، و إلى جانب ذلك هناك مشكل الاكتظاظ والنقص في التغذية.

والملاحظ ان لجنة العدل و التشريع وحقوق الإنسان بالبرلمان المغربي رصدت في تقريرها المنجز بتاريخ 13 يونيو 2006 حالة بعض مخافر الشرطة بالرباط سلا والبيضاء، ووقفت عند رداءة الأوضاع والشروط الصحية والنظافة وانعدام وسائل السلامة والوقاية، إضافة إلى مشكل الاكتظاظ داخل المخافر وهزالة الأغطية والأفرشة الموجودة بها، فضلا عن عدم سن نظام للتغذية خاص بالمشبوه فيهم عندما يكونون قيد الحراسة النظرية [468] أو الوضع تحت المراقبة بالنسبة للأحداث .

كما ان عدم وجود أماكن للاحتفاظ بالأحداث على أرض الواقع يجعل مؤسسة الشرطة القضائية المكلفة غير قادرة على أداء وظيفتها على أحسن وجه، ومما يتطلبه التعامل مع هذه الفئة حتى ولو توافرت لدى المشرفين عليها قناعات في هذا الشأن حيث تبقى عاجزة عن تطبيق فكرة تصنيف الأحداث المحتفظ بهم بوضعهم في أماكن مخصصة لهم كما تقضي بذلك الفقرة الأولى من المادة 460 من قانون المسطرة الجنائية.

---

[467] - TAMKINE ,Revue Semestrielle de Droits De L'homme Editée Par Le Conseil National Des Droits De L'homme ,Dossier, Recherche De Verite, De Justice Et De Réconciliation, Les Expériences Marocaine Et Chilienne, N°1 – Janvier/Juin 2011,P 23 .

[468] - http. // www. Alwatan press.ma. Le 01-03-2018 a 21h15 m

وأماكن الاحتفاظ في وضعها الحالي لا يمكن أن تشكل إلا اداة تمنح الانطباع على أنها مجرد آلية انتقامية أو ردة فعل معاكسة على سلوك كل مخالف للقاعدة القانونية[469].

ويجدر التنبيه في الأخير أن تنفيذ الاتجاهات الحديثة في شأن المعاملة الإجرائية لا يقتضي فقط وضع النصوص القانونية والنص على مجموعة من الحقوق والضمانات لصالح المحتفظ بهم رهن تدبير الحراسة النظرية، بل يجب أن يواكب ذلك توفير الدعامات اللازمة، لتفعيلها على أرض الواقع .

الفقرة الثانية: ارتباط تدهور أوضاع البنيات التحتية بمعطيات بنيوية

بغض النظر عن نوع الجريمة التي يتابع بها الموضوع رهن الحراسة النظرية تثار بعض الحقوق ذات الصلة بهذه الوضعية والتي لا تنتهي عند ضرورة توفير شروط محاكمة عادلة، ولكن تتجاوز ذلك الى تامين ظروف اعتقال انسانية تحترم كرامة المشتبه فيه .وقد نص المشرع الدستوري على هذا الحق من خلال المادة 23 منه ، والغاية منه هي القطع مع انتهاكات حقوق الانسان (خاصة داخل اماكن الوضع رهن الحراسة النظرية) [470].

ويجب التذكير، بان المادة 66 من.م.ج تضمنت شروطا يجب الاشارة اليها في سجل الحراسة النظرية ومنها الحالة البدنية والصحية والتغذية المقدمة للموضوع تحت الحراسة

---

469 - وبالرغم من الوضعية المزرية لاماكن الوضع تحت الحراسة النظرية ، لا ينبغي ان ننكر المجهودات التي تبذلها المديرية العامة للأمن الوطني من خلال دعوتها لكافة المسؤولين عن مراكز الاحتفاظ بالعمل على توفير الوسائل الضرورية واللائقة لضمان راحة الموضوعين رهن الحراسة النظرية ، زيادة على تأكيدها للمسؤولين المعنيين بالعمل على توفير اماكن مخصصة لاتصال المشبوه فيه بمحاميه ، راجع مثلا المذكرة المديرية عدد 7151 بتاريخ 15 دجنبر 2011 .

470 - نصت المادة 23 من الدستور فقرة 5 على ان : " يتمتع كل شخص معتقل بحقوق اساسية ، وبظروف اعتقال انسانية . ويمكنه ان يستفيد من برامج للتكوين واعادة الادماج."

النظرية ، اضافة الى تكليف وكيل الملك بمراقبة الاماكن المعدة للحراسة النظرية وذلك مرة في الاسبوع على الاقل .[471]

كما رأينا، هناك مجموعة من الضمانات المقررة لحماية الموضوعين تحت تدبير الحراسة النظرية لكن هذه الضمانات لا يمكن ان تعطي ثمارها الا اذا اتبعتها مؤهلات بنيوية، تتمثل في امكانيات وجهود مادية وبشرية لأجل ان تحقق أماكن الاعتقال هدفها الذي انشات من أجله، والذي يتجلى أساسا في حماية الادلة والمشتبه فيهم على السواء اثناء مرحلة البحث التمهيدي.

ان تظافر المساعي والجهود الحثيثة من طرف مختلف الفاعلين والمهتمين لتحقيق قدر من الاهتمام لتطوير الاماكن المرصودة لوضع المشتبه فيهم، من شانه ان يحترم ادميتهم وان تواجدهم بها هو نتيجة مجموعة من العوامل المختلفة التي ادت بهم للسقوط في متاهة الجريمة والجنوح. [472]

ان هذا الاصلاح المنشود لا يمكن ان يتحقق دون تخصيص اعتمادات مالية مهمة، وهو الأمر الذي يصعب تحقيقه في الوقت الراهن بالنظر لهشاشة الوضع الاقتصادي وانعكاساته على السياسة العامة للدولة بصفة عامة والسياسة الجنائية المتبعة في هذا الشأن.

كلها اذن عوامل تضعف من قدرة مؤسسة الضابطة القضائية في تحقيق أهداف السياسة الجنائية الحديثة والتي تنبني على تفريد المعاملة لهدف إعادة التأهيل، فالضابطة القضائية تعمل في ظل إمكانات مادية ولوجستيكية ضعيفة بالمقارنة مع الإمكانيات

---

[471] - راجع المادة 45 من قانون المسطرة الجنائية.

[472] - عبد المجيد مصطفى كاره، السجن كمؤسسة اجتماعية، دراسة عن ظاهرة العود، دار النشر بالمركز العربي للدراسات الامنية والتدريب، الرياض، 1987، ص: 79 .

الضخمة التي تخصص للتحقيق والبحث الجنائي في بلدان أخرى على مستوى التجهيزات وطرق البحث العلمية والتعويضات الممنوحة[473].

لذلك، نعتقد انه ان الاوان كي تنهض المؤسسات المعنية بهذا الجانب المهم في مسار العدالة والسياسة الجنائية ككل مسايرة لما تقضي به المواثيق الدولية في هذا الصدد، وأيضا كي يتسنى تفعيل النص التشريعي على أرض الواقع، وفي نفس الاتجاه فإن استقلال إدارات الشرطة المكلفة بالأحداث عن إدارات الشرطة العادية التي تتعامل مع الرشداء أصبح أمرا ملحا في الوقت الحاضر مع وجوب أن تكون أماكن الاحتفاظ بالحدث معدة بصورة بعيدة عن الشكل الذي تؤسس به دور الشرطة العادية بل ودور المصالح الحكومية أيضا، فتكون أقرب إلى المساكن العادية حتى يشعر الحدث بجو من الألفة والطمأنينة يمكن من التغلغل لداخله بغية اكتشاف الأسباب الحقيقية الدافعة إلى انحرافه[474].

وبما ان عملية اعادة التأهيل يجب ان تبدا من اماكن الاحتجاز الموضوعة تحت تصرف الضابطة القضائية، فان اعادة الادماج داخل المجتمع تقتضي توفير اليات وميكانيزمات يتداخل فيها ما هو مادي بالعنصر البشري، هذا الاخير لا ينظر اليه في السياسة الجنائية الا كرقم يسد به خصاص في مرفق ما ، وبالتالي فالاهتمام بالعنصر البشري وتزويده بالإمكانيات الضرورية وتلقينه المهارات الفنية الخاصة من شانه ان يساهم في التأهيل المنشود.

ويعاب على فلسفة المشرع في مكافحته للجريمة واعادة تاهيل الجانحين انها لا تخصص لإنجاحها البنيات التحتية الملائمة، فالوضعية الحالية لمختلف الأماكن المرصودة للوضع تحت الحراسة لن تؤدي إلى تحقيق نتائج مرضية، خاصة في ظل حالة

---

[473]- يوسف وهابي :" العدالة الجنائية بين التثبيت والتحديث " مجلة المحاماة، ع 46، 2006، ص. 302 .

[474]- حسن محمد ربيع، " الجوانب الإجرائية لمعاملة الأحداث المنحرفين و المعرضين للانحراف"، تقرير الإمارات العربية موجود ضمن مؤلف الآفاق الجديدة للعدالة الجنائية في مجال الأحداث، م. س، ص. 541 .

الاكتظاظ[475] التي تشهدها، مما يجعلها تفوق طاقتها الاستيعابية، وما لكل ذلك من انعكاسات سلبية على تدبير مراكز الوضع رهن الحراسة النظرية، التي نتمنى بصدق ان يتم الاهتمام بها بشكل يمكن من تصنيف الموضوعين تحت هذا الاجراء سواء من خلال عزل القاصرين عن الرشداء ، او التصنيف الذي يأخذ بعين الاعتبار خطورة الجرائم وكذا الميولات الجنسية الظاهرة لمن اتخذ ضدهم تدبير الوضع تحت الحراسة النظرية.

المطلب الثاني: انحسار دور المؤسسات السجنية ومراكز حماية الطفولة

لا يقتصر ضعف البنيات التحتية المرصودة لتفعيل قواعد الاحتجاز على اماكن الحراسة النظرية والاحتفاظ، وهو ما يتضح من خلال الدور المحدود للمؤسسات السجنية **(الفقرة الأولى)** ولمراكز حماية الطفولة**(الفقرة الثانية)** في تفعيل ضمانات الاحتجاز.

الفقرة الاولى: مظاهر فشل دور المؤسسات السجنية

لئن تم التسليم بأهمية ودور المؤسسات السجنية كفضاء لاحتواء الاشخاص المتواجدين المحالين عليها بموجب تدابير قضائية سالبة للحرية، فانه ينبغي التساؤل عما اذا كانت هذه المؤسسات مؤهلة لتجسيد ضمانات الاحتجاز على ارض الواقع نصا وروحا والاستجابة بالتالي لمتطلبات ودواعي التأهيل؟

إن المؤسسة السجنية تواجه العديد من العقبات المادية تحول دون تحقيق العقوبة السالبة للحرية لهدف التأهيل سواء بالنسبة لإنشاء مباني السجن على أسس حديثة تتناسب مع الدور الإصلاحي أو إيجاد الإدارة العقابية السليمة التي تعتمد على الفنيين والأخصائيين المزودين بالتقنيات اللازمة لإجراء عمليات الفحص والتصنيف والمتابعة، أو بالنسبة لرعاية النزلاء صحيا واجتماعيا ونفسيا وتعليميا، فهذه كلها بلا شك عقبات قائمة الآن في

---

[475]- جاء في توصيات مؤتمر الأمم المتحدة السادس في موضوع قضاء الأحداث على أنه : " ينبغي ألا يستخدم الاحتجاز قبل المحاكمة إلا كملاذ أخير، ولا يودع القصر أو المجرمون الأحداث في السجون أو منشآت أخرى يكونون عرضة فيها للتأثيرات السلبية من جانب الجرمين البالغين خلال هذه الفترة ، و ينبغي دائما مراعاة الحاجات الخاصة لأعمارهم" .

معظم دول العالم في وجه إمكانية تحقيق العقوبة لهدف التأهيل ولا تملك السيطرة عليها وتذليلها بقدر الإمكان إلا قلة من الدول الغنية التي تتيح إمكانياتها المادية والبشرية والحضارية أن تتغلب على هذه العقبات، هذا في الوقت الذي تقف معظم الدول النامية عاجزة أمام هذه العقبات لا تستطيع السيطرة عليها ولا تذليلها[476] .

ومن أبرز الإشكالات التي تعاني منها المؤسسات السجنية، وكما وقف على ذلك تقرير المجلس الوطني لحقوق الإنسان" أزمة السجون- مسؤولية مشتركة-100 توصية من اجل حماية حقوق السجينات والسجناء هي ظاهرة الاكتظاظ، والتي تشكل أساسا للعديد من الانتهاكات الخطيرة التي تطال مجال الخدمات، الصحة، النظافة، التغذية والأمن من جهة وإعادة التأهيل من جهة أخرى[477].

تعتبر ظاهرة الاكتظاظ أولى الإشكاليات التي تعاني منها المؤسسات السجنية ومن خلالها يمكن الاعتماد عليها كمؤشر لملامسة تأزم الفضاء السجني، ووضع المسؤولين أمام واقع المساءلة حول ما إذا كان مشكل الاكتظاظ يعود إلى تنامي ظاهرة الإجرام أم إلى عجز الوزارة عن بناء سجون كافية لإيواء المعتقلين، أم إلى عدم ترشيد الاعتقال واستصدار أحكام قضائية تتناسب وخطورة الفعل الإجرامي وشخصية الجاني (478)؟

---

476 - لحسن فضل الله/ دور المؤسسات السجنية في اعادة تأهيل الحدث دراسة مقارنة، مرجع سابق ، ص 80

477 - تقرير م. و. ح. *إأزمة السجون مسؤولي ةمشتركة- 100 توصية من اجل حماية حقوق السجينات والسجناء*، المنجز في اواخر أكتوبر 2012، والذي تضمن الخلاصات والاستنتاجات العامة التي أسفرت عنها الزيارات الميدانية والمقابلات وجلسات الاستماع إلى السجناء والسجينات التي قام بها المجلسالوطني لحقوق الانسان، وقدم على اثرها 100 توصية من أجل حماية حقوق السجناء والسجينات. وكان م. و. ح. إ. قد شكل فريق عمل تحت إشراف المجموعة الدائمة لرصد الانتهاكات وحماية حقوق الإنسان التابعة له للقيام بزيارات الى مجموعة من المؤسسات السجنية بناء على معايير محددة ومتعددة، انطلاقا من منهجية تتلاءم مع القواعد النموذجية لزيارة أماكن الاحتجاز وتقنيات الزيارة المتعارف عليها دوليا. راجع في كل ذلك:

C. N. D. H,*La crise des prisons une responsabilité partagée-100 recommandations pour la protection des droits des détenu(e)s*, résumé exécutif, sans maison d'èd., décembre, 2012, p. 4 et s..

478 مصطفى مداح، الوضع العقابي القائم وسياسة الإصلاح وإعادة الإدماج، الأعمال التحضيرية للمناظرة الوطنية حول: السياسة الجنائية بالمغرب واقع وآفاق. مرجع سابق ،ص:63.

فالاكتظاظ يعد من أكبر مشاكل مؤسسة السجون بالمغرب وهو المسؤول إلى حد كبير عن تنامي وتفاحش العديد من الظواهر والسلوكات الانحرافية داخل هذه المؤسسات الإصلاحية، ومن بين الأسباب الكامنة وراء انتشار هذه الظاهرة هو قلة المؤسسات السجنية بشكل عام وتلك المخصصة للأحداث بوجه خاص.

كما ان المشرع المغربي لم يوضح ماهو الفرق بين الأجنحة الخاصة ومراكز الاصلاح والتهذيب. فاذا كان قد حدد طبيعة ودور هذه الاخيرة والمتمثل في احتضان الأحداث والأشخاص المدانين، الذين لا تتعدى أعمارهم عشرين سنة، والتكفل بهم قصد إعادة إدماجهم في الوسط الاجتماعي، فانه لم يحدد بالمقابل طبيعة دور الاجنحة الخاصة بالمؤسسات السجنية واكتفى بالتنصيص في المادة 5 من قانون المؤسسات السجنية على انه" يجب أن تتوفر كل مؤسسة تستقبل معتقلين أحداثا بالمفهوم الجنائي، أو أشخاصا لا تتعدى أعمارهم عشرين سنة، على حي مستقل أو على الأقل على محل منفصل كليا، معد لكل فئة على حدة[479].

وعموما فان الضمانات التي ارساها المشرع المغربي في سياق اجراة الاحتجاز باتت تطرح العديد من علامات الاستفهام حول مدى فعاليتها سيما في ظل جوانب القصور التي تكتنف المؤسسات السجنية والتي لا تشكل وحدها استثناء حيث تعرف مراكز حماية الطفولة صعوبات في هذا الإطار.

الفقرة الثانية: حدود دور مراكز حماية الطفولة

تمثل مراكز حماية الطفولة حلقة وصل بين الحدث وقاضيه، من خلال ما تتيحه من امكانية لتتبع أوضاع الحدث المودع بأحد مراكزها، او لتغيير التدبير المقرر في حقه، أو لرفع الإيداع عنه، بناء بطبيعة الحال على التقرير الذي تعده بشـأن الحدث، إلا أن دورها

[479]- الملاحظ ان المشرع اسند تبعية مراكز الاصلاح والتهذيب للمندوبية العامة لإدارة السجون واعادة الادماج .

في هذا الاتجاه تبقى دون حجم التطلعات، وذلك بالنظر لضعف شبكتها، فعدد مراكز الحماية جد محدود ولا يغطي كامل التراب الوطني.

كما أن هناك تباين بين عدد الاحداث المستفيدين من هذه المراكز. وهي الوضعية التي جسدها ايضا تقرير المجلس الوطني لحقوق الإنسان حول" الأطفال في مراكز الحماية: طفولة في خطر- من أجل سياسة مندمجة لحماية الطفل" بتاريخ 20 ماي 2013، حيث اشار الى وجود تباينات كبيرة بين مراكز حماية الطفولة بخصوص نسب الاستقبال، فبعض هذه المراكز يشغله عدد قليل من الأطفال، بينما البعض الآخر يشكو من الاكتظاظ[480]. واضاف التقرير انه بسبب التوزيع الجغرافي للمراكز، وكذا الإيداع الذي يتم حسب شغور الأماكن، فكثيرا ما يجد بعض الأطفال أنفسهم مودعين في مراكز نائية عن أماكن سكناهم، وبالتالي عن عائلاتهم. علاوة على أن بعض المراكز جد نائية عن الدوائر القضائية. وبفعل هذا البعد فإنه يكون من الصعب توفير التتبع القضائي، والأبحاث العائلية والحفاظ على الروابط الأسرية.

كل ذلك أفرز تحديات كبرى اثرت على الأدوار العلاجية المنوطة بها، فأضحت تتخبط معها في العديد من المشاكل: اكتظاظ بعض المراكز، ايداع الاحداث بمراكز نائية، غياب التتبع...الخ. لتنضاف بذلك الى باقي التحديات الاخرى المطروحة والتي يمكن ايجازها في عنوان بارز خلص اليه تقرير المجلس الوطني لحقوق الإنسان المشار اليه

480 - وقد سجل الاكتظاظ أساسا في بنيات استقبال الفتيات التي لا يتجاوز عددها خمسة مراكز، وهي اشكالية كانت مطروحة ولا زالت، راجع في ذلك:

Hamid Rhanim, Le traitement judiciaire de la délinquance juvénile en droit marocain- Réalités et perspectives- Thèse pour le doctorat en droit privé, Université de perpignan, Faculté de droit et des sciences économiques, Faculté internationale des droits d'Afrique francophone, Centre d'études et de recherches juridiques sur les espaces méditerranéen et africain francophones, 2004, 2005.p :166 :

انفا[481]، وهو افتقاد مراكز الحماية للمعايير المعتمدة في مجال الاستقبال والتكفل، والحماية والسلامة، والمعايير المتعلقة بالبنايات والعتاد والوسائل، ومعدل وجودة التأطير، وسلامة وحماية الأطفال، وجودة البرامج، وآليات تقديم الشكايات في حالة التعرض للاستغلال أو سوء المعاملة.). وهو واقع يجعل معه حقوق الأطفال- الاحداث- غير مضمونة بشكل كامل. فظروف العيش في المراكز اي الإقامة، النظافة، الصحة[482] والتغذية(تبلغ ميزانية التغذية المرصودة يوميا لكل طفل 20 درهما، مما يجعلها غير كافية، كما ونوعيا، لتغطية احتياجات الأطفال) -يضيف التقرير- لا تضمن الحقوق الأساسية للأطفال المودعين بها. بالرغم من المجهودات المبذولة، حيث تبقى مظاهر النقص جلية: تلاشي بعض البنيات التحتية، وهشاشة ظروف عيش الأطفال، وغياب بعض الأنشطة أو لا جدوى من بعضها الآخر، نقص الموارد البشرية المؤهلة، هزالة الموارد المرصودة، ضعف التنسيق بين مختلف القطاعات الوزارية المعنية.

لا شك ان وضعية كهاته لا تسمح بتكفل ملائم لكل النزلاء[483]، زيادة على صعوبة تصنيف النزلاء وبالتالي صعوبة الادماج واعادة التاهيل بالنسبة للأحداث في نزاع مع

---

481 - تقرير م. و. ح. إ. *الأطفال في مراكز الحماية: طفولة في خطر- من أجل سياسة مندمجة لحماية الطفل.*

482 - بالنسبة لظروف الإقامة فالمراقد تستقبل عددا كبيرا من النزلاء (ما بين 20 إلى 40 طفلا)، يُضاف إلى ذلك عدم تطبيق التوجيهات المتعلقة بتوزيع المراقد حسب السن بسبب النقص في عدد العاملين، كما لا تتم صيانة الأسرة والأغطية وتغييرها بالقدر الذي يحافظ على نظافتها، كما أن المراقد غير مجهزة بشكل ممنهج بخزانات ذات رفوف وأدراج ومتوفرة على مفاتيح يستطيع الأطفال وضع أغراضهم الشخصية داخلها بإطمئنان، مما يضطر الأطفال المودعين في بعض المراكز الى وضع اغراضهم في الارض.

وبالنسبة للنظافة فبالرغم من توفر جميع المراكز على حمامات(دوشات) جماعية، فان بعضها غير صالح للإستعمال، مع الاشارة الى تباين ظروف الولوج الى الحمامات الصالحة للاستعمال. اما المرافق الصحية فهي سيئة.

وفي ما يهم الصحة فقد تم تسجيل معاناة الاطفال من عدة مشاكل صحية وتباين في ظروف الاستفادة من مختلف الخدمات الصحية.

483- وفي هذا الاطار خلص احد الباحثين الى انه امام الواقع المتردي الذي تعرفه جل مؤسسات رعاية الطفولة المغربية لا يمكن القول بتاتا بفعالية تدبير الايداع في تحقيق المراد من حماية، ليس فقط بالنسبة للحدث الجانح، بل ايضا بالنسبة للحدث الضحية أثناء سريان الدعوى القضائية وقبل صدور الحكم النهائي، على إعتبار أنه قد يتم الجمع بين الضحية والجانح في نفس المركز، وهو ما يتعارض مع محددات السياسة الجنائية المنتهجة حيال كل فئة بعينها، راجع في ذلك علي ادريسي حسني، حق الطفل ضحية العنف في التاهيل- دراسة في ضوء التشريع الجنائي المغربي، بحث لنيل دبلوم

القانون، لذا فان الحاجة اصبحت ملحة للنهوض بمراكز حماية الطفولة وتدبيرها بشكل يتلاءم مع المعايير المعمول بها، خاصة وان اهمية مراكز حماية الطفولة تتجلى في كونها حلقة وصل بين الحدث وقاضيه.

المبحث الثاني: قصور دور القضاء في حماية ضمانات المحتجزين

لا غرو ان دور القضاء هو حماية الحقوق والحريات، وهو بذلك يعد صمام الامان بالنسبة للأفراد في وضعية احتجاز لمواجهة اجهزة العدالة الجنائية، اذ من خلال السلطة القضائية يمكن اثبات الحقوق او نفي التهم، و تجدر الاشارة الى ان هذا الدور اصبحت تتخلله مجموعة من العراقيل اثناء الممارسة الواقعية، سواء بالنسبة للنيابة العامة (المطلب الاول)، او بالنسبة للجهاز القضائي الذي يسهر على تطبيق العقوبات السالبة للحرية دون اغفال قضاء الاحداث (المطلب الثاني).

المطلب الاول: وظيفة النيابة العامة في حماية المحتجزين

لا مراء ان النيابة العامة ومن خلال الصلاحيات التي منحها المشرع المغربي، تضطلع بدور مهم في صيانة حقوق المحتجزين، غير ان الواقع العملي يصطدم بمجموعة من المعيقات سواء عند ممارستها لدورها الاشرافي (الفقرة الاولى)، او عند ممارستها للدور الاصيل المتجسد في الرقابة (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: الدور الاشرافي

لا شك ان النيابة العامة تلعب دورا هاما في مجال حماية وتجسيد المبادئ التي تنبني عليها العدالة الجنائية ، ويتجلى دورها اثناء الخصومة الجنائية من خلال عدة اجراءات انطلاقا من مباشرة الأبحاث التمهيدية مرورا بإجراء المتابعات وانتهاء بمواكبة الدعوى العمومية والسهر على تنفيذ الأحكام.

الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، وحدة البحث والتكوين الأسرة والطفولة، جامعة سيدي محمد بن عبد الله، كلية العلوم القانونية و الاقتصادية والاجتماعية، فاس، 2005- 2006، ص 56.

وهكذا فقد خولت المادتان 16[484] و45[485] من ق.م.ج.م لوكيل الملك الحق في تسيير أعمال الشرطة القضائية في دائرة نفوذه. والتسيير يفيد سلطة التوجيه وإدارة عمليات البحث على نحو يدعو وكيل الملك إلى ممارسة عملية تسيير أعمال الشرطة القضائية بشكل دائم ومباشر، ويدعو أعضاء الشرطة القضائية إلى تنفيذ تعليماته واتباع توجيهاته[486].

كما أن الوكيل العام للملك يملك حق التسيير وذلك بمقتضى المادتان 17 و49 من ق.م.ج.م بحيث توضع الشرطة القضائية تحت سلطته وإشرافه في دائرة نفوذ كل محكمة استئناف. ويستشف ذلك من خلال السلطة التي يتوفر عليها الوكيل العام للملك بالرغم من كون المشرع لم يستعمل لفظة التسيير، والتي تعطيه الحق في تسيير أعمال الشرطة القضائية بالنسبة للأبحاث التي يشرف عليها[487]، ويملك الوكيل العام للملك من خلال السلطة الممنوحة له الحق في مراقبة ضباط الشرطة القضائية.

من هذا المنطلق، فإن النيابة العامة مطالبة بالسهر أثناء مرحلة البحث التمهيدي على الأعمال التي يقوم بها ضباط الشرطة القضائية والحرص على تكريس المبادئ الجوهرية للعدالة و الحرص على السلامة الجسدية والنفسية للمحتجز[488]، مع ايلاء اهمية خاصة واحترام خصوصية الحدث، هذه الخصوصية يجب استحضارها بشكل كبير عند وضع الحدث تحت المراقبة من قبل ضابط الشرطة القضائية، لكون هذا الإجراء يشكل أول

484- تنص ف2 من م16 من ق.م.ج.م على أن: "يسير وكيل الملك أعمال الشرطة القضائية في دائرة نفوذه".

485- تنص ف1 من م 45 من ق.م.ج.م على أن : "يسير وكيل الملك في دائرة نفوذ محكمته أعمال ضباط الشرطة القضائية وأعوانها ويقوم بتنقيطهم".

486- انظر م40 من ق.م.ج.م.

487- وزارة العدل: "شرح قانون المسطرة الجنائية ،ج1، م.س، ص. 84.

488- سفيان ادريوش: م.س، ص65.

صدمة عنيفة يتعرض لها وهو قد جاء لتوه من محيطه الاجتماعي، مما سيؤثر لا محالة على توازنه السيكولوجي والنفسي[489].

إن الصلاحية التي خولها القانون للنيابة العامة في تسيير الشرطة القضائية لاسيما مراقبة احترام النصوص المتعلقة بالوضع تحت الحراسة النظرية تمكنها من أن تلعب دورا أساسيا في الدفع بالضابطة القضائية إلى احترام هذا الإجراء وإعماله على الوجه السليم، فالنيابة العامة تسهر على احترام إجراءات الحراسة النظرية وآجالها وعلى مباشرتها في الأماكن المعدة لهذه الغاية[490] ولها في سبيل ذلك أن تقوم بزيارة هذه الأماكن في أي وقت أو على الأقل مرة في الأسبوع وهو ما اشارت اليه المادة 45[491] من قانون المسطرة الجنائية المغربي.

وتفعيلا لدور النيابة العامة في الإشراف على إجراء الاحتجاز، فقد أوجب القانون على ضابط الشرطة القضائية أن يوجه يوميا إلى النيابة العامة لائحة بالأشخاص الموضوعين تحت الحراسة النظرية خلال الأربع والعشرين ساعة السابقة، وهو ما يشكل ضمانة هامة بخصوص يوم وساعة وضع المشتبه فيهم رهن الحراسة النظرية.

وفوق كل ذلك، فقد أعطى القانون للنيابة العامة الحق في وضع حد لإجراء الحراسة النظرية في أي وقت، أو الأمر بمثول الشخص المحتجز أمامها[492]، وهو ما يجعل النيابة العامة في آخر المطاف هي سيدة الموقف بخصوص هذا الإجراء.

489- مراد دودوش: "حماية الطفل في التشريع الجنائي المغربي جانحا وضحية"، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، وحدة البحث والتكوين الأسرة والطفولة، جامعة سيدي محمد بن عبد الله، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، فاس 2002-2003، ص71.

490- انظر ف2 من م45 من ق.م.ج.م.

491-انظر ف3 من م 45 من ق.م.ج.م.

492- تنص ف الأخيرة من م66 من ق.م.ج.م على أن النيابة العامة تقوم: "بمراقبة الوضع تحت الحراسة النظرية، ويمكن لها أن تأمر في أي وقت بوضع حد لها وبمثول الشخص المحتجز أمامها".

ويبقى أن نشير في الأخير إلى أن النيابة العامة يمكنها من ناحية أخرى تفعيل دورها الإشرافي بخصوص الوضع رهن الحراسة النظرية وذلك من خلال مباشرتها لإجراء تمديد مدة هذا الوضع[493].

الفقرة الثانية: الدور الرقابي

بالإضافة إلى إشراف النيابة العامة على إجراءات البحث التمهيدي بما فيها إجراء وضع الحدث تحت المراقبة بمصلحة الشرطة القضائية و توجيه أعمال ضباط الشرطة القضائية، فإن النيابة العامة تمارس نوعا آخر من الرقابة يهدف إلى تجسيد الضمانات المقررة للمشبوه فيه ، وفي هذا الإطار فقد أعطت المادة 45[494] من قانون المسطرة الجنائية لوكيل الملك صلاحية تنقيط ضابط الشرطة القضائية، وهو ما يجعل النيابة العامة ملزمة بتقييم أداء ضباط الشرطة القضائية بخصوص تفعيل إجراءات البحث التمهيدي سيما تلك التي تهدف إلى المساس بحريات و حقوق المشبوه فيه والتي يمكن أن يتجاوز فيها ضباط الشرطة القضائية الصلاحيات المخولة لهم بموجب النصوص القانونية. وبالتالي فإن تقييم النيابة العامة يمكن أن ينصب حول مدى تحكم الضابط في الإجراءات وما يتميز به من روح المبادرة في مباشرة التحريات التي يقوم بها ومدى ما يتحلى به من روح ومسؤولية و انضباط في مجال الشرطة القضائية وتنفيذ تعليمات النيابة العامة[495].

وإذا كان المشرع قد أعطى للنيابة العامة صلاحية تنقيط ضباط الشرطة القضائية وأعوانهم، فإنه يجدر التنبيه إلى أن هذه المسألة تبقى غير ذات أهمية من الناحية العملية لكون ترقية ضباط الشرطة القضائية تكون بيد الأجهزة التي يخضعون لها من زاوية

493-تجدر الإشارة إلى أن النيابة العامة في فرنسا تلعب دورا محوريا في قضايا الأحداث ليس فقط أثناء البحث التمهيدي وإنما في سائر الدعوى الجنائية: انظر في ذلك:

Roselyne Nérac Croisier, Le mineur et le droit pénal, L'harmattan, Paris, 1997 p.165.

494 - تنص ف 1 من م 45 من ق.م.ج.م على أن وكيل الملك: "يسير في دائرة نفوذ محكمته أعمال ضباط الشرطة القضائية وأعوانها ويقوم بتنقيطهم".

495 - أحمد غاي، م.س.ص. 83

التسلسل الإداري وهي مستقلة عن جهاز النيابة العامة، وقد كان حريا بالمشرع المغربي أن ينص على ضرورة الأخذ بعين الاعتبار هذه المسألة عند اتخاذ أي قرار للترقية.

وتجدر الإشارة إلى أن رقابة وكيل الملك أو الوكيل العام للملك على أعمال الضابطة القضائية يهم فقط الإجراءات ذات الطابع القضائي، كإجراء الوضع رهن الحراسة النظرية بمصلحة الشرطة القضائية، دون أن تصل حدود توجيه هؤلاء والإشراف على أعمالهم إلى المسائل التي لها طبيعة إدارية والتي تعود صلاحية ممارستها للرئيس الإداري المباشر لهؤلاء الضباط طبقا للقانون أو النظام الإداري الخاص بهم[496] .

وبالموازاة مع ذلك فإن النيابة العامة تزاول نوعا آخر من الرقابة يتجلى في إشعار وكيل جلالة الملك الوكيل العام لجلالته بما يعاينه من إخلال ينسب إلى ضباط الشرطة القضائية أثناء ممارسته لمهامه، كما قضت بذلك الفقرة الأخيرة من المادة 45[497] من قانون المسطرة الجنائية، ويجدر التنبيه في هذا الإطار إلى أن الوكيل العام للملك هو الجهة الوحيدة التي لها صلاحية إحالة كل إخلال ينسب إلى ضابط الشرطة القضائية[498]، وبالتالي لم تعد لرئيس الغرفة الجنحية هذه الصلاحية، كما لا يمكن للغرفة الجنحية أن تضع يدها تلقائيا على هذه الإخلالات إثر إطلاعها على المسطرة المعروضة عليها[499].

ولاشك أن التنصيص على إشعار وكيل الملك للوكيل العام للملك بما قد يعانيه من إخلالات في حق ضابط الشرطة القضائية من شأنه أن يحد من أي انتهاك قد يحصل

---

496 - محمد احداف م، س.ص. 249.

497 تنص ف الأخيرة من م 45 على أن وكيل الملك يحرر تقريرا بمناسبة كل زيارة يقوم بها، ويشعر الوكيل العام للملك بملاحظاته وبما يعاينه من إخلالات".

498 - تنص م 30 من ق.م.ج على أن " يحيل الوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف إلى الغرفة الجنحية بمحكمة الاستئناف كل إخلال ينسب لضابط من ضباط الشرطة القضائية أثناء قيامه بمهامه".

499 - يوسف سلموني زرهوني، م.س. ص. 79.

بمناسبة الوضع تحت الحراسة النظرية، خاصة إذا ما تم تفعيل دور وكيل الملك في مراقبة أماكن الوضع والتأكد من قانونية الإجراءات.

وتعتبر من قبيل الإخلالات المهنية التي قد يرتكبها ضباط الشرطة القضائية: عدم امتثال ضابط الشرطة القضائية للتعليمات التي تصدرها النيابة العامة بخصوص إجراء الوضع رهن الحراسة النظرية مثلا، أو عدم احترام واجبات الوظيفة وفقا لما يقرره القانون مما قد تنهض معه المساءلة التأديبية لضابط الشرطة القضائية من قبل الغرفة الجنحية.

ويبقى من اختصاص الغرفة الجنحية في حالة ثبوت مخالفة مهنية في حق الضابط أن توجه إليه ملاحظات أو تقرر توقيفه مؤقتا عن مزاولة مهام الشرطة القضائية لمدة لا تتجاوز السنة، أو تجرده نهائيا من الصفة الضبطية، وذلك طبقا للمادة 32 من ق.م.ج.م[500].

وإذا ثبت للغرفة الجنحية أن ضابط الشرطة القضائية ارتكب، فضلا عن إخلاله في القيام بوظيفته، مخالفة يعاقب عليها القانون الجنائي[501]، فإنها توجه الملف إلى النيابة العامة –في شخص الوكيل العام للملك- للقيام بتحريك المتابعة الجنائية إن اقتضى الحال ذلك استنادا إلى سلطتها في تقدير ملاءمة المتابعة.

وغني عن البيان أن الرقابة التي تقوم بها النيابة العامة في هذا الإطار هي رقابة بعدية، ولكن من شأنها تدعيم المراقبة القضائية على جهاز الشرطة القضائية بشكل يساهم

---

[500] - تنص م 32 من ق.م.ج.م. على أنه "يمكن للغرفة الجنحية لدى محكمة الإستئناف، بصرف النظر عن العقوبات التأديبية التي قد يتخذها في حقه رؤساؤه الإداريون، أن تصدر في حق ض.ش.ق. إحدى العقوبات التالية:

- توجيه ملاحظات

- التوقيف المؤقت عن ممارسة مهام الشرطة القضائية لمدة لا تتجاوز سنة واحدة

- التجريد النهائي من مهام الشرطة القضائية..."

[501] - كما هو الشأن بالنسبة لإبقاء الحدث رهن المراقبة بمصلحة الشرطة القضائية دون مسوغ قانوني عند انتهاء المدة القانونية لهذا الإجراء، مما يشكل معه جريمة الاعتقال التحكمي، أو استعمال العنف ضد الحدث المحتفظ به مما يمكن أن تقوم معه جريمة التعذيب.

في تدعيم الضمانات الممنوحة للأفراد المتواجدين في نزاع مع القانون وبالتالي تم انتزاع حريتهم طبقا لأحكامه.

المطلب الثاني: أدوار القضاء في الاشراف على التنفيذ

اتاح المشرع المسطري لجهاز القضاء حق التدخل اثناء تنفيذ الاحكام السالبة للحرية سواء بشكل عام على مستوى مؤسسة قاضي تطبيق العقوبة (الفقرة الاولى)، او عندما يتعلق الامر بمحتجز حدث (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: قاضي تطبيق العقوبة

بالإضافة إلى تدخل القضاء كطرف فاعل في صيانة الحقوق وتفعيلها من خلال زيارة المؤسسة السجنية والوقوف على الخروقات التي يعرفها الفضاء السجني، تعززت وظيفة القضاء بإحداث مؤسسة قاضي تطبيق العقوبة الذي سيساهم في عملية إعادة التأهيل انطلاقا من الصلاحيات الممنوحة له.

وقد جاء إحداث مؤسسة قاضي تطبيق العقوبة، ليشكل ترجمة عملية لرغبة حقوقية طالما راودت ممتهني الشأن الحقوقي والقانوني بالمغرب، حيث أستقدم المشرع المغربي، اقتباسا من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي، بإحداث هذه المؤسسة [502]، وقد عهد إليها بترسيخ الضمانات المطلوبة في الدعوى العمومية لفترة ما بعد صدور الحكم القضائي مرسخة بذلك استمرار الحماية القضائية للمحكوم عليه بعد الحسم في القضية الزجرية وصدور الحكم بالعقوبة[503].

وجدير بالتذكير ان المشرع المغربي ضمن قانون المسطرة الجنائية 01 - 22 بمؤسسة جديدة لم تكن معروفة في ظل القانون القديم وتتمثل في قاضي تطبيق العقوبات

---

[502]- و ذلك بموجب قانون رقم 22/01 بتاريخ 3 أكتوبر 2002.

[503]- قاضي تطبيق العقوبات، القانون والواقع
https://alhoriyatmaroc.yoo7.com/t2124-topic.2019/11/20

، وقد نص على الهدف من إنشائها في البند السابع من ديباجته ، والمتمثل في تتبع تنفيذ العقوبات بكيفية تسمح بإعادة إدماج المحكوم عليه اجتماعيا ، متأثرا بأفكار مدرسة الدفاع الاجتماعي الداعية إلى فكرة إصلاح المحكوم عليه ، وإعادة تأهيله عن طريق إشراك مؤسسة القضاء في مرحلة التنفيذ، ولتفعيل دور هذه المؤسسة في الإصلاح والتأهيل الاجتماعي للمحكوم عليه ، منحت له عدة صلاحيات في هذا المجال .

لقد كانت مهمة تتبع تنفيذ العقوبات في السابق موكولة لممثل النيابة العامة الذي كان يقوم بزيارة المؤسسات السجنية المتواجدة ضمن دائرة اختصاص المحكمة التي يشتغل بها، حيث يطلع على أحوال السجناء ويتلقى شكايتهم ويمدهم ببعض الإرشادات القانونية ، كما يتفحص السجلات الممسوكة بكتابة الضبط للمؤسسة السجنية ، ويسجل ملاحظات بخصوص ذلك[504] ،وبذلك كانت صلة المحكوم عليه بالقضاء تنتهي بمجرد صدور حكم قضائي ليصبح امر تنفيذه بيد الادارة، فتداركا لهذا النقص احدث المشرع الاجرائي مؤسسة قاضي تطبيق العقوبة على مستوى كل محكمة ابتدائية[505].

وبموجب المادة 596 من ق م ج المغربي الجديد ، فقد تم تمديد الرقابة القضائية إلى مرحلة التنفيذ ، وذلك بجعل أول الآليات الرقابية التي يتمتع بها قاضي تطبيق العقوبات ، قيامه بزيارة للمؤسسة السجنية الخاضعة لدائرة نفوذ المحكمة الابتدائية التابع لها مرة واحدة كل شهر على اقل تقدير[506].

ولما كان الهدف من احداث مؤسسة قاضي تطبيق العقوبة هو حماية حقوق و حريات المحتجزين بموجب مقرر قضائي ، فان الهدف ايضا يكمن في استمرار العلاقة

---

[504]- نور الدين وحداني : قاضي تطبيق العقوبات في قانون المسطرة الجنائية الجديد ، مجلة الملف، العدد الخامس، يناير 2005، ص 126 .

[505]- محمد النجاري، قاضي تطبيق العقوبة و الاكراه البدني، مجلة القصر، العدد التاسع، شتنبر 2004،ص 27

[506]- حسب هذه المادة،يعهد إلى قاضي تطبيق العقوبات بزيارة المؤسسات السجنية التابعة لدائرة المحكمة الابتدائية التي ينتمي إليها مرة كل شهر على الأقل؛

بين المحتجز والقضاء لاجل حماية حقوقهم المشروعة وعدم تركها بيد الموظفين الساهرين على تنفيذ العقوبات السالبة للحرية [507].

غير ان المتمعن في النصوص القانونية المتعلقة بصلاحيات مؤسسة قاضي تنفيذ العقوبة و بالرغم من المقتضيات الحمائية التي تهدف الى ضمانها [508]، فانها مع ذلك تكشف عن تواضع بنائها القانوني بالنسبة للصلاحيات الممنوحة لقاضي تتنفيذ العقوبة، اذ لا تعدو مجرد رقابة شكلية تقتصر فقط على القيام بالتفتيش وانجاز محاضر وتقارير توجه لوزير العدل و لوكيل الملك.

وبالتالي فان السبيل الى معالجة الاوضاع الكارثية التي تعاني منها المؤسسات السجنية والنهوض بواقع المعاملة العقابية ليساير ما تنادي به السياسة العقابية الحديثة ، والمتمثل في التأهيل والاصلاح لإعادة الادماج ، يقتضي من المشرع التفعيل الحقيقي لمؤسسة قاضي تطبيق العقوبة لتلعب الدور الرئيسي الذي انشات من اجله والذي يتجلى في حماية الحق في الحرية والتاطير القانوني للحرمان من هذا الحق وكذا مصاحبة الاشخاص الخاضعين للاحتجاز بالمؤسسات السجنية .

الفقرة الثانية :قاضي الاحداث

تؤكد المقتضيات القانونية المتعلقة بالإجراءات المتبعة في شان الأحداث حرص المشرع المغربي على نهج طريق مغايرة في مساءلة الأحداث تختلف عن تلك المقررة للرشداء وهي وإن كانت تدل عن شيء فإنما تدل على حرص المشرع المغربي على تبني أهم ما وصلت إليه القواعد الدولية الجنائية الحديثة المعمول بها في هذا الشأن والمكرسة

---

[507]- تبقى مراقبة مسطرة اللجوء الى الاكراه البدني من بين الصلاحيات التي اسندها المشرع لمؤسسة قاضي تطبيق العقوبات، نظرا لما يكتنفها من مساس بحريات الافراد . راجع في ذلك : عبد العالي حفيظ، صلاحيات قاضي تطبيق العقوبات في مراقبة اجراءات الاكراه البدني، مجلة المرافعة، عدد، 14-15، 2004، ص: 64.

[508] - والملاحظ ان المشرع المغربي من خلال المادة 608 [508] استند الى قانونية الاعتقال و استوجب توفره على سند تنفيذي لمقررات مكتسبة لقوة الشيء المقضي به، والتي تصدر عن هيئة قضائية حسب الشروط التي حددها القانون، هذه المقررات تقضي بعقوبة السجن او الحبس او الاعتقال او الاكراه البدني، ولا يقبل وضع الاشخاص ضمن المعقل الا مع توافر هذا السند.

في الإعلانات والاتفاقيات الدولية السابقة، وتعكس في مجملها مجموعة من الضمانات الأساسية.

ففيما يخص القواعد المتعلقة بالعقاب أو التدابير الإصلاحية أو التهذيبية، يلاحظ أن المشرع المغربي جعل العقوبة استثناءا من الأصل حيث أعطى الأولوية لتطبيق إحدى التدابير المنصوص عليها في المادة 481 من ق.م.ج، وهو يساير في ذلك ما تقضي به القواعد والاتفاقيات الدولية في هذا الشأن، التي تعتبر أن اللجوء إلى العقوبة أو حتى مجرد الاعتقال في مؤسسة إصلاحية تصرفا يلجأ إليه كملاذ أخير ولأقصر فترة زمنية ممكنة، وهي النقطة التي أجمعت عليها مختلف القواعد وخاصة تلك المتعلقة بالأحداث (الرياض، بكين، وقواعد الأمم المتحدة بشان حماية الأحداث المجردين من حريتهم) وهو الأمر الذي أكدته اتفاقية حقوق الطفل في البند الثاني من المادة 37 [509] وكل ذلك يبين مدى الحماية التي حاول المشرع الجنائي المغربي أن يكفلها للحدث الجانح. وهو ما تأكد أيضا بتخفيضه للعقوبات التي يمكن أن يواجه بها الحدث، حيث يخفض الحدان الأدنى والأقصى المنصوص عليهما في القانون إلى النصف[510] وفي جميع الأحوال فانه لا يمكن الحكم على الحدث بعقوبة الإعدام [511] أو بعقوبة تتجاوز الخمسة عشر سنة [512].

واذا كانت مرحلة التنفيذ تقتضي ايلاء الاهتمام والعناية اللازمة بالحدث فقد اناط المشرع المغربي لقاضي الاحداث مهمة تفقد الاحداث المعتقلين والمودعين بمختلف المراكز والمؤسسات المعدة خصيصا لاستقبالهم، حيث تنص المادة 473 [513] من قانون المسطرة الجنائية بان" يقوم قاضي الأحداث بتفقد الأحداث المعتقلين وكذا الأحداث

---

[509]- ينص البند الثاني على: "ألا يحرم أي طفل من حريته بصـــورة غير قانونية وتعســـفية ويجب اعتقال الطفل أو احتجازه او سجنه وفقا للقانون ولا يجوز ممارسته إلا كملجأ أخير ولأقصر فترة زمنية مناسبة.

[510]- انظر الفقرة الأولى من المادة 482 من ق.م.ج

[511]- وهو يساير الاتفاقيات الدولية في هذا الشأن ، وما نصت عليه اتفاقية حقوق الطفل: انظر البند(أ)

[512]- انظر المادة 439 من ق.م.ج

[513] - في فقرتها الاخيرة.

المودعين بالمراكز والمؤسسات المشار إليها في المادتين 471 و481 من هذا القانون مرة كل شهر على الأقل".

بناءا على ذلك اصبح قاضي الاحداث ملزما بالانتقال الى المؤسسات السجنية ومؤسسات حماية الطفولة واعادة التربية وغيرها من المؤسسات المؤهلة باستقبال الاحداث داخل دائرة اختصاصه، بغية تفقد احوالهم والاطلاع عن قرب على سير العملية التربوية في حقهم ومدى ملاءمة تلك المؤسسات وسهرها على تنفيذ التدابير التي يامر بها [514].

ولما كان المشرع المغربي لم يبين بوضوح طبيعة دور قاضي الاحداث بمناسبة زيارته لهذه المؤسسات، سوى تنصيصه على تفقد الاحداث المودعين بها، فانه يمكن القول بان وظيفته في هذا الصدد تدخل في اطار الرقابة القضائية على اماكن الاحتجاز الخاصة بالأحداث. فالتفقد يعني في مغزاه العام الاطلاع على احوال واوضاع الاحداث النزلاء بمختلف المراكز والمؤسسات المومإ اليها في المادة 473.

وتأكيدا للدور الرقابي المنوط بقاضي الاحداث نصت المادة السادسة من المرسوم التطبيقي للقانون المتعلق بتنظيم وتسيير المؤسسات السجنية، على انه يحق للمكلفين بمهام المراقبة الآتي ذكرهم دخول المؤسسات السجنية، وعددت مجموعة من الهيئات والاشخاص المسموح لهم بولوج هذه المؤسسات من طرف مدير إدارة السجون وإعادة الإدماج، حيث نجد من بينهم قضاة الاحداث[515].

---

514 - وزارة العدل، شرح قانون المسطرة الجنائية، الجزء الثاني، اجراءات المحاكمة وطرق الطعن، منشورات جمعية نشر المعلومة القانونية والقضائية سلسلة الشروح والدلائل، العدد 7، الطبعة الثانية، يوليوز 2005، ص :245.

515- تنص م 6 من المرسوم التطبيقي للقانون المتعلق بتنظيم وتسيير المؤسسات السجنية على انه" علاوة على الأشخاص المسموح لهم بولوج المؤسسات من طرف مدير إدارة السجون وإعادة الإدماج، يحق للمكلفين بمهام المراقبة الآتي ذكرهم دخول المؤسسات السجنية:

1- الوكيل العام للملك أو نوابه ووكيل الملك أو نوابه وقضاة التحقيق وقضاة الأحداث والقضاة المنتدبون للقيام ببحث تكميلي طبقا للمقتضيات المنصوص عليها في قانون المسطرة الجنائية؛

2- مفتشو المالية المكلفون بمراقبة تسيير الحسابات؛

وما يثير الانتباه حقا، كون المشرع لم يوضح الفرق بين الاجنحة الخاصة للأحداث ومراكز الاصلاح والتهذيب، فاذا كان قد حدد طبيعة دور مراكز الاصلاح والتهذيب المتمثل في استقبال واحتضان الاحداث قصد اعادة ادماجهم، فانه لم يحدد في المقابل طبيعة ودور الاجنحة الخاصة بالمؤسسات السجنية، بل اكتفى فقط بالحديث على ضرورة توفر كل مؤسسة تستقبل مدانين احداث او الذين لا تتعدى اعمارهم 20 سنة على حي مستقل، او على الاقل على محل منفصل كليا، معد لكل فئة على حدة [516].

وخلاصة القول فان موقف المشرع المغربي من خلال اسناده مهمة تفقد الاحداث المعتقلين لقاضي الاحداث يعتبر قرارا صائبا، ومن شانه ان يعزز المركز القانوني للحدث المحتجز ويضفي حماية مثلى لحقوقه، كما ان تفعيل رقابة قاضي الاحداث على اماكن الاحتجاز لهو السبيل الملائم والمسلك القويم لبلورة الاهداف المتوخاة من وراء وضع قواعد خاصة بالأحداث وتخصيص هيئات تنظر في قضاياهم، زيادة على تفقدهم من خلال القيام بزيارات منتظمة لمراقبة شرعية اعتقالهم[517]، ومراقبة مدى اعمال الضمانات التي

3- لجنة المراقبة أو الأشخاص المنتدبون من طرفها"؛

وقد خولت م 7 من نفس المرسوم لهؤلاء الاشخاص والهيئات بمن فيهم قضاة الاحداث امكانية" التحدث مع السجناء خلال الأوقات العادية لفتح محلات الاعتقال، وإذا عبروا عن رغبتهم في التحدث مع المعتقل على انفراد تعين على الموظفين الابتعاد إلى مسافة لا يتأتى لهم معها السماع.

وفي حالة الاستعجال يمكن لهم بصفة استثنائية، زيارة المعتقلين خارج الأوقات العادية لفتح محلات الاعتقال بعد موافقة مدير المؤسسة".

[516] - المادة 5 من القانون رقم 23.98 المتعلق بتنظيم وتسيير المؤسسات السجنية.

[517] - تنص م 608 من ق. م. ج. م. على انه" لا يمكن حرمان شخص من حريته إلا بمقتضى سند صادر عن السلطة القضائية يأمر باعتقاله احتياطياً أو بناء على سند يأمر بتنفيذ مقرر مكتسب لقوة الشيء المقضي به صادر عن هيئة قضائية يقضي عليه بعقوبة السجن أو الحبس أو الاعتقال أو الإكراه البدني، مع مراعاة مقتضيات المادتين 66 و80 من هذا القانون المتعلقتين بالوضع تحت الحراسة النظرية."

وتضيف م 614 من نفس القانون على ان" يتعين على مدير المؤسسة السجنية الإفراج عن المعتقلين الاحتياطيين الذين أمرت السلطة القضائية المختصة بالإفراج عنهم(...).

يرفع الاعتقال عن المودع في السجن ببيان يضمن في ملف المعتقل وفي سجل الاعتقال عند الإفراج عن المعتقل أو عند خروجه نهائيا من المؤسسة السجنية لأي سبب كان، ويجب أن يشار إلى هذا السبب في سند الاعتقال. كما يشار بملف المعتقل وبسجل الاعتقال إلى يوم وساعة الخروج من السجن. ".

كرسها القانون لفائدتهم من قبيل اعتقالهم في الاماكن الخاصة بهم وفصلهم عن الرشداء، بالإضافة الى مراقبة البيئة المادية التي ينفذون فيها الاعتقال .

الفصل الثاني : آفاق التجاوز

لا غرو في ان الارتقاء بمعاملة المحتجزين وتطبيق قواعد المحاكمة العادلة التي يقتضيها وضعهم القانوني تجسيدا للمعايير الدولية ذات الصلة، وتكريسا لدواعي ومتطلبات تأهيلهم، يقتضي ان تنهض الجهات المختصة بدورها في تفعيل هذه القواعد لإعطائها بعدها وقيمتها الحقيقيين، وايضا لتدارك ما يمكن ان يعتريها من نقائص من خلال اتخاذ كافة التدابير والاستعانة بجميع الوسائل المتاحة والممكنة. سيما وان التحديات المرتبطة بالانخراط في المواثيق الدولية كبيرة، وتضع على المحك المؤسسات والأنماط التقليدية سواء على مستوى المفاهيم والمناهج أو على مستوى الحكامة.

ولا شك ان الهاجس ليس في مدى تطبيق المقتضيات التي جاءت بها الصكوك الدولية او ما تم تضمينه ضمن القوانين الوطنية لحماية الاشخاص المحتجزين، بقدر ما هي ايجاد وسائل بديلة عن العقوبات السالبة للحرية واعطاء المخالفين للقواعد الجنائية فرصة ذهبية تبعدهم عن براثن السجون وتعفيهم من الاحتكاك بالمجرمين داخل انظمة السجون (الفرع الاول).

ومما لا شك فيه ايضا، ان اعتراف الدولة وتحمل مسؤوليتها وتحميل المتراخين عن التطبيق الصحيح للمقتضيات القانونية لمسؤوليتهم الفردية، من شانه ان يكون اداة فعالة للسهر على صيانة حقوق من سلبت حريتهم من خلال اقرار التعويض عن الاخطاء القضائية. (الفرع الثاني).

الفرع الأول: إعمال بدائل العقوبات السالبة للحرية

الجريمة ظاهرة حتمية يقابلها الجزاء حتما، لكن الصراع بين الجريمة والعقوبة خاصة السالبة للحرية، هو صراع غير متكافئ لأنها وكما نقل صورتها أحد الفقهاء عن أحد الشعراء اللاتينيين ذات ساق عرجاء تحاول عبثا ملاحقة الجريمة[518].

مما ولد الحاجة إلى عقوبات بديلة تعددت الآراء والاتجاهات حول مدى فعاليتها ، فهناك اتجاهات فقهية ترى ضرورة الإبقاء على العقوبات السالبة للحرية لفعاليتها خاصة بالنسبة لأنماط معينة من الجناة، ممن لا حاجة لهم بالبرامج الإصلاحية بالإضافة إلى فعاليتها في إنذار وتحذير فعال لحديثي العهد بدرب الجريمة [519].

ولا شك ان الدعوة الى اعمال بدائل للعقوبات السالبة للحرية كان نتيجة عدم قدرة السجن على تحقيق الاصلاح الحقيقي والفعلي للمحكوم عليهم وعدم تمكينه من استعادة عضويته الكاملة في المجتمع بكل مقوماتها ، فجميع الصفات التي يحتاج لها الفرد لكي يضمن اندماجه تنهار وتندثر داخل السجن [520]، ناهيك عن عملية الوصم الاجتماعي التي يتعرض لها المحكوم عليه بمجرد مغادرته السجن والمعاناة من ازمة الافراج.

كما ان الاثار السلبية المتعددة للعقوبات السالبة للحرية لا يقتصر مجال تأثيرها على المحكوم عليه بها فقط، بل يتخطاه إلى أفراد أسرته ومن تربطه بهم علاقة اجتماعية أي

---

[518]- RAYNOLD OTTENHOF، في التقرير الذي قدمه للمؤتمر الثاني للجمعية المصرية للقانون الجنائي- الاسكندرية 9 /12/ ابريل 1988 حول حماية حقوق الانسان في الاجراءات الجنائية في مصر وفرنسا والولايات المتحدة الامريكية E.R.E.S ، 1989،ص234 . اوردته لطيفة المهداتي، الشرعية في تنفيذ العقوبات السالبة للحرية، الشركة الشرقية الرباط، 2005، ص:14

[519] - احمد فتحي سرور، اصول السياسة الجنائية الحديثة ، دار النهضة العربية، القاهرة، 1972، ص 122 وما بعدها.

[520] - محي الدين أمزازي، جدوى إيجاد بدائل العقوبات الحبسية القصيرة المدة، المجلة العربية للدفاع الاجتماعي، عدد 17 يناير 1984، ص 61.

كان نمطها، وتتنوع طبيعة تلك الأثار بين أثار نفسية واجتماعية واقتصادية وتزايد عودة الجناة الذين سبق الحكم عليهم بعقوبة سالبة للحرية إلى درب الجريمة من جديد ، وهو ما يؤكد فشل العقوبات السالبة للحرية القصيرة المدة بالإضافة إلى تأكيدها على تكدس السجون بشكل يفوق طاقتها القصوى[521].

ومما سبق سنحاول من خلال هذا الفرع تحديد مناط تطبيق بدائل العقوبات السالبة للحرية (المبحث الأول) على أن نجرد أنواع العقوبات البديلة لسلب الحرية (المبحث الثاني).

المبحث الأول: مناط تطبيق بدائل العقوبات السالبة للحرية

كما هو معلوم فالعقوبات السالبة للحرية تترك اثارا كبيرة يتقاسمها المجتمع مع الذي تم اخضاعه لها، وبالتالي فان تفعيل بدائل للعقوبات السلبة للحرية من شانه ان يقلل بقدر الإمكان من مساوئ العقوبات السالبة للحرية والتخفيف من أثارها السلبية، لذلك فاستعمال العديد من البدائل العقابية التي تحل محل العقوبة السالبة للحرية متى كانت ظروف الجريمة وشخصية المجرم تسمح بذلك [522] ، من شانه تدعيم وتمتين قرينة البراءة وتفادي عدم قدرة السجن على تحقيق الإصلاح الحقيقي والفعلي للمحكوم عليه، وعدم تمكينه من استعادة عضويته الكاملة في المجتمع بكل مقوماتها[523]، فجميع الصفات التي يحتاج لها الفرد لكي يضمن اندماجه الاجتماعي تنهار وتندثر في السجن، ناهيكم عن عملية الوصم الاجتماعي التي يتعرض لها المحكوم بمجرد مغادرته لذلك الفضاء السجني، فكيف لنا أذا أن نطالب بإصلاح حاله وهو محروم من كل مقومات الاندماج الاجتماعي.

---

[521]- أيمن رمضان الزيني، العقوبات السالبة للحرية القصيرة المدة وبدائلها، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، سنة 2003، ص 21.

[522] - خوري عمر، العقوبات السالبة للحرية وظاهرة اكتظاظ المؤسسات العقابية في الجزائر، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية ،عدد 4، سنة 2008 ص،576.

[523]- محي الدين أمزازي، جدوى إيجاد بدائل العقوبات الحبسية القصيرة المدة، المجلة العربية للدفاع الاجتماعي، عدد 17 يناير 1984، ص 61.

لذلك فالغاية المثلى تتمثل في الحرص على تمتيع كل من تقررت في حقه احكام قضائية بعقوبات من شأنها إبعاد من ارتكب الاجرام البسيط عن براثن السجون (المطلب الأول) نظرا لما تحققه هذه العقوبات البديلة من نتائج وأثار (المطلب الثاني).

المطلب الأول: ماهية بدائل العقوبات السالبة للحرية

يعد الحديث عن ماهية العقوبات البديلة الركيزة الأساسية لإيجاد مفهوم متكامل ونظام قانوني فعال لها (الفقرة الأولى)، كما ان هناك خصائص مميزة للعقوبات البديلة (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: مفهوم بدائل العقوبات السالبة للحرية

لعل مفهوم بدائل العقوبات [524] من حيث المعنى الاصطلاحي يتضمن مصطلحين اثنين هما العقوبات من جهة وبدائلها من جهة أخرى، فالبدائل يقصد بها الإجراء المماثل والمعوض والمقابل لإجراء ما، أما العقوبة فيقصد بها المدة الزمنية الحبسية أو السجنية المحكوم بها على مرتكب الفعل الجرمي أو الغرامة المحكوم بها إذا كان الفعل المرتكب لا يعاقب عليه إلا بغرامة، إضافة إلى العقوبة الحبسية أو بغرامة اوبتدابير وقائية[525]، عوض العقوبة الحبسية على حسب ما ورد في مضمون الفعل التشريعي المعاقب ، لذا فإن بدائل العقوبات يقصد بها عموما التدابير البديلة التي يتم بفضلها استبدال العقوبة الحبسية، واعتبارها كبديل وذلك تجنبا لإقرار المتابعة و إيداع المتهم في حالة اعتقال وإخضاعه للسجن وتقييد حريته، فهي بهذا الإجراء بديل لعملية الوضع بالمؤسسة السجنية[526].

---

524 - البدائل لغة حسب معجم اللغة العربية المعاصر من فعل بدل يبدل تبديلا، وبدل الشيء هو غيره والأصل في الإبدال جعل الشيء مكان شيء أخر.

525 - راجع المادة الاولى من مجموعة القانون الجنائي.

526- عبد الغاني رياضي، بدائل العقوبات في القانون المغربي والقانون المقارن، وآفاقها المستقبلية، سلسلة الأجهزة القضائية، الجزء الخامس، طبعة 2009، ص 94.

كما اشار البعض الى أنه " يقصد ببدائل العقوبات السالبة للحرية، العقوبات أو التدابير الأخرى التي تحقق الغاية المنشودة من العقوبة والمتمثلة أساسا في التأهيل الاجتماعي للجاني دون أن تتعرض شخصيته للآثار السلبية للسجن " [527]. ولقد ظهرت مسميات متعددة تعبر عن الرغبة في تلافي الآثار السلبية لهذا النوع من العقوبات، عن طريق استخدام مصطلحات متنوعة مثل : " البدائل غير المؤسسية " ، " بدائل سلب الحرية "، " بدائل السجن " ، " بدائل الإيداع في المؤسسات" ، " الإصلاح داخل المجتمع " ، " التدابير البديلة " ، ومثل هذه المصطلحات تعبر عن أطر مرجعية مختلفة ومواقف متعددة تجاه نظام البدائل ، على الرغم من أنها جميعا تتوافق حول ضرورة نهج مقاربة متكاملة لإبعاد الجانحين عن براثن السجون.

كما تتم الاشارة اليها باعتبارها مجموعة من التدابير التي تهدف الى اصلاح الجانحين وادماجهم داخل المجتمع ، وحل الاجرام البسيط وتجنيب مقترفيه الاحتكاك المبكر بالسجون نظرا لما يترتب عن ذلك من عواقب نتيجة التجربة السيئة للوضع داخل المؤسسات السجنية.

في حين اشار البعض الاخر الى كون مفهوم بدائل العقوبات يطلق على مجموعة من الإجراءات والوسائل المتاحة التي تحل محل العقوبة في مواجهة الجريمة نظرا لعدم إمكانية صمود العقوبة في مواجهة الاعمال العدائية للمجرمين [528].

ومن خلال ما سبق يمكن القول أن بدائل العقوبة السالبة للحرية غايتها المثلى تحصين الجاني من الآثار السلبية للسجن (خاصة اذا تعلق الامر بحدث جانح)، والتي

---

[527] - زيد محمد ابراهيم، تقرير حول مشروع بدائل العقوبات السالبة للحرية ، منظمة الامم المتحدة، المجلس الاستشاري العالمي، 1999 ،ص 3 وما بعدها.

[528] - احمد طه محمد ،الاتجاهات الجنائية الحديثة والعقوبة، دون الاشارة لمكان الطبع ،1993 ، ص: 321 .

[528] - تبقى الاشارة الى ان اللجوء الى نظام العقوبات البديلة يبقى في نهاية المطاف وسيلة لتفريد العقاب يتمتع في ظلها القضاء بسلطة تقديرية قد تضيق او تتسع حسب الظروف الشخصية والموضوعية للجريمة والمجرم.

قد تنتج دون أن يكون ثمة مبرر للإصرار على هذه العقوبة ، كما ان اعمال بدائل للعقوبة تتوافق وتوجهات السياسة الجنائية الحديثة المتمثلة في تحصين حريات الافراد زيادة على تدعم قرينة البراءة [529]، بالإضافة الى أنها تتلاءم مع التوجهات العالمية لأنسنه القواعد الجنائية.

وفي الاخير يمكن القول انه لا يوجد مفهوم موحد لمدلول العقوبة البديلة شانها في ذلك شان باقي المفاهيم في مجالات العلوم الانسانية التي تختلف فيها معاني الاسماء تبعا للمرجعيات التي نهل منها كل باحث، الا انها تتفق في مضمونها حول محور واحد من حيث هدف احلال العقوبات البديلة بدل العقوبات السالبة للحرية، فبالإضافة الى التركيز على احترام الحق في الحرية يظهر كذلك انها تهدف كما العقوبة الاصلية للردع العام كما الردع الخاص.

الفقرة الثانية: خصائص بدائل العقوبات السالبة للحرية

إذا كان من الطبيعي وجود العديد من أوجه الاختلاف في نظرة الفقه للعقاب والسياسات التشريعية والأنظمة العقابية المختلفة لمدى فعالية عقوبة السجن ومدى فعالية العقوبة البديلة نظرا لتباين الأهداف التي تسعى تلك السياسات الوصول إليها وتتخذ من تلك العقوبات سبيلا لها، إلا أنه لا يوجد من يستطيع إنكار ما للعقوبات البديلة من خصائص تتشابه مع العقوبة السالبة للحرية في بعض منها وأهم تلك الخصائص هي[530]:

- الخاصية الأولى: الشرعية:

ومعنى هذه الخاصية [531] أن بدائل العقوبات السالبة للحرية مؤطرة بضرورة وجود قاعدة قانونية تحدد ضوابطها وطرق العمل بها ، لذلك لا يجوز توقيع أي عقوبة بديلة ،

---

[530]- أيمن رمضان الزيني، مرجع سابق، ص 170 و 171.

[531] - ونظرا للأهمية القصوى التي يحتلها هذا المبدأ فقد تم التنصيص عليه في مجموعة من المؤتمرات الدولية. كمؤتمر جمعية قانون العقوبات الدولية المنعقدة في باريس عام 1936، ومؤتمر جمعية القانون المنعقد في لاهاي عام 1937، كما أكد على ذلك المؤتمر الدولي الرابع للدفاع الاجتماعي ضد الجريمة المنعقد في ميلانو عام 1956 إذ جاء في

إلا إذا كان القانون هو من قرر ذلك الفعل أو الترك الذي أتاه، وتستفاد هذه الخاصية من الفصل 3 من القانون الجنائي المغربي [532] .

والملاحظ ان الفقه الجنائي قد اختلف في التسمية التي يطلقها على مبدأ لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص، إذ أطلق عليه البعض مبدأ الشرعية [533] والأخر أطلق عليه مبدأ قانونية الجرائم والعقوبات [534] .

ورغم هذا الاختلاف فإن الجميع متفق على مضمون هذا المبدأ إذ المقصود منه أن أي فعل لا يعد جريمة ولا يوجب العقاب إلا إذا نص القانون على ذلك، وهذا هو الثابت من تعاريف الفقهاء له.

وقد أريد به عند من أطلق عليه مبدأ قانونية الجرائم والعقوبات أن المشرع وحده هو الذي يملك تحديد الأفعال المعاقب عليها والمسماة بالجرائم وتحديد الجزاءات التي توقع على مرتكبها والمسماة بالعقوبات.

وقد عرفه البعض[535] بأنه القاعدة التي يستند إليها الوجود القانوني للجريمة، والمسوغ العادل لفرض العقاب.

ويعني هذا المبدأ حصر مصادر التجريم والعقاب في نصوص تشريعية أي في قواعد قانونية مكتوبة صادرة عن السلطة التشريعية أو بناء على تفويض من هذه السلطة ،

قراراته (أن الروح الحقيقية للدفاع الاجتماعي ضد الجريمة يجب أن تتجلى في الأهمية الكبرى التي تعلقها على وسائل الوقاية من الجريمة، وأن إعمال الوقاية لا يمكن ممارستها إلا مع الاحترام التام للكرامة الإنسانية وذلك بالتمسك التام بمبدأ قانونية الجرائم والعقوبات وفي إقامة الضمانات التي من شأنها أن تؤمن حقوق الفرد بصورة عملية.

[532] - نصت على انه : " لايسوغ مؤاخذة احد على فعل لا يعد جريمة بصريح القانون ولا معاقبته بعقوبات لم يقررها القانون".

[533]- محمود نجيب حسني: شرح قانون العقوبات القسم العام النظرية العامة للجريمة دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة 6 .1989ص 70.

[534]رؤوف عبيد : مبادئ القسم العام من التشريع الكتابي المصري دار الفكر العربي بدون سنة طبع ص 75.

[535]عدنان الخطيب : المبادئ العامة في مشروع قانون العقوبات الموحد. مطبعة جامعة دمشق ج I 1961، ص 47.

فالقاضي لا يستطيع أن يعتبر أن الفعل جريمة لمجرد أنه يخالف العرف أو القانون الطبيعي أو العدالة.

وغني عن البيان أن هذا المبدأ انبثق عن تجربة خاصة للقضاء الجنائي لبعض دول أوروبا. فقد جاء كجواب عن تلك التجربة وعن الوضعية التي كان يتميز بها القضاء الجنائي في هذه الدول. ولعل ما يميز هذا القضاء قبل وضع مبدأ الشرعية، هو قساوة التدابير التي كان يعتمد عليها، وعدم مساواته بين الأشخاص وهي عيوب كان يسمح بالقيام بها، بالإضافة الى اعتماد القضاء الجنائي على التحكمية وكذا استبداد القادة، ولهذا فعندما تم تقرير مبدأ الشرعية، فإن الهدف الرئيسي لذلك كان هو الحد من السلطة التحكمية، وفي ذلك تكمن أهم الجوانب الايجابية لهذا المبدأ.

من هذا المنطلق فإن سلطة القاضي تنحصر في تطبيق ما يضعه الشارع من نصوص في هذا الشأن، فهو لا يستطيع أن يعتبر سلوكا معينا جريمة إلا إذا وجد نصا يقضي بذلك ، فإن لم يجد مثل هدا النص فلا سبيل إلى اعتباره جريمة ولو اقتنع بأنه مناف للعدالة أو ضار بالمجتمع[536] . غير أن الشرعية التي يخضع لها القانون الجنائي ليست مقصورة على هذا المعنى بل هي شرعية تسود كل مراحل تدخل القانون الجنائي مند وقوع الجريمة حتى محاكمة المجرم وتنفيذ العقاب عليه، فشرعية الجريمة والعقوبة تمثل حلقة أولى من الشرعية الجنائية وتتلوها الشرعية الإجرائية و تعني انه لا يجوز اتخاذ أي إجراء جنائي ضد أي شخص ما لم يكن القانون مصدر هذا الإجراء وما لم يكن القائم بهذا الإجراء مسموح له به من القانون وأنه لا يجوز الحكم على شخص وإدانته إلا عن طريق دعوى قضائية تسير وفقا للإجراءات التي رسمها القانون.[537]

[536]- حسنين إبراهيم عبيد: الجريمة الدولية ، دار النهضة العربية 1989ص 14 .

[537]- أحمد فتحي سرور : الشرعية و الإجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية 1988 ص106.

- الخاصية الثانية: القضائية

وهي تعبير عن عدم امكانية توقيع العقاب الا بعد صدور حكم صادر عن السلطة القضائية ، تبعا للإجراءات والشروط المنصوص عليها قانونا، واذا كانت القاعدة تقول انه لا عقوبة بدون شرعية نصية، فأيضا لا يمكن تصور عقوبة بديلة بدون صدور مقرر قضائي مستوفيا لكافة الشروط الضرورية الواجب توافرها في حكم قضائي صادر عن هيئة مشكلة قانونا، وذلك طبعا في احترام تام لما تتطلبه قواعد المحاكمة العادلة ليتمكن من خلالها في إبداء دفاعه، وإثبات براءته، وتفنيد أدلة الاتهام الموجهة إليه وتحديد الأسباب والدوافع الكامنة وراء ارتكابه لجريمته، والتي يمكن أن تكون محل اعتبار سواء عند تحديد القاضي لنوع العقوبة البديلة أو مدتها .

فبدائل العقوبات لها ما للعقوبات السالبة للحرية من ضمانة عدم بثها إلا بموجب حكم قضائي، ولكنها تتميز عنها بعدالتها وفاعليتها في إصلاح الجاني وتأهيليه لإعادة اندماجه في النسيج الاجتماعي مرة أخرى وتحقيق الردع بنوعيه إضافة إلى تجنيب المحكوم عليه وأفراد أسرته وعائلته والاقتصاد القومي للمجتمع الأثار السلبية والكثيرة للعقوبة السالبة للحرية القصيرة المدة.

- الخاصية الثالثة: الشخصية:

ويقصد بها ان العقوبة البديلة لا يمكن أن تطال أو تلحق إلا من ارتكب الجريمة وحكم عليه بمقتضى حكم قضائي وحده دون سواه من أفراد عائلته (كزوجته او ابنائه او اصوله)[538]، وتحقيق العقوبات البديلة لهذا المبدأ يفوق بمراحل عديدة تحقيق العقوبة السالبة للحرية ، ويقول في ذلك بعض الفقه[539]، أن مسألة تحقيق العقوبة السالبة للحرية لمبدأ

[538] - العلمي عبد الواحد، شرح القانون الجنائي المغربي، القسم العام، دون ذكر دار النشر،2007، ص: 382.

[539]- أيمن رمضان الزيني، مرجع سابق، ص 173.

شخصية العقوبة محل شك وذلك للأثار السلبية العديدة لتلك العقوبة، والتي لا يقتصر مداها ونطاقها على المحكوم عليه بل تتخطاه لدى أفراد أسرته وعائلته ومحيطه.

فتشعب وتعدد الأثار السلبية لتلك العقوبة وامتداد مداها ونطاقها ليطول ما لم يكن شريكا في الجرم يدحض القول بشخصية العقوبة السالبة للحرية، أما بدائل العقوبات فهي تتحقق بكفاءة وفعالية عالية مبدأ شخصية العقوبة نظرا لأنها لا تطال بأثارها إلا الجاني، أما مساسها بأسرته وعائلته والاقتصاد القومي فيبقى في أضيق نطاق.[540]

المطلب الثاني: دوافع الاخذ ببدائل العقوبات السالبة للحرية وأثارها

لا مراء ان العمل ببدائل العقوبات السالبة للحرية جاءت كرد فعل على ظهور نقائص وجهت للعقوبات المانعة للحرية (الفقرة الأولى)، كما ان اعمال هذه البدائل من شانه ان يحقق مجموعة من الاثار الايجابية التي تعمل على تحقيقها السياسات الجنائية الحديثة (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: دوافع الاخذ ببدائل العقوبات السالبة للحرية

لا شك ان البحث عن بدائل للعقوبة السالبة للحرية جاء نتيجة مجموعة من التجارب السيئة التي افرزها الوضع داخل المؤسسات السجنية وهي سلبيات عديدة سواء على المستوى الاقتصادي والاجتماعي بل حتى على مستوى من تقرر في حقه الحرمان من الحرية .

فبعد الاهتمام الذي اخذته العقوبات السالبة للحرية باعتبارها النمط الوحيد الذي يصلح للتطبيق الصارم للقانون ، لم تعد تلك الاهمية تمنح للسجون ، فاعتبار السجن الوسيلة الاساسية للعدالة الجنائية للرد على تحديات الاجرام والانحراف حتى اصبح الشكل

[540] - ايمن رمضان الزيني ، نفس المرجع السابق،ص173.

الطبيعي للقصاص، وهو ما يتنافى بشكل مطلق مع ما تنادي به مختلف التوصيات الدولية التي تريد للسجن ان يكون مكانا للإصلاح والتأهيل.

ونتيجة لذلك اصبحت السجون مكانا ومعملا لصنع المنحرفين [541]. زيادة على ان المؤسسات السجنية اصبحت مكانا لقتل طموحات الانسان نظرا لغياب الاستراتيجيات الحقيقية التي تساعد على احياء الخصال الحميدة لدى الافراد[542]، وذلك راجع بالاساس الى عدم استيعاب اماكن الاحتجاز للعدد الهائل من السجناء الموضوعين داخل اسوارها.

كما انه من بين الاسباب الحقيقية التي عجلت بتبني العقوبات البديلة، نجد مسالة عدم تصنيف السجناء، وهي الالية التي نادت بها القواعد الدنيا النموذجية لمعاملة السجناء والتي لم تجد بعد طريقها الى المؤسسات السجنية، حيث يجعل من انتقال الخبرات السيئة امرا سهلا بين السجناء نتيجة اختلاطهم وعدم تصنيف المعاقل حسب معيار السن وكذلك حسب خطورة الجريمة المرتكبة .

ومن مبررات الاخذ ببدائل العقوبات السالبة للحرية انه بإمكانها ان تتخذ نمطا مغايرا، بحيث يمكن ان تختلف اشكالها حسب شخصية المجرم وخطورة الفعل المرتكب، فهناك البدائل الجنائية التي تدخل في اطار القانون الجنائي، كما توجد البدائل غير الجنائية التي تهدف الى التخفيف على الجهاز القضائي من خلال نزع صفة التجريم عن بعض الافعال واضفاء صفة الاباحة عليها [543].

وما يدعو كذلك للأخذ بالبدائل، الاشكالات التي تعاني منها المؤسسات السجنية ، وكما وقف على ذلك تقرير المجلس الوطني لحقوق الإنسان" أزمة السجون-

---

[541] - Exposes de M . Varaut et M. Verin au colloque du centenaire de la societe generale des prisons et de la legislation criminelle. Paris 21- 22 mai 1976. R.P.D.P. oct.dec . 1976. N° 4.p.670.

[542] - أحمد فتحي سرور، الاختبار القضائي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1968، ص 13.

[543] - محي الدين امزازي، جدوى بدائل العقوبات الحبسية القصيرة المدى، المجلة العربية للدفاع الاجتماعي، العدد 17، يناير 1984، ص :61 .

مسؤوليةمشتركة-100 توصية من اجل حماية حقوق السجينات والسجناء هي ظاهرة الاكتظاظ، والتي تشكل اساسا للعديد من الانتهاكات الخطيرة التي تطال مجال الخدمات، الصحة، النظافة، التغذية والأمن من جهة وإعادة التأهيل من جهة اخرى[544].

ومن الدوافع كذلك نجد ان عملية اعادة التأهيل يجب ان تبدا من اماكن الاحتجاز ، لذلك فان اعادة الادماج داخل المجتمع تقتضي توفير اليات وميكانيزمات يتداخل فيها ما هو مادي بالعنصر البشري، هذا الاخير لا ينظر اليه في السياسة الجنائية الا كرقم يسد به خصاص في مرفق ما ، وبالتالي فقلة العنصر البشري و عدم تزويده بالإمكانيات الضرورية وتلقينه المهارات الفنية الخاصة من شانه ان يجعل التأهيل المنشود امل يصعب الوصول إليه.

ولعل من نافلة القول، ان اعتماد بدائل للعقوبات المقيدة للحرية من شانها ان تحد من الأثار النفسية لهذه العقوبات، زيادة على انها تحافظ على وجود مخالفي القانون ضمن مجتمعهم الأصلي وبالتالي تمنع وجود أعباء اضافية على الأسر التي يزج أبناءها داخل المؤسسات السجنية، بالإضافة الى كونها تخفف العبء الذي يثقل كاهل الدولة نظرا للتكاليف المالية الباهظة التي تتفقها خزينة الدولة في توفير حاجيات المؤسسات العقابية من مسيرين وموظفين ومدربين ومربين، وإعالة نزلائها من خلال تغذيتهم وكسوتهم واستشفائهم .....

---

[544] - تقرير م. و. ح. *إأزمة السجون مسؤولية مشتركة- 100 توصية من اجل حماية حقوق السجينات والسجناء*، المنجز في اواخر أكتوبر 2012، والذي تضمن الخلاصات والاستنتاجات العامة التي أسفرت عنها الزيارات الميدانية والمقابلات وجلسات الاستماع إلى السجناء والسجينات التي قام بها المجلسالوطني لحقوق الانسان، وقدم على اثرها 100 توصية من أجل حماية حقوق السجناء والسجينات. وكان م. و. ح. إ. قد شكل فريق عمل تحت إشراف المجموعة الدائمة لرصد الانتهاكات وحماية حقوق الإنسان التابعة له للقيام بزيارات الى مجموعة من المؤسسات السجنية بناء على معايير محددة ومتعددة، انطلاقا من منهجية تتلاءم مع القواعد النموذجية لزيارة أماكن الاحتجاز وتقنيات الزيارة المتعارف عليها دوليا. راجع في كل ذلك:

C. N. D. H,*La crise des prisons une responsabilité partagée - 100 recommandations pour la protection des droits des détenu(e)s*, résumé exécutif, sans maison d'èd., décembre, 2012, p. 4 et s..

الفقرة الثانية: أثار بدائل العقوبات السالبة للحرية

لا شك أن نجاح العقوبات البديلة في تجاوز ازمة العقوبات السالبة للحرية لا يرتبط فقط بتنوعها، بل يجب ان يتم تفعيلها على ارض الواقع من خلال الاحكام التي تصدرها مختلف المحاكم الزجرية، وهو ما قد يعكس اقتناع القضاة بأهمية البدائل ودورها في الحد من الاشكاليات المرتبطة بسلب الحرية .

لذلك، فمن اللازم ان تبنى قناعة القاضي على مبررات موضوعية لأنه المسؤول الاول عن انجاح اي توجه تشريعي[545]، كما يجب عليه أن يساهم أكثر في انجاح آلية العقوبة البديلة عن طريق الاقتناع أكثر بجدواها وإمكانية تحقيق أهدافها المعلنة وأن يخطو بإيجابية أكبر في تطبيق تلك الآلية [546].

ومما لا شك فيه، ان اجهزة العدالة الجنائية تعمل أساسا على الاستفادة من إجراءات البدائل وتطبيقها قدر المستطاع، ومحاولة تصفية الملفات الموجودة بين يديها رغبة في عدم إحالتها على جهة قضائية أخرى، وهو الأمر الذي يفسح المجال للجهة المواكبة من أجل الإطلاع على حيثياته ومعرفة أسباب فشل مسطرة البدائل وأخذ زمام الأمور بإعادة عملية تطبيقه وتوخى نجاحه عبر السرعة والاستعجالية في مواكبة الملفات والاعتماد على اعتبار البدائل هي الأصل والاستثناء هو الاعتقال من طرف جميع الجهات المواكبة للملف[547].

---

[545] - فرحات الراجحي ، دور المحاكم في ارساء العقوبات البديلة، التقرير التمهيدي بالجمهورية التونسية للعقوبات البديلة ،2003 ، دون الاشارة للترقيم.

[546] - لا يفوتنا أن نذكر بأن القاضي أصبح له الدور الرئيسي أيضا في مجال تنفيذ العقوبة البديلة عن طريق مؤسسة قاضي تنفيذ العقوبات وهي فرصة إضافية في المغرب على غرار بعض الدول للمساهمة في تكريس السياسة الجنائية الحديثة.

[547]- رياضي عبد الغاني، بدائل العقوبات في القانون المغربي المقارن وآفاقها المستقبلية دراسة مقارنة وتحليلية ونقدية، مكتبة دار السلام الرباط، طبعة 2009، ص 125.

إن تعميم العقوبات البديلة خصوصا إذا كنا أمام مخالفات جنائية بسيطة لا تشكل خطورة على المجتمع ، وكنا أمام جانحين لا تنم شخصيتهم ولا مخالفتهم عن عدوانية متجدرة أو احترافية في ارتكاب الجرائم، وكان من المفيد إخضاعهم لنظام تربوي إصلاحي قصد إعادة ادماجهم في المجتمع ، فان ذلك يساهم لا محالة في تحسين مردودية السجون من انخفاض عدد الساكنة السجنية وانخفاض حالات العود للجريمة في صفوف الجانحين الذين استفادو من هذه التدابير وذلك لإبعادهم على النظام القضائي الجنائي الذي من شأنه أن يغرقهم في السلوكيات الاكثر جنوحا [548].

إن نجاح فلسفة البدائل وتحقيق الغاية منها[549] ، من شانه ان يؤثر بشدة في عملية محاربة ظاهرة التراكم والكم الهائل في عدد الملفات المحالة على الجهاز القضائي خصوصا منها المحالة على قضاة التحقيق وهيئات الحكم.

وعموما فان منح القاضي امكانية تمتيع المتهم ببدائل عن سلب الحرية يعد مسالة بالغة الاهمية في السياسات الجنائية الحديثة بشكل عام، لان القاضي هو المحرك الاساسي للنصوص القانونية الجامدة وهو الذي يجلي معناها وحقيقتها وغاياتها، والتي لا تقتصر البتة على الاقتصاص من الجاني، بل على العكس من ذلك تماما فهي تروم اعادة تأهيله واصلاحه راشدا كان ام حدثا، ولا شك ان هذا المطمح يصبح أكثر طلبا في حالة هذا الاخير. وما سن المشرع المغربي لنظام التخفيف الوجوبي للعقوبات الا ابلغ دليل على ذلك.

ولعل الاخذ بنظام بدائل العقوبات السالبة للحرية، من شانه ان يوفر ظروف جيدة سواء على مستوى كتابة الضبط، أو على مستوى العمل القضائي بجهازي التحقيق والحكم، الأمر الذي سيخلق لا محالة ظروفا جيدة وبنية عمل صالحة من شأنها المساهمة بقوة في

---

548 - هشام علوي "دراسة اتجاهات وبدائل العقوبات السالبة للحرية "، دبلوم الدراسات العليا المتخصصة في علوم التربية، جامعة محمد الخامس السويسي الرباط، 2005 - 2006 ص،229 .

549 - معاش سارة، العقوبات السالبة للحرية في التشريع الجزائري، بحث لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، جامعة الحاج لخضر باتنة، كلية الحقوق العلوم السياسية، السنة الجامعية 2010-2011.

تدعيم مبدأ الاجتهاد القضائي لدى القضاة بغض النظر عن اختصاصاتهم وإفساح المجال لإبداعاتهم وإعطاء أحكام رزينة ودقيقة [550].

فهاته البدائل تعتبر مخرجا منتجا من شأنها مساعدة المؤسسات السجنية في عملية تحسين وضعيتها والرفع من مردوديتها سواء من حيث تخفيف العبء عليها بالنسبة لعملية اتخاذ قرار الاعتقال الصادر من قبل المؤسسات القضائية ، أو من حيث إفساح المجال لنزلاء المؤسسات السجنية الذين هم في طور تنفيذ العقوبات الحبسية والذين قضو بصفة فعلية مدة زمنية تصل إلى ثلث المدة المحكوم بها عليهم، وذلك من أجل تقديم طلبات من قبلهم ترمي إلى الإستفادة من تطبيق بدائل العقوبات في حقهم، خصوصا أمام توافر شروطها القانونية وبالتالي الإفراج عنهم مقابل شروط مقيدة من شأنها تدعيم مبدأ إعادة الإدماج وتحقيق العدالة الإصلاحية . [551]

ولأنها تهدف الى اصلاح الجاني وتأهيله واعادة ادماجه في النسيج الاجتماعي عقب الافراج عنه و ردعه و زجره هو و كل من تسول له نفسه ارتكاب هذا الجرم مستقبلا، يعتبر الاخذ بالبدائل، وبحق، أحسن علاج لمرتكب الجريمة بدلا من إقرار عقوبات سالبة للحرية في حقه قد تزيد الأمر استفحالا من حيث سلوكياته وتخلق منه داخل السجن شخصا محترفا في الجريمة.[552]

لا يجادل احد في أن تكريس الاتجاهات الحديثة في شأن المعاملة الإجرائية لمن منعوا من حريتهم لا يتوقف فقط على وضع النصوص القانونية والنص على مجموعة من

---

[550] - من شان الاخذ بالبدائل تطهير العمل القضائي من مجموعة من الظواهر السلبية التي تؤثر بقوة على عطاءاته ومردوديته في مقاومة السيل الهائل من الملفات المحالة على المحاكم ومحاربة ظاهرة تفشي الجريمة من خلال خلق تدابير ووضع علاجات ملائمة لكل سلوك إجرامي انطلاقا من إقرار البديل المناسب لمقترف الجريمة. راجع في ذلك رياض عبد الغاني، نفس المرجع السابق.ص،126.

[551] - رياض عبدالغاني، م.س، ص 127.

[552] - عبد الله بن عبد العزيز اليوسف ،التدابير المجتمعية كبدائل للعقوبات السالبة للحرية، طبعة اولى، الرياض، اكاديمية نايف للعلوم الامنية،2003 ، ص:69.

الحقوق والضمانات، بل يجب أن يواكب ذلك توفير الدعامات اللازمة لتفعيلها على أرض الواقع.

وتبرز اهمية ارساء دعامات حقيقية لتفعيل النصوص القانونية بشكل اخص عند اتخاذ التدابير الماسة بالحرية او بالأحرى بمناسبة تنفيذها، نظرا للطبيعة الاستثنائية لهذه التدابير من جهة، ولكي لا يتحول تنفيذها من جهة ثانية كألية او كرد فعل على ما قد اقترفوه من افعال مخالفة للقانون، ومن اجل ان تؤدي الوظيفة المنوطة بها في الاصل والمتمثلة في التهذيب والاصلاح واعادة الادماج من جهة ثالثة و تفاديا من جهة رابعة لمعضلة الاكتظاظ التي تعاني منها جل بنيات الاستقبال بشكل عام .

ان توفير الظروف الملائمة أثناء الاحتجاز يعتبر من صميم أهداف السياسة الجنائية ، والتي ترمي إلى ضرورة معاملة من تقررت في حقه عقوبات مانعة للحرية معاملة متميزة يراعى فيها حالته الشخصية ومتطلبات حمايته ورعايته وإصلاحه.

واذا ما تعلق الامر بمحتجز حدث، فقد أكدت القاعدة 18 من قواعد الأمم المتحدة بشأن حماية الأحداث المجردين من حريتهم على أنه: " ينبغي أن تكون الشروط التي يحتجز بموجبها الحدث (...)"، ومن بين ما ركزت عليه هذه القواعد ضرورة توفير مرافق وخدمات تستوفي كل متطلبات الصحة والكرامة الإنسانية[553].

ومن خلال ما سبق، تجدر الاشارة الى أن العقوبات البديلة كثيرة لكن تطبيقها يبقى محتشما في مجمل دول العالم حيث اقتصرت العديد من التشريعات على عقوبة بديلة واحدة أو اثنتين كعقوبة أصلية بديلة عن عقوبة السجن، إلا أن تطبيق هذه البدائل لم يلقى في الحقيقة النجاح المنتظر وظل اعتمادها متعثرا حيث أثبتت التجارب أن عدد المسجونين لم ينخفض وإنما تزداد اعداده، وظلت السجون مكتظة وهذا ما أثر على مردودية السجون[554].

---

[553]- انظر م 31 من قواعد هافانا.

[554]- عمارة قنيشي، بدائل عقوبات السجن في المغرب، مجلة القضاء والتشريع، أكتوبر عدد 8، 2008.

المبحث الثاني: أنواع العقوبات البديلة لسلب الحرية

من منطلق الوعي بمدى الخطورة التي يشكلها الحرمان من الحرية، وإيمانا بالخلفية التي يقتضيها التعامل مع من تقرر منع حريتهم، اتاح المشرع الإجرائي المغربي مجموعة من الخيارات او البدائل غير الاحتجازية التي يمكن تفعيلها ازاء هاته الفئة.

كما لا يخفى ان الواقع العملي أظهر فشل العقوبات السالبة للحرية قصيرة الأمد في أداء وظيفتها ودورها، لانها بشكل او باخر اعطت نتائج معاكسة ساهمت في تكريس أزمة السياسة الجنائية بشأن مكافحة ظاهرة الجنوح البسيط، مع ما يستتبع ذلك من تمظهرات سلبية موازية يبقى أهمها الرفع من الطاقة الاستيعابية للمؤسسات السجنية .

كما ان السياسات الجنائية الحديثة تراهن على اهمية التدابير البديلة عن الحرمان من الحرية ودورها الجلي، ليس فقط في تخفيف الأعباء المفرطة عن كاهل المؤسسات الاحتجازية، وتجنيب الأشخاص المعنيين وصمة الاحتجاز السابق للمحاكمة والاتهام والإدانة، وكذلك الآثار الضارة للسجن، بل ايضا في بلوغ مسعى الاصلاح والتأهيل واعادة الادماج.

وأمام هذا الوضع لم يعد من مناص لتجريب خيارات جديدة لمعالجة أزمة السياسة الجنائية بالنسبة لهذه العينة من الجرائم الا طريق تطوير سبل التصدي لها، فالتركيز على العقوبة لوحدها غير كاف للوصول إلى الإصلاح المنشود، بل لابد من البحث في مصدر الداء الذي هو المجرم، لأن الحد من الإجرام والعود للجريمة غير ممكن إلا بتبني منظور حداثي لمفهوم العقوبة بشكل يضمن أنسنتها، من خلال وضع حد لنظرة التهميش والاقصاء الموجهة إليه كفرد منبوذ وغير مرغوب فيه داخل المجتمع، وتحسيسه بكينونته وأدميته،

والتعامل معه على أساس أنه شخص مريض يتعين معالجته، وذلك يفسح المجال أمامه لإصلاحه وتقويم سلوكه في سبيل إعادة إدماجه بشكل إيجابي ومنتج داخل المجتمع[555].

لهذه الغاية، تم تبني سياسة عقابية بديلة للعقوبة الحبسية هدفها الحد من سلبيات العقوبات المانعة من الحرية، كما عمل المشرع المغربي أسوة بالعديد من التشريعات المقارنة، الى اعتماد بعض آليات الزجر التقليدية والمتاحة (المطلب الأول)، كما ان هذا المسار ينبغي ان يتوج بتبني عقوبات بديلة اكثر حداثة (المطلب الثاني)، لتعزيز هذا التوجه الذي اصبح يفرض نفسه بل ويتلاءم مع ما تقتضيه القواعد الدولية التي تدعو الى تحصين حرية الافراد وابعادهم ما امكن عن اسوار المؤسسات السجنية.

المطلب الأول: البدائل المتاحة

يجمع علماء العقاب أن عقوبة الحبس عاجزة عن تحقيق أي هدف، بل هي ضارة وذات نتائج سيئة فهي من جهة عاجزة عن تحقيق الردع بشقيه العام والخاص، لأن العقوبة السالبة للحرية لا تضمن تحقيق الردع الخاص في مواجهة المحكوم عليه، لاسيما المجرم المعتاد الذي تعود أن ينزل ضيفا على السجون، بل إن هناك طائفة من المجرمين الخطيرين الذين لا يأبهون مطلقا من الحكم عليهم بعقوبة سالبة للحرية[556]، ومن هنا اتجه البحث عن إيجاد بدائل أخرى تجنب المحكوم عليه والمحتجز على حد سواء مضار العقوبات السالبة للحرية، لتعارضها مع البرامج الإصلاحية، وذلك بإبدالها بعقوبات غير سالبة للحرية كالغرامة (الفقرة الأولى)، أو نظام وقف تنفيذ العقوبة (الفقرة الثانية).

---

[555]- جمال المجاطي، بدائل العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة في ضوء التشريع المغربي والمقارن، دراسة تحليلية وعملية، تقديم عبد الواحد الكريمي، توزيع مكتبة الرشاد سطات، الطبعة الأولى 2015، ص 25.

[556]- نبيل العبيدي، أسس السياسة العقابية في السجون ومدى التزام الدولة بالمواثيق الدولة، دراسة معمقة في القانون الجنائي الدولي، المركز القومي للإصدارات القانونية، الطبعة الأولى 2015، ص 341.

الفقرة الأولى: الغرامة

تعتبر الغرامة من اهم العقوبات المالية واكثرها تطبيقا وانتشارا في التشريعات[557]الحديثة، وتتميز الغرامة بتحقيقها لمفهومي الردع والاصلاح ، فهي تحقق الردع بمفهوميه العام والخاص، باقتطاعها لجزء من الموارد والمقدرات المالية للجاني كجزاء له عما اقترفه من جرم. [558]

وعادة ما يشار الى مفهوم الغرامة [559] بانه إلزام المحكوم عليه بدفع مبلغ من النقود يقدره الحكم القضائي إلى خزينة الدولة، وقد عرفتها المادة 35 من القانون الجنائي المغربي على أنها التزام المحكوم عليه بأن يؤدي لفائدة الخزينة العامة مبلغا معينا من النقود بالعملة المتداولة قانونا في المملكة[560].

لا شك ان الغرامات المالية تعتبر من اهم البدائل التي اثبتت فعاليتها ونجاعتها في تجنيب الجاني الاثار المترتبة عن الحكم بعقوبة سالبة للحرية ،زيادة على ما يستتبع ذلك من مظاهر ايجابية ترتبط بإبعاد مرتكبي الإجرام البسيط عن براثن السجون.[561]

والغرامة من اكثر العقوبات قابلية للتفريد، فطبيعة عقوبة الغرامة تسمح بهامش كبير في تفريدها ،اي في توافقها مع ظروف كل مخالف ، فاذا كانت هذه العقوبة البديلة تنعث

---

[557] - يمكن ان نجد نظما مشابهة لنظام الغرامة كنظام الدية الذي كان مطبقا في الشريعة الإسلامية مصداقا لقوله تعالى "وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمنا الا خطأ ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله إلا أن يصدقوا". سورة النساء الآية 92.

[558] - ايمن رمضان الزيني ، مرجع سابق ،ص :344.

[559] - كما عرفتها المادة 22 من قانون العقوبات المصري على أنها إلزام المحكوم عليه، بأن يدفع إلى خزينة الحكومة المبلغ المقدر في الحكم، والغرامة حسب المشرع الفرنسي عقوبة أصلية للجنح مع عقوبات أخرى، وعقوبة أصلية وحيدة للمخالفات.

[560]- عبد الحق الشواربي، التعليق الموضوعي على قانون العقوبات (الكتاب الأول)، الأحكام العامة لقانون العقوبات في ضوء الفقه والقضاء، منشآه المعرف الإسكندرية، 2003، ص 134.

[561] -رياضي عبد الغاني بدائل العقوبات في القانون المغربي والمقارن، مرجع سابق، ص: 128.

بكونها عقوبة الاثرياء[562]، فانه عن طريق التفريد العقابي يمكن ملاءمة الغرامة لظروف كل مخالف مع مراعاة ظروفه الشخصية والاجتماعية وكذا مركزه الاقتصادي وخطورة الفعل المرتكب.

ويتم تحديد الغرامة وفقا للاتجاهات الحديثة في القوانين الوضعية بمراعاة الظروف الموضوعية والشخصية للفاعل[563]، أي أنها تتعلق بوقائع المخالفة أو الجنحة ومن ثم فالقاضي حر في وضع قيمة الغرامة، ولكن الأسس التي يعتمد عليها القاضي في تكوين رأيه فيما يخص مقدار الغرامة يجب أن تكون مبنية على اسس واقعية وصحيحة .[564]

وجدير بالإشارة، الى انه كان من بين الإقتراحات الهامة التي نادت بها الجمعية العامة للسجون و التشريع الجنائي بباريس ما أسمته ''بغرامة الإبدال'' أو ''الإفراج المالي''[565]، و هو ما يعني أن يستبدل القاضي الحبس القصير المدة بالنطق بالغرامة كعوض عن تنفيذ الحبس قصير المدة، ولا يمنع ذلك من النطق بها مرة أخرى. وهذا الإقتراح أخذ به المشرع الألماني بالنص على جواز استبدال عقوبة الحبس قصير المدة بعقوبة الغرامة، و القول بان الغرامة وسيلة تنفيذ العقوبة السالبة للحرية يهدر القوة التنفيذية للحكم الجنائي حيث أنه لن ينفد ما اشتمل عليه من حبس و بالرغم من ذلك يسجل في السجل العدلي للمحكوم عليه على أنه نفذ.

واذا ما تفحصنا مواد القانون الجنائي المغربي، وخاصة تلك التي تهم المخالفات والجنح، نجد ان المشرع عمد الى اقرار الغرامة وحدها كعقوبة اصلية لما نص على الحبس والغرامة مستعملا اداة التخيير بينهما "أو" وبالتالي ترك للقاضي اعمال سلطته

---

[562] -احمد المجدوب، الغرامة كبديل للحبس قصير المدة، المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية – قسم بحوث المعاملة الجنائية ، القاهرة ، 2004، ص: 119 .

[563]- أيمن رمضان الزيني، مرجع سابق، ص 349.

[564] - يجب عدم الخلط بين الغرامة والمصادرة كعقوبة، فللغرامة مكانة هامة بين بدائل العقوبات السالبة للحرية، نظرا لأهميتها الاقتصادية، فهي لا تكلف الدولة شيئا كما أنها تتميز بمرونتها وإمكانية ملاءمتها لحالة المحكوم عليه، وانطوائها على قدر من الإيلام لأنها تصيب المحكوم عليه في ذمته المالية.

[565]- مصطفى العوجي: السياسة الجنائية –دروس في العلم الجنائي- مؤسسة نوفل- بيروت 1987،ص .149

التقديرية في تحديد العقوبة طبقا لمبدا تفريد العقوبة[566]. كما ان هناك مواد اخرى لم يقرر فيها المشرع الا الغرامة فقط كحالة الفصول 261،240 ،389، 287.....وهذا الاقرار هو تكريس لقاعدة عامة تناولها المشرع في المادتين 17و 18 من القانون الجنائي عندما اعتبر الغرامة عقوبة اصلية في الجنح والمخالفات .

وقد أثارت العقوبات المالية الكثير من الجدل الفقهي حول قيمتها العقابية ومكانتها كبديل عن العقوبات السالبة للحرية[567]، حيث طالب البعض بإلغاء هذه العقوبة على أساس أنها عقوبة غير شرعية أي ظالمة لأنها لا تحقق المساواة بين المواطنين أمام العدالة، نظرا لقدرة الغني على دفعها وعدم قدرة الفقير على ذلك، وبالتالي فغالبية التشريعات مثل المغرب تنص على توقيع عقوبة الحبس على المحكوم عليه بالغرامة إذا ما تخلف عن دفعها وبذلك تخرج عن كونها بديلة، مما حدا بالبعض إلى المطالبة بإلغائها باعتبارها لا تحقق الردع العام وأنها صعبة التحصيل إذا تتحول إلى الحبس مرة أخرى[568]، في حين رأى البعض الأخر ضرورة الإبقاء عليها على أساس أنها عقوبة مرنة تمكن القاضي من تجنب اللجوء إلى العقوبات السالبة للحرية، وأنها عقوبة يمكن الرجوع عنها إذا ما ثبت ان هناك خطأ ما، كما أنها عقوبة تدر دخلا للدولة.

ويمكن أن يثار تساؤل بمناسبة تطبيق سلب الحرية كنتيجة على عدم قدرة المحكوم عليه بأداء الغرامة سواء في التشريع المغربي و في تشريعات مقارنة أيضا كالتشريع المصري والفرنسي، وهو هل يعتبر سلب الحرية إكراه بدني أم عقوبة بديلة للغرامة ؟

فلو تم اعتباره عقوبة بديلة، فالمفروض أن تنفيذ الإكراه البدني يؤدي إلى إسقاط الغرامة عن المحكوم عليه، و يمكن أن ينفذ سلب الحرية هنا على الموسر و المعسر على حد سواء. أما إذا تم اعتباره "إكراه" لإرادة الجاني كي يقوم بدفع الغرامة، فإن تنفيذه يجب

---

566 يمكن اعطاء امثلة على ذلك بالفصول التالية : 288 و 381 و 349 و 362..... انظر، جمال المجاطي، بدائل العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة، مرجع سابق، ص :33

567- أسامة الكيلاني، العقوبات البديلة السالبة للحرية القصيرة المدة، فلسطين 2003، دون ذكر دار الطبع، ص 31.

568- أيمن خالد قادر، عقوبة الغرامة في القانون العراقي والمقارن، بغداد 1984، دار التراث، ص 140 و 141.

ان يؤدي إلى إسقاط الغرامة عن المحكوم عليه، كما أنه من غير المنطقي لأن نخضع الشخص المعسر له، لأن أداءه للمبلغ يعتبر مستحيلا بذاته ، فلا معنى ان يتم اخضاعه لإكراه ليؤدي التزاما لا يستطيع أداءه و هنا سيتم افراغ الحكم بالغرامة من محتواه وذلك لعلة إعسار المحكوم.[569]

و الواقع أن موقف المشرع المغربي هنا يشوبه تناقض، فقد اعتبر سلب الحرية هنا إكراها ورتب على ذلك نتائج، كما اعتبر أن تنفيذ الإكراه لا يسقط أداء الإلتزام المالي عن المحكوم عليه[570]. وعموما فان الاكراه البدني ليس عقوبة بل وسيلة تنفيذ مرتبطة بقوة القانون غايته اجبار المدين للوفاء بدينه، والا زج بالغريم في السجن بعد استنفاذ الاجراءات والشروط القانونية الواجب توافرها[571]، وهو ما تؤكده المادة 635 من ق.م. ج [572].

وخلاصة القول، فان اعمال الغرامة كعقوبة بديلة تعتبر من أبرز الوسائل التي تساعد الاجهزة القضائية بل والسجنية في إعادة التخطيط لوضع سياسة سجنية جديدة [573]، بمعنى أنه يمكن اللجوء إلى الغرامة كلما أمكن ذلك، حتى تكفل الإمكانيات اللازمة والأنظمة السجنية الحديثة التي تتماشى مع التطور العلمي العقابي في دول العالم المتحضر والتي ستساعد بلا شك على وضع نظام يؤطر عمل المؤسسات السجنية بشكل أفضل ومفيد مما هو موجود لمواجهة الأخطار الحقيقية على الأمن والأمان، وعموما فأهمية العقوبات المالية وعلى رأسها الغرامة قد تزايدت في الآونة الأخيرة وسبب ذلك راجع الى مساوئ العقوبات السالبة للحرية، والثاني هو كثرة الميادين التي تدخلت فيها الدول لتنظيمها وحمايتها. ولأجل كل ما سبق، فإننا ندعو الى تفعيل الغرامة كبديل عن العقوبات السالبة

---

[569]- أبو المعاطى حافظ أبو الفتوح: شرح القانون الجنائي القسم العام الطبعة الأولى لم يرد اسم المطبعة، 1998. ص 294.

[570]- أبو المعاطى حافظ أبو الفتوح: شرح القانون الجنائي القسم العام الطبعة الأولى لم يرد اسم المطبعة 1998. ص 295.

[571] - ادريس بلمجدوب ، قواعد تنفيذ العقوبات، مرجع سابق،ص:233.

[572] - جمال المجاطي ، بدائل العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة، مرجع سابق،ص:33.

[573] - احمد طه محمد، الاتجاهات الجنائية الحديثة والعقوبة، دون ذكر مكان الطبع، 1993، ص:269.

للحرية من خلال سياسة قضائية موحدة تتبناها مختلف محاكم المملكة وتكون مؤطرة من طرف المشرع الجنائي اعتقادا منا ان الايجابيات التي تحققها اكثر من السلبيات التي توجه اليها كبديل عن الحبس او السجن.

الفقرة الثانية: وقف تنفيذ العقوبة

يعتبر نظام وقف تنفيذ العقوبة من اشهر العقوبات البديلة التي لجأت اليها بعض الدول لتجنيب الجناة قليلي الخطورة الاثار السلبية التي تترتب على الحكم بعقوبات سالبة للحرية، فقد يرى القاضي أن العقوبة السالبة للحرية ليست ذات جدوى نظرا لحالة المحكوم بها الشخصية وظروفه، وأن مجرد إنذاره بالتهديد في تنفيذها يكفي لتحقيق أغراض هذه العقوبة فيصدر قرارا بوقف تنفيذها [574] اذا توافرت شروط معينة، وذلك لمدة محددة .

فاذا نجح في احترام الالتزامات التي فرضت عليه نجح وتمكن من تجاوز الحكم السالب للحرية ، اما اذا فشل أمر القاضي بتنفيذ العقوبة عليه [575]. فكأن ايقاف تنفيذ العقوبة بمثابة تعليق العقوبة المحكوم بها على شرط واقف من خلال مدة معينة يحددها القانون فاذا لم يتحقق الشرط أعفي المحكوم عليه من تنفيذها نهائيا، اما اذا تحقق الشرط ألغي ايقاف التنفيذ، ونفذت العقوبة المحكوم بها.

ولهذا السبب أخذت مجموعة من التشريعات بهذه العقوبة البديلة، فهناك الكثير من الأشخاص الذين يتورطون في الجريمة نتيجة لمجموعة من الظروف التي تخرج عن إرادتهم، فليس من الحكمة زجهم في بيئة السجون الفاسدة وتعريضهم للاختلاط بزمرة من المجرمين المتمرسين بالأساليب الإجرامية، وهؤلاء من الواجب حمايتهم وإتاحة الفرصة لهم للندم وسلوك طريق الفضيلة [576].

---

[574]- Alberto carim Antonio , les peines Alternatives dans le monde thèse de doctorat en droit prive et science criminelles, 2011, université de limoge, faculté de droit et sciences économique, p ,38.

[575] - نبيل العبيدي مرجع سابق ،ص: 243.

[576]- عبود السراج، قانون العقوبات القسم العام، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية 1990، ص 457.

وقد ظهر هذا النظام اول مرة في بلجيكا، وبالتحديد في القانون البلجيكي عام 1888، ثم انتقل بعد ذلك الى فرنسا حيث تم تبنيه من خلال القانون الصادر في 26 مارس 1891 (قانون برنجيه BERENGER) [577] .

والمشرع الجنائي المغربي نظم أحكام نظام وقف تنفيذ العقوبة في المواد من 55 إلى 58 من القانون الجنائي، ونظرا لطبيعته الاختيارية يمكن للمحكمة أن تأمر به لمصلحة المحكوم عليه، كما يمكنها ان ترفضه رغم توافر الشروط الازمة للأخذ بهذا التدبير.

كما يجب التنبيه الى ان المحكمة ولو أنها غير مضطرة الى تعليل قرارها [578]برفض تمتيع المتهم بنظام وقف تنفيذ العقوبة إذا ما طلبه المحكوم عليه، فإنها عند تقديرها لهذا الوقف تكون ملزمة بتعليل قرارها في هذا الخصوص تعليلا خاصا مستقلا عما قد تكون أخذت به من أجل تمتيع المحكوم عليه بالظروف القضائية المخففة [579] طبقا للمادة 146 من القانون الجنائي[580]، إذ أن الوقف شيء وتمتيع المتهم بظروف التخفيف شيء أخر.

وتجدر الإشارة إلى أن هذا النظام لا يتصور الأخذ به في الجرائم الخطيرة بينما يمكن الأخذ به في نطاق الجرائم القليلة الخطورة، فهو بذلك نظام إصلاحي ظهر نتيجة لأفكار السياسة الجنائية الحديثة.

وكما هو معلوم ان السياسة الجنائية بالإضافة الى انها تهدف الى الحد من الاجرام، فهي كذلك ترمي إصلاح الجناة والأخذ بيدهم إلى الطريق القويم خاصة من انحرف عنه

---

577 - نبيل العبيدي، نفس المرجع السابق، 243.

578 - وهذا ما اكده قرار المجلس الاعلى عدد 605 س 7 بتاريخ فاتح اريل 1964، منشور بمجلة القضاء والقانون ، عدد 68-69، ص: 385.

579 - عبد الواحد العلمي ، مرجع سابق ،ص 437.

580- نصت على انه : " إذا تبين للمحكمة الزجرية، بعد انتهاء المرافعة في القضية المطروحة عليها، أن الجزاء المقرر للجريمة في القانون قاس بالنسبة لخطورة الأفعال المرتكبة، أو بالنسبة لدرجة إجرام المتهم، فإنها تستطيع أن تمنحه التمتع بظروف التخفيف، إلا إذا وجد نص قانوني يمنع ذلك.

ومنح الظروف المخففة موكول إلى تقدير القاضي، مع التزامه بتعليل قراره في هذا الصدد بوجه خاص، وآثار الظروف المخففة شخصية بحتة، فلا تخفف العقوبة إلا فيما يخص المحكوم عليه الذي منح التمتع بها" .

بجرم ضئيل. كالمجرم بالصدفة والمجرم العاطفي ومقترف جريمة الخطأ دون أن يتكرر ذلك منه.

لذا يمكن اعتبار هذا النظام معاملة جنائية مرنة حيث يطبق بمناسبة الحكم في جريمة معينة ويهدف إلى تجنيب الجاني مساوئ العقوبة التقليدية المتمثلة أساسا في السجن، لأن الزج بالجاني المبتدئ أو المتورط صدفة في جريمة إلى السجن واختلاطه مع أصناف خطيرة من المجرمين المتمرسين من شانه ان يفسد عملية اعادة الادماج داخل المجتمع [581].

وغني عن البيان، ان وقف تنفيذ العقوبة يتفادي كل مساوئ العقوبات السالبة للحرية ، من خلال عدم الزج بالمحكوم عليهم داخل المؤسسات السجنية، الامر الذي يفسح المجال لهذه الاخيرة للقيام بدورها الاصلاحي والتربوي على اتم وجه، لاسيما في ظل الوضعية الراهنة لهاته المؤسسات التي باتت تعرف مجموعة من المشاكل التي من بينها مسالة التضخم في اعداد الوافدين عليها، والتي تحول دون أنسنه ظروف الاعتقال [582].

وتجدر الاشارة الى ان وقف تنفيذ العقوبة لا يسري الا على العقوبات الاصلية وحدها دون العقوبات الاضافية، كما لا يطبق على عقوبة الغرامة غير الجنائية كالغرامات المالية او التأديبية ، والقاضي اذا حكم في ان واحد بالحبس والغرامة امكنه ان يمنح وقف التنفيذ من اجلهما معا ، او لواحدة منهما فقط، وبصفة عامة وحسب الممارسة العملية لا يمنح وقف تنفيذ العقوبة الا لمرتكبي العقوبات الجنحية [583].

---

[581] -حسني عبد الحميد، بدائل العقوبات السالبة للحرية في الشريعة الاسلامية، اطلس العالمية للنشر، طبعة 1، 2008، ص :147.

[582] - جمال المجاطي، مرجع سابق، ص: 99

[583] - عبد السلام بن حدو، مرجع سابق ، ص: 297-298.

ومن اجل ما سبق، نجد انه من اللازم الأخذ بهذا البديل كألية مهمة تساهم في افساح المجال امام عملية الاصلاح واعادة التأهيل، وذلك من خلال توسيع دائرة المخالفين الجديرين بالحماية والذين تتوفر فيهم مقومات الاصلاح وإعادة الإدماج.

ورغم الانتقادات التي يتم توجيهها لهذا النظام، كتحفيزه على عدم المساواة بين مقترفي الجريمة الواحدة أو المتساوية من حيث الخطورة ، او تركيزه على الجاني واغفال الضحية، أو اقتصاره على الردع الخاص كهدف للعقوبة الجنائية واغفاله للردع العام بشكل يتنافى مع ما تنادي به المبادي القانونية العامة ، فإنها تبقى دون اثر يذكر اذا من قورنت بما يحققه هذا النظام خدمة للسياسة الجنائية [584].

وصفوة القول، فإذا كان لابد من الاستمرار والعمل بنظام وقف التنفيذ كبديل عن العقوبات السالبة للحرية، فانه من الضروري تحيينه و أن يتم إدخال تعديلات تتماشى مع متطلبات العصر الرقمي، خاصة اذا علمنا ان المشرع المغربي اعتمد نظام وقف تنفيذ العقوبة منذ ستينيات القرن الماضي بل لازال يمارسه بالشكل الذي ظهر به في واربا في القرن 19[585].

المطلب الثاني: البدائل المأمولة

لما كان الفكر القانوني قد افرز للنظام الجنائي العالمي مجموعة من العقوبات البديلة كي تحل محل العقوبة الحبسية، فإنه في نفس الوقت تفرغ للبحث عن بدائل عقوبات حديثة أكثر إنتاجية وذات قيمة إصلاحية وتهذيبية تعين على اصلاح الجاني واعادة ادماجه داخل المجتمع ، وهوما يمكن هذا الاخير من الحفاظ على مكتسباته الاقتصادية و روابطه العائلية والأسرية .

584 - عمر سالم، المراقبة الالكترونية، طريقة حديثة لتنفيذ العقوبات السالبة للحرية خارج السجن، دار النهضة العربية، الطبعة الاولى، 2000. ص،30

585 - محي الدين امزازي، العقوبة، منشورات جمعية تنمية البحوث والدراسات القضائية،1993، ص :305.

ومن أهم هذه البدائل التي ظهرت في صورة حديثة نجد عقوبة العمل لفائدة المنفعة العامة (الفقرة الأولى)، كما ان عقوبة الوضع تحت المراقبة الإلكترونية أو السوار الإلكتروني تعتبر ابلغ مظاهر تطور مفهوم العقوبة في الوقت الحاضر (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: العمل لفائدة المنفعة العامة

لا شك ان مشروعية سلطة الدولة في سن العقوبة والسهر على المسلسل المؤدي الى الحكم بها وتنفيذها، تتوقف على توفر العقوبة على مميزات اساسية تجعلها مسايرة لمستوى التمدن الذي وصلته الانسانية وملائمة لما يضمن تحقيق العدل [586].

وتأتي عقوبة العمل لفائدة المنفعة العامة كآلية وكوسيلة للردع والاصلاح في مقدمة البدائل التي حققت نجاحا كبيرا، مما دفع مختلف التشريعات الى تبنيها ضمن انظمتها القانونية [587]، وذلك نتيجة لما اثبتته الدراسات الميدانية حول نجاعة وفعالية هذه العقوبة في مكافحة الاجرام البسيط واصلاح المنحرفين.

وقد عرف بعض الفقه عقوبة العمل لفائدة المجتمع بأنها: "الحكم على الجاني عند ارتكابه لجنحة معاقب عليها بعقوبة حبسية، بأن يمارس عملا لصالح المجتمع بدل الحبس، ويؤدي هذا العمل لفائدة شخص معنوي – من القانون العام – أو لفائدة جمعية ذات النفع العام دون مقابل"[588].

---

[586] -- محي الدين امزازي، العقوبة، نفس المرجع السابق، ص: 237.

[587] - يوسف بنباصر، "ازمة السياسة الجنائية – ظاهرة الجنوح البسيط كنموذج"، مجلة الواحة القانونية ،العدد 4، سنة 2004، ص: 32.

[588]- Jean christophe crocq ,le guide des infraction ,huitième Edition 2007 ,Dalloz ,p 353.

اورده جمال المجاطي، مرجع سابق، ص177.

كما يعرفها اخرون[589] بأنها "إلزام المحكوم عليه بالقيام بعمل غير مؤدى عنه لفائدة الجماعات أو المؤسسات العمومية أو الجمعيات لمدة معينة وخلال أوقات فراغه". في حين عرفها البعض الأخر بكونها: "إجبار الجاني على أداء عمل مجاني يحقق نفعا عاما وذلك لفائدة شخصية معنوية خاضعة للقانون العام أو جمعية مرخص لها ، تكفيرا عن الخطأ المرتكب من طرفه" [590].

اذن، فهي تقوم على تقييد حرية المحكوم عليه في ممارسته لأمور حياته دون سلبها كلية [591]، وعليه فتقييد حرية المحكوم عليه يكون بإلزامه بالعمل لفائدة المجتمع ، لعدد معين من الساعات يحددها الحكم القضائي كما يحدد المكان الذي سيقوم المحكوم عليه بتنفيذ تلك العقوبات به، وذلك خلال فترة زمنية معينة يحددها الحكم في ضوء الحدود التي نص عليها المشرع.

وبناء عليه، يمكن تعريف العمل لفائدة المنفعة العامة بأنه عقوبة من نوع خاص بمقتضاها يلتزم المحكوم عليه بأداء عمل بعد موافقته لفائدة المصلحة العامة في إحدى المؤسسات العمومية أو الجمعيات ذات الطابع الخيري بدل الزج به في السجن ويؤدي هذا العمل خلال أوقات فراغه دون أجر.

إن إجبار المحكوم عليه على الشغل في سبيل المنفعة العامة، يبدو أمرا مستحسنا ومحمودا عوض الزج به في غياهب السجون، حيث يشكل أهم الأساليب الحديثة للمعاملة العقابية خارج نطاق المؤسسة السجنية، الهادفة إلى إدماجه وفق منهج دقيق وأكثر إنتاجية يراعي شخصية الجاني وخطورته الإجرامية.

---

589 - بوجمعة الزناكي، بدائل العقوبات السالبة للحرية ،الشغل من اجل المنفعة العامة كبديل عن العقوبة السجنية، مجلة الاشعاع، عدد 24، دجنبر 2001،ص،92.

590- أبو لبانة العثماني، النظام القانوني لعقوبة العمل لفائدة المصلحة العامة كبديل للعقوبة السجنية، مجلة القضاء والتشريع، العدد 4، أبريل 2004، ص 74.

591 - ايمن رمضان الزيني، مرجع سابق، ص: 208.

وإذا كانت عقوبة العمل لفائدة المنفعة العامة قد ظهرت حديثا في صورة أكثر تجديدا والتي اعتمدتها العديد من التشريعات المقارنة منذ العقود الأخيرة من القرن العشرين، فإن النواة الأولى لنشأة هذه العقوبة يمكن إرجاعها إلى بعض التدابير المشابهة لها كالعمل العقابي، أو ما يسمى بالعمل الإصلاحي[592] ومازالت بعض التشريعات تأخذ به كإحدى وسائل تأهيل السجين[593].

ونظرا لأهمية هذا التدبير فقد أخذت به مجموعة من التشريعات المقارنة [594] كأحد البدائل الحديثة التي تعوض عن العقوبات السالبة للحرية، بل ان بعضا من هذه التشريعات اخذت بتطبيق العمل لفائدة المنفعة العامة كتدبير بديل عن تحريك الدعوى والسير في اجراءاتها[595] ، وقد انتشر هذا النظام نظرا لأهميته في ابعاد المخالفين للقانون عن الوضع داخل المؤسسات العقابية ، زيادة على الفائدة التي يحققها للمجتمع من الاستفادة من خدمات مجانية.

بفضل هذا النظام يتم تجنب مساوئ العقوبة السالبة للحرية وأثرها السلبي في نفسية المحكوم وشخصيته داخل السجن، فيلزم الطبيب مثلا بتقديم خدمات علاجية مجانية

---

[592]- لطيفة المهداتي، العمل العقابي ودوره في التأهيل، المجلة المغربية للأنظمة القانونية والسياسية، عدد مزدوج 3-4 أكتوبر 2003، ص 86.

[593] - جمال المجاطي، مرجع سابق ص:178.

[594] -للتوسع اكثر حول هذا النظام في القانون الفرنسي راجع :

N. Boucher, B. Jouys et M. Bourling, *Mise en œuvre du travail d'intérêt général,* R.P.D.P., 1991,pp. 29-64 ; **P. Couvrat**, *Les trios visages du travail d'intérêt général*, Rev. sc. crim, 1989, pp. 158-162; **B. Jouys**, *Le travail d'intérêt général,* R.P.D.P., 1984, pp. 249-266 ; **H. Suquet**, *Le travaild'intérêt général et les peines de substitution,* R.P.D.P., 1989, pp. 187-190 ; **M. Puech**,*Commentaire de la loi n° 83-466 du 10 juin 1983,* A.L.D., 1983, pp. 105-130. ; **J. Vérin**, *A larecherche de vrais substituts à l'emprisonnement,* Rev. sc. crim, 1982, pp. 399-409.

[595] - نبيل العبيدي، مرجع سابق، ص:349.

للمرضى في أحد المراكز الصحية مرتين في الأسبوع، ويحكم على النجار بتجديد أثاث إحدى الإدارات الحكومية.[596]

كما أن العمل للمنفعة العامة يسعى إلى إرضاء الشعور الجمعي بالعدالة، فالجريمة عدوان على العدالة كقيمة اجتماعية، وهي كذلك عدوان على الشعور بها المستقر في ضمير الجماعة، ومن ثَم يسعى العمل للمنفعة العامة إلى محو هذا العدوان بشقيه، إذ يعوض المحكوم عليه عن الضرر الذي سببه بأداء عمل نافع ومفيد للمجتمع ودون مقابل[597].

ويرجع أصل العمل لفائدة المجتمع إلى الفقيه بكاريا الذي يرى أن "أنسب عقوبة للمذنب هي تلك التي تضع عمله في خدمة المجتمع لإصلاح الاستبداد الذي مارسه لخرق العقد الاجتماعي"، وما يميز هذا النظام يكمن في أن الحكم به يتوقف على قبول الجاني به والتزامه بقضاء وقت فراغه في العمل لفائدة المجتمع دون اي مقابل ووفق شروط يقررها الحكم القضائي [598].

ويرى البروفسور Jean Pradel أن فكرة العمل للمنفعة العامة التي تعود إلى الفقيه الإيطالي الكبير سيزار دوبيكريا (1738-1794) حيث رأى في كتابه الشهير "الجرائم والعقوبات" عام 1764: "أن العقوبة الأكثر ملاءمة ستكون شكلا وحيدا للرق العادل أي الرق المؤقت، حيث يكون المتهم وعمله –بموجب نظام الرق هذا- في خدمة الجماعة، وبذلك تكون هذه الحالة من التبعية التامة كتعويض عن الطغيان الظالم الذي تسبب به الشخص من خلال إخلاله بالعقد الاجتماعي [599] .

وإذا كانت عقوبة العمل لفائدة المنفعة العامة تشكل إحدى الاساليب الناجعة لمواجهة أنواع محددة من السلوك الإجرامي، وكحل ملائم للخروج من الوضعية السلبية التي تعاني منها جل المؤسسات العقابية، فإن العديد من التشريعات، تعمل بصفة شبه دائمة على

---

[596] - مصطفى العوجي، دروس في العلم الجزائي، الجزء الثاني – السياسة الجنائية والتصدي للجريمة، الطبعة الثانية، مؤسسة نوفل، بيروت، ،1987،ص 67.

[597] - محمود نجيب حسني، علم العقاب، دار النهضة العربية، القاهرة، ،1967ص107.

[598] - لطيفة المهداتي، نفس المرجع السابق. ص: 86.

[599] -J. Pradel, Les nouvelles alternatives à l'emprisonnement créées par la loi n° 83-466 du 10 juin1983, D. 1984, chron, pp. 111-117 spé: p. 112.-

تطوير وتحديث هذا البديل من خلال القيام ببعض التعديلات إن على مستوى الشروط أو تطبيقه بشكل ينم عن رغبتها في معالجة أزمة السياسة الجنائية، وكذا تأهيل آليات الردع والعقاب للتخفيف من الأثار السلبية للسياسة الجنائية التي تعتمد على الإيداع بالسجن كوسيلة للتخلص من المتهمين وتحقيق الأمن العام، وحل القضايا المطروحة ولتحقيق أيضا تطبيق أمثل لهذا البديل من خلال نهج مقاربة حديثة تتبنى مبدأ إشراك جميع مكونات المجتمع المدني في تنفيذ هذه العقوبة بهدف أنسنة فلسفة العقاب وإعطاء العقوبة مفهوما حديثا يساير توجهات السياسة الجنائية الحديثة الهادفة إلى بناء نظام عقابي ملائم ومنتج[600].

ونظرا للنجاح الذي حققه هذا البديل ، فقد ازداد تطبيقه بشكل مضطرد، حيث دلت احصائيات وزارة العدل الفرنسية على مدى نجاح تطبيق هذا النظام في فرنسا، ففي سنة 2004 كانت الاحكام الصادرة بتطبيق عقوبة العمل للمنفعة العامة يمثل غالبية الاحكام القضائية التي انطوت على عقوبة بديلة في فرنسا.[601]

ومن خلال ما سبق، فان عقوبة العمل لأجل المنفعة العامة تشكل حلا ناجحا للخروج من مشكلة الجنوح البسيط وما ينتج عنها من مشاكل ذات ابعاد متعدد، فالأكثر ايلاما للفرد سلبه حريته حتى وان كان ذلك لمدة قصيرة، لذلك فمن الموكد ان العمل لفائدة المنفعة العامة يمثل طريقة أكثر انسانية لتسهيل جهود اعادة التاهيل الاجتماعي للمحكوم عليه، لأنه يبقي الفرد في مجتمعه الطبيعي الذي سيعود اليه حتما فيما لو نفذ عقوبته داخل اسوار المؤسسة العقابية المغلقة.

غير انه ما يدعو للأسف حقا ورغم التطور الحاصل في منظومتنا الجنائية، نجد ان مثل هذا النظام او هذا الإجراء البديل لم يتم تبنيه الى الان في تشريعنا الجنائي الذي لا يزال وفيا للعقوبات السالبة للحرية رغم كل مساوئها.

---

[600]- جمال المجاطي، مرجع سابق، ص 184.

[601] - نبيل العبيدي، مرجع سابق،ص:350.

الفقرة الثانية: الوضع تحت المراقبة الالكترونية

تعد المراقبة الالكترونية من الوسائل المستحدثة في السياسة العقابية الحديثة، وتعد من أهم وأبرز تطبيقات التطور العلمي العقابي الذي أظهر ضرورة إيجاد بدائل للعقوبة السالبة للحرية بغير الأساليب العقابية التقليدية، حيث لجأت العديد من الدول المتقدمة إلى استخدام هذه الوسيلة لأن التجربة أثبت الدور الفعال الذي تحققه في درء مساوئ العقوبة السالبة للحرية.

ويعتبر الوضع تحت المراقبة الإلكترونية أو ما يسمى بالسوار الإلكتروني من أحدث البدائل التي نالت حظا كبير من التطبيق في بعض الدول، فقد عرفه البعض بأنه: "إلزام المحكوم عليه بالإقامة في منزله أو محل إقامته خلال ساعات محددة، ويتم متابعة ذلك عن طريق المراقبة عن بعد بواسطة أداة إرسال توضع في يد أو كاحل المحكوم عليه"[602].

وبناء عليه يمكن تعريف المراقبة الإلكترونية بأنها عقوبة من نوع خاص تسمح بمراقبة المحكوم عليه، بواسطة السوار الإلكتروني يرسل إشارات للمصالح المكلفة بالمراقبة كلما تجاوز الشخص الخاضع لها المجال المحدد له من طرف القاضي المختص [603]. حيث يتعين على هذا الاخير المكوث داخل الدائرة القضائية للمحكمة مصدرة القرار ، مع ممارسة حياته المهنية والعائلية بشكل عادي لكن وفق شروط تتطلبها عملية المراقبة تسمح بتحديد مكان تواجده ومراقبة تحركاته، فهي بذلك شبيهة بالمراقبة القضائية[604]

602- عمر سالم، المراقبة الإلكترونية طريقة حديثة لتنفيذ العقوبة السالبة للحرية خارج السجن، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، القاهرة 2000، ص 10.

603 - وتجدر الإشارة إلى أن نظام الوضع تحت المراقبة الإلكترونية يسمى ايضا بالسجن المنزلي، وهي عقوبة عرفتها بعض الشرائع القديمة في صورة تقليدية كقانون مانو بالهند، وكانت تطبق في حق الفتاة التي ترغب في الزواج من شاب ينتمي إلى طبقة أقل من طبقتها، وعلى المرأة التي تهجر بيت الزوجية دون مبرر، غير أنه بفضل التطور التكنولوجي عملت العديد من التشريعات الحديثة على تطوير نظام المراقبة مستفيدة في ذلك من التطور التكنولوجي.

604 - جمال المجاطي، مرجع سابق ،ص : 208.

من هذا المنطلق برزت أهمية اعتماد هذه الآلية كبديل عن العقوبة الحبسية لتجاوز إشكالية الاكتظاظ وكذا حالات العود، وذلك وفق مقاربة تقوم على مبدأ تدبير وترشيد تنفيذ العقوبة السالبة للحرية [605].

وقد أدخل الوضع تحت المراقبة الالكترونية –تاريخيا-إلى التشريعات العقابية أول مرة في الولايات المتحدة الأمريكية وتدعى "electronic monitoring،" وقد اقترح الدكتور Ralp schwitzgehel إدخاله منذ عام ،1971الفكرة أتت من مدينة bunkers في الولايات المتحدة، لكن التطبيق الأول لهذا النظام كان في عام 1987 في ولاية فلوريدا ومكسيك الجديدة، وقد أدمج السوار الالكتروني غالبا مع تدبير البقاء في البيت "، house arrest" ويستخدم السوار الالكتروني هناك كبديل عن الحرية المراقبة، وكأحد الالتزامات المفروضة ضمن إطار الإفراج الشرطي، وكبديل عن التوقيف الاحتياطي، وقد تطور هذا النظام بشكل كبير في السنوات العشرين الأخيرة .و في عام 1987طبقت كندا هذا النظام كبديل عن التوقيف الاحتياطي، وكبديل عن الحرية المراقبة، وتبنت إنكلترا نظام الوضع عام ، 1989 كما تبنته السويد في عام 1994 كبديل عن عقوبة الحبس قصير المدة، وطبقته هولندا أيضاً عام 1995 كبديل عن العقوبة السالبة للحرية قصيرة المدة، وفي الإفراج الشرطي، وطبقته بلجيكا واستراليا عام 1997[606] .

[605] - يشار لنظام المراقبة الإلكترونية بكونه أحد أهم بدائل العقوبات السالبة للحرية الذي من شأنه تجنيب مساوئ العقوبات السالبة للحرية ،ويترتب على هذا النظام إطلاق سراح السجين في الوسط الحر مع إخضاعه لعدد من الالتزامات ومراقبته في تنفيذها إلكترونيا عن بعد، ويتحقق ذلك فنيا عن طريق ارتداء المحكوم عليه إسورة إلكترونية في كاحله أو يده تقوم بإرسال إشارات ،وتستقبل تلك الإشارات على جهاز مثبت في مكان يحدده قاضي تطبيق العقوبات، ويتصل بمركز المتابعة الموجود في المؤسسة.

[606] - للتوسع في تطبيق الوضع تحت المراقبة الالكترونية في القانون المقارن انظر:
T. Papatheodorou, Le placement sous surveillance électronique en droit pénal comparé, R.P.D.P,1999, pp. 111 et s, J. Pradel, Droit pénal comparé, Précis Dalloz Droit privé, 2ème éd. 2002, pp. 662-663-

ولعل ما يدعو للأخذ بهذا النظام هو مزاياه المتعددة والتي تتجلى في فعاليته وجدواه في الوقاية من العود للجريمة ، اضافة الى الدور الذي يلعبه في التخفيف من حدة ازدحام المؤسسات العقابية، بالإضافة كذلك الى الاقتصاد في التكاليف المالية التي يتم توفيرها لفائدة خزينة الدولة والمرصودة للإنفاق على المؤسسات السجنية، كما يعطي الفرصة للجاني لكي يستمر في وسطه الاجتماعي وكذا قيامه بدوره الوظيفي بشكل يساعد على تنفيذ برامج اعادة التأهيل والتأقلم مع الحياة الاجتماعية [607].

وميزة هذه العقوبة تتجلى في كونها إصلاحية تهديبية بالأساس، بحيث تساعد على إدماج الجاني بشكل إيجابي ومنتج داخل المجتمع والوقاية من القطيعة التي تتولد عن العقوبة الحبسية، وتفادي الاكتظاظ داخل المؤسسة السجنية، مع الاحتفاظ بخصوصيتها كعقوبة بديلة للعقوبة السالبة للحرية، كما أن نطاق تطبيقها لا يشمل إلا فئة معينة من الأشخاص تؤكد ظروفهم على أن لديهم القابلية للاندماج في المجتمع، ولهذا فإن أغلب التشريعات التي تبنت هذا البديل حددت بعض المعايير تعين القاضي على انتقاء الفئة المستفيدة منه، وكذا باقي المصالح المشرفة على تنفيذه[608].

ولكي تنجح الرقابة الإلكترونية كبديل للسجن فلابد من وجود بعض المقومات، حيث نجد انه من الضروري ان يكون الخضوع لهذا التدبير قد صدر بمقتضى حكم قضائي يحدد شروطه ومدة تنفيذه، زيادة على الموافقة الصريحة لمن تقرر في حقه الخضوع لهذا التدبير، وفي الاخير لا بد من التذكير بانه ورغم اهمية هذا النظام في ابعاد الجانحين عن التدابير السالبة للحرية إلا أنه يبقى احد الاليات التي قد تساهم في اختفاء الحرية الفردية خاصة مع التقدم الحاصل في الميدان الإلكتروني .

---

[607] - عبد السلام حسي رحو، الوضع تحت المراقبة الالكترونية كبديل للعقوبات السالبة للحرية، مجلة القضاء والقانون، العدد52 ، 2006، ص:49.

[608] - جمال المجاطي، مرجع سابق، ص:213.

الفرع الثاني: مسؤولية الدولة عن الخطأ القضائي وأحكام التعويض

لاشك ان مسؤولية الدولة لم تكن وليدة اللحظة، بل جاءت عبر مراحل وفقا لتطور الوعي السياسي والاجتماعي والثقافي للأفراد، اذ كانت للدولة في البداية سلطة مطلقة باعتبارها هي صاحبة السيادة والسلطان وهي التي تسهر على حماية ورعاية المجتمع، وبالتالي فهي لا يمكن ان تخطىء اذا ما أصابت الغير بضرر الا اذا اصلحت ذلك بمحض ارادتها نتيجة قبول استعطاف قدم اليها .

ويعتبر مرفق القضاء احد اهم المرافق التقليدية للدولة، اذ يمثل بحق مظهر سيادتها ورمز سلطتها في اقامة العدل وفض النزاعات بين الافراد، اذ احاط المشرع رجال السلطة القضائية بسياج من الضمانات التي تكفل لهم تحقيق أكبر قدر من الاستقلال والاطمئنان وعدم التسرع والوقوع في الخطأ، وتضمن حسن سير مرفق القضاء وتحقيق العدالة، بالإضافة إلى تنظيمه لطرق الطعن في الأحكام [609].

ولا غرو ان إقرار مسؤولية الدولة عن الأعمال القضائية يعد منهجا حديثا لترشيد عمل القضاء وتعزيز مكانته كمؤتمن عن الحقوق والحريات التي تضمنتها القوانين الوطنية والاتفاقيات الدولية.

وعليه سنناقش هذا الفرع في مبحثين، سنتناول في (المبحث الأول) قواعد مسؤولية الدولة عن الخطأ القضائي، على أن نخصص (المبحث الثاني) لمناقشة التعويض عن الخطأ القضائي.

[609] - ابراهيم محمد علي، الاتجاهات الحديثة في مسؤولية الدولة عن اعمال السلطة القضائية ، دار النهضة العربية، 2001، ص: 5

المبحث الأول: قواعد مسؤولية الدولة عن الخطأ القضائي

لا جرم إذا ما تم القول ان تطور الدولة وتوسع مجالات تدخلها فرض تطورا ملموسا في مسؤولية الدولة عن الأعمال القضائية، على اساس ان مرفق القضاء هو مجال تنفرد بتدبيره هذه الاخيرة، فبعد ان ساد الفكر القائل بعدم المسؤولية لمدة ليست باليسيرة، لاحت في افق الفكر القانوني والحقوقي اصوات نادت بضرورة قيام مسؤولية الدولة عن الاعمال القضائية، على اعتبار ان القضاء الذي دوره تحقيق العدالة واعطاء الحقوق لأصحابها قد يخالف هذا النهج ولو عن غير قصد وينتج وضعا مخالفا لما وجدت له وظيفة القضاء. من اجل ذلك كان لازما ان يتم تبيين المبادئ، الذي تقوم عليه هذه المسؤولية (المطلب الاول)، لان مبدا عدم مسؤولية الدولة عن الأخطاء القضائية عصفت به رياح النقد لتثبت ان لهذه المسؤولية صورا متعددة (المطلب الثاني) .

المطلب الأول: مبادئ مسؤولية الدولة عن الخطأ القضائي

لا شك ان فكرة مسؤولية الدولة عن الخطأ القضائي وبشكل عام انبثقت من خلال تعدد العلاقات وتنوع الفاعلين فيها ، فبعد ان كانت العلاقات الانسانية تتميز بالبساطة في اطار علاقات ثنائية سهلة وواضحة تمكن من تحديد المسؤول عن الفعل بطرف الاصبع، اتسعت هذه العلاقات وتطورت الى الحد الذي اصبح يمكن فيه الحديث عن مسؤولية الاشخاص المعنوية ، بما فيها مسؤولية الدولة عن الخطا القضائي، غير ان التعامل مع هذه الاخيرة يجب ان يتم وفق ضوابط محددة نظرا لما تحظى به من مقام يفوق ما هو متعارف عليه او ما قد يصطلح عليه بمبدأ سيادة الدولة ، (الفقرة الأولى)، هذا المبدأ يجعلها في مرتبة لا يمكن أن تطالها المسؤولية، ولان وظيفة القضاء والفصل بين الناس هو مجال محفوظ للدولة فقد تم اعتماد مبدا استقلال السلطة القضائية وتحصينه من كل ما قد يؤثر عليه او يجعله محل شبهة (الفقرة الثانية) .

الفقرة الأولى: سيادة القضاء

يقتضـى وجود الدولة إلى جانب الإقليم أن تكون هناك هيئة منظمة تقوم بالإشـراف على هؤلاء الرعايا وتنظيم العلاقات بينهم ورعاية مصـالحهم، وبالعمل على إبقاء الوحدة التي تجمعهم وتحقيق الغرض المشترك الذي تجمعوا من أجله.

والسيادة في مفهومها العام فكرة حديثة نسبيا مرت بظروف تاريخية، ارتباطا بالمتغيرات والتحولات الكبرى التي اجتاحت البشرية خلال السنوات اللاحقة، وعند إلقاء نظرة فاحصة عن التطور التاريخي لهذه الفكرة نجد أن بعض الكتاب يرجعون أن نظرية السيادة قد انبثقت عن فكرة الديمقراطية التي لها جذورها التاريخية في حضارة وادي الرافدين ومنها انتقلت إلى سائر الشعوب، أما مصطلح أعمال السيادة أو الأعمال الحكومية فتستعملان للتعبير عن الأعمال الخارجة عن رقابة القضاء[610]، فللقضاء مكانة متميزة وفريدة، حيث ينظر إليه على أنه حامي للحقوق والحريات وأداة فريدة لإقرار العدالة وإعلاء القانون بإخضاع الجميع لأحكامه ومن ثم كان احترام القضاء والقضاة، فاعتبرت الأحكام عنوان الحقيقة فيما قضت به، الأمر الذي عني الالتزام بتنفيذها، وعدم تصور مساءلة الدولة عنها[611].

لا شك ان قبول الدولة الاعتراف بمسؤوليتها في حدود معينة يعتمد الى حد كبير على الفلسفة التي يعتنقها النظام السياسي داخل البلد، حتى بالنسبة للبلدان ذات الباع العريض في تجسيد المبادئ الحقوقية، ففي بريطانيا - مثلا – تتمكن الدولة من التنصل من مسؤوليتها كلما تعلق الامر بالأمن، وتقبل ان تنهض مسؤوليتها اذا كان الامر يرتبط بانتهاك احد الحقوق والحريات التي تكفلها قيم العدالة وحقوق الانسان التي تضمنها الفلسفة الانكلوساكسونية بشكل عام [612].

---

[610]- عبد الفتاح سايردراير ، نظرية اعمال السيادة في القانون المصري والفرنسي، مطبعة جامعة القاهرة،1955، ص،13

[611] - انور احمد ارسلان، مسؤولية الدولة غير التعاقدية، مطبعة جامعة القاهرة،1982، ص:90

[612] - عادل احمد الطائي، المسؤولية المدنية للدولة عن اخطاء موظفيها، دار الثقافة، عمان، 1999، ص: 217 .

ومع اتساع نطاق مسؤولية الدولة، ليشمل اعمال السلطة العامة ابتداء من اوائل القرن العشرين، نجد ان مسؤولية الدولة عن الخطأ القضائي لم تتقرر الا في سنة 1972 في فرنسا، اذ كان المبدأ قبل هذا التاريخ يتمثل في عدم تقرير مسؤولية الدولة عما يرتبه القضاء من اخطاء[613] ، الا اذا قبلت الدولة تحمل المسؤولية نتيجة استعطاف او اثناء معالجة قضايا ذات طابع خاص.

إن موضوع المسؤولية عن العمل القضائي كان دائما من أصعب الموضوعات و أكثرها تعقيدا وهذا راجع إلى تبني مسطرة عدم الإختصاص الذي يصطدم به الضحية من خلال مطالباته بضرورة جبر ضرره عن أعمال السلطة القضائية، نظرا لما يفرضه مبدأ الفصل بين السلطات الذي يمثل أحد المبادئ الأساسية في القانون العام المعاصر، وهذا المبدأ إستلهمه" مونتسيكيو" في كتابه " روح القوانين"، وطبقا لهذا المبدأ فالسلطة التشريعية تضع وتعدل وتلغي القوانين غير الصالحة ،" أما السلطة التنفيذية فإنها" تصنع السلم أو الحرب والسلطة القضائية تعاقب على الجرائم وتحكم نزاعات الأفراد[614].

ويرى انصار مبدأ السيادة، انه نظرا لان السيادة والمسؤولية نقيضان لا يلتقيان [615]، ولان فكرة سيادة الدولة لما لها من ارادة ذاتية تسمو على ارادة الافراد، فانه لا يمكن مساءلتها وكان من المنطق ان يتقرر مبدا عدم مسؤولية الدولة عن اعمال السلطة القضائية باعتبارها سلطة عامة دستورية، ولا تكون المساءلة الا بمثابة استثناء عن القاعدة الاصلية المتمثلة في عدم المسؤولية.

وتنفيذا لبعض الافكار المناصرة للسيادة الذي يتبنى القول بعدم مسؤولية الدولة، فالمشرع واع بصعوبة عمل القاضي، لأجل ذلك فقد احاط القاضي بسياج من الضمانات

---

[613]- DUEZ, la responsabilité de la puissance publique. thèse nouvelle, édition, DALLOZ, paris, 1938. P.463.

[614]- حسين فريجة. مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية). دراسة مقارنة قانون فرنسي، مصري، جزائري(.]د.ط. المطبعة الجزائرية للجرائد والمجلات. الجزائر. 1993ص.19.

[615] - محمد ماهر ابو العينين – التعويض عن اعمال السلطات العامة- ، المركز القومي للإصدارات القانونية ، الطبعة الاولى 2013، ص :102

التي من شانها ان تجعل القاضي اهلا للمهمة المسندة اليه، وهي قادرة على ان تحميه من نفسه، كما يمكن ان تحميه حتى من نفوذ السلطة، او من تأثير المتقاضين ايضا [616]. ويزيد انصار هذا الاتجاه بان القضاء يقوم بمهمته باسم الشعب صاحب السيادة، وحيث انه يتمتع بالسيادة التي يستمدها من الشعب فان الدولة لا تكون مسؤولة عن أعماله، وذلك لتمكين القضاء من القيام بمهامه في جو ملائم وغير خاضع لأي سلطة اخرى

ومن ناحية ثانية يرى المعارضون لنظرية السيادة [617]، بان فكرة تعارض السيادة مع المسؤولية قد اضمحلت، وذلك راجع الى تقرير مسؤولية الدولة عن اعمال السلطة العامة، وما يثبت فشل اعتبار عنصر السيادة كمانع من المسؤولية، يرجع الى كون الدولة تسأل عن اعمال السلطة التنفيذية، رغم ان تلك السلطة تمارس جانبا من جوانب سيادة الدولة.

وفي نفس الاتجاه الذي ينكر فكرة السيادة بشكل مطلق ، نجد الفقيه DUGUIT الذي يرى ان التعامل مع فكرة السيادة يجب ان يجابه بالرفض المطلق[618]، لان فكرة السيادة هي خاطئة تتنافى مع المبادئ القانونية الحديثة، فالحكام ليسو سوى اناس اوكل اليهم ممارسة اختصاصات معينة ، ومن اجل ذلك فلا يجب ان تكون لديهم ارادة تسمو عن ارادة باقي الافراد الذين استمدوا منهم شرعية الحكم.

وصفوة القول، انه اذا كانت الدولة صاحبة السيادة فينبغي عليها أن تكون قدوة ومثالا لمواطنيها، ولن يتأتى ذلك إلا إذا تحملت مسؤوليتها عما ألحقته من أضرار بالغير، فلا تعارض إذا بين مسؤولية القضاء والسيادة كما أن إقرار المسؤولية من شأنه أن يحمي السلطة القضائية نفسها ويصون هيبتها.

---

[616] - علي عوض حسن، رد ومخاصمة اعضاء الهيئات القضائية ، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، طبعة 2، 1999، ص:7

[617] - انوراحمد ارسلان مسؤولية الدولة غير التعاقدية، مرجع سابق، ص :90 .

[618] - DUGUIT (L) : les transformation du droit public , 3 eme Edition 1925,p 228 .

كما انه بالرغم من كثرة الضمانات التي سنها المشرع ، فوظيفة القضاء هذه لا تخلو من نشوء أضرار مادية ومعنوية تمس بحقوق الأفراد وحرياتهم وأموالهم، مما يستوجب تعويضهم ، فليس من المستبعد ان يقع القاضي في الخطأ، لكن خطأ القاضي خاصة الجنائي ليس ككل الأخطاء لأنه يترك اثارا قد يصعب تجاوزها.

الفقرة الثانية: استقلال السلطة القضائية

يستند هذا المبدأ إلى المرجعيات الدستورية التي أصبحت من سمات المجتمع المتحضر والمعاصر والتي تقضي باستقلال السلطة القضائية، وأن القضاة لا يخضعون في ممارستهم لوظائفهم لغير ما تقضي به ضمائرهم[619].

والحكمة من اعتماد قضاء مستقل يرجع الى تمكينه من القيام بمهامه في مناخ ملائم وعدم خضوعه لأي سلطة اخرى، وقد نصت معظم دساتير العالم على ضرورة استقلال القضاء، بل ان هذا الاستقلال يصل مداه الى داخل السلطة القضائية نفسها، حيث تتمتع كل محكمة وكل قاض بالقدر اللازم من الاستقلال الذي يمكنه من الاشتغال بعيدا عن اي تأثير وتاثر[620].

كما لا يخفى، فمبدأ استقلال القضاء[621] يعتبر من ابرز متطلبات العدالة التي كفلتها مختلف الانظمة الدستورية[622]، وهو يشكل ضمانة اساسية لحماية حقوق الانسان. ويقوم

---

[619]- شريف مصطفى محمود أبو العينين، مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية التعويض عن الحبس الاحتياطي دراسة تحليلية مقارنة، دار الجامعة الجديدة، ط 2017، ص 39.

[620] - راجع في ذلك ، عمرو واصف الشريف، النظرية العامة في التوقيف الاحتياطي ، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت الطبعة الاولى، 2004، ص: 558.

[621] - تنص ف 1 من م 109 من دستور 2011 على انه" يمنع كل تدخل في القضايا المعروضة على القضاء، ولا يتلقى القاضي بشأن مهمته القضائية أي أوامر أو تعليمات، ولا يخضع لأي ضغط"؛ وانظر في نفس السياق م 104 من م. م. ق. ت. ن. أ. ق.

[622] - حظي مبدا استقلال القضاء في الدستور الجديد للمملكة (دستور 2011) بمكانة هامة، اذ اسهب هذا الاخير في تعداد مجموعة من الضمانات التي من شانها ان تدعم استقلالية القضاء، وذلك بعد التأكيد على استقلالية هذا الاخير عن السلطتين التشريعية والتنفيذية كسلطة مستقلة قائمة الذات، وان الملك هو الضامن لهذه الاستقلالية، راجع المواد من 107 الى 111 من الدستور الجديد.

هذا المبدأ على منع اي سلطة واي شخص خارجي في ان يتدخل في القضية او يمارس فيها اي ضغوط على القضاء، ونتيجة لذلك لا يحق للقاضي ان يتلقى اي تعليمات من اي جهة كانت في موضوع القضايا المعروضة، كما ان مسألة الاستقلال هاته لا تنحصر فقط في تحصين القاضي من الانحياز لأحد أطراف الدعوى المعروضة عليه، بل تتجاوزها الى منع باقي السلط من التأثير عليه او التدخل باي شكل من الاشكال. وعلى هذا الأساس يجب أن يتمتع مرفق القضاء بخصوصية في التنظيم لأنه يقوم بمهمة صعبة ومعقدة، ومجرد الخطأ من جانبه قد يؤدي في كثير من الأحيان إلى أضرار يصعب اصلاحها.

وقد اشارت الصكوك الدولية الى مسالة استقلال السلطة القضائية واهميتها في تحقيق العدالة بشكل عام، حيث نصت المادة 10 من الاعلان العالمي لحقوق الانسان على ان "لكل انسان على قدم المساواة مع الاخرين ان تنظر قضيته محكمة مستقلة ومحايدة نظرا منصفا وعلنيا للفصل في حقوقه والتزاماته وفي اي تهمة جزائية توجه اليه"، كما اشارت المبادئ الاساسية لاستقلال السلطة القضائية على ضرورة ان تكفل الدولة استقلال السلطة القضائية من خلال القوانين الداخلية للبلد، وكذا انه على جميع المؤسسات الحكومية وغيرها من المؤسسات احترام ومراعاة استقلال السلطة القضائية [623].

واذا كانت هذه الضمانات بمثابة دعم للنضال الفكري والقانوني الذي توصلت له البشرية في معرض دفاعها عن الحقوق والحريات، فان هذا المبدأ قد يكون مطية للتهرب من تحمل نتائج بعض الاضرار التي قد يكون القضاء السبب الاساسي وراء تحققها.

كما ان مختلف الدساتير والمواثيق الدولية تنص على مبدا استقلال القضاء انظر في هذ الصدد، عمر فخري عبد الرزاق الحديثي، حق المتهم في محاكمة عادلة، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان 2005، ص 99.

[623] - راجع مبادئ الامم المتحدة الاساسية المعتمدة سنة 1990 ، وقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة الصادر بتاريخ 13 دجنبر 1985 بشان المبادئ الاساسية لاستقلال السلطة القضائية.

ان الاخذ المطلق بمبدأ استقلال القضاء وجعله سببا في التنصل من مسؤولية الدولة عن اخطاء القضاء اثار الكثير من الجدل، حيث برزت مجموعة من الآراء المعارضة والمدافعة عن هذا الاستقلال .

فمن المبررات [624] التي يتم الاستناد عليها لاستبعاد المسؤولية عن الاعمال القضائية هي الاستقلالية التي يتمتع بها القضاة في اداء مهامهم بحيث ان هذه الاستقلالية تجعلهم في منأى عن اي توجيه او رقابة، وانه اذا كانت الادارة تسأل عن اخطاء موظفيها اثناء ممارستهم لمهامهم فذلك بالنظر لما تتمتع به الادارة تجاههم من سلطات في الرقابة والتوجيه وهي السلطات التي تبقى منتفية على القضاة ، اذ الموجه له هو ضميره ولا رقابة عليه سوى امتثاله للقانون[625]، وهو ما يتعارض مع قواعد المسؤولية الإدارية للدولة لأن مضمون هاته الأخيرة يفرض وجود الرقابة على أعمال الإدارة والعاملين بها [626].

اما فيما يتعلق بالحجج التي يتبناها الجانب الذي ينادي بعدم الاخذ المطلق بمبدأ استقلالية القضاء وجعله مبررا للتهرب من تحمل المسؤولية عن اعمال القضاء، فقد أبرز هذا الاتجاه مجموعة من الردود التي تدعم الافكار التي ينادي بها وتبقى اهمها:

- ان مجرد التنصيص على استقلال سلطة القضاء لا يكفي لتحقيق هذا الاستقلال وتأكيده، ما لم تتوافر ضمانات جدية تكفل للقضاة الاستقلال الحقيقي وتصونه؛

---

624 - رشيد زيان، المسؤولية عن الاخطاء القضائية، سلسلة المعارف القانونية والقضائية، منشورات مجلة الحقوق، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، 2018 ، ص: 12.

625 -" من المبادئ المسلم بها فقها وقضاء ان الدولة لا تسال اذا لم تعمل بنفسها اذ اقتصرت مهمتها على تنظيم مصلحة من المصالح العامة كالقضاء مثلا، حيث ان الدولة لا تقضي وانما القضاة الذين يفصلون ويقضون وعلاقة القاضي بالدولة لا يمكن تشبيهها بعلاقة سيد بخادم ..." حكم محكمة الاستئناف المصرية المختلطة بتاريخ 24 يناير 1910 في قضية زاكر بوداكس ضد الحكومة المصرية .

626- عبد الله حداد، تطبيقات الدعوى الإدارية في القانون المغربي، مطابع منشورات عكاظ الرباط، طبعة 1999، ص 177.

- أن الامر يتعلق بمسؤولية الدولة، وليس مسؤولية الحكومة عن أعمال السلطة القضائية، فالمعنى الواسع للدولة شمل جميع السلطات الموجودة بما فيها السلطة القضائية، ولا غرابة إذا تمت المطالبة بمسؤولية الدولة عن إحدى سلطاتها؛
- يقال كذلك ان مسؤولية القاضي تتعارض ومسؤوليته؛
- كما يقال بان اقرار مسؤوليته تؤدي الى تردده في القيام بوظيفته للخشية من الملاحقة القانونية، بما يضر في النهاية بالعدالة المنشودة؛ [627]

أن بعض الأعمال القضائية تصدر من أعضاء النيابة العامة ويمكن أن يترتب عليها أضرار للغير، خاصة وان التبعية الادارية لقضاة النيابة العامة محددة قانونا؛ [628] .

وصفوة القول، فالاستقلالية الإدارية للقضاء في مفهومها النظري الصرف لا يمكن تصورها في واقع الممارسة، لأنه منذ أن انتقلت الإنسانية من العدالة الخاصة إلى عدالة الدولة أصبحت هذه الاخيرة تسهر على توفير القضاة وصرف الأجور لهم، وتنظيم إدارة مرفق القضاء والقضاء المغربي بطبيعة الحال لا يخرج عن هذه القاعدة.[629] فالأمر اذا يتعلق بمسؤولية الدولة، وليس مسؤولية الحكومة عن أعمال السلطة القضائية، فالمعنى الواسع للدولة يشمل جميع السلطات الموجودة بما فيها السلطة القضائية، ولا غرابة إذا ما تمت المطالبة بمسؤولية الدولة عن إحدى سلطاتها ما دامت تمارس تحت رايتها وضمن حدودها الحقة .

---

[627] - باسم محمد شهاب، التعويض عن سلب الحرية، دار الحامد للنشر والتوزيع ، الاردن، الطبعة الاولى 2019 ، ص:225 .

[628] - تنص المادة 91 من النظام الاساسي للقضاة بالمغرب على انه :" يجب على قضاة النيابة العامة تطبيق القانون، كما يتعين عليهم الالتزام بالتعليمات الكتابية القانونية الصادرة عن رؤسائهم " .

[629] - عبد الله حنفي، قضاء التعويض، دار النهضة العربية, القاهرة ، 2000 ص : 134.

المطلب الثاني: المسؤولية المترتبة عن الخطأ القضائي

ان الخطأ القضائي يحتمل وجهين اثنين، فإما ان يكون خطأ شخصيا يتحمل تبعاته الفرد الذي صدر عنه (الفقرة الاولى)، او ان يكون هذا الخطأ ارتكب بمناسبة ممارسة اعمال الادارة لتتحمل هذه الاخيرة تبعاته (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: المسؤولية عن الخطأ الشخصي

لا شك ان الخطأ القضائي له اثر بالغ الاهمية، ويزيد الامر حدة اذا وقع هذا الخطأ في المادة الجنائية، لان الاضرار الناتجة عنه يصعب تحديدها كما يصعب تجاوزها، حتى مع وجود إمكانية الطعن في الاحكام القضائية امام هيئات قضائية اعلى درجة.

ولان القاضي كانسان يمكن ان يصيب كما يمكنه ان يخطئ، لان الخطأ القضائي وارد الحدوث [630]، وخطأ القاضي قد يأخذ احد اوصاف المسؤولية الشخصية، وبالتالي فان مسؤوليته لا ترتبط بطبيعة عمل مرفق القضاء.

ومما لاشك فيه [631] ان تعامل القضاء الجنائي مع الحريات الشخصية، أمرا مألوفا لتحقيق متطلبات العدالة، فالقضاء المذكور يتعامل مع فئات غير اعتيادية ، ولكنها محمية قبل النطق بأحكام الادانة بقرينة البراءة، كما ان القاضي الجنائي لا يتمتع باي حصانة لما يصدر منه بصفته الشخصية لا الوظيفية .

ولما كانت السلطة القضائية احدى اهم السلطات داخل الدولة، فان كل ما يصدر عنها يفترض ان يندرج تحت حكم القانون ويأتي تطبيقا له، لكن بادرة تطبيق القانون لا يمكن ان تكون محصنة تجاه كل خطأ او سلوك قد تكون متعمدة في بعض الحالات، من هذا

---

[630] -سليمان الحاج عازم، مسؤولية الدولة عن الخطأ القضائي، رسالة ماجستير، جامعة بسكرة، 2004-2005. الجزائر، ص:03.

[631] - باسم محمد شهاب، التعويض عن سلب الحرية، مرجع سابق، ص:223 .

المنطلق رتبت القواعد العقابية مسؤولية القاضي الذي ينحرف عن التطبيق السليم والمجرد لأحكام القاعدة القانونية.

لأجل هذه الغاية، فقد تعرض المشرع المغربي لفكرة الخطأ الشخصي في الفصل 80[632] من ق.ل.ع الذي قرر فيه على أن "مستخدمو الدولة والبلديات مسؤولون شخصيا عن الأضرار الناتجة عن تدليسهم أو عن الأخطاء الجسيمة الواقعة منهم في أداء وظائفهم ولا تجوز مطالبة الدولة والبلديات، بسبب هذه الأضرار إلا عند إعسار الموظفين المسؤولين عنها".

اذا الخطأ الشخصي هو الذي ينفصل بقدر كاف عن المرفق العمومي الذي يعمل به الموظف بحيث يمكن تقدير وجوده دون إجراء أي تقييم لسير المرفق المرتبط به، وتقديره يتضمن حتما تقييما لسير المرفق العام[633] .

غير ان الفصل بين الخطأ الشخصي والمرفقي ليس بالأمر الهين، اذ ان الاعتداد بوضوح النصوص القانونية وبساطتها لم يسعف في توحيد معايير التفرقة بينهما، وقد اختلف الفقهاء في ايجاد معيار معين كفيل بالتمييز بين الخطأين، ومن بين هذه المعايير نجد:

اولا: معيار النزوات الشخصية

يأخذ شكل القصد السيء لدى الموظف وهو يؤدي واجباته [634]، وهو من اقدم المعايير في نطاق التفرقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي. وقد اتجه الفقيه الفرنسي

---

632 - وما يثير الانتباه هو ان الاجتهاد القضائي المغربي قد تضارب حول تفسير الفصل 79 من ق.ا.ع بين تطبيق نظرية الخطأ المرفقي او المسؤولية بدون خطا على اساس المخاطر، فقد انتقل كذلك الى الاختلاف حول تكييف الخطأ هل هو خطأ شخصي ام مرفقي؟ ورغم ان التشريع المغربي حدد مسؤولية الشخص المعنوي العام في الفصل 79 من ق.ا.ع وتطرق كذلك للمسؤولية الشخصية في الفصل 80 من ق.ا.ع ، الا انه يجب التذكير بان الشطر الثاني من نفس المادة الاخيرة سيعيد الحديث عن مسؤولية الدولة والبلديات وهو ما يوحي بان المادة 80 من ق.ا.ع لا ترتبط فقط بالمسؤولية الشخصية.

633- محمد الأعرج، القضاء الإداري المغربي، طبعة 2007، دون ذكر دار النشر، ص 247.

634 - مليكة الصروخ، القانون الاداري دراسة مقارنة، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، 2010، ص: 571.

Laferriere في تقريره لمجلس الدولة 1877 في قضية Haumonnier الى ان التفرقة بين الخطأ الشخصي الذي يسال عنه من ماله الخاص يجب ان يكون مطبوعا بطابع شخصي يكشف عن الانسان بصفته وشهواته وعدم تبصره.

ثانيا: معيار الخطأ المنفصل عن اعمال الوظيفة

يتحقق الخطأ حسب هذا المعيار اذا قام الموظف بالعمل الموجب لمسؤوليته الشخصية خارج نطاق وظيفته وخارج اوقات العمل. وقد نادى بهذا الراي الفقيه Hauriou الذي يعتبر الخطأ شخصيا اذا امكن فصله عن دور الوظيفة العامة ماديا ومعنويا، اذا يعتبر خطأ شخصيا كل الافعال التي تتصل كلية بالحياة الخاصة للموظف والاعمال التي لا تدخل في نطاق مباشرة الوظيفة.

ثالثا: معيار الخطأ الجسيم

نادى بهذا الراي الفقيه Geze الذي يرى بانه لكي يتم اعتبار الخطأ شخصيا فيجب ان يرتكب بسوء نية، وان يكون خطأ جسيما يعاقب عليه قانون العقوبات، او يكون من الصعب اعتباره من الاخطاء العادية التي يرتكبها الموظف اثناء مزاولة اعماله الاعتيادية.[635]

رابعا: معيار الغاية

نادى به الفقيه Duguit، وهو معيار يقوم على اساس الغاية او الهدف من التصرف الاداري الخاطئ الذي نتج عنه الضرر، فاذا كان الموظف[636] قد تصرف بحسن نية لتحقيق اغراض الوظيفة فان خطاه في هذه الحالة يعد خطأ مرفقيا، اما اذا كان الهدف

---

635 - مليكة الصروخ، القانون الاداري دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص: 571.

636 - يجب التنبيه فقط الى انه وبالرغم من خضوع القاضي للقواعد القانونية التي تدرجه في المفهوم الجنائي للموظف العمومي، الا انه لا يعتبر موظفا عموميا بمفهوم النظام الاساسي للوظيفة العمومية لانه يخضع لنظام خاص يؤطره الظهير الشريف رقم 41.16.1 الصادر في 14 من جمادى الاخرة 1437 (24مارس 2016)تنفيذ القانون التنظيمي رقم 13.106 المتعلق بالنظام الاساسي للقضاة. الجريدة الرسمية عدد 6456 بتاريخ 6 رجب 1437(14 أبريل 2016 ،)ص 3160.

يخرج عن هذا النطاق فهو يندرج ضمن الاخطاء الشخصية التي يكون الهدف منها تحقيق اهداف شخصية.[637]

كانت هذه المعايير محاولة من الفقه للتمييز بين الاخطاء الشخصية والمرفقية، والملاحظ ان فالقاضي الإداري الفرنسي قد طبق معيار البنية في العديد من أحكامه لتحديد الخطأ الشخصي للموظف غير المتبصر أو بسبب نزواته وعن قصد .[638]

وفي نفس السياق فقد تعرض الفصل 81 من ق.ل.ع [639]للمسؤولية الشخصية للقاضي حيث يؤكد على أن الذي يخل بمقتضيات منصبه يسأل مدنيا عن هذا الإخلال في مواجهة الشخص المضرور في الحالات التي تجوز فيها مخاصتهه[640] ، وقد اشارت المادة 392 من ق م.م الحالات التي يمكن من خلالها مخاصمة القضاة وحصرتها كالاتي:

اولا : اذا ادعى ارتكاب تدليس او غش او غدر من طرف قاضي الحكم اثناء تهيئ القضية، او الحكم فيها، او من طرف قاض من قضاة النيابة العامة اثناء قيامه بمهامه؛

ثانيا : اذا قضى نص تشريعي صراحة بجوازها؛

ثالثا : اذا قضى نص تشريعي بمسؤولية القضاة يستحق عنها تعويض؛

رابعا : عند وجود انكار العدالة.

كما وجب التنويه بالمقتضيات القانونية التي تضمنها النظام الاساسي لنساء ورجال السلطة القضائية وهو الظهير الشريف رقم 41.16.1 الصادر في 24 مارس 2016

---

637 - سليمان محمد الطماوي، الوجيز في القضاء الاداري، دار الفكر العربي، 1970،ص: 637.

638 - اناس المشيشي، وحدة المفهوم القانوني للخطأ، مقال منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية عدد 102 فبراير 2012، ص: 58.

639 - ينص الفصل 81 من ق.ل.ع على ان (القاضي الذي يخل بمقتضيات منصبه يسال مدنيا عن هذا الاخلال تجاه المتضرر في الحالات التي تجوز فيها مخاصمته).

640 - جدير بالذكر ان المشرع المغربي قد انفرد بالتنصيص على هذا المقتضى، حيث لا يوجد ما يشبهه في القوانين المدنية في بلدان المشرق او في بلدان المغرب العربي.

بتنفيذ القانون التنظيمي رقم 13.106 المتعلق بالنظام الاساسي للقضاة. ، الذي يشير في القسم الرابع منه الذي يحدد المسطرة التأديبية، خاصة المادة 96 منه والتي تنص على انه "يكون كل إخلال من القاضي بواجباته المهنية أو بالشرف، أو بالوقار، أو بالكرامة خطأ من شأنه أن يكون محل عقوبة تأديبية". والفصل 97 الذي يؤكد على أنه "يمكن توقيف القاضي حالا عن مزاولة مهامه إذا توبع جنائيا أو ارتكب خطأ جسيما.[641]

وخلاصة القول، فلا يجب ان يكون الخطأ شخصيا إذا كان عاديا أو على قدر غير كاف من الجسامة، دفاعا عن المتضرر حتى يمكن الحصول على تعويضات من الإدارة باعتبار الخطأ مرفقيا عوض أن يتابع الموظف المرتكب للخطأ [642] .

الفقرة الثانية: المسؤولية عن الخطأ المرفقي

من بديهيات التشريعات الحديثة ان كل خطأ يرتب ضررا يؤدي الى اقرار مسؤولية فاعله، وإذا كان هذا الامر يسري على جميع الاشخاص الذاتيين والمعنويين، فان الامر

---

[641] - تنص المادة 97 من القانون التنظيمي رقم 13.106 المتعلق بالنظام الاساسي للقضاة على ما يلي:

يمكن توقيف القاضي حالا عن مزاولة مهامه إذا توبع جنائيا أو ارتكب خطأ جسيما .ويعد خطأ جسيما- :

-الخرق الخطير لقاعدة مسطرية تشكل ضمانة أساسية لحقوق وحريات الأطراف؛

-الخرق الخطير لقانون الموضوع؛

- الاهمال أو التأخير غير المبرر والمتكرر في بدء أو إنجاز مسطرة الحكم أو في القضايا أثناء ممارسته لمهامه القضائية؛

- خرق السر المهني وإفشاء سر المداولات؛

- الامتناع العمدي عن التجريح التلقائي في الحالات المنصوص عليها في القانون؛

-الامتناع عن العمل المدبر بصفة جماعية؛

-وقف أو عرقلة عقد الجلسات أو السير العادي للمحاكم؛

-اتخاذ موقف سياسي، ممارسة نشاط سياسي أو نقابي أو الانتماء إلى حزب سياسي أو نقابة مهنية.

[642]- أناس المشيشي، وحدة المفهوم القانوني للخطأ، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، عدد 102 يناير – فبراير 2012، ص 55.

يبدو أكثر تعقيدا حينما يتعلق الامر بالدولة، وتحديدا في نطاق مسؤوليتها عن اعمال السلطة القضائية.

والخطأ المرفقي هو ذلك الخطأ الذي ينسب إلى المرفق، حتى ولو كان الذي قام به ماديا أحد الموظفين، ما لم يعتبر الخطأ شخصيا، فيتسبب في إحداث ضرر سواء تمثل الفعل الضار في تصرف قانوني أو عمل مادي، شريطة ان يكون هذا الخطأ قد ارتكبه الموظف داخل المرفق، فمن غير المعقول اعتبار الاعمال التي يقوم بها الموظف في حياته الخاصة اخطاء مرفقية [643].

وهنا لا بد من الاعتراف بان مسالة قبول مسؤولية الدولة كشخص معنوي عام لم يكن بالأمر الهين، ليس من وجهة القول بان الدولة فوق القانون، اذ نحن في ظل ما يعرف بدولة القانون، بل الامر يتعلق بمدي امكانية ان ينسب للدولة ككيان خطأ ما تسبب به احد منتسبيها او نسب لمرفق من مرافقها، فكثيرة هي الحالات التي تتدخل الدولة وتدفع التعويض دون ان يكون لها او لأي من اجهزتها دخل فيما حصل، وهذا ولا ريب هو الوجه الاجتماعي والانساني للدولة.[644]

ويخضع الخطأ المرفقي لتقدير القاضي، فهو لا يحكم بالتعويض عن كل خطأ منسوب للإدارة، بل يلزم أن يتصف هذا الخطأ بدرجة معينة من الجسامة، فعدم مشروعية القرار الإداري، لا يعني الحكم بالتعويض دائما، كما أن الحكم بالتعويض عن الأضرار المترتبة عن أعمال المرفق المادية إنما يتأثر بظروف الزمان والمكان وظروف المرفق وطبيعة وعلاقة المتضرر منه[645].

---

643 - محمد الأعرج، القانون الإداري المغربي، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة مواضيع الساعة، عدد 66 مكرر، 2010، الجزء الثاني، ص 249.

644- باسم محمد شهاب، التعويض عن سلب الحرية، مرجع سابق،ص:210.

645-. محمد الأعرج، القانون الإداري المغربي، مرجع سابق، ص 254.

وتجدر الاشارة، الى ان القضاء الفرنسي[646] ينظر بحساسية مفرطة بالنسبة لكل ما ينطوي على انتهاك لحقوق الانسان والحريات وكل ما يعتبر خروجا على قواعد العدالة والكرامة، وقد انعكس ذلك في صورة عدم الارتياح لتطبيق قاعدة عدم مسؤولية الدولة عن اخطاء السلطة القضائية على اطلاقها وبصفة خاصة في الحالات الصارخة التي كانت تعرض على القضاء وكانت تنطوي على خروج كبير عن قواعد العدالة وكان ينجم عنها اضرار جسيمة .

ولأجل ذلك فان القضاء الفرنسي لم يترك فرصة لتقرير المسؤولية صراحة عن اخطاء مرفق القضاء وذلك استنادا لقواعد العدالة ومبادئ المساواة والتي تقوم على اساس الخطأ، حيث اوضح المشرع الفرنسي الخطأ المرفقي الذي تسال عنه الدولة بكونه خطأ جسيم او انكار للعدالة، مع امكانية ان يقرر القضاء درجة معينة من الجسامة لتقرير الخطأ المرفقي الذي يستدعي التعويض عنه [647].

وهو التوجه الذي تبناه القضاء المغربي[648] ، حيث يخضع الخطأ المرفقي لتقدير القاضي، فهو لا يحكم بالتعويض عن كل خطأ منسوب للدولة او الادارة الا اذا تبين له ذلك من خلال البحث ومناقشة القضية واوجه الاستدلال فيها، اذ الخطأ يقدر وفقا لكل حالة على حدة وليس من الازم ان ينسب الى موظف بعينه بل يكفي ان يتم اثبات سوء ادارة المرفق او اهماله في القيام بوظيفته.[649]

---

[646] - شريف مصطفى محمود ابو العينين، مرجع سابق، ص: 79

[647]- Lombard (M) «la responsabilité du fait de la fonction juridictionnelle et la loi » du 5 juillet RDP 1975 page 607 .

[648] - راجع على سبيل المثال حكم المحكمة الادارية بفاس في حكمها المؤرخ في: 02/ 02/ 2005.

[649] - محمد بلهاشمي التسولي وعبد الوهاب رافع ، مقاضاة الشخص المعنوي العام في اطار القانون المحدث للمحاكم الادارية، المطبعة والوراقة الوطنية، مراكش، الطبعة الاولى، 1995، ص : 235.

ويثبت الخطأ بمجرد الحكم بالبراءة وحينئذ يستحق التعويض من الدولة، إذا فأساس مسؤولية الدولة عن الخطأ القضائي هو فكرة الخطأ وذلك طبقا لما نص عليه الدستور المغربي لسنة 2011 في المادة 122[650].

[650] - الفصل 122 من الستور: " يحق لكل من تضرر من حكم قضائي الحصول على تعويض تتحمله الدولة" .

المبحث الثاني: التعويض عن الخطأ القضائي

لا أحد ينكر ان الخطأ القضائي ليس ككل الأخطاء نظرا لصدوره عن ممثلي العدالة، حيث يترك أضرار تطال المتقاضين في حياتهم وحرياتهم وأموالهم، فقد يقع إنسان بريء يملك كل صفات الشرف والاحترام ضحية الخطأ القضائي فتنقلب حياته رأسا على عقب نتيجة فعل لم يكن طرفا في تحقيقه .

كما ان اقرار مسألة التعويض عن الاخطاء القضائية بنص دستوري يؤكد النهج الحقوقي الذي انخرط فيه المغرب من خلال القطع مع بعض التوجهات السابقة المستمدة من تبني مبدأ عدم المسؤولية في النشاط القضائي، ذلك أن الطابع الحقوقي الذي يطغى على نصوص الدستور بدءا بتكريس استقلالية القاضي في أداء وظيفته والارتقاء بالقضاء إلى مصاف السلطة المستقلة، وكذا النصوص التي أقرت تعميم بدء المحاسبة والمسؤولية، تجعل الموظفين الموكل إليهم أمر تطبيق القانون بروحه ومدلوله، أمام مسؤولية تاريخية لترجمة هذه المبادئ على أرض الواقع.

مما نتج عنه إقرار التعويض عن الخطأ القضائي نتيجة لمسؤولية الدولة عن الأضرار التي تلحق المتضررين من جراء ذلك سواء منذ خضوع المتهم للاستنطاق من طرف سلطات البحث التمهيدي (المطلب الأول)، أو عند تقرير الاعتقال الاحتياطي واثبات البراءة (المطلب الثاني).

المطلب الأول: التعويض عن أخطاء سلطات البحث التمهيدي

ان تبني المشرع المغربي لفلسفة المحاسبة والتعويض، من خلال إقراره لمسؤولية الدولة عن الخطأ القضائي إنما أراد أن يوازن بين حصانة الأعمال القضائية وبين حقوق الإنسان بالمفهوم الحديث المتعارف عليه عالميا، كما أراد أن يترجم مدى حرصه على ملاءمة تشريعه الداخلي مع التشريعات الدولية التي صادق عليها المغرب والتي وضعت أساسا وضوابط عالمية ينبغي احترامها من طرفه، وهنا وجب التمييز بين الأعمال التي

يقوم بها ضباط الشرطة القضائية (الفقرة الأولى)، والأعمال التي يقوم بها قضاة النيابة العامة (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: التعويض عن أعمال الضابطة (الشرطة) القضائية

كما سبقت الاشارة الى ذلك، فقد خص المشرع المغربي الشرطة القضائية بمهام كثيرة ومتعددة ومن بينها تلك المنصوص عليها في المادة 18 من قانون المسطرة الجنائية في التثبت من وقوع الجريمة وجمع الأدلة عنها والبحث عن مرتكبيها، كما تتولى تنفيذ أوامر وانابات قضاء التحقيق وأوامر النيابة العامة.

لقد خول المشرع لضابط الشرطة القضائية سلطات واسعة لتمكينه من وسائل فعالة لأداء مهامه كالتفتيش والحجز والوضع رهن الحراسة النظرية، إلخ... ونجده بالمقابل قد قيد هذه السلطات بوسائل مراقبة مختلفة تجنبا لأي انزلاق أو تجاوز صونا لحرية الأفراد وتكريسا لحقوق الدفاع. أي ان دور الشرطة القضائية يتجلى في التثبت والتحقق من مخالفات القانون الجنائي والبحث عن مرتكبيها.

وبما ان مرحلة البحث التمهيدي تعد المرحلة الأولى في إطار المحاكمة العادلة والتي تتطلب جمع الأدلة والحجج والقيام بالأبحاث الضرورية، فإن عملية إنجاز البحث التمهيدي بنوعيه يعد من أهم وظائف ضباط الشرطة القضائية التي يكلفها به القانون والذي تقوم به إما تلقائيا وإما بناء على تعليمات وتكليف من النيابة العامة المختصة باعتبارها الجهة المشرفة على أعمال ضباط الشرطة القضائية، بحيث تكون الغاية منه إعداد ملف كامل عن الجريمة المدعى ارتكابها ومرتكبيها، ويكون هذا الملف محصلة لمجموعة من الأعمال والتدابير والتحريات تطال الخاضعين لها.[651]

فدور الشرطة القضائية لا يبدأ إلا بعد وقوع الجريمة أو البحث عن الجرائم والمخالفات وفقا للمفهوم الواسع، لذلك عمل المشرع المغربي على حصرها وحصر

[651] - الحسن بوعيسي، عمل الضابطة القضائية بالمغرب، دراسة نظرية وتطبيقية، الطبعة الثالثة، مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء، ص :92

المضطلعين بها نظرا لما ينتج عنها من مساس بحريات الأفراد، لذلك حاول أن يلائم بين حق المجتمع في تعقب الجريمة ومرتكبيها وبين حماية الحريات العامة من تعسف هذه الإجراءات.

وتجدر الإشارة إلى أن ضباط الشرطة القضائية مسؤولين جنائيا ومدنيا [652]، حيث يتحمل ضباط الشرطة القضائية مسؤولية أعمالهم التي تلحق ضررا بالغير، ويمكن للمتضرر مطالبتهم بالتعويض في إطار الدعويين الجنائية والمدنية، ويتعين على المتضرر إدخال الدولة في الدعوى وتقديم مطالبه ضدها كلما تعلق الأمر بطلبات التعويض تستهدف ميزانية الدولة أو إدارة عمومية أو مؤسسة عمومية، اللهم إذا كان الخطأ المرتكب من طرف الموظف قد ارتكب عن طريق التدليس أو كان الخطأ جسيما أو ارتكب الخطأ خارج مزاولته لمهامه[653].

والتعويض عن اعمال الشرطة القضائية [654] يكون على اساس ان هناك خطأ وقع نتيجة مسؤولية تقصيرية، اما لعدم مراعاة القوانين واللوائح واما نتيجة عدم احتياط او اتخاذ القرارات نتيجة رعونة وتسرع وعدم احتراز مخالفا بذلك الشروط التي يتطلبها صحة القرارات المتخذة بمناسبة عمل الشرطة القضائية التي يأمر القانون باحترامها.

وتعتبر من الأخطاء الموجبة للتعويض كذلك، الأخطاء الجسيمة لضباط الشرطة القضائية كاستعمال العنف أثناء الاستنطاق، كما أن استعمال القوة بشكل مفرط يتنافى مع

---

652 - اناس المشيشي، مرجع سابق، ص :126

653- الحسين البوعيسى، عمل الضابطة القضائية بالمغرب دراسة نظرية تطبيقية، طبعة 2001، الطبعة الثانية، ص 99.

654 -اسامة السيد عبد السميع، التعويض عن اضرار الحبس الاحتياطي والاعتقال بين الفقه الاسلامي والقانون، منشاة دار المعارف، طبعة 2015، ص:131.

ممارسة مهامهم يعتبر خطأ جسيما يترتب عنه تعويض، وكذلك التفريط عمدا في الأسلحة والمعدات المخصصة لعمل ضباط الشرطة القضائية .[655]

لقد درج القضاء المغربي على اعتبار اعمال الضابطة القضائية اعمالا قضائية لا يمكن تقرير المسؤولية بشأنها و هذا ما يستفاد من خلال قرار المجلس الاعلى بتاريخ 24 ماي 1972 في ما يعرف بقضية "روست "، حيث اعلن فيه ان المسؤولية المترتبة عن الاضرار الناجمة عن الاعمال القضائية، تنظمها مقتضيات الفصل 225 من قانون المسطرة المد نية الذي يؤطر مسطرة مخاصمة القضاة.

غير ان مسالة التعويض عن اعمال الضابطة القضائية لا تطرح اليوم اي اشكال من ناحية القابلية لان توضع قضايا الانتهاكات امام الهيئات القضائية المختصة، فلا احد يخشى اليوم ان يضع شكاياته ومطالبه بالتعويض عن كل اخلال لحق او اكثر تم انتهاكه من طرف الضابطة القضائية ، خاصة عندما تم الارتقاء بالحق في التعويض عن الخطأ القضائي الى مصاف الحقوق الدستورية [656].

الفقرة الثانية: التعويض عن أعمال النيابة العامة

تعتبر النيابة العامة مكونا هاماً داخل جهاز السلطة القضائية وفق مقتضيات دستور 2011 بالنظر لدورها في تحقيق العدالة الجنائية ، من خلال تحريك الدعوى العمومية والطعن في الأحكام والقرارات والأوامر القضائية الصادرة بشأنها، وهو ما يضمن مساواة المواطنين أمام القانون والمحاكم بغض النظر عن انتماءاتهم السياسية أو الحزبية ونفوذهم ومراكزهم داخل باقي هرم السلط والهيئات [657].

---

[655]- قرار المجلس الأعلى، الغرفة الإدارية بتاريخ 1997/2/13 عدد مكرر 136، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، عدد 21/20، سنة 1997، ص 109.

[656] - المادة 122 من دستور 2011.

[657]- ياسين مخلي، استقلال النيابة العامة عن السلطة التنفيذية تنزيل عملي لمبدا ربط المسؤولية بالمحاسبة، مجلة نادي قضاة المغرب، مجلة نصف سنوية، العدد الاول، سنة 2016،ص87.

و لا شك ان النيابة العامة بحكم القانون زيادة على استقلالها تعتبر قضاء من نوع خاص، قائم لدى المحاكم لتمثيل المجتمع والسهر على تطبيق القوانين المعمول بها للدفاع عن الصالح العام في المجتمع وما يقتضيه من احترام لمبادئ النظام العام وتطبيق القانون، وهي المشرفة على أعمال الضابطة القضائية ، فهي تكفل حماية مشروعية الإجراءات التي يقوم بها ضابط ش . ق .[658]حيث تتمثل هذه الحماية في الرقابة على تلك الإجراءات لتتأكد من مدى مراعاة الضمانات التي كفلها القانون والدستور .

وبالرغم من النظام المختلط الذي يتبعه قضاة النيابة العامة، الا انهم يظلون في كل الأحوال قضاة وإن كانوا يمثلون السلطة التنفيذية أمام المحاكم، ويصدرون العديد من الأعمال الإدارية، وما يثير التساؤل هو مدى إمكانية إثارة مسؤولية الدولة عن اعمال النيابة العامة وحق التعويض عنها في إطار الفصل 122 من الدستور خاصة أن مغالاة النيابة العامة في التطبيق الصارم للإجراءات الجنائية قد يلحق ضررا بالأفراد.

ورغم اهمية الادوار التي اسند المشرع المغربي القيام بها للنيابة العامة في اطار تحريك الدعوى وممارستها بل والاشراف على حسن سيرها، فإنها تبقى خصما اصليا في الخصومة القضائية [659] ،وما يتبع ذلك من اثار قانونية قد يصعب حصرها خاصة اذا علمنا ان قرارات النيابة العامة لا تقبل الطعن، وهو موقف شاذ نتمنى ان يتم تصحيحه، اذ كيف يعقل ان يكون الفرد في مواجهة جهاز قوي باليات قانونية تتميز بطابعها القسري ولا توجد امكانية الطعن في قراراته [660].

658- أحمد الخمليشي، شرح قانون المسطرة الجنائية، دار نشر المعرفة، الجزء الأول، الطبعة الثانية 1988، ص 68

659 - عبد الواحد العلمي، شروح في القانون الجديد المتعلق بالمسطرة الجنائية، الجزء الاول، مطبعة النجاح الجديدة، الطبعة الثانية، 2010 ، ص : 95.

660 - نتمنى من المشرع المغربي ان يتبنى موقف المشرع الفرنسي وان ينشا مؤسسة قاضي الحريات لأن من شان هذا الاجراء ان يقلص من الهوة الموجودة ما بين النص الدستوري والنص الجنائي .

ومن بين الاشكالات المثارة كذلك، هي عدم خضوع مجموعة من اعمال النيابة العامة لقواعد المسؤولية [661] ومن بين هذه الاعمال نجد: اجراءات الاتهام والتحقيق، والتفتيش ،والقبض ،ومصادرة الادوات، واوامر الحبس الاحتياطي، وكذا القرارات الصادرة عنها

بتنفيذ مقررات قضائية، وقد ظلت جميع الأعمال لحقبة من الزمن بعيدة كل عن مساءلة وعن التعويض وهو ما ذهبت إليه المحكمة الإدارية بتاريخ 25 دجنبر 2003 في حكمها عدد 938 لما قضت أن القرار المطلوب إيقافه صدر عن وكيل الملك في إطار الفصول 34 و 35 من قانون المسطرة الجناية و76 من قانون الصحافة التي تعهد إليه السهر على تنفيذ المقررات القضائية الصادرة بعقوبة زجرية، ومن ذلك الأمر بإيقاف نشر جريدة لم يودع مديرها مبلغ الغرامة المقضي به، وأنه من أحكام المادة 8 من قانون المحاكم الإدارية أنها تستثنى الأعمال القضائية من الاختصاص النوعي للمحاكم الإدارية، كما قضت في قرار أخر بعدم الاختصاص النوعي للمحاكم الإدارية باعتبار أن قرار النيابة العامة صدر في إطار العمل القضائي المخول لها.

غير ان هذا الاشكال قد ازاحه المشرع الدستوري ابان صدور دستور 2011 ليرفع هذه الحصانة عن الأعمال القضائية للنيابة العامة بإقراره المسؤولية عن العمل القضائي بصفة عامة، لتصبح الدولة المغربية مسؤولة عن الأخطاء التي قد تصاحب الأعمال القضائية للنيابة العامة [662] .

وتطبيقا لذلك اعتبرت المحكمة الإدارية بالدار البيضاء أن صدور أمر النيابة العامة بسحب رخصة سياقة المدعي رغم أن الأمر يتعلق بحادثة سير غير مقترنة بإحدى الحالات

---

[661] - في هذا الاطار اكد المجلس الاعلى ان قرار النيابة العامة المتعلق بالحجز على الممتلكات يكتسي طابعا قضائيا وليس اداريا، قرار عدد 827 بتاريخ 13 نونبر 2003.

على نفس النهج سارت المحكمة الادارية باكادير في حكمها عدد 02/ 16 يناير 2005 منشور بمجلة الحقوق المغربية ، العمل القضائي في المادة الادارية، الجزء الثاني 2009، ص : 141

[662] - المادة 122 من الدستور.

المحددة في المادة 12 مكرر من قانون السير، يعد خرقا للمقتضيات القانونية المنظمة لسحب رخصة السياقة ويشكل خطأ إداريا يستوجب الحكم بالتعويض عنه[663].

المطلب الثاني: التعويض عن الاعتقال الاحتياطي وأحكام القضاء

لا مراء ان التشريع الجنائي ذو طابع خاص وحساس، لأنه يزاوج ما بين امران لا تزيد اهمية احدهما عن الاخر، فهو يمزج بين حق الدولة في الاقتصاص لمن تجاوز حدود الضبط الاجتماعي، وما بين حماية حقوق وحريات الأفراد، ولان الواقع العملي افرز حالات تعرضت للحيف اثناء عملية تنفيذ الدولة للقانون الجنائي، وسعيا من التشريعات الوطنية لرفع الضرر، تقرر جبر الضرر باقرار التعويض كجزاء عن مسؤولية الدولة لتدارك ما قد لحق من ضررا بالمتهم أو المحكوم عليه ورفع الحيف الذي لحق به نتيجة لغلط اثناء تقرير تدبير الاعتقال الاحتياطي (الفقرة الأولى) او لتفادي الاخطاء التي قد تصدر من طرف قضاة الحكم (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: التعويض عن الاعتقال الاحتياطي

يعتبر الاعتقال الاحتياطي من اهم واخطر الاجراءات التي يمكن تفعيلها خلال مرحلة التحقيق الاعدادي، وهو يهدف الى حرمان المتهم من حريته عن طريق وضعه في السجن وذلك لمدة قد تطول او تقصر- في حدود القانون- خلال الفترة الواقعة بين افتتاح التحقيق الاعدادي وصدور حكم نهائي في حقه[664].

ولأنه اجراء خطير يمس الانسان في حريته، فقد اصبح من الضروري إيجاد سبيل لتحقيق التوازن بين حق المتهم في التمتع بقرينة البراءة وحق المجتمع في مواجهة الجريمة

---

[663]- حكم المحكمة الإدارية بالدار البيضاء عدد 2004/1252 بتاريخ 2006/01/04 منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية يوليوز – غشت 2007 عدد 75 ،ص 207/206/205.

[664] - محمد عياط، *دراسة في المسطرة الجنائية المغربية*، ج 2، م. س، ص 137.

وتعرف ف 2 من م 618 من ق. م. ج. م. المعتقل الاحتياطي كما يلي:" يعتبر معتقلا احتياطيا، كل شخص تمت متابعته جنائيا ولم يصدر بعد في حقه حكم اكتسب قوة الشيء المقضي به(....)".

وإقامة العدل، وتحقيقا لذلك أحيط هذا الإجراء بأكبر قدر من الضمانات التي تقيده وتضبطه بما يكفل اتخاذه في النطاق السليم، وهذه الضمانات هي الكفيلة بالتوفيق بين خطورته وقرينة البراءة، وبالتالي حماية حقوق الفرد الكفيلة بتفادي الخطأ في اتخاذه[665].

وينضاف الوعي بخطورة هذا الاجراء كلما علمنا ان تقدير سلامة قرار اللجوء الى الاعتقال الاحتياطي، لا يرتبط بمآل الحكم الصادر عن المعتقل بالبراءة، ما دام أن قرار الاعتقال تم وفقا للضوابط القانونية المنظمة له. ذلك أنه لئن كان جهاز التحقيق مسؤول عن التقيد بالضوابط القانونية الذي يؤطر سلطته في الاعتقال، فإن نقاشاً طرح حول مدى إمكانية إثارة مسؤولية الدولة عن أعمال قضاتها، في الحالة التي ينتهي فيها الاعتقال بحكم بالبراءة. والحال أن تقييم قرار النيابة العامة بالاعتقال لا يرتبط بمآل الدعوى. لأنه يتم لأسباب أخرى، ليست كلها تتعلق بقيمة وسائل الإثبات المتوفرة في الدعوى، كانعدام ضمانات الحضور والخطورة على النظام العام أو على سلامة الأشخاص أو الأموال [666].

ولما كان العرف القانوني يسمح بترتيب تعويض عن كل خطأ احدث ضررا، فان الامر لا يبدو بهذا اليسر كلما كان الطرف المحدث له هي الدولة، وتحديدا في نطاق مسؤوليتها عن اعمال السلطة القضائية، فعلى الرغم من حرصها على تمتيع القضاء بأكبر قسط من الضمانات لكفالة تحقيق العدالة على اكمل وجه، لم يجعلها في معزل عن طلبات التعويض، ما دام ان القضاة هم بشر معرضون كسائر الناس للخطأ اثناء اداء مهامهم، مما يوجب التفكير الجدي والناجع بمنح تعويضات لمن يقعون ضحية لمثل هاته الأخطاء.

فإلى حدود سنة 2011 لم يكن التشريع المغربي يتوفر على أي مقتضى دستوري ينص صراحة على إمكانية التعويض عن الاعتقال الاحتياطي استناد لمبدأ عدم مسؤولية

665- محمد عبد اللطيف فرح، الحبس الاحتياطي في ضوء المواثيق الدولة والتشريعات الوطنية، مطابع الشرطة، الطبعة الأولى 2010، ص 7 و 10.

666 - المادتان 47 و74 من ق.م.ج

الدولة عن أعمال السلطة القضائية [667]، وتكريسا لذلك ذهبت المحكمة الإدارية بالدار البيضاء في الملف عدد 2004/1396 إلى اعتبار أن ثبوت الأمر بالاعتقال صادر عن قاضي التحقيق بصفته سلطة قضائية لا يرتب مسؤولية الدولة، وهو ذات التوجه الذي جاء في حكم المحكمة الإدارية بفاس التي اعتبرت أن جميع أعمال قاضي التحقيق تعتبر أعمالا قضائية، وليسن عملا إداريا، ولا نشاطا من نشاطات أشخاص القانون العام التي يكون للخطأ المصلحي محل فيها وقضت بعدم اختصاصها للبت في دعوى التعويض عن العمل القضائي[668].

غير ان رياح الاحداث جاءت بما تشتهيه سفن الحرية، فبعد صدور دستور 2011 ونص الفصل 122 منه على ضرورة التعويض عن الخطأ القضائي كان لابد من أجل التخفيف من التناقض والتنافر بين متطلبات قرينة البراءة وبين إكراهات الاعتقال الاحتياطي البحث عن حلول توافقية يتم من خلالها إصلاح الأضرار التي يمكن أن تلحق بالأشخاص المعتقلين بصفة غير مبررة من جهة، ومن جهة ثانية فرض شروطا معينة في التعويض المستحق عن الأضرار، فإذا كان الاعتقال الاحتياطي ضرورة في بعض الأحيان وشر لابد منه في كثير من الأحيان، فإن اللجوء إليه بشكل غير مبرر يستوجب تعويض المعتقل احتياطيا وذلك متى توفرت شروط ذلك، خاصة وأن السلطة القضائية كغيرها من مرافق الدولة الأخرى ليست معصومة من الخطأ.

---

667 - أن القانون لم يتولَّ بعد تحديد أوجه الخطأ القضائي، ولا صور التعسف في ممارسة القضاة لاختصاصاتهم الدستورية، ولذلك فالقضاء الإداري بالخصوص، يطرح عليه تقدير هذه الحالات، كما هو دأبُ هذا القضاء المنشئ للاجتهادات وللسوابق القانونية .

668- حكم المحكمة الإدارية بفاس عدد 99/3754 بتاريخ 1999/9/28 اوردته،

- سهام البوكيلي المخوخي، مسؤولية الدولة عن اخطاء القضاء ، اطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية سيدي محمد بن عبد الله، فاس، السنة الجامعية 2016/2015 ، ص 411.

الفقرة الثانية: التعويض عن أخطاء القضاة

لا غرو ان قانون المسطرة الجنائية يتضمن مجموعة من النصوص التي تهدف الى تحديد وتنظيم الهيئات القضائية المختصة للنظر في القضايا المعروضة على المحاكم. ولا شك في ان السلطة القضائية المختصة للفصل في الدعوى تعتبر من مفترضات المحاكمة العادلة التي ما فتئت تؤكد عليها مختلف الصكوك الدولية العامة منها والخاصة، لذلك حرص المشرع المغربي على تنظيم قواعد المحاكمة بشكل يضمن احترامها للضوابط المقررة انسجاما مع متطلبات المعايير الدولية لحقوق الانسان.

وقد نصت المادة الثانية من الإعلان العالمي لحقوق الانسان على أن لكل شخص الحق في أن يلجأ إلى المحاكم الوطنية لإنصافه من أعمال فيها اعتداء على الحقوق الأساسية التي يمنحها له القانون ، ونصت المادة العاشرة من هذا الاعلان على أن لكل شخص الحق في محاكمة منصفة علنية أمام محكمة مستقلة ومحايدة .[669]

وغني عن البيان، ان المبدأ الذي كان سائدا من قبل هو عدم مسؤولية الدولة عن الخطأ القضائي، احتراما على ما يبدو لهيبة السلطة القضائية ولحجية وقوة الشيء المقضي به كقاعدة عامة، اذ تصبح الاحكام الحائزة لهذه الحجية تحمل طابع الحقيقة المطلقة.

ولمن يدعي ان هذه الاحكام قد جانبت الحقيقة والصواب، فان المشرع قد أحدث مساطر خاصة كمسطرة اعادة النظر ودعوى مخاصمة القضاة والمسؤولية المدنية للقاضي، سيرا على منوال المشرع الفرنسي الذي احدث قانون 8 يونيو 1985 في ما كان يعرف بقضية Dreyfux.

[669]- وقد عني الدستور الفرنسي الصادر سنة 1958 بالنص على هذا المبدأ في المادة 2/66 منه بالقول أن السلطة القضائية تحافظ على الحرية الفردية ، وتضمن احترام هذا المبدأ بالشروط المنصوص عليها في القانون.

كما ان مسؤولية الدولة عن اعمال القضاة لا تترتب الا اذا توفرت موجبات ذلك عن طريق دعوى المخاصمة[670]، التي ترمي إلى مخاصمة القاضي لسبب من الاسباب التي حددها القانون بشكل حصري، لا يمكن التوسع فيها طبقا للفصل 392 من قانون المسطرة المدنية [671].

ولم يتوقف المشرع المغربي في ما يخص مسؤولية الدولة عن الاعمال القضائية عند حالة مخاصمة القضاة، بل اضاف إليها حالة ثانية كاستثناء من القاعدة العامة المتمثلة في عدم المسؤولية عن الاعمال القضائية، وهي التي تم تقريرها في حالة مراجعة الحكم او القرار في المادة الجنائية، كأحد طرق الطعن غير العادية لتدارك واصلاح خطأ واقعي في الحكم الصادر بناءا عليه[672].

من خلال ما سبق تتأكد فكرة أن القاضي مهما سمت مكانته وعلا شأنه في الخلق والإبداع والاجتهاد يظل بشرا معرضا للخطأ، ومن ثم يمكن ترتيب مسؤولية الدولة عن أعمال القضاة إذا توفرت موجبات ذلك[673] عن طريق دعوى المخاصمة او مراجعة الأحكام في مرحلة ما قبل دستور 2011.

---

670 -محمد الاعرج، المنازعات الادارية في تطبيقات القضاء الاداري المغربي، منشورات المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة مواضيع الساعة، عدد 57، الطبعة الاول ،2007، ص :82

671 - اولا : اذا ادعى ارتكاب تدليس او غش او غدر من طرف قاضي الحكم اثناء تهيئ القضية، او الحكم فيها، او من طرف قاض من قضاة النيابة العامة اثناء قيامه بمهامه؛

ثانيا : اذا قضى نص تشريعي صراحة بجوازها؛

ثالثا : اذا قضى نص تشريعي بمسؤولية القضاة يستحق عنها تعويض؛

رابعا : عند وجود انكار العدالة .

672 - الحسن البوعيسي: عمل الضابطة القضائية بالمغرب، الطبعة الثانية 1999، مرجع سابق، ص: 107

673- ادريس العلوي العبدلاوي، المسؤولية عن أعمال السلطة القضائية، مجلة أكاديمية للمملكة المغربية، العدد 17، سنة 2000، ص 37 و 38.

اما بعد صدور دستور 2011 الذي جاء لتدعيم صرح الحقوق والحريات بالمغرب، والذي وضع حدا للنقاشات التي كانت سائدة حول عدم قابلية التعويض عن اعمال القضاء بتنصيصه من خلال المادة 122 منه على انه " يحق لكل من تضرر خطا قضائي الحصول على تعويض تتحمله الدولة "، هذه المادة ستمكن المتقاضي ضحية الخطأ القضائي من مقاضاة الدولة والمطالبة بالتعويض عن الضرر الذي وقع له[674].

[674]- حكم المحكمة الإدارية بالرباط، عدد 1381 بتاريخ 2013/6/26 في الملف رقم 416-12-2012 أوردته سهام المخوخي، مرجع سابق، ص 393.

خـــاتـمـة

يتبين من خلال ما سبق، كيف ان المجتمع الدولي أبدى اهتماما منقطع النظير بالأشخاص الموجودين في نزاع مع اجهزة العدالة، وكيف اهتدى الى الالمام بمختلف النواحي التي تشكل معيقات في كيفية التعامل مع مسلوب الحرية ، ناهجا في البداية تأطير هذا الاشكال من خلال إصدار صكوك دولية شاملة كمحاولة لمنع الاعمال البشعة التي كانت سائدة آنذاك، ثم بعد ذلك ، ومع تزايد الوعي الدولي بأهمية حماية حقوق الانسان كافة والحق في الحرية بشكل خاص، انبرى الوعي الدولي ليصدر بعد ذلك صكوكا اخرى اكثر نضجا واهمية تهدف إضافة الى الانتصار لمبادئ العدالة، تخصيص ضمانات قوية ومباشرة لمن منعت حريتهم .

وبالإضافة لاتفاقيات حقوق الانسان، حرصت تشريعات الدول المختلفة ومن بينها المشرع الاجرائي المغربي على تضمين قانون المسطرة الجنائية بمجموعة من الضمانات لمن نزعت حريتهم، حيث أحاط إجراء الوضع رهن الاحتجاز بمجموعة من الضوابط تكفل تطبيقه على الوجه السليم، وعيا منه بالخطورة التي ينطوي عليها والإنعكاسات السلبية التي قد يخلفها على نفسيته.

وقد لامسنا من خلال الوقوف على الأحكام والقواعد المؤطرة لتدبير الاحتجاز أن المشرع اعتبره تدبيرا استثنائيا في مجموعة من المحطات لا يجوز اللجوء إليه إلا كملاذ أخير، وأناط تفعيله بجهات قضائية خاصة، وهو ما يكشف عن نية المشرع في وضع سياسة جنائية مسايرة منه لما تقره المواثيق الدولية في هذا الصدد.

لا شك ان دراسة النصوص القانونية المؤطرة لضمانات الاشخاص المحتجزين مكنتنا من الوقوف على الخلاصات وجوانب القصور والتي تؤثر على قيمة وفعالية هذه الضمانات وتداعياتها، ليس فقط على شخص المحتجز بل على مسار المحاكمة بشكل عام.

لاسيما وأنها تعد أرضية أساسية يرتكز عليها في بناء إجراءات الخصومة الجنائية ومن بين هذه الجوانب هناك :

- ✓ جوانب القصور ذات الطابع القانوني

_ ضعف القانون المنظم للسجون 98/23 ومرسومه التطبيقي وعدم مسايرته لما هو مقرر دوليا سواء من خلال من خلال حماية الحقوق المشتركة الواجب توافرها داخل المؤسسات السجنية

_ أن المشرع المغربي في تعامله مع الموضوعين رهن تحت تدبير الحراسة النظرية لم يكن موفقا في استعمال المفردات، بحيث كان عليه توخيا للدقة القانونية أن يستعمل عوض مصطلح ضبطه، يوم وساعة وضعه تحت الحراسة النظرية ، لأن هناك فرقا بين ساعة ضبطه في الشارع العام أو حتى ضبطه في مدينة أخرى مما يستدعي نقله إلى المقر الأصلي للضابطة القضائية، وبين ساعته ولوجه مقر الضابطة من أجل وضعه تحت الحراسة ويرمي هذا التحديد بصفة خاصة إلى صيانة حرية المحتجز تفاديا لأي اعتقال تعسفي محتمل في حقه.

_ ويتبين أيضا أن تدبير الاحتجاز يستدعي تفعيله من الناحية الواقعية، أن تطبق إلى جانب الضمانات والمبادئ العامة مجموعة من الضمانات الأخرى تعزيزا لسلامته الفرد النفسية والبدنية، وهذا ما لم نلمسه اثناء تصفحنا لمجموعة من الاجراءات التي اطرت الوضع تحت الاحتجاز.

_ عدم إقرار المشرع لمدد معقولة تراعي ظروف الاحتجاز، حيث احتفظ بنفس المدد المقررة في حق الرشداء و الاحداث، بالإضافة إلى عدم ترتيبه لأي جزاء قانوني في حال الإخلال بمقتضيات تدبير الوضع تحت الحراسة النظرية.

_ عدم التنصيص على الزامية البيانات التي يجب تدوينها في المحاضر والواردة في المادة24 من ق.م.ج بحيث انها ليست على سبيل الحصر بل هي على سبيل المثال فقط.

_ ان المشرع لم ينص بشكل صريح على بطلان الإجراءات المتعلقة بالحراسة النظرية ضمن الفصول المنظمة لهذا الإجراء بالنظر لخطورته سيما وأنه قد يؤدي إلى انتهاك الحرية الفردية كما هو الشأن بالنسبة لتجاوز المدة المسموح بها قانونا من قبل الضابطة القضائية. مقتضيات لم يجعل لها المشرع اي جزاء يذكر.

_ وبالرغم من ان الاعتقال الاحتياطي هو تدبير استثنائي، الا ان ما تجدر ملاحظته هو ان نسبة مهمة من المتهمين المحقق معهم يتم اخضاعهم لتدبير الاعتقال الاحتياطي كما تفيد بذلك الاحصائيات، اضف الى ذلك عدم تحديد مدد خاصة لاعتقال الاحداث احتياطيا سواء من حيث المدد الاصلية او من حيث تمديدها تكريسا لخصوصيتهم والإحالة على القواعد العامة بهذا الخصوص، وهو ما يعتبر مسا بمبدأ من اهم مبادئ محاكمة الاحداث الذي ما فتئ المنتظم الدولي يشدد عليه، والمتمثل في ان سلب حرية الحدث ملاذ اخير ولأقصر فترة زمنية ممكنة .

_ غياب البدائل غير الاحتجازية التي يمكن تفعيلها من طرف قاضي التحقيق، حيث يحق لهذا الاخير أن يأمر بصفة استثنائية بإخضاع المتهمين خلال فترة التحقيق لنظام المراقبة القضائية المنصوص عليها في قانون المسطرة الجنائية ، وخصص له المواد من 159 الى 174 من ق. م. ج.

- ✓ ضعف الرقابة القضائية على اماكن الاحتجاز

_ان المتمعن في النصوص القانونية المتعلقة بصلاحيات مؤسسة قاضي تنفيذ العقوبة و بالرغم من المقتضيات الحمائية التي تهدف إلى ضمانها ، فإنها مع ذلك تكشف عن تواضع بنائها القانوني بالنسبة للصلاحيات الممنوحة لقاضي تنفيذ

العقوبة، اذ لا تعدو مجرد رقابة شكلية تقتصر فقط على القيام بالتفتيش وانجاز محاضر وتقارير توجه لوزير العدل و لوكيل الملك.

_ كما النيابة العامة مطالبة بالسهر أثناء مرحلة البحث التمهيدي على الأعمال التي يقوم بها ضباط الشرطة القضائية والحرص على تكريس المبادئ الجوهرية للعدالة والحرص على السلامة الجسدية والنفسية للمحتجز، مع ايلاء اهمية خاصة واحترام خصوصية الحدث، هذه الخصوصية يجب استحضارها بشكل كبير عند وضع الحدث تحت المراقبة من قبل ضابط الشرطة القضائية

_ نفس الامر النسبة لقاضي التحقيق الذي تبقى رقابته محتشمة ولا ترقى للمستوى المطلوب

- ✓ جوانب القصور ذات الطبيعة البنيوية

_ على المستوى المادي المؤسسة السجنية تواجه العديد من العقبات المادية تحول دون تحقيق العقوبة السالبة للحرية لهدف التأهيل سواء بالنسبة لإنشاء مباني السجن على أسس حديثة تتناسب مع الدور الإصلاحي أو إيجاد الإدارة العقابية السليمة التي تعتمد على الفنيين والأخصائيين المزودين بالتقنيات اللازمة لإجراء عمليات الفحص والتصنيف والمتابعة، أو بالنسبة لرعاية النزلاء صحيا واجتماعيا ونفسيا وتعليميا بما فيها غياب ورشات التكوين المهني .

_ وبما ان عملية اعادة التأهيل يجب ان تبدا من اماكن الاحتجاز الموضوعة تحت تصرف الضابطة القضائية ، فان اعادة الادماج داخل المجتمع تقتضي توفير اليات وميكانيزمات يتداخل فيها ما هو مادي بالعنصر البشري، هذا الاخير لا ينظر اليه في السياسة الجنائية الا كرقم يسد به خصاص في مرفق ما ، وبالتالي فالاهتمام بالعنصر البشري وتزويده بالإمكانيات الضرورية وتلقينه المهارات الفنية الخاصة من شانه ان يساهم في التأهيل المنشود، والعنصر البشري يعاني من مجموعة من الصعوبات التي

تتمحور حول ضعف معدل التأطير الذي يستفيد منه موظفي المندوبية العامة لإدارة السجون واعادة الادماج حيث يستفيد منه عدد قليل فقط، زيادة على ضعف التحفيزات المادية التي يتقاضونها مقابل ساعات طويلة من العمل في وسط يعلم الجميع كيف هي احواله.

_ من بين جوانب القصور ذائعة الصيت نجد ظاهرة الاكتظاظ أولى الإشكاليات التي تعاني منها المؤسسات السجنية ومن خلالها يمكن الاعتماد عليها كمؤشر لملامسة تأزم الفضاء السجني، من خلال صعوبة تصنيف السجناء بالإضافة الى تقديم الرعاية والعناية الضرورية لنزلاء المؤسسة السجنية تحديات كبرى اثرت على الادوار العلاجية المنوطة بها، فأضحت تتخبط معها في العديد من المشاكل التي تعرقل عمل المؤسسات السجنية كفضاء يقوم بواجبه في الاصلاح واعادة التأهيل.

وظاهرة الاكتظاظ راجعة بالأساس لعدم ترشيد اللجوء الى الاعتقال الاحتياطي، ثم في مرحلة ثانية يأتي الافراط في اصدار القضاء للعقوبات السالبة للحرية وعدم اللجوء لبدائل العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة، ثم هناك عدم كفاية الطاقة الاستيعابية للسجون الموجودة وهو ما يستدعي زيادة بناء الوحدات السجنية.

كانت هذه اهم النقائص التي نرى بانها تشكل حجر عثرة في طريق الهدف الذي انشأت من اجله المنظومة القانونية لتدبير الاحتجاز، وهي لا يجب ان تقلل من مجهودات القائمين على تدبير اجهزة العدالة. هذه المنظومة ترمي الى منح القدر الكافي لمسلوبي الحرية من اجل منحهم محطة للتفكير، هذه الاخيرة يجب ان تتوفر فيها جميع المقومات التي تقود الى الاحساس بالندم على ارتكاب الافعال الخارجة عن معايير الضبط الاجتماعي، بالإضافة الى تدعيم احساسهم بالانتماء، وذلك كله من أجل تأهيلهم وإعادة ادماجهم داخل المجتمع.

انطلاقا مما سبق سوف نقوم بعرض بعض المقترحات الي نعتقد انها كفيلة بتجاوز الصعوبات المطروحة وتفيد في تدعيم وحماية الاشخاص المعرضين للاحتجاز نبرزها كما يلي:

✓ على المستوى القانوني

- التدخل لتنظيم تدبير الاعتقال الاحتياطي من خلال اقرار مدد قصيرة، وعدم اطلاق يد سلطات التحقيق في تفعيله وذلك بوضع ضوابط صارمة ومراقبة فعلية، وربط ذلك باعتبارات التأهيل سيما وان هذا الاجراء يمس بقرينة البراءة.
- تفعيل بدائل للعقوبات السلبة للحرية من شانه ان يقلل بقدر كبير من مساوئ العقوبات السالبة للحرية والتخفيف من أثارها السلبية، لذلك فاستعمال العديد من البدائل العقابية التي تحل محل العقوبة السالبة للحرية متى كانت ظروف الجريمة وشخصية المجرم تسمح بذلك، من شانه تدعيم وتمتين قرينة البراءة وتفادي عدم قدرة السجن على تحقيق الإصلاح الحقيقي والفعلي للمحكوم عليه.
- التنصيص على امكانية الطعن امام كل قرار يهدف الى الوضع تحت تدبير الاحتجاز، وخصوصا القرارات التي تصدرها النيابة العامة القاضية بالوضع تحت تدبير الحراسة النظرية.
- اعداد مدونة للسلوك، تخص الموظفين العاملين الذين يشتغلون بالقرب مع من تقرر في حقهم تدبير سالب للحرية، هدفها التخليق والحكامة، والتحفيز على العمل.
- تدعيم عمل اللجنة الاقليمية لمراقبة السجون، وحثها على الحرص والتقيد التام بعدد الزيارات التي تقوم بها للمؤسسات السجنية ومراكز الاصلاح والتهذيب. وكذلك خلق لجان خاصة داخل كل مؤسسة سجنية تروم تتبع ومواكبة السجناء

وحل مشاكلهم داخل المؤسسات السجنية وتشجيع ومكافئة كل نزيل ثبت تحسن سلوكه للاستفادة من الامتيازات التي يخولها لهم القانون.

- تبني سياسة عقابية حديثة هدفها الحد من سلبيات العقوبات المانعة من الحرية، أسوة بالعديد من التشريعات المقارنة، من خلال اعتماد بعض آليات الزجر التقليدية والمتاحة.
- تبني وسائل حديثة لمراقبة ومعرفة احوال السجناء، واعتماد وسائل حديثة للتفتيش كأجهزة المسح وتجنب التفتيش التقليدي الذي من شأنه أن ينتهك حرمة الجسد.
- تقرير معاملة الفئات الخاصة بشكل يحترم كينونة المرأة من خلا اعتماد قواعد بانكوك، وكذلك الاهتمام بفئة الاحداث، من خلال اعتماد برامج خاصة غايتها رفاه الحدث وتهذيبه واصلاحه دون اغفال الرعاية الازمة والدعم النفسي والتربوي، بالإضافة الى عدم وضعهم مع الرشداء بل يجب ان يتم وضعهم داخل اماكن خاصة واخضاعهم لبرامج خاصة من اخصائيين في التعامل مع فئة الاحداث.

✓ على المستوى القضائي

- ضرورة إيجاد أجهزة قضائية مختصة فعليا في قضايا الأحداث بناء على مؤهلات علمية ومعطيات عملية، بالنظر لما يشكله ذلك من أهمية قصوى، حيث يبقى التخصص هو العمود الفقري لقضاء الأحداث، وأيضا ضرورة توفير البنيات التحتية الملائمة لتنفيذ تدبير الوضع تحت المراقبة من أجل تطبيق فكرة التصنيف التي تقوم عليها عدالة الأحداث.
- ضرورة التفعيل الحقيقي لمؤسسة قاضي تطبيق العقوبة لتلعب الدور الرئيسي الذي انشات من اجله والذي يتجلى في حماية الحق في الحرية والتأطير

القانوني للحرمان من هذا الحق وكذا مصاحبة الاشخاص الخاضعين للاحتجاز بالمؤسسات السجنية وتصنيف السجناء.

وذلك من خلال تدعيم بنائها القانوني فالصلاحيات الممنوحة لقاضي تنفيذ العقوبة، لا تعدو ان تكون مجرد رقابة شكلية تقتصر فقط على القيام بالتفتيش وانجاز محاضر وتقارير توجه لوزير العدل ولوكيل الملك.

- تدعيم صلاحيات قضاة التحقيق لمراقبة اوضاع السجناء والاطلاع على احوالهم واستقبال شكاياتهم، خاصة وان الاحصائيات اثبتت ان المعتقلين احتياطيا يشكلون غالبية الساكنة السجنية.
- ربط المسؤولية بالمحاسبة، من خلال مساءلة كل مسؤول لم يراعي قيمة حرية الافراد، واقرار التعويض عن الاخطاء القضائية دون قيد او شرط.

تأسيسا على كل ما سبق، ولتفعيل ضمانات الاحتجاز ينبغي أن ينطلق من تفعيل دور القضاء، و هو أمر طبيعي، لأن القضاء هو الحارس الطبيعي للحقوق والحريات. وقد درجت مختلف التشريعات الإجرائية الحديثة على تخويل القضاء سلطات مهمة، تمكنه من لعب دور اساسي في هذا الاتجاه. في سياق الرقابة على تطبيق الضوابط الاجرائية لما في ذلك من دعم لتفعيل التدبير المتحدث عنه و أجرأته.

لائحة المصادر والمراجع

1) باللغة العربية

- **القرآن الكريم**
- **الأحاديث النبوية الشريفة**

- الطبراني في رواية عن شهاب عن واثلة، كتاب، "الترغيب والترهيب" م1. مطبعة دار الفكر، لبنان، 2000.

الكتب العامة

- ✓ ابراهيم سيد احمد، نظرة في بعض اليات عمل المحكمة الجنائية الدولية،ط1، المركز القومي للإصدارات القانونية،القاهرة،2011.
- ✓ ابراهيم محمد علي، الاتجاهات الحديثة في مسؤولية الدولة عن اعمال السلطة القضائية ، دار النهضة العربية، 2001.
- ✓ أبو المعاطى حافظ أبو الفتوح: شرح القانون الجنائي القسم العام الطبعة الأولى لم يرد اسم المطبعة، 1998.
- ✓ أحمد الخمليشي، شرح قانون المسطرة الجنائية، دار نشر المعرفة، الجزء الأول، الطبعة الثانية 1988
- ✓ احمد طه محمد ،الاتجاهات الجنائية الحديثة والعقوبة، دون الاشارة لمكان الطبع،1993 .
- ✓ احمد عبد الحميد الدسوقي، الحماية الموضوعية والاجرائية لحقوق الانسان في مرحلة ما قبل المحاكمة، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، مطبعة المعارف، الاسكندرية، 2009 .

- ✓ احمد عبد العليم شاكر، المعاهدات الدولية امام القضاء الجنائي، دار الكتب القانونية،الاسكندرية،2006.
- ✓ أحمد غاي: "ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية"، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2003.
- ✓ أحمد فتحي سرور : الشرعية و الإجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية 1988
- ✓ أحمد فتحي سرور :"الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية"، دار النهضة العربية 1995.
- ✓ أحمد فتحي سرور: "الحماية الدستورية للحقوق و الحريات"، دار الشروق، ط2. القاهرة 2000.
- ✓ احمد فتحي سرور، اصول السياسة الجنائية الحديثة ، دار النهضة العربية، القاهرة، 1972.
- ✓ احمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية وحقوق الانسان في الاجراءات الجنائية، دار النهضة العربية،1995.
- ✓ ادريس الكتاني، ظاهرة انحراف الاحداث- دراسة اجتماعية للطفولة المنحرفة في المغرب، مطبعة التومي، الرباط، الطبعة الأولى، 1976.
- ✓ ادريس عبد الجواد عبد الله بريك: ضمانات المشتبه فيه في مرحلة الاستدلال، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، مصر، طبعة 2005
- ✓ الادريسي العلمي المشيشي ، المسطرة الجنائية ، ج 2 ، المؤسسات القضائية ، سنة 1991 ، المعارف الجديد ة، الرباط
- ✓ حاتم بكار :" حماية حق المتهم في محاكمة عادلة، دراسة تحليلية تأصيلية انتقادية مقارنة في ضوء التشريعات الجنائية للمصرية الليبية الفرنسية الانجليزية الأمريكية والشريعة الإسلامية"، منشأة المعارف، الإسكندرية مصر، سنة 1999.

- ✓ حامد سلطان: "القانون الدولي العام في وقت المسلم"، الطبعة السادسة، دار النهضة العربية، القاهرة.
- ✓ الحسن البوعيسي: "عمل الضابطة القضائية بالمغرب، دراسة نظرية وتطبيقية"، مطبوعات الأفق، ط2، المغرب، 1999.
- ✓ الحسن بيهي:" محاضر الضابطة القضائية بين الحجية والشرعية وفق قانون المسطرة الجنائية الجديد". المناهج. ع7-8، 2005.
- ✓ حسن طالب : سوسيولوجيا الجريمة والعقوبة والمؤسسات الإصلاحية ، دار الطليعة . بيروت ، 2002 .
- ✓ حسنين إبراهيم عبيد: الجريمة الدولية ، دار النهضة العربية 1989.
- ✓ الحسين البوعيسى، عمل الضابطة القضائية بالمغرب دراسة نظرية تطبيقية، طبعة 2001، الطبعة الثانية.
- ✓ رؤوف عبيد : مبادئ القسم العام من التشريع الكتابي المصري دار الفكر العربي بدون سنة طبع
- ✓ سعدي محمد الخطيب حقوق الإنسان وضماناتها الدستورية في اثنين وعشرين دولة عربية ، دراسة مقارنة ، ط 1 ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، 2007 .
- ✓ سليمان محمد الطماوي، الوجيز في القضاء الإداري، دار الفكر العربي، 1970.
- ✓ الشافعي محمد بشير: " قانون حقوق الإنسان، المطبعة العربية الحديثة ،بدون سنة طبع.
- ✓ صالح عبد الزهرة حسون، الموسوعة القضائية، قاضي التحقيق، دراسة مقارنة، دار الرائد العربي، بيروت، لبنان، الطبعة الاولى،1408-1988.
- ✓ صلاح الدين جمال الدين، بطلان اجراءات القبض، دراسة في احكام محكمة النقض، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية،2004.

- ✓ عادل احمد الطائي، المسؤولية المدنية للدولة عن اخطاء موظفيها، دار الثقافة، عمان، 1999.
- ✓ عبد الحق الشواربي، التعليق الموضوعي على قانون العقوبات (الكتاب الأول)، الأحكام العامة لقانون العقوبات في ضوء الفقه والقضاء، منشآه المعرف الإسكندرية، 2003.
- ✓ عبد الحميد الشواربي، التنفيذ الجنائي في ضوء الفقه و القضاء، منشاة المعارف، الاسكندرية،1988.
- ✓ عبد الستار سالم الكيسي: ضمانات المتهم قبل وأثناء المحاكمة، منشورات الحلبي الحقوقية، 2013.
- ✓ عبد الفتاح سايردابر، نظرية أعمال السيادة في القانون المصري والفرنسي، مطبعة جامعة القاهرة،1955.
- ✓ عبد القادر عودة: "التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي"، ج1، دار الكاتب العربي، بيروت. د.ت.
- ✓ عبد الكافي ورياشي ، ضمانات المشتبه فيه اثناء مرحلة البحث التمهيدي، دراسة مقارنة، الجزء الثاني، الطبعة الاولى 2018.
- ✓ عبد الله بن عبد العزيز اليوسف، التدابير المجتمعية كبدائل للعقوبات السالبة للحرية، طبعة اولى، الرياض، اكاديمية نايف للعلوم الامنية،2003.
- ✓ عبد الله حداد، تطبيقات الدعوى الإدارية في القانون المغربي، مطابع منشورات عكاظ الرباط، طبعة 1999.
- ✓ عبد الله حنفي، قضاء التعويض، دار النهضة العربية, القاهرة ، 2000
- ✓ عبد الواحد العلمي، شروح في القانون الجديد المتعلق بالمسطرة الجنائية، الجزء الاول، مطبعة النجاح الجديدة، الطبعة الثانية، 2010 .
- ✓ عبد الواحد العلمي، شروح في القانون الجديد المتعلق بالمسطرة الجنائية، الجزء الاول ، مطبعة النجاح الجديدة ،الطبعة السابعة 2018.

- ✓ عبود السراج، قانون العقوبات القسم العام، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية 1990.
- ✓ عدنان الخطيب : المبادئ العامة في مشروع قانون العقوبات الموحد. مطبعة جامعة دمشق ج I 1961.
- ✓ عصام المديني، مرشد الشرطة القضائية في اساليب البحث والتحري وطرق الاستدلال الجنائي، الطبعة الثالثة، مطبعة سيدي مومن،2011.
- ✓ العلمي عبد الواحد، شرح القانون الجنائي المغربي، القسم العام، دون ذكر دار النشر،2007.
- ✓ علي عوض حسن، رد ومخاصمة اعضاء الهيئات القضائية ، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، طبعة 2، 1999.
- ✓ علي محمد جعفر، فلسفة العقوبة في القانون و الشرع الاسلامي، المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر والتوزيع، بيروت، الطبعة الاولى، 1997.
- ✓ عمر الفاروق الحسيني :" تعذيب المتهم لحمله على الاعتراف"، المطبعة العربية الحديثة 1986
- ✓ عمر فخري عبد الرزاق الحديثي، حق المتهم في محاكمة عادلة، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان 2005.
- ✓ فرحات الراجحي، دور المحاكم في ارساء العقوبات البديلة، التقرير التمهيدي بالجمهورية التونسية للعقوبات البديلة ،2003 ، دون الاشارة للترقيم
- ✓ لحسن خضيري: "تاريخ المؤسسات والوقائع الاجتماعية" بابل للطباعة والنشر، ط1، الرباط، 1995.
- ✓ لحسن هوداية، الحراسة النظرية، بين التشريع والاجتهاد القضائي، مطبعة دار السلام، الطبعة الثانية، 2000.
- ✓ لحسن هوداية، الدفوع في التشريع الجنائي، الجزء الاول، الدفع بانعدام حالة التلبس، دار السلام للطباعة و النشر و التوزيع، الرباط، الطبعة الاولى 2001.

- ✓ محمد احداف: شرح المسطرة الجنائية- مسطرة التحقيق الاعدادي، ج 2، طبع وتوزيع مكتبة سجلماسة، ط 1، 2005.
- ✓ محمد احمد المشهداني، اصول علم الاجرام والعقاب، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الاردن.
- ✓ محمد الإدريسي العلمي المشيشي، دراسة حول ملاءمة قانون المسطرة الجنائية مع مبادىء حقوق الانسان، منشورات المجلس الوطني لحقوق الانسان.
- ✓ محمد الأعرج، القضاء الإداري المغربي، طبعة 2007، دون ذكر دار النشر.
- ✓ محمد بلهاشمي التسولي وعبد الوهاب رافع ، مقاضاة الشخص المعنوي العام في اطار القانون المحدث للمحاكم الادارية، المطبعة والوراقة الوطنية، مراكش، الطبعة الاولى، 1995.
- ✓ محمد راجح حمود نجاد، حقوق المتهم في مرحلة جمع الاستدلال بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، دار المنار للطبع والنشر والتوزيع، اليمن، 1994.
- ✓ محمد سعيد مجدوب :" الحريات العامة وحقوق الإنسان"، هدوس برس للنشر طبعة الأولى.
- ✓ محمد عبد الواحد الفار: " قانون حقوق الإنسان في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية"، كلية الحقوق جامعة أسيوط مصر، 1993.
- ✓ محمد عياط: "دراسة في المسطرة الجنائية المغربية، الجزء الأول، شركة قابل للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 1991، الرباط.
- ✓ محمد يوسف علوان ومحمد خليل الموسي: " القانون الدولي لحقوق الإنسان المصادر ووسائل الرقابة "، الجزء الأول، دار الثقافة للنشر والتوزيع. الإصدار الرابع، عمان، الأردن، سنة 2011.
- ✓ محمود شريف بسيوني، الوثائق الدولية المعنية بحقوق الانسان، المجلد الاول، دار الشروق، القاهرة، 2003.

- ✓ محمود مصطفى يونس: الحماية الإجرائية لحقوق الإنسان في القانون القضائي: دراسة فقهية وتأصيلية مقارنة، دار النهضة العربية، ط1 بدون سنة، القاهرة.
- ✓ محمود نجيب حسني: شرح قانون العقوبات القسم العام النظرية العامة للجريمة دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة 6 .1989
- ✓ محمود نجيب حسني، علم العقاب، دار النهضة العربية، القاهرة، ، 1967
- ✓ محي الدين امزازي، العقوبة، منشورات جمعية تنمية البحوث والدراسات القضائية،1993

- ✓ مصطفى العوجي : السياسة الجنائية –دروس في العلم الجنائي- مؤسسة نوفل- بيروت 1987.
- ✓ مصطفى العوجي، دروس في العلم الجزائي، الجزء الثاني – السياسة الجنائية والتصدي للجريمة، الطبعة الثانية، مؤسسة نوفل، بيروت، ،1987.
- ✓ مصطفى محمد بيطار : خصخصة المؤسسات العقابية ، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ، الرياض ، 2006.

- ✓ مليكة الصروخ، القانون الاداري دراسة مقارنة، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، 2010.
- ✓ المنظمة العربية للدفاع الاجتماعي: "السياسة الجنائية في التشريع الإسلامي"، ع4، دون دار الطبع، الرباط، 1982.
- ✓ ميلود غلاب ،عمل النيابة العامة بين الواقع والقانون، السلسلة الثانية، تسيير ومراقبة اعمال الشرطة القضائية، الطبعة الاولى، مطبعة افولكي، تيزنيت،2006

- ✓ هاني سليمان الطعيمات :" حقوق الإنسان وحرياته الأساسية"، دار الشروق، الطبعة 2، عمان الأردن، سنة 2003.
- ✓ هشام بنعلي ، بطلان الاجراءات الجنائية، مكتبة دار السلام،2017.

- ✓ هوداية،الحراسة النظرية بين التشريع والاجتهاد القضائي والنظرية، مطبعة دار السلام، ط 2، الرباط .
- ✓ وزارة العدل، شرح قانون المسطرة الجنائية، الجزء الثاني، اجراءات المحاكمة وطرق الطعن، منشورات جمعية نشر المعلومة القانونية والقضائية سلسلة الشروح والدلائل، العدد 7، الطبعة الثانية، يوليوز 2005.
- ✓ وزارة العدل، *شرح قانون المسطرة الجنائية*، ج 1، الدعوى العمومية ،السلطات المختصة بالتحري عن الجرائم، منشورات جمعية نشر المعلومة القانونية و القضائية ،الطبعة الثالثة فبراير،2005.

الكتب الخاصة :

- ✓ أحمد طه محمد، الاتجاهات الجنائية الحديثة والعقوبة، دون ذكر مكان الطبع، 1993.
- ✓ احمد عبد الاله المراغي، حقوق الانسان في مرحلة التنفيذ العقابي، المركز القومي للاصدارات القانونية، الطبعة الاولى،2016.
- ✓ أحمد فتحي سرور، الاختبار القضائي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1968.
- ✓ اسامة السيد عبد السميع، التعويض عن اضرار الحبس الاحتياطي والاعتقال بين الفقه الاسلامي والقانون، منشاة دار المعارف، طبعة 2015.
- ✓ أسامة الكيلاني، العقوبات البديلة السالبة للحرية القصيرة المدة، فلسطين 2003، دون ذكر دار الطبع.
- ✓ انور احمد ارسلان، مسؤولية الدولة غير التعاقدية، مطبعة جامعة القاهرة،1982.
- ✓ أيمن خالد قادر، عقوبة الغرامة في القانون العراقي والمقارن، بغداد 1984، دار التراث.
- ✓ أيمن رمضان الزيني، العقوبات السالبة للحرية القصيرة المدة وبدائلها، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، سنة 2003.

- ✓ باسم محمد شهاب، التعويض عن سلب الحرية، دار الحامد للنشر والتوزيع ، الاردن، الطبعة الاولى 2019 .
- ✓ بدرية عبد المنعم حسونة ، جريمة القتل شبه العمد واجزيتها المقررة في الشريعة والقانون الجنائي السوداني دراسة مقارنة ، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض ، 1999 .
- ✓ جمال المجاطي، بدائل العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة في ضوء التشريع المغربي والمقارن، دراسة تحليلية وعملية، تقديم عبد الواحد الكريمي، توزيع مكتبة الرشاد سطات، الطبعة الأولى 2015.
- ✓ حسني عبد الحميد، بدائل العقوبات السالبة للحرية في الشريعة الاسلامية، اطلس العالمية للنشر، طبعة 1، 2008.حسين فريجة. مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية. دراسة مقارنة قانون فرنسي، مصري، جزائري، د.ط. المطبعة الجزائرية للجرائد والمجلات. الجزائر. 1993.
- ✓ حمد المجدوب، الغرامة كبديل للحبس قصير المدة، المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية – قسم بحوث المعاملة الجنائية ، القاهرة ، 2004.
- ✓ رشيد الرينكة، نحو حماية إستراتيجية إسلامية موحدة لحماية الطفولة الجانحة، ج4، مطبعة فضالة 2002
- ✓ رشيد زيان، المسؤولية عن الاخطاء القضائية، سلسلة المعارف القانونية والقضائية، منشورات مجلة الحقوق، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، 2018
- ✓ رياض عبد الغاني، تنفيذ العقوبات على مستوى المؤسسات السجنية، دراسة مقارنة عملية علمية، سلسلة الاجهزة القضائية، العدد السادس، الطبعة الاولى،2009.
- ✓ رياضي عبد الغاني، بدائل العقوبات في القانون المغربي المقارن وآفاقها المستقبلية دراسة مقارنة وتحليلية ونقدية، مكتبة دار السلام الرباط، طبعة 2009.
- ✓ سعيد بوطويل ،الاعتقال الاحتياطي بين اجراءات البحث التمهيدي –المبررات والضمانات، الطبعة الاولى،2017.

- ✓ شريف مصطفى محمود أبو العينين، مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية التعويض عن الحبس الاحتياطي دراسة تحليلية مقارنة، دار الجامعة الجديدة، ط 2017.
- ✓ عادل عبادي عبد الجواد : العقوبات السالبة للحرية القصيرة المدة وبدائلها ، الدار العالمية للنشر والتوزيع ، القاهرة، 2006
- ✓ عبد الرحمان مصلح الشرادي، انحراف الأحداث في التشريع المغربي والمقارن، مطبعة الأمنية، الرباط، 2002.
- ✓ عبد الغاني رياضي، بدائل العقوبات في القانون المغربي والقانون المقارن، وآفاقها المستقبلية، سلسلة الأجهزة القضائية، الجزء الخامس، طبعة 2009.
- ✓ عبد الفتاح خضر، "السجون مزاياها وعيوبها من وجهة النظر الإصلاحية " ، أبحاث ندوة علمية ، المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب ، الطبعة الثانية، الرياض.
- ✓ عبد المجيد مصطفى كاره، السجن كمؤسسة اجتماعية، دراسة عن ظاهرة العود، دار النشر بالمركز العربي للدراسات الامنية والتدريب، الرياض، 1987.
- ✓ عمر سالم، المراقبة الإلكترونية طريقة حديثة لتنفيذ العقوبة السالبة للحرية خارج السجن، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، القاهرة 2000.
- ✓ عمرو واصف الشريف، النظرية العامة في التوقيف الاحتياطي ، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت الطبعة الاولى، 2004.
- ✓ فاطمة شحاتة احمد زيدان، مركز الطفل في القانون الدولي العام، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2007.
- ✓ محمد بن عبد الله الجريوي : السجن وموجباته في الشريعة الإسلامية مقارناً بنظام السجن والتوقيف في المملكة العربية السعودية ، الجزء الأول ، الطبعة الثانية ، مؤسسة فؤاد بعينو، بيروت 1997
- ✓ محمد عبد اللطيف فرح، الحبس الاحتياطي في ضوء المواثيق الدولة والتشريعات الوطنية، مطابع الشرطة، الطبعة الأولى 2010.

- ✓ محمد عبد الله المر: " الحبس الاحتياطي دراسة مقارنة" دار الفكر الجامعي، الاسكندرية بدون سنة طبع.
- ✓ محمد ماهر ابو العينين – التعويض عن اعمال السلطات العامة- ، المركز القومي للاصدارات القانونية ، الطبعة الاولى 2013.
- ✓ محمد ناجي علاء، واقع الاعتقالات والاحتجاز التعسفية وأثرها في تدهور حقوق الإنسان ، مركز تعز للدراسات والبحوث ، صنعاء ، 2012 .
- ✓ مصطفى العوجي، *الحدث المنحرف أو المهدد بخطر الانحراف في التشريعات العربية*، مؤسسة نوفل، ط 1، بيروت، لبنان، 1986.
- ✓ نبيل العبيدي، أسس السياسة العقابية في السجون ومدى التزام الدولة بالمواثيق الدولة، دراسة معمقة في القانون الجنائي الدولي، المركز القومي للإصدارات القانونية، الطبعة الأولى 2015.

المعاجم:

- ✓ ابن منظور : "لسان العرب": معجم لغوي علمي"، دار لسان العرب، المجلد الثاني(من الزاي إلى الفاء) بدون سنة النشر.
- ✓ أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكرياء اللغوي: "مجمل اللغة" ج I، مؤسسة الرسالة، ط1، بيروت، 1984.
- ✓ المعلم بطرس البستاني: "محيط المحيط" قاموس مطول للغة العربية"، مكتبة لبنان، بيروت، 1987.

الأطروحات والرسائل :

- ✓ سليمان الحاج عازم، مسؤولية الدولة عن الخطأ القضائي، رسالة ماجستير، جامعة بسكرة، 2004-2005. الجزائر.

- ✓ سهام البوكيلي المخوخي، مسؤولية الدولة عن اخطاء القضاء ، اطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية سيدي محمد بن عبد الله، فاس، السنة الجامعية 2016/2015.
- ✓ عبد اللطيف أهادي :" ضمانات المحاكمة العادلة في ضوء قواعد فضاء الأحداث"، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص جامعة سيدي محمد بن عبد الله كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية فاس، السنة الجامعية 2013 -2014.
- ✓ عبد الوحيد الحجيوي، مسطرة التحقيق الاعدادي وضمانات حقوق الانسان، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا في القانون الخاص. كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية اكدال،الرباط ،1999-2000.
- ✓ عبد الوحيد حجيوي، *مسطرة التحقيق الاعدادي وضمانات حقوق الانسان*، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا في القانون الخاص، شعبة القانون الخاص، جامعة محمد الخامس، كلية العلوم القانونية و الاقتصادية و الاجتماعية، اكدال، 1999- 2000
- ✓ علي ادريسي حسني، حق الطفل ضحية العنف في التأهيل- دراسة في ضوء التشريع الجنائي المغربي، بحث لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، وحدة البحث والتكوين الأسرة والطفولة، جامعة سيدي محمد بن عبد الله، كلية العلوم القانونية و الاقتصادية والاجتماعية، فاس، 2005- 2006.
- ✓ لبنى علمي مروني، ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق الاعدادي طبقا لقانون المسطرة الجنائية الجديد، دراسة مقارنة ، بحث لنيل دبلوم الماسترفي القانون الخاص، كلية العلوم القانونية و الاقتصادية والاجتماعية، فاس، 2007_2008
- ✓ مراد دودوش: "حماية الطفل في التشريع الجنائي المغربي جانحا وضحية"، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، وحدة البحث والتكوين الأسرة والطفولة، جامعة سيدي محمد بن عبد الله، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، فاس 2002-2003.

- ✓ معاش سارة، العقوبات السالبة للحرية في التشريع الجزائري، بحث لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، جامعة الحاج لخضر باتنة، كلية الحقوق العلوم السياسية، السنة الجامعية 2010-2011.
- ✓ نجيب الاعرج، استقلال النيابة العامة، اطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية و الاقتصادية و الاجتماعية، فاس، 2013-2014.
- ✓ هشام علوي "دراسة اتجاهات وبدائل العقوبات السالبة للحرية "، دبلوم الدراسات العليا المتخصصة في علوم التربية، جامعة محمد الخامس السويسي الرباط، 2005 - 2006.

➢ **المجلات**:

- ✓ أبو لبانة العثماني، النظام القانوني لعقوبة العمل لفائدة المصلحة العامة كبديل للعقوبة السجنية، مجلة القضاء والتشريع، العدد 4، أبريل 2004.
- ✓ ادريس العلوي العبدلاوي، المسؤولية عن أعمال السلطة القضائية، مجلة أكاديمية للمملكة المغربية، العدد 17، سنة 2000.
- ✓ ادريس شاطر: دور المحامي أتناء مرحلة ما قبل المحاكمة، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية العدد 39 الطبعة الأولى.
- ✓ اناس المشيشي، وحدة المفهوم القانوني للخطأ، مقال منشور بالمجلة المغربية للادارة المحلية والتنمية عدد 102 فبراير 2012.
- ✓ أناس المشيشي، وحدة المفهوم القانوي للخطأ، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، عدد 102 يناير – فبراير 2012.
- ✓ بشرى تمورو ، الأطفال بالسجن : الضمانات القانونية للأحداث الجانحين و الأطفال المرافقين لأمهاتهم بالسجن، مجلة ادماج، العدد الثاني 2002.

- ✓ بوجمعة الزناكي، بدائل العقوبات السالبة للحرية ،الشغل من اجل المنفعة العامة كبديل عن العقوبة السجنية، مجلة الاشعاع، عدد 24، دجنبر 2001.
- ✓ حياة لمقدم، الدفع ببطلان مدة الحراسة النظرية ، بين النص القانوني و العمل القضائي، مجلة دراسات جنائية، العدد الاول،2018.
- ✓ خالد النميلي، دور المحامي في ترسيخ دولة الحق و القانون، مجلة المعيار عدد 37 ،يونيو،2007.
- ✓ خوري عمر، العقوبات السالبة للحرية وظاهرة اكتظاظ المؤسسات العقابية في الجزائر، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية ،عدد 4، سنة 2008 .
- ✓ عبد الرحمان بن عمرو: أوجه الاختلاف والتعارض ما بين التشريع المغربي والمواثيق الدولية، مجلة المحاكم المغربية (فبراير-مارس) 1991 ،عدد 62.
- ✓ عبد السلام حسي رحو، الوضع تحت المراقبة الالكترونية كبديل للعقوبات السالبة للحرية، مجلة القضاء والقانون، العدد52 ، 2006.
- ✓ عبد العالي حفيظ، صلاحيات قاضي تطبيق العقوبات في مراقبة اجراءات الاكراه البدني، مجلة المرافعة، عدد، 14-15، 2004.
- ✓ عبد العزيز العروسي :" التشريع المغربي والاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان ملاءمة قانونية ودستورية"، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، عدد 87
- ✓ عبد العزيز حاتم، مظاهر و تجليات الاعلان العالمي لحقوق الانسان في قانون 98/23، المتعلق بتنظيم المؤسسات السجنية، مجلة ادماج، العدد 4،السنة 2004.
- ✓ عمارة قنيشي، بدائل عقوبات السجن في المغرب، مجلة القضاء والتشريع، أكتوبر عدد 8، 2008.
- ✓ فريد السموني : "الشرطة القضائية كجهاز ضروري وفعال لمكافحة ظاهرة الجريمة"، مجلة الملف، ع7، أكتوبر 2005

- ✓ كلثوم تواب، الدفوع الشكلية امام القاضي الجنائي، مجلة المرافعة، ع 16، 2005.
- ✓ لطيفة المهداتي، العمل العقابي ودوره في التأهيل، المجلة المغربية للأنظمة القانونية والسياسية، عدد مزدوج 3-4 أكتوبر 2003.
- ✓ محمد الأعرج، القانون الإداري المغربي، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة مواضيع الساعة، عدد 66 مكرر، 2010، الجزء الثاني.
- ✓ محمد الاعرج، المنازعات الادارية في تطبيقات القضاء الاداري المغربي، منشورات المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة مواضيع الساعة، عدد 57، الطبعة الاول ،2007

- ✓ محمد الطراونة: "الاتفاقيات الدولية والقانون الداخلي في التجربة الأردنية" مقال شارك به في الدورة العلمية التي نظمها مركز التوثيق والإعلام في مجال حقوق الإنسان بتعاون مع وزارة العدل أيام 19، 20 أكتوبر 2001 بالرباط حول موضوع الاتفاقيات الدولية والقانون الداخلي من خلال الاجتهادات القضائية، وزارة حقوق الإنسان، مركز التوثيق والإعلام والتكوين في مجال حقوق الإنسان، الطبعة الأولى، مطبعة فضالة، المحمدية، 2002.
- ✓ محمد النجاري، قاضي تطبيق العقوبة و الاكراه البدني، مجلة القصر، العدد التاسع، شتنبر 2004.
- ✓ محمد الودغيري : العدالة في المغرب من القضاء العادي الاستثنائي دراسة نقدية على ضوء القوانين المسطرية - منشورات مجلة الحقوق المغربية العدد الثاني،2009 الطبعة الأولى.
- ✓ محمد بوجنال: "السلطة القضائية في المغرب، استمرار الحال وشكلية الاستقلال، مجلة الحوار المتمدن، العدد 8، 2013،7.

- ✓ محمد عبد النباوي :" مدى ملائمة قانون المسطرة الجنائية المغربي الجديد للمواثيق الدولية لحقوق الإنسان"، مجلة المناهج عدد مزدوج ج 2004/6/5.

- ✓ محمدعبد النبوي : مدى ملائمة ق م ج المغربي الجديد للمواثيق الدولية لحقوق الإنسان . مجلة المناهج ، عدد مزدوج 6 / 5 ،2004 .
- ✓ محي الدين أمزازي، جدوى إيجاد بدائل العقوبات الحبسية القصيرة المدة، المجلة العربية للدفاع الاجتماعي، عدد 17 يناير 1984
- ✓ نور الدين وحداني : قاضي تطبيق العقوبات في قانون المسطرة الجنائية الجديد ، مجلة الملف، العدد الخامس، يناير 2005
- ✓ ياسين مخلي، استقلال النيابة العامة عن السلطة التنفيذية تنزيل عملي لمبدا ربط المسؤولية بالمحاسبة، مجلة نادي قضاة المغرب، مجلة نصف سنوية، العدد الاول،سنة 2016
- ✓ يوسف بنباصر، "ازمة السياسة الجنائية – ظاهرة الجنوح البسيط كنموذج"، مجلة الواحة القانونية ،العدد 4، سنة 2004
- ✓ يوسف وهابي :" العدالة الجنائية بين التثبيت والتحديث " مجلة المحاماة، ع 46، 2006.

➢ التقارير والندوات :

- ✓ أحمد أبو الوفا : الحماية الدولية لحقوق الإنسان في إطار منظمة الأمم المتحدة، مجموعة محاضرات ألقيت في المعهد الدولي لحقوق الإنسان ، خلال الدورة رقم 36 والتي نظمها المعهد في مدينة ستراسبورغ ، فرنسا ، خلال شهر يوليوز 2005.
- ✓ احمد التهامي: مدى ملاءمة مشروع قانون المسطرة الجنائية مع المواثيق الدولية لحقوق الإنسان، مقال شارك به في الندوة التي نظمتها كلية العلوم القانونية الاقتصادية والاجتماعية بفاس بتعاون مع الجمعية الجهوية للمحامين الشباب يومي 11 و 12 فبراير 2000، منشورات المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية العدد 39، 2003.

- ✓ أحمد وهدان، دور شرطة الاحداث في مرحلة الضبط القضائي، مداخلة القيت بمناسبة المؤتمر الخامس للجمعية المصرية للقانون الجنائي بالقاهرة ما بين 18 و20 ابريل، الجمعية المصرية للقانون الجنائي الافاق الجديدة للعدالة الجنائية في مجال الاحداث، دار النهضة العربية، القاهرة،1992
- ✓ تقرير رئاسة النيابة العامة، التقرير الثاني، 2018 .
- ✓ تقرير م. و. ح. إ أزمة السجون مسؤولية مشتركة- 100 توصية من اجل حماية حقوق السجينات والسجناء، المنجز في اواخر أكتوبر 2012.
- ✓ تقرير م. و. ح. إ. الأطفال في مراكز الحماية: طفولة في خطر من أجل سياسة مندمجة لحماية الطفل السابق الاشارة اليه.
- ✓ جعفر علوي، *الاعتقال الاحتياطي بين ضرورة الدفاع الاجتماعي ومستلزمات قرينة البراءة من خلال مشروع قانون المسطرة الجنائية الجديد*، اعمال الندوة التي نظمتها كلية العلوم القانونية و الاقتصادية والاجتماعية بفاس، بتعاون مع الجمعية الجهوية للمحامين الشباب، يومي 11 و14 فبراير 2000، تحت عنوان: *اربعون سنة على صدور قانون المسطرة الجنائية، الحصيلة والبوادر*، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، دار النشر المغربية، الدار البيضاء، 2003
- ✓ الصادق شعبان :" الاتفاقيات الدولية وغيرها من النصوص المتعلقة بمجالات هامة من حقوق الإنسان"، منشورات المعهد الدولي للعلوم الجنائية ندوة 1988.
- ✓ محمد بوزلافة، القانون الجنائي و المسطرة الجنائية، رهانات اصلاح، ورشة حماية الفئات الهشة في مسودة مشروع ق.م.ج، ندوة المجلس الوطني لحقوق الانسان، سنة 2017.
- ✓ مصطفى مداح، الوضع العقابي القائم- العقوبات السالبة للحرية وسياسة الاصلاح واعادة الادماج (معطيات احصائية وتقييمية)، مداخلة قدمت في اطار الندوة الوطنية المنظمة من طرف وزارة العدل المغربية تحت عنوان السياسة الجنائية: واقع وافاق ايام 9 ، 10 و 11 دجنبر 2004 بمكناس، المجلد الثاني: الاعمال

التحضيرية، منشورات جمعية نشر المعلومات القانونية والقضائية، سلسلة الندوات والايام الدراسية، ع 4، 2005.

➢ وثائق دولية:

- ✓ اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة: اعتمدت وعرضت للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 180/ 34 المؤرخ في 18 كانون الأول/ ديسمبر 1979، تاريخ بدء النفاذ: 3 أيلول/ سبتمبر 1981، وفقا لأحكام المادة 27 (1).
- ✓ اتفاقية جنيف بشأن حماية الأشخاص المدنيين في وقت الحرب المؤرخة في 12 آب/ أغسطس 1949: اعتمدت وعرضت للتوقيع والتصديق والانضمام من قبل المؤتمر الدبلوماسي لوضع اتفاقيات دولية لحماية ضحايا الحروب المعقود في جنيف خلال الفترة من 21 نيسان/ أبريل إلى 12 آب/ أغسطس 1949، تاريخ بدء النفاذ: 21 تشرين الأول/ أكتوبر 1950 وفقا لأحكام المادة 53 (1).
- ✓ اتفاقية حقوق الطفل: اعتمدت وعرضت للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 25/ 44 المؤرخ في 20 تشرين الثاني/ نوفمبر 1989، تاريخ بدء النفاذ: 2 أيلول/ سبتمبر 1990، وفقا للمادة 49.
- ✓ اتفاقية روما لسنة 1998(نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية): اعتمدت من قبل مؤتمر الأمم المتحدة الدبلوماسي للمفوضين المعنى بإنشاء محكمة جنائية دولية بتاريخ 17 تموز/ يوليو 1998، والمصوب بموجب المحاضر المؤرخة في 10 تشرين الثاني/ نوفمبر 1998 و 12 تموز/ يوليو 1999 و 30 تشرين الثاني/ نوفمبر 1999 و 8 ايار/ مايو 2000 و 17 كانون الثاني/ يناير 2001 و 16 كانون الثاني/ يناير 2002. وفي الأول من تموز/ يوليو 2002 دخل نظام روما الأساسي حيّز التنفيذ، وتأسست بذلك أول محكمة جنائية دولية دائمة.

- ✓ اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات: اعتمدت من قبل المؤتمر الأمم المتحدة بشأن قانون المعاهدات الذي عقد بموجب قراري الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 2166، المؤرخ في 5 كانون الأول/ ديسمبر 1966، ورقم 2287 المؤرخ في 6 كانون الأول/ ديسمبر 1967، وقد عقد المؤتمر في دورتين في فيينا خلال الفترة من 26 آذار/ مارس إلى 24 ايار/ مايو 1968 وخلال الفترة من 9 نيسان/ ابريل إلى 22 آيار/ مايو 1969، واعتمدت الاتفافية في ختام أعماله في 22 ايار/ مايو 1969، وعرضت للتوقيع في 23 أيار/ مايو 1969، ودخلت حيز النفاذ في 27 كانون الثاني/ يناير 1980.
- ✓ اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة: اعتمدت وعرضت للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 46/ 39، المؤرخ في 10 كانون الأول/ ديسمبر 1984، تاريخ بدء النفاذ: 26 حزيران/ يونيه 1987، وفقا لأحكام المادة 27 (1).
- ✓ اجتماع فريق الخبراء المعني بالقواعد النموذجية لمعاملة السجناء، الدورة الحادية والعشرون، لجنة الجريمة والعدالة الجنائية المنعقدة بفيينا من 23 الى 27 ابريل 2012 حول مناقشة البند الثامن من جدول الاعمال المؤقت المتعلق باستخدام وتطبيق معايير الامم المتحدة وقواعدها في مجال منع الجريمة والعدالة الجنائية.
- ✓ إعلان جنيف لحقوق الطفل لعام 1924، اعتمد من المجلس العام للاتحاد الدولي لإغاثة الأطفال في جلسته بتاريخ 23 فبراير 1923، وتم التصويت النهائي عليه من قبل اللجنة التنفيذية في جلستها بتاريخ 17 مايو 1923، والموقع عليه من أعضاء المجلس العام في فبراير 1924.
- ✓ إعلان حقوق الطفل: اعتمد ونشر على الملأ بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 1386 (د – 14)، المؤرخ في 20 تشرين الثاني /نوفمبر 1955.
- ✓ البروتوكول الاختياري الأول الملحق بالعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية بشأن تقديم شكاوى من قبل الأفراد، اعتمد وعرض للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 2200 ألف (د-21)،

المؤرخ في 16 كانون الأول/ ديسمبر 1966، تاريخ بدء النفاذ: 23 آذار/ مارس 1976 وفقا لأحكام المادة 9.

- ✓ البروتوكول الاختياري لاتفاقية حقوق الطفل المتعلق بإجراء تقديم البلاغات، اعتمد بالقرار 66/ 138 في الجلسة العامة 89، المعقودة في 19 كانون الأول/ ديسمبر 2011، دون تصويت، بناء على توصية اللجنة (A/66/457)، الفقرة 20، وتم فتح باب التوقيع عليه في 28 شباط/ فبراير 2012 في جنيف.
- ✓ البروتوكول الاختياري لاتفاقية حقوق الطفل بشأن اشتراك الأطفال في المنازعات المسلحة، اعتمد وعرض للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 263، الدورة الرابعة والخمسون، المؤرخ في 25 أيار/ مايو 2000، دخل حيز النفاذ في 23 فبراير 2002.
- ✓ البروتوكول الاختياري لاتفاقية حقوق الطفل بشأن بيع الأطفال واستغلال الأطفال في البغاء وفي المواد الاباحية، اعتمد وعرض للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 263، الدورة الرابعة والخمسون المؤرخ في 25 أيار/ مايو 2000 دخل حيز النفاذ في 18 يناير 2002.
- ✓ البروتوكول الاختياري لاتفاقية مناهضة التعذيب، اعتمد بقرار للجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 199/ 57في الدورة السابعة والخمسين، ودخل حيز النفاذ في 22 حزيران يونيو 2006، طبقا لمقتضيات الفقرة 1 من م 28 المصادق عليها في 18 كانون الأول/ دجنبر 2002.
- ✓ التعليق العام رقم 21 للجنة المعنية بالحقوق المدنية والسياسية في دورتها الرابعة والاربعين، 1992. (المادة 10: المعاملة الإنسانية للأشخاص المحرومين من حريتهم).
- ✓ الاتفاقية الاوربية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية الصادرة في روما في 4 نوفمبر 1950، دخلت حيز التنفيذ في 3 سبتمبر 1953.
- ✓ الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري، اعتمدت وعرضت للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 2106

ألف (د-20)، المؤرخ في 21 كانون الأول/ ديسمبر 1965، تاريخ بدء النفاذ: 4 كانون الثاني/ يناير 1969، وفقا للمادة 19.

- ✓ الاعلان العالمي لحقوق الانسان، اعتمد ونشر على الملأ بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 217 (د – 3) بتاريخ 10 كانون الأول/ ديسمبر 1948.
- ✓ العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، اعتمد وعرض للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 2200 ألف (د-21)، المؤرخ في 16 كانون الأول/ ديسمبر 1966، تاريخ بدء النفاذ: 3 كانون الثاني/ يناير 1976، وفقا للمادة 27.
- ✓ العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، اعتمد وعرض للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 2200 الف (د-21)، المؤرخ في 16 كانون الاول/ ديسمبر 1966، تاريخ بدء النفاذ: 23 آذار/ مارس 1976، وفقا لأحكام المادة 49.
- ✓ القرار رقم 4 من اعلان كراكاس، الصادر عن مؤتمر الامم المتحدة السادس للأمم المتحدة حول منع الجريمة ومعاملة المجرمين، المنعقد بكاراكاس سنة 1980.
- ✓ القواعد النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء، أوصى باعتمادها مؤتمر الأمم المتحدة الأول لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين، المعقود في جنيف عام 1955، وأقرها المجلس الاقتصادي والاجتماعي بقراريه 663 جيم (د-24)، المؤرخ في 31 تموز/ يوليو 1957 و 2076 (د-62)، المؤرخ في 13 أيار/ مايو 1977.
- ✓ المبادئ الأساسية لمعاملة السجناء، اعتمدت ونشرت علي الملأ بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 111/ 45، المؤرخ في 14 كانون الأول/ ديسمبر 1990.
- ✓ قواعد الأمم المتحدة بشأن حماية الأحداث المجردين من حريتهم، أوصى باعتمادها مؤتمر الأمم المتحدة الثامن لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين المعقود في هافانا من 27 آب/ أغسطس إلى 7 أيلول/ سبتمبر 1990، واعتمدت ونشرت على الملأ

بموجب قرار الجمعية العامة للأممالمتحدة 45/ 113، المؤرخ في 14 كانون الأول/ ديسمبر 1990.

- ✓ قواعد الأمم المتحدة الدنيا النموذجية لإدارة شؤون قضاء الأحداث (قواعد بكين)، الصادرة في 29 تشرين الثاني/ نونبر 1985، اعتمدتها الجمعية العامة للأمم المتحدة بمقتضى القرار رقم 40/ 33.
- ✓ قواعد الامم المتحدة الدنيا النموذجية للتدابير غير الاحتجازية (قواعد طوكيو)، اعتمدت بقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 40/ 110 بتاريخ 14 كانون الأول/ ديسمبر 1990.
- ✓ قواعد الأمم المتحدة لمعاملة السجينات والتدابير غير الاحتجازية للمجرمات (قواعد بانكوك)، اعتمدت بقرار للجمعية العامة للأمم المتحدة 229/ 65، المؤرخ في 21 كانون الأول/ ديسمبر 2010.
- ✓ مبادئ أساسية بشأن استقلال السلطة القضائية، اعتمدها مؤتمر الأمم المتحدة السابع لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين، المعقود في ميلانو من 26 آب/ أغسطس إلى 6 أيلول/ ديسمبر 1985 كما اعتمدت ونشرت على الملأ بموجب قراري الجمعية العامة للأمم المتحدة 32/ 40، المؤرخ في 29 تشرين الثاني/ نوفمبر 1985، و 146/ 40، المؤرخ في 13 كانون الأول/ ديسمبر 1985.
- ✓ مبادئ الأمم المتحدة التوجيهية لمنع جنوح الأحداث (مبادىء الرياض التوجيهية)، أوصى باعتمادها مؤتمر الأمم المتحدة الثامن لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين، المنعقد بهافانا من 27 آب/ أغسطس إلى 7 أيلول/ سبتمبر 1990، وقد اعتمدت ونشرت على الملأ بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 112/ 45، المؤرخ في 14 كانون الاول/ دجنبر 1990.
- ✓ مبادئ توجيهية بشأن دور أعضاء النيابة العامة، اعتمدها مؤتمر الأمم لمتحدة الثامن لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين، المعقود في هافانا من 27 آب/ أغسطس إلى 7 أيلول/ سبتمبر 1990.

- ✓ مجموعة المبادئ المتعلقة بحماية جميع الأشخاص الذين يتعرضون لأي شكل من أشكال الاحتجاز أو السجن، اعتمدت ونشرت علي الملأ بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 173/ 43، المؤرخ في 9 كانون الأول/ ديسمبر 1988.
- ✓ ميثاق الامم المتحدة، الصادر بمدينة سان فرانسيسكو في يوم 26 حزيران/ يونيه 1945 في ختام مؤتمر الأمم المتحدة الخاص بنظام الهيئة الدولية، وأصبح نافذا في 24 تشرين الأول/ أكتوبر 1945.

➢ نصوص قانونية :

- ➢ الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.74.467 بتاريخ 26 شوال 1394 (11 نونبر 1974)، يكون النظام الأساسي لرجال القضاء؛ الجريدة الرسمية عدد 3237، بتاريخ 28 شوال 1394 (13 نونبر 1974)، ص 3315.
- ➢ الظهير الشريف رقم 200-99-1 الصادر في 13 من جمادى الأولى 1420 (25 أغسطس 1999)، بتنفيذ القانون رقم 98- 23 المتعلق بتنظيم وتسيير المؤسسات السجنية؛ الجريدة الرسمية عدد 4726، بتاريخ 05 جمادى الآخرة (16 شتنبر 1999)، ص 2283.
- ➢ الظهير الشريف رقم 413. 59. 1 الصادر في 28 من جمادى الثانية 1382 (26 نونبر 1962)، المتعلق بالمصادقة على مجموعة القانون الجنائي؛ الجريدة الرسمية عدد 2640 مكرر، بتاريخ 12 محرم 1383 (5 يونيو 1963)، ص 1253.
- ➢ الظهير الشريف رقم 1.11.91 الصادر في 27 من شعبان 1432 (29 يوليو 2011)، بتنفيذ نص الدستور؛ الجريدة الرسمية عدد 5964 مكرر، بتاريخ 28 شعبان 1432 (30 يوليو 2011)، ص 3600.
- ➢ القانون رقم 35.11 القاضي بتغيير وتتميم القانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.11.169، بتاريخ 19 من ذي

القعدة 1432 (17 أكتوبر 2011)؛ الجريدة الرسمية عدد 5990، بتاريخ 29 ذي القعدة 1432 (27 أكتوبر 2011)، ص 5235.

- القانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية الصادر الأمر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.02.255، المؤرخ في 25 رجب 1423 (3 أكتوبر 2002)، دخل حيز التنفيذ في فاتح أكتوبر 2003؛ الجريدة الرسمية عدد 5078، بتاريخ 27 ذي القعدة 1423 (30 يناير 2003). ص 315.
- القانون رقم 36.10 المتعلق بتغيير وتتميم القانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.11.150 بتاريخ 16 من رمضان 1432 (17 أغسطس 2011)؛ الجريدة الرسمية عدد 5975، بتاريخ 6 شوال 1432 (5 سبتمبر 2011)، ص 4390.
- القانون رقم 43.04 المتعلق بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائي الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.06.20، بتاريخ 15 من محرم 1427 (14 فبراير2006)؛ الجريدة الرسمية عدد 5398، بتاريخ 24 محرم 1427(23 فبراير 2006)، ص 492.
- القانون رقم 58.11 المتعلق بمحكمة النقض المغير بموجبه الظهير الشريف رقم 1.57.223 الصادر في 2 ربيع الأول 1377 (27 سبتمبر 1957) بشأن المجلس الأعلى، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.11.170 بتاريخ 27 من ذي القعدة 1432 (25 أكتوبر 2011)؛ الجريدة الرسمية عدد 5989 مكرر، بتاريخ 28 ذي القعدة 1432(26 أكتوبر 2011)، ص 5228.
- القانون رقم 03.03 المتعلق بمكافحة الارهاب الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 140. 1.03، المؤرخ في 26 من ربيع الاول 1424 (28 ماي 2003)؛ الجريدة الرسمية عدد 5112، بتاريخ 27 من ربيع الاول 1424 (29 ماي 2003)، ص 1755.
- المرسوم رقم 2.00.485 الصادر في 6 شعبان 1421 (3 نوفمبر 2000) تحدد بموجبه كيفية تطبيق القانون رقم 23.98 المتعلق بتنظيم وتسيير المؤسسات

السجنية، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.99.200، بتاريخ 13 من جمادى الأولى 1420 (25 أغسطس 1999)؛ الجريدة الرسمية عدد 4848، بتاريخ19 شعبان 1421 (16 نوفمبر 2000)، ص 3029، مغير بالمرسوم رقم 2.04.899 الصادر في 11 من ذي القعدة 1426 (13 ديسمبر 2005)؛ الجريدة الرسمية عدد 5406، بتاريخ 22 صفر 1427 (23 مارس 2006) ص 792.

- مرسوم رقم 2.08.599 الصادر في 8 من ذي القعدة 1429(7 نوفمبر 2008) بشان النظام الاساسي الخاص بموظفي المندوبية العامة لادارة السجون واعادة الادماج؛ الجريدة الرسمية عدد 5682، بتاريخ 14 ذي القعدة 1429 (13 نوفمبر 2008)، ص 4197، مغير بالمرسوم رقم 2.11.276 الصادر في 28 من رجب 1432(فاتح يوليو 2011)؛ الجريدة الرسمية عدد 5959، بتاريخ 9 شعبان 1432(11 يوليو 2011)، ص 3347.
- ✓ القانون المتعلق بتنظيم وتسيير المؤسسات السجنية. وفي نفس الاطار نصت م 13 من المرسوم رقم 2.00.485 المحدد بموجبه كيفية تطبيق القانون رقم 23- 98 المتعلق بتنظيم وتسيير المؤسسات السجنية .
- ✓ قانون رقم 22.01 الذي صدر بالظهير الشريف 1.02.255 الصادر في 25 رجب 1423هـ/ الموافق لـ 3 أكتوبر 2002، منشورات الجريدة الرسمية، عدد 5078، بتاريخ 30 يناير2003.
- ✓ المرسوم رقم 2.00.485 الصادر في 6 شعبان (3 نوفمبر 2000) والذي تحدد بموجبه كيفية تطبيق القانون رقم 23.98 المتعلق بتنظيم وتسيير المؤسسات السجنية الصادر بتنفيذه ظ. ش. رقم 1.99.200، بتاريخ 13 من جمادى الأولى 1420 (25 أغسطس 1999)، ج. ر. ع 4848، بتاريخ 16 نوفمبر 2000، ص 3029، مغير بالمرسوم رقم 2.04.899 الصادر في 11 من ذي القعدة 1426 (13 ديسمبر 2005)، ج. ر. ع 5406، بتاريخ 22 صفر 1427 (23 مارس 2006) ص 792.

- ✓ الظهير الشريف رقم 41.16.1 الصادر في 14 من جمادى الاخرة 1437 (24 مارس 2016) تنفيذ القانون التنظيمي رقم 13.106 المتعلق بالنظام الاساسي للقضاة. الجريدة الرسمية عدد 6456 بتاريخ 6 رجب 1437(14 أبريل 2016،) ص 3160.

➢ الاجتهاد القضائي

- ✓ حكم جنحي صادر بتاريخ 09 فبراير 2012 في الملف الجنحي رقم: 2012/101/600 .
- ✓ حكم المحكمة الإدارية بالدار البيضاء عدد 2004/1252 بتاريخ 2006/01/04 منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية يوليوز – غشت 2007 عدد 75، ص 207/206/205.
- ✓ حكم المحكمة الإدارية بالرباط، عدد 1381 بتاريخ 2013/6/26 في الملف رقم 416-12-2012
- ✓ حكم المحكمة الإدارية بفاس عدد 99/3754 بتاريخ 1999/9/28
- ✓ حكم المحكمة الابتدائية بالرباط. صادر بتاريخ 1998/11/27 في الملف عدد 1883
- ✓ قرار المجلس الأعلى، الغرفة الإدارية بتاريخ 1997/2/13 عدد مكرر 136، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، عدد 21/20، سنة 1997، ص 109.
- ✓ قرار بتاريخ 14 يوليوز 1972 قضية عدد 39047 . و قرار عدد 157 بتاريخ 26/ 10/ 1973 قضية عدد 44381 .
- ✓ حكم المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء بتاريخ 02-06-2011 في الملف الجنحي التلبسي عدد 3245-10-2011
- ✓ قرار محكمة النقض، عدد 4535 في الملف الجنحي 76706 بتاريخ 16 ماي 1985 قرارات المجلس الأعلى، عدد 39،ص ،197.
- ✓ حكم المحكمة الإدارية بالدار البيضاء في الملف عدد 2004/1396.

مراجع باللغة الأجنبية :

Les ouvrages :

- ✓ C. N. D. H, La crise des prisons une responsabilité partagée- 100 recommandations pour la protection des droits des détenu(e)s, résumé exécutif, sans maison d'èd., décembre, 2012, p. 4 et s..
- ✓ C. N. D. H, La crise des prisons une responsabilité partagée- 100 recommandations pour la protection des droits des détenu(e)s, résumé exécutif, sans maison d'èd., décembre, 2012, p. 4 et s..
- ✓ Cesare BECCARIA, traite des délits et des peines, Paris : Cujas 1966.
- ✓ Dominique Allix, Les droits fondamentaux dans le procès pénal, Ed. Montchrestien, E.J.A, Paris, 1997.
- ✓ DUGUIT (L) : les transformation du droit public , 3eme édition 1925
- ✓ J. Pradel, Droit pénal comparé, Précis Dalloz Droit privé, 2ème éd. 2002.
- ✓ J. Pradel, Les nouvelles alternatives à l'emprisonnement créées par la loi n° 83-466 du 10 juin 1983, D. 1984, chron
- ✓ Jean christophe crocq ,le guide des infraction ,huitième edition 2007 ,dalloz
- ✓ Lombard (M) «la responsabilité du fait de la fonction juridictionnelle et la loi » du 5 juillet RDP 1975
- ✓ N. Boucher, B. Jouys et M. Bourling***, Mise en œuvre du travail d'intérêt général,*** **R.P.D.P., 1991**
- ✓ Nation Unies , Office des Nations Unies contre la drogue et le crime, - Questions transversales, Justice des mineurs, Compilation d'outils d'évaluation de la justice pénale -publications des Nations Unies, New York, 2008.
- ✓ Raymand Gassin:"la liberté individuelle devant le droit pénal", éditions Seirey paris 1986, preface.
- ✓ Raymond Gassin, la liberté individuelle devant le droit pénal, Ed. Sirey, Paris, 1986
- ✓ Réformer la justice : une exigence démocratique, V. à ce sujet Antoine Vauchez et Laurent Willemez, la justice face à ses réformateurs (1980-2006), P.U.F. 1 ère éd., Paris, 2007
- ✓ Roselyne Nérac Croisier, Le mineur et le droit pénal, L'harmattan, Paris, 1997

- ✓ Serge Gune Chard et autre " Droit processuel- droit commun du procès, ED.D. Paris, 2001
- ✓ T. Papatheodorou, Le placement sous surveillance électronique en droit pénal comparé, R.P.D.P,1999
- ✓ U, N. I. C. E. F, Justice for Children, Detention as last resort, Innovative initiatives in the East Asia and Pacific Région, United Nation Children's Fund, Bangkok, 2004
- ✓ Y. MAILLOT, « Les droits de l'homme », édition, M.A, 1987

➢ Thèses et mémoires :

- ✓ Alberto Carim Antonio , les peines Alternatives dans le monde thèse de doctorat en droit prive et science criminelles, 2011, université de limoge, faculté de droit et sciences économique.
- ✓ Chahid Slimani, La politique criminelle en matière de délinquance juvénile, Mémoire de D .E. S. A. en droit privé, Faculté de droit de Fès, 2002, 2003
- ✓ DUEZ, la responsabilité de la puissance publique. thèse nouvelle, édition, DALLOZ, paris, 1938
- ✓ Hamid Rhanim, Le traitement judiciaire de la délinquance juvénile en droit marocain- Réalités et perspectives- Thèse pour le doctorat en droit privé, Université de perpignan, Faculté de droit et des sciences économiques, Faculté internationale des droits d'Afrique francophone, Centre d'études et de recherches juridiques sur les espaces méditerranéen et africain francophones, 2004, 2005

➢ **Revues** :

- ✓ J. Vérin, *A la recherche de vrais substituts à l'emprisonnement,* Rev. sc. crim, 1982.
- ✓ B. Jouys, *Le travail d'intérêt général,* R.P.D.P., 1984.
- ✓ El Idrissi Abdelaziz: "La garde à vue: La superficialité du contrôle judiciaire du parquet". Revue Marocaine d'administration locale et de développement. N° 74, Mai- Juin 2007.
- ✓ Faddal Smires, « liberté et droit de l'homme », revue d'administration et de développement, édition 2003
- ✓ H. Suquet, *Le travail d'intérêt général et les peines de substitution,* R.P.D.P., 1989

- ✓ M. Puech, *Commentaire de la loi n° 83-466 du 10 juin 1983,* A.L.D., 1983
- ✓ Mohamed Jaouhar, *Présomption d'innocence et procès verbal de la police judiciaire : quelle équation*?, Rev. M. D. E. D., n° 48, 2003
- ✓ P. Couvrat, *Les trios visages du travail d'intérêt général*, Rev. sc. crim, 1989.
- ✓ TAMKINE , Revue Semestrielle de Droits De L'homme Editée Par Le Conseil National Des Droits De L'homme ,Dossier, Recherche De Verite, De Justice Et De Réconciliation, Les Expériences Marocaine Et Chilienne, N°1 – Janvier/Juin 2011.
- ✓ TAMKINE ,Revue Semestrielle de Droits De L'homme Editée Par Le Conseil National Des Droits De L'homme ,Dossier, Recherche De Vérité, De Justice Et De Réconciliation, Les Expériences Marocaine Et Chilienne, N°1 – Janvier/Juin 2011.

➢ Colloques :

- ✓ M . Varaut et M. Vérin au colloque du centenaire de la société générale des prisons et de la législation criminelle. Paris 21- 22 mai 1976. R.P.D.P. oct.dec . 1976. N° 4.

➢ Webographie:

- ✓ La justice pénale des mineurs " Problèmes, N° 935, avril 2007. Dominique youf, https://www.almaany.com/ar/dict/ar-
- ✓ http. // www. Alwatan press.ma
- ✓ http.www2 .ohchr.org/english/bodies/ratification/16.htm.

الفهرس

قائمة المختصرات..... 1
مـــقـدمـــة..... 4
الباب الاول: مدى ملاءمة التشريع الجنائي المغربي مع القواعد الدولية للاحتجاز..... 23
الفصل الأول: المرجعية الدولية لقواعد الاحتجاز 25
الفرع الاول : المقاربة الدولية غير المباشرة لقواعد الاحتجاز 25
المبحث الاول : المقاربة المحدودة في المصادر الدولية العامة..... 26
المطلب الاول : الإعلان العالمي المصدر العام لقواعد الاحتجاز 26
الفقرة الأولى: الضمانات العامة المؤطرة لقواعد سلب الحرية 27
الفقرة الثانية: الإعلان العالمي خطوة تمهيدية لإقرار حقوق الأشخاص المحتجزين 29
المطلب الثاني: العهد الدولي للحقوق والتنظيم القانوني لقواعد الاحتجاز 33
الفقرة الأولى: العهد الدولي للحقوق الشريعة العامة للعدالة الجنائية 34
الفقرة الثانية: الترسيخ القانوني المباشر لحقوق المحتجزين في العهد الدولي للحقوق 36
المبحث الثاني: المقاربة المتطورة في المصادر الدولية العامة 40
المطلب الأول: اتفاقية مناهضة التعذيب 40
الفقرة الأولى: تدابير حماية الأشخاص المحتجزين من التعذيب..... 40
الفقرة الثانية: تعدد وسائل الرقابة في اتفاقية منع التعذيب صيانة لحرية المحتجزين. 45
المطلب الثاني: اتفاقية الاختفاء القسري حماية اضافية لحقوق المحتجزين 50
الفقرة الأولى: تجريم الاختفاء القسري حماية للحق في الحياة والسلامة الجسدية .. 50
الفقرة الثانية: مجال اهتمام اتفاقية الاختفاء القسري بقواعد الإحتجاز 55
الفرع الثاني: المقاربة الدولية المباشرة لقواعد الاحتجاز 59
المبحث الأول: المعايير الدولية المؤطرة لحماية الاشخاص المحتجزين..... 60
المطلب الأول: قواعد الحد الأدنى لمعاملة السجناء و التكريس القانوني لخصوصية المحتجزين 60
الفقرة الاولى: المقاربة المتخصصة للمحتجزين في قواعد الحد الادنى لمعاملة السجناء 61
الفقرة الثانية :ضمانات حماية المحتجزين في قواعد الحد الأدنى لمعاملة السجناء . 64

المطلب الثاني: مرجعية قواعد الاحتجاز في المبادئ الدولية لمعاملة السجناء 70
الفقرة الأولى: مجموعة المبادئ و التأصيل القانوني الشامل لحقوق المحتجزين ... 70
الفقرة الثانية: ضمانات الاحتجاز في مجموعة المبادئ لمعاملة السجناء 72
المبحث الثاني: قواعد الاحتجاز الخاصة بحماية الأحداثو مقاربة النوع..... 77
المطلب الأول: المصادر الدولية الخاصة لحماية الأحداث المحتجزين..... 77
الفقرة الأولى: قواعد بكين وهافانا 77
الفقرة الثانية: اتفاقية حقوق الطفل..... 85
المطلب الثاني: حماية النوع الاجتماعي من خلال اعتماد قواعد بانكوك 89
الفقرة الاولى: مضمن قواعد بانكوك 89
الفقرة الثانية: تدابير تنفيذ قواعد بانكوك 98
الفصل الثاني: التنظيم القانوني لقواعد الاحتجاز في التشريع الجنائي المغربي 102
الفرع الأول: الضوابط المؤطرة للاحتجاز 103
المبحث الأول: على مستوى قانون المسطرة الجنائية 104
المطلب الأول: القواعد الناظمة للاحتجاز على مستوى البحث والمتابعة 104
الفقرة الأولى: الوضع تحت تدبير الحراسة النظرية..... 104
الفقرة الثانية: الإيداع بالسجن عقب التقديم..... 110
المطلب الثاني: ضمانات الاحتجاز في مرحلتي التحقيق والمحاكمة 117
الفقرة الاولى: امام قاضي التحقيق..... 117
الفقرة الثانية: امام المحكمة..... 121
المبحث الثاني: على مستوى قانون المؤسسة السجنية..... 126
المطلب الاول: ضوابط الاحتجاز وفق قانون 98/23..... 126
الفقرة الاولى: اجراءات الاحتجاز في القانون 98/23 126
الفقرة الثانية : تصنيف المحتجزين 129
المطلب الثاني: حقوق المحتجزين 132
الفقرة الاولى: حقوق مرتبطة بالوضع 133
الفقرة الثانية: حقوق مرتبطة بالدفاع..... 135
الفرع الثاني : اجهزة تفعيل قواعد الاحتجاز 138
المبحث الاول : الأجهزة القضائية..... 139
المطلب الاول: أجهزة البحث والتحقيق 139
الفقرة الاولى: الشرطة القضائية 139

الفقرة الثانية: النيابة العامة 144
المطلب الثاني: اجهزة التحقيق والحكم 148
الفقرة الاولى: جهاز التحقيق 148
الفقرة الثانية: سلطات الحكم 151
المبحث الثاني :الاجهزة الادارية 156
المطلب الاول: المؤسسات السجنية فضاء لتنفيذ تدابير قضائية 156
الفقرة الاولى: انظمة المؤسسات السجنية 156
الفقرة الثانية: تدبير المؤسسات السجنية 159
المطلب الثاني: مراكز الحماية مكان لايداع الحدث 162
الفقرة الاولى: مراكز الحماية و التهذيب 162
الفقرة الثانية: مراكز حماية الطفولة 166
الباب الثاني: قواعد الاحتجاز: المحدودية وآفاق التجاوز 171
الفصل الأول : تجليات المحدودية 173
الفرع الأول : ضعف قيمة النصوص المؤطرة لقواعد الاحتجاز 174
المبحث الاول: غياب ضمانات حقيقية بخصوص احتجاز المشتبه بهم 174
المطلب الأول : تنظيم اجراء الحراسة النظرية 175
الفقرة الأولى : المحاضر 175
الفقرة الثانية : السجلات 179
المطلب الثاني : الظرف الزمني لإجراء الحراسة النظرية 182
الفقرة الاولى : مدة الوضع تحت الاجراء 182
الفقرة الثانية : غياب جزاء اجرائي 187
المبحث الثاني : الاعتقال الاحتياطي وسؤال الضرورة 191
المطلب الأول: الطبيعة القانونية لتدبير الاعتقال الاحتياطي 191
الفقرة الأولي: الاعتقال الاحتياطي هو تدبير استثنائي 191
الفقرة الثانية : الوضع تحت المراقبة هو تدبير تعاوضي 194
المطلب الثاني: خدمة الاعتقال الاحتياطي لهاجس الفعالية 196
الفقرة الاولى: اطلاق يد سلطات التحقيق في اللجوء الى الاعتقال الاحتياطي 197
الفقرة الثانية: مس الاعتقال الاحتياطي بقرينة البراءة 200
الفرع الثاني: محدودية ذات طبيعة عملية 203
المبحث الاول: تردي اوضاع البنيات التحتية المرصودة للاحتجاز 204

المطلب الأول: أماكن الحراسة النظرية/الاحتفاظ..... 204
الفقرة الاولى: واقع اماكن الحراسة النظرية 204
الفقرة الثانية: ارتباط تدهور أوضاع البنيات التحتية بمعطيات بنيوية 207
المطلب الثاني: انحسار دور المؤسسات السجنية ومراكز حماية الطفولة..... 210
الفقرة الاولى: مظاهر فشل دور المؤسسات السجنية 210
الفقرة الثانية: حدود دور مراكز حماية الطفولة..... 212
المبحث الثاني: قصور دور القضاء في حماية ضمانات المحتجزين..... 215
المطلب الاول: وظيفة النيابة العامة في حماية المحتجزين 215
الفقرة الأولى: الدور الاشرافي 215
الفقرة الثانية: الدور الرقابي..... 218
المطلب الثاني: أدوار القضاء في الاشراف على التنفيذ..... 221
الفقرة الأولى: قاضي تطبيق العقوبة..... 221
الفقرة الثانية :قاضي الاحداث..... 223
الفصل الثاني : آفاق التجاوز 228
الفرع الأول: إعمال بدائل العقوبات السالبة للحرية 229
المبحث الأول: مناط تطبيق بدائل العقوبات السالبة للحرية..... 230
المطلب الأول: ماهية بدائل العقوبات السالبة للحرية 231
الفقرة الأولى: مفهوم بدائل العقوبات السالبة للحرية..... 231
الفقرة الثانية: خصائص بدائل العقوبات السالبة للحرية 233
المطلب الثاني: دوافع الاخذ ببدائل العقوبات السالبة للحرية وأثارها 237
الفقرة الأولى: دوافع الاخذ ببدائل العقوبات السالبة للحرية..... 237
الفقرة الثانية: أثار بدائل العقوبات السالبة للحرية 240
المبحث الثاني: أنواع العقوبات البديلة لسلب الحرية..... 244
المطلب الأول: البدائل المتاحة..... 245
الفقرة الأولى: الغرامة 246
الفقرة الثانية: وقف تنفيذ العقوبة..... 250
المطلب الثاني: البدائل المأمولة..... 253
الفقرة الأولى: العمل لفائدة المنفعة العامة..... 254
الفقرة الثانية: الوضع تحت المراقبة الالكترونية..... 259
الفرع الثاني: مسؤولية الدولة عن الخطأ القضائي وأحكام التعويض..... 262

المبحث الأول: قواعد مسؤولية الدولة عن الخطأ القضائي 263
المطلب الأول: مبادئ مسؤولية الدولة عن الخطأ القضائي 263
الفقرة الأولى: سيادة القضاء 264
الفقرة الثانية: استقلال السلطة القضائية 267
المطلب الثاني: المسؤولية المترتبة عن الخطأ القضائي 271
الفقرة الأولى: المسؤولية عن الخطأ الشخصي 271
الفقرة الثانية: المسؤولية عن الخطأ المرفقي 275
المبحث الثاني: التعويض عن الخطأ القضائي 279
المطلب الأول: التعويض عن أخطاء سلطات البحث التمهيدي 279
الفقرة الأولى: التعويض عن أعمال الضابطة (الشرطة) القضائية 280
الفقرة الثانية: التعويض عن أعمال النيابة العامة 282
المطلب الثاني: التعويض عن الاعتقال الاحتياطي وأحكام القضاء 285
الفقرة الأولى: التعويض عن الاعتقال الاحتياطي 285
الفقرة الثانية: التعويض عن أخطاء القضاة 288
خـــاتـمـة 291
لائحة المصادر والمراجع 299