

محمد أهداف

دكتوراه الدولة في الحقوق

كلية الحقوق مكناس

التكلفة الاقتصادية والحقوقية لنظام الاعتقال الاحتياطي:

من أجل حكامه قضائية رشيدة

مقدمة:

على الرغم من طبيعته الاستثنائية، فإن الاعتقال الاحتياطي يعد بدون جدال أحد أخطر التدابير الماسة بالحريات الفردية، رغم تمتيع المتهم بقرينة البراءة. فالاعتقال الاحتياطي (1) يقوم على سلب المتهم حريته عن طريق إيداعه في السجن قبل صدور حكم قضائي يدينه بعقوبة سالبة للحرية خلال المدة المحددة بمقتضى القانون، والتي تبدأ بافتتاح إجراءات التحقيق، وقد تستغرق مدة التحقيق وإلى حين صدور حكم قضائي في الموضوع.

وتعتبر حرية التنقل من أهم أوجه الحرية الشخصية، وقد حظيت بالحماية الدستورية، كما تضمنها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والعهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية. ويعد الاعتقال الاحتياطي أحد التدابير الخطيرة الماسة بهذه الحقوق، رغم أن المتهم يفترض فيه البراءة، الأمر الذي يفهم منه إصرار المشرع على اعتباره مجرد تدبير استثنائي، علاوة على إرفاق تطبيقه ببدائل تجعل من أمر اللجوء إليه – على الأقل نظريا – أكثر صعوبة، وضيقا في حدودها القصوى.

وبسبب كل هذه الاعتبارات يعد الاعتقال الاحتياطي من أهم التدابير الخطيرة الماسة بالحريات الشخصية، فهو يقوم كتدبير في جوهره على سلب المتهم حريته،

¹ - بخصوص التسمية يلاحظ عدم وحدة المصطلحات المستعملة، فالمشرع المصري يستعمل تعبير "الحبس الاحتياطي" أما المشرع الفرنسي فإنه يستعمل تعبير « *Le détention préventive* » وهو نفس المصطلح المستعمل في النسخة الأصلية للمسطرة الجنائية المؤرخة في 10 فبراير 1959 والتي لا تقابل حتما الاعتقال الاحتياطي المستعملة لاحقا لأن الترجمة الدقيقة هي: الاعتقال الوقائي باعتباره تدبيرا وقائيا. والاعتقال الاحتياطي لا يعبر بدقة عن الوضعية القانونية للمتهم لذا تعلق مطالب الفقه مطالبة بتغييره في اتجاه مزيد من التدقيق ولذا هناك من يدعو إلى استعمال "الاعتقال المؤقت" راجع التقرير الختامي لندوة الاعتقال الاحتياطي – مجلة الملحق القضائي – عدد 18 - 1987 ص 139.

- Jalal – Essaid (M) : Le procès équitable dans le code de procédure pénale de 2002 Volume I – Imprimerie Najah El jadida – Casablanca – 2008 –p 109.

واعتقاله طوال مراحل الدعوى الجنائية، والتي تمتاز بكون وضعية المتهم قائمة في الأصل وعلى امتداد مراحل الدعوى على قرينة البراءة قبل الحكم بإدانته. ومن ثم لا ريب، وهذه إحدى الحقائق الصادمة في نظام التحقيق الإعدادي، إنه يبدو في جوهره متناقضا مع هذا الأصل، متوقفا في مشروعيته على توافر الضمانات التي من شأنها كفالة في ممارسته التوازن المنصف والعدل بين ما تقتضيه صون الحرية الشخصية وما تقتضيه حماية المصلحة العامة.

ولذا لا يجب أن يتحول إلى عقوبة أو إلى تدبير أهوج وأعمى التزاما بقواعد الشرعية الدستورية التي لا تجيز توقيع عقوبة إلا بمقتضى حكم قضائي وبعد محاكمة عادلة تتوافر فيها للمتهم ضمانات الدفاع عن نفسه (2) كما يجب ألا تحيد الممارسة القضائية عن طبيعته الاستثنائية أو عن أهدافه التي من أجلها تمت صياغته(3).

إن قانون المسطرة الجنائية في تنظيمه لوسائل اقتضاء الدولة لحقها في العقاب يجب أن تلتزم بحدود الضمانات التي يستوجبها أعمال تدبير لا أحد ينكر جدية وحقيقة خطورته، وذلك على نحو بالغ الدقة، بحيث لا يجب طبعا لقواعد المحاكمة العادلة أن يتجاوز الحدود المنطقية لما تقتضيه القواعد المنظمة للعبة الخصومة الجنائية، بحيث أن تجاوزها يسقطنا في جدوى مدى مشروعية الاعتقال أخلاقيا وقانونيا، والقضايا ذات الصلة، مثل حق المتهم في الحصول على تعويض مادي عن الاعتقال الخاطئ أو التعسفي، وهي التي تعد حقيقة من أسس مقومات مبدأ الشرعية الدستورية والمسطرية.

² - لاسيما وأنه تم الرفع إلى مصاف القواعد الدستورية بمقتضى دستور 2011 مبدأ قرينة البراءة - والمحاكمة العادلة، والتعويض عن الأخطاء القضائية.

³ - أكدت ديباجة ظهير 10 فبراير 1959 بمثابة قانون للمسطرة الجنائية على أن "مسطرة جنائية تجعل الأصل براءة المتهم، وتعين للتوقيف والاعتقال حدودا لا يمكن تجاوزها وتضمن حرمة المسكن... وباختصار تحمي المواطنين مما يقترب من خطأ أو شطط باسم المجتمع هي وحدها التي تليق ببلد حر".

ورغم أن نظام الاعتقال الاحتياطي لم يتطور بما فيه الكفاية منذ نسخته الأولى المؤرخة في 10 فبراير 1959 وظل يراوح مكانه، حتى في المناسبات التي أدخلت فيها تعديلات على قانون المسطرة الجنائية، فإنه كان أكثر الأنظمة القانونية وأوفرها حظا في التهميش من موجة الإصلاحات، لإبقائه نظاما متقلا بالسلبيات ومظاهر القصور لمنافعه العديدة رغم تعارضه الواضح مع التوجهات الحقوقية الجديدة للمملكة.

كل هذا يقتضي منا طرح تساؤلات عميقة ولكن مشروعة على أية حال، بخصوص مدى تطابق الممارسة القضائية ومضمون الطبيعة الاستثنائية للاعتقال ومدى ارتباط القضاء بمبرراته وأسبابه (المبحث الأول) ويتعين ربط تقييم الممارسة القضائية بطرح تساؤلات تتعلق بمعرفة حقيقة الكلفة الاقتصادية والحقوقية لإعمال تدبير الاعتقال، إذ في المعتاد لا تطرح تساؤلات بخصوص التكلفة الاقتصادية والمالية للاعتقال على دافع الضرائب وكم يكلفنا قضاة التحقيق سنويا من خلال تطبيق تدبير الاعتقال الاحتياطي، وكم تبلغ تكلفته السياسية والحقوقية للمملكة والتي تقوم بتقويض كل الجهود المبذولة لتحسين وضعية حقوق الإنسان ببلادنا (المبحث الثاني).

المبحث الأول: محاولة لتقييم النظام القانوني للاعتقال الاحتياطي على ضوء طبيعته الاستثنائية

نظم المشرع المغربي مؤسسة الاعتقال الاحتياطي في المواد 159 و 175 إلى 188 من قانون المسطرة الجنائية. ويلاحظ مدى حرص المشرع على

اعتباره مجرد " تدبير استثنائي " (4). الأمر الذي يقتضي تكريسا لطبيعته الاستثنائية، تخصيصه بأحكام وقيود تجعل من ممارسته واقعا أمرا استثنائيا لكثرة سلبياته وتعددتها، والتي تبرر تضيق إمكانية اللجوء إليه وتطبيقه – المطلب الأول.

ويجب أن يترجم واقع الممارسة القضائية حقيقة الطبيعة الاستثنائية للاعتقال الاحتياطي، في إطار أعم من المبادئ التي تسعى إلى تكريس المبادئ الانسانية الكونية، والحريات الفردية على ضوء قرينة البراءة ومبادئ المحاكمة العادلة – المطلب الثاني.

المطلب الأول: في نقد مبررات الاعتقال الاحتياطي

يعد الاعتقال الاحتياطي من ضمن التدابير الماسة بالحريات الفردية (5)، إذ يتم بمقتضاه إيداع المتهم في السجن (6) لمدة معينة، يجب ألا تتجاوز المدة التي حددها المشرع قانونا (7) وقد يمتد الاعتقال أو يستغرق المدة الفاصلة بين مرحلة افتتاح إجراءات مسطرة التحقيق الإعدادي، وقد تمتد إلى حين صدور حكم نهائي في النزاع. ومما لا شك فيه، أن الاعتقال الاحتياطي يعد تدبيرا على قدر كبير من

-
- (4) - استعمل المشرع الفرنسي نفس التعبير الوارد أعلاه، بموجب أحكام المادة 137 من قانون المسطرة الجنائية، حين وصف الاعتقال الاحتياطي بأنه: « une mesure exceptionnelle »
- أهداف محمد: شرح المسطرة الجنائية – مسطرة التحقيق الإعدادي – الجزء الثاني – الطبعة الأولى – مطبعة سجلماسة – مكناس 2005 – ص 420 وما بعدها.
- كما اعتبره الدستور المصري وقانون الإجراءات المصري مجرد تدبير استثنائي . راجع للمزيد من التفاصيل:
- سري محمود صيام: الحبس الاحتياطي في التشريع المصري – دار الشروق – القاهرة – 2007 – ص 15 وما يليها و ص 35 وما بعدها.
- عبد الفتاح مراد: شرح الحبس الاحتياطي – الطبعة الأولى – (دون دار النشر) الاسكندرية. دون تاريخ – ص 44 وما بعدها و ص 75 وما بعدها.
(5) - إلى جانب الحراسة النظرية باعتبارهما تدبيرين يحدان من حرية التجول.
- عبد الصمد الزعنوني: الوضع تحت الحراسة، بين الفقه والقضاء والقانون – الإشعاع – عدد 8 – 1992 ص 23 وما بعدها.
- الحسن هوداية: الحراسة النظرية بين التشريع والاجتهاد القضائي – مطبعة دار السلام – الرباط – 2000.
- أهداف محمد: شرح قانون المسطرة الجنائية الجديد – الجزء الأول – الطبعة الأولى – مطبعة سجلماسة – مكناس – 2004 ص 401 وما بعدها.
(6) - ينتج إجراء الاعتقال الاحتياطي عن اليقين: الأمر بإلقاء القبض أو الأمر بالإيداع في السجن.
- راجع: محمد أهداف: مسطرة التحقيق الإعدادي – الجزء الثاني – مرجع سابق – ص 420.
- محمد عياط: دراسة في المسطرة الجنائية المغربية – الجزء الثاني – مطبعة النجاح الجديدة – الدار البيضاء – 1998 – ص 54.
(7) - بخصوص الجرح – المادة 176 – وفي الجنايات المادة 177 من قانون المسطرة الجنائية.

الخطورة، لما يشكله من اعتداء على الحرية الفردية للمواطن حتى قبل أن يحاكم، فهو يجيز حبس المتهم قبل صدور حكم قضائي يدينه بعقوبة سالبة للحرية عن الوقائع المتابع عنها⁽⁸⁾.

ولذلك كان تدبير الاعتقال الاحتياطي محل خلاف وعدم قبول من طرف الفقهاء، بسبب أوجه مساوئه وجوانب قصوره. إن مجرد التأكيد على هذه الجوانب السلبية، يجب أن تسمح لنا بإعادة فتح نقاش من أجل مراجعة الأحكام المنظمة للاعتقال وفق ما يجعله متناغما ومتناسقا مع طبيعته الاستثنائية المميزة لنظامه. فالطبيعة الاستثنائية تؤكد – على الأقل نظريا – أنه إجراء يجب أن يطبق في إطار عام يبنى على مبادئ منظومة حقوق الإنسان ويستلهم روحها وفلسفتها.

الفقرة الأولى: نقد المبررات المتعلقة بحماية النظام العام

الاعتقال الاحتياطي تدبير يترتب عنه اعتقال المتهم وإيداعه بإحدى المؤسسات السجنية، لمدة زمنية معينة تختلف حسب الحالات الفاصلة بين فتح مسطرة التحقيق الإعدادي، وصدور حكم نهائي في حق المتهم⁽⁹⁾. "وتبدو خطورة هذا التدبير في كونه يتعدى بتأثيره المتهم، إذ تشمل تداعياته كل من له صلة بالمتهم، وعائلته والمحيطين به"⁽¹⁰⁾، بحيث أبانت الممارسة الواقعية في أغلب

⁽⁸⁾ - عياط (محمد): مرجع سابق – ص 55.

- العلمي عبد الواحد: شرح قانون المسطرة الجنائية – الجزء الثاني – مطبعة النجاح الجديدة – الدار البيضاء 1998 – ص 55.

⁽⁹⁾ - عياط محمد: مرجع سابق – ص 137.

- العلمي عبد الواحد: مرجع سابق – ص 54-55.

⁽¹⁰⁾ - وجدي شفيق: الحبس الاحتياطي – دار الكتاب الذهبي – 2001 – ص 26.

- غالي عبد الكريم: إشكالية الاعتقال الاحتياطي – مجلة الملحق القضائي – عدد خاص: ندوة الاعتقال الاحتياطي – المعهد

الوطني للدراسات القضائية – الرباط 1987 – عدد 18-1987 – ص 120 وما بعدها.

- إدريس بلحمجوب: الاعتقال الاحتياطي – مجلة الملحق القضائي – عدد خاص – مرجع سابق – ص 70 وما بعدها.

- محمد عياط: مرجع سابق – ص 137 وما بعدها.

- العلمي عبد الواحد: مرجع سابق ص 55.

الأحوال، على أن الاعتقال الاحتياطي والإيداع في السجن، قرينة على الإدانة في شخص يفترض فيه أنه بريء⁽¹¹⁾.

وإذا كان الاعتقال الاحتياطي يعد إجراء على قدر كبير من الخطورة على المواطنين وعلى الحريات الفردية، رغم المحاولات الفقهية العديدة لتبرير هذا النظام في مسعى منها لإبراز إيجابياته ومزاياه، غير أن مزاياه لا تصمد بالمرّة أمام تعداد سلبياته. فالنقد الذي طال هذا النظام وأبرز أوجه قصوره، ومظاهر اعتدائه على الحريات يجب أن يكون حافزاً لمراجعة نظام التحقيق الإعدادي، من خلال إعادة النظر في أحكامه لإعادة صياغتها بطريقة يجعلها تتلاءم ومضمون مبدأ قرينة البراءة والمحاكمة العادلة. ولذا فإن تقييم نظام الاعتقال الاحتياطي يمر عبر مناقشة ضرورته القانونية والعملية وتحليل مضمون التوجهات الفقهية التي سعت إلى البحث عن أساس لإبراز جدوى هذا التدبير الخطير.

وقد أرجع العديد من الفقهاء إخضاع المتهمين لتدبير الاعتقال الاحتياطي إلى عدة مبررات، بحثاً عن إضفاء طابع المشروعية الأخلاقية عليه، علاوة على الجهود المضنية التي تبذل⁽¹²⁾ لإضفاء الشرعية على التحول الذي أسبغته الممارسة القضائية والذي غير طبيعة تدبير الاعتقال الاحتياطي من تدبير استثنائي – المادة 159 من قانون المسطرة الجنائية، إلى قاعدة، يطبق كما لو كان هو الأصل والحرية هي الاستثناء، وبالتالي الانتقال من قرينة البراءة، إلى تكريس

(11) - راجع ملف: الاعتقال الاحتياطي... عقدة تطبيق القانون - جريدة الصباح - بتاريخ - 31 يناير 2012 - ص 11 - 12 - 13 -

(12) - راجع على سبيل المثال: أعمال الندوة المنعقدة بالمعهد الوطني للدراسات القضائية - الرباط - يناير 1987 والمنشورة بمجلة الملحق القضائي- العدد 18-1987 - لاسيما بعض الدراسات منها مثل:
- إدريس طارق السباعي: حول قضاء التحقيق والاعتقال الاحتياطي - مرجع سابق - ص 22.
- عبد الله العلوي السليماني: عرض حول الاعتقال الاحتياطي - مرجع سابق - ص 45 وما بعدها.
- إبراهيم بلمير: الاعتقال الاحتياطي خلال مرحلة المحاكمة الجنائية - مرجع سابق - ص 58 وما بعدها
- وعلى سبيل المقارنة راجع:
- عبد اللطيف وهيبي: ينبغي التخلص من عقدة الميل نحو الاعتقال - ملف الاعتقال الاحتياطي - الصباح 2012-01-31 .

مبدأ افتراض الإدانة (13). وقد نجحت مساعي الممارسة القضائية في تحويل تدريجياً آلية استثنائية إلى مبدأ أصيل، وذلك تحت مسعى إنجاز مسطرة التحقيق الإحصائي وجمع وسائل الإثبات، دون أن تسعف نفس المبررات لتفسير ذلك حالة تمتنع المتهم بالسراح المؤقت. فهل لا يتم إنجاز التحقيق الإحصائي، ولا يتم تيسير جمع وسائل الإثبات إلا بشرط إذا كان المتهم معتقلاً؟.

- وقد سعى بعض الفقه لأجل تبرير اللجوء إلى تدبير الاعتقال الاحتياطي،

إلى اعتبار هذا الأخير يندرج ضمن التدابير القانونية المقررة أصلاً لحماية المصالح العليا للمجتمع، وحماية الممتلكات العامة والخاصة من التعيب والإتلاف والتخريب، علاوة على أنه مقرر أيضاً في أحد جوانبه الأساسية لحماية أفراد المجتمع وسلامتهم البدنية، دون نسيان أنه تدبير يروم حماية المتهم نفسه من الإيذاء البدني جراء عمليات الانتقام أو ردود فعل إما من طرف أفراد المجتمع، أو أفراد عائلة ضحية الفعل الإجرامي (14).

وتدبير الاعتقال الاحتياطي منظور إليه من زاوية ترجيح مصلحة المتهم، يبدو كأنه يهدف في عمقه إلى تنفيذ بعض جوانب السياسة الجنائية في هذا الباب، إذ يتعدى حسب بعض الآراء الفقهية فوائد التحقيق نفسه، لأنه يندرج في إطار ما يبدو أنه فلسفة تتوخى محاربة الجريمة والوقاية منها. فإخضاع المتهم للاعتقال يمنعه قطعاً من ارتكاب المزيد من الجرائم، أو حمايته من القتل أو الإيذاء البدني

(13) - تؤكد كل الآراء الفقهية على خطورة المسار الذي اتخذته الممارسة القضائية منذ سبعينيات القرن الماضي. غير أبهة لا بنوعية ولا بمضمون التحولات التي عرفتها الساحة الدولية والإقليمية، الأمر الذي يبرر أهمية إثارة الانتباه لخطورة ما نحن سائرون إليه، لكي تتدخل كل الأطراف ذات الصلة بالموضوع.

(14) - جمال سرحان: ضمانات المتهم وحقوق الدفاع خلال مرحلة التحقيق الإحصائي - مطبعة صناعة الكتاب - الدار

البيضاء - 2009 - ص 150.

- Jalal Essaid (M) : La présomption d'innocence - op.cit - PP 363 et ss. et P 368.

- محمد عياط: مرجع سابق - ص 139-138.

- العلمي عبد الواحد: مرجع سابق - ص 55.

من طرف الجمهور (15)، وهكذا يتم تسويق فكرة الاعتقال الاحتياطي على أنه إجراء لا يجب رفضه، لأنه يخدم في جوهره مصلحة المجتمع العليا، دون إغفال – وهو خطاب موجه إلى المتهم نفسه الذي يجب أن يلتزم إخضاعه للاعتقال بدعوى – ان هذا التدبير من شأنه حماية مصالحه، وتأمين حمايته من غضب أو ثورة المجتمع (16).

ولا يبدو أن هذا التدبير متماسك بما فيه الكفاية، لأنه يعد بمثابة دعوة صريحة لقضاة التحقيق لأجل جعل تدبير استثنائي مبدءا أصليا لمجرد أن هناك مخاوف محتملة من ردود فعل المجتمع (17)، بل إن العكس هو الذي يجب أن يقع، أي أن الخوف من رد فعل المجتمع من اعتقال أبرياء هو الذي يجب أن يدفع إلى تكريس الطبيعة الاستثنائية للتدبير الذي يتم بمقتضاه الاعتداء على حرية مكفولة

(15) - العلمي عبد الواحد: مرجع سابق ص 55. يعطي هذا المبرر شعورا زائفا بأن المغرب يتوفر على لجان شعبية، وإن ما يحكم الشارع حقيقة هو العدالة الخاصة وقانون الأقوى، وأنه عنوان على التسبب والفوضى.

(16) - العلمي عبد الواحد: مرجع سابق - ص 55.

- Jalal Essaid (M) : op.cit - P 368.

رغم أن منطق الأمور يقتضي أن يكون غضب المجتمع منصبا على الاعتداء على الحريات العامة، وعلى اعتقال أشخاص يفترض فيهم أنهم أبرياء لمجرد أنهم يواجهون بتهم أو بشكوك.

(17) - يصدق هذا القول في الساعات المباشرة التي تلي ارتكاب الجريمة، لاسيما في العالم القروي، ولكن ليس أبدا داخل المدن، غير أن اعتقال المتهم لتفادي ذلك يقع على عاتق الضابطة القضائية في إطار البحث التمهيدي، مع ملاحظة أن المجتمع لا يولي أي اهتمام حقيقي لإطلاق سراح المتهم، حقيقة تكون هناك آراء ونقاشات، لكن لا يجب إقناعنا بأن منطق الفوضى والانتقام هو السائد لأنه لا يتسق حقيقة مع واقع الأمور.

بمقتضى الدستور والمعاهدات الدولية (18). كما أن هذا المنطق يجعل من قاضي التحقيق رهينة بيد أفراد مجتمع لا تتسق أفكارهم بالضرورة مع ما يقضي به القانون، وبالتالي فإننا ننزع تدريجيا إلى جعل قاضي التحقيق مجرد أداة تنفذ القرارات المتخذة من طرف المجتمع.

إن حقيقة الخوف من رد فعل المجتمع وحماية المتهم نفسه من بطش الناس "قد تكونان (...). أرجح دليل في كفة مؤيدي الاعتقال الاحتياطي، لكننا نؤكد على طابعهما الاستثنائي، إذ أنهما تصدقان بالدرجة الأولى على المجرمين الخطيرين المعتادين لا على أغلب الجناة" (19)، وعلى الجرائم التي تعد بطبيعتها بمثابة تحد للمجتمع وهي تتمحور في أغلب الأحيان حول جرائم الاغتصاب، الاختطاف والجرائم المقرونة بالعنف والارهاب. ويتم من جهة أخرى وفي معظم الأحوال، تبرير وضع المتهم تحت الاعتقال الاحتياطي بضرورة بل وأهمية تقاضي تعرضه للانتقام الضحية أو ذويها(20). وإن اعتقال المشتبه فيه يحقق حماية مزدوجة: حماية

(18)- بخصوص العلاقة بين الاعتقال الاحتياطي، وقرينة البراءة والمعاهدات الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان ومدى أهمية احترام القوانين للحريات الفردية راجع:

- Jalal Essaid (M) : La présomption d'innocence – op- cit – PP 351 et suiv. et PP 369 et ss.
- محمد جلال السعيد (مؤلف جماعي تحت إشرافه): تأملات حول المحاكمة العادلة- الجزء الثاني – مطبعة النجاح الجديدة - الدار البيضاء 2009 – ص 260.
- El Hila (AbdelAziz) : La présomption d'innocence : Principe universel et droit fondamental de l'homme accusé d'infraction pénale – in – Melanges EN hommage au Professeur M. Jalal Essaid- Tome 3 – édition Najah El Jadida. Casablanca 2007 – P 225 et ss.
- عبد السلام بنحدو: مقترحات انتقادية لقرينة البراءة- في: دراسات تكريما للأستاذ محمد جلال السعيد – الجزء الثالث – مرجع سابق ص 123 و 126 وما بعدها.
- وقد شرع المجتمع المدني في التملل والتحرك احتجاجا على مثل هذه الممارسات الناجمة عن فهم خاطئ لأحكام القانون.
- راجع على سبيل المثال: ملف حول الاعتقال الاحتياطي المنشور بجريدة الصباح بتاريخ 31 يناير 2012 الصفحات 11-12-13.
- راجع مضمون الاجتماع الذي عقدته جمعية عدالة مع وزير العدل بخصوص موضوع إشكالية الاعتقال الاحتياطي ومدى مسؤولية مثل هذه الممارسات على خطورة الأوضاع داخل سجون المملكة واكتظاظها الذي يندّر بكارثة راجع:
- المساء – الرميد يتعهد بتنفيذ الأحكام الصادرة ضد الدولة – 13-04-2012 ص 4.
- (19)- محمد عياط: مرجع سابق – ص 138.
- عبد الكريم غالي: إشكالية الاعتقال الاحتياطي – ندوة الاعتقال الاحتياطي – مرجع سابق - ص 120.
- إدريس بلمحجوب: الاعتقال الاحتياطي – مرجع سابق - ص 81.
- (20)- محمد عياط: مرجع سابق - ص 138.
- العلمي عبد الواحد: مرجع سابق - ص 55.
- العمراني نور الدين: بدائل الاعتقال الاحتياطي في إطار قانون المسطرة الجنائية الجديد – مجلة المحامي – هيئة المحامين - مراكش – عدد 48 - ص 222.
- عبد الكريم غالي: إشكالية الاعتقال الاحتياطي – مرجع سابق - ص 120.

الضحية من ارتكاب أفعال معاقب عنها، وحماية من جهة ثانية السلامة البدنية للمتهم من اعتداءات مادية وشيكة أو محتملة.

ففيما يتعلق بحماية الضحية من طيشها وغضبها لمنعها من ارتكاب جريمة، علينا أن نستخلص في حقيقة الأمر، أن الضحية أو ذويها هم من يقرر انطلاقاً من ردود أفعالهم الاحتمالية، ما إذا كان المتهم مذنباً أم لا، ودون الاعتداد بقريضة البراءة، وقاضي التحقيق لا يقوم بأكثر من تطبيق رغباتهم المتمثلة في اعتقال المشتبه فيه. أما فيما يتعلق بحماية المتهم من اعتداء مادي وشيك، فإننا لسنا نزعم بأننا ندافع عن فرضية دفع اعتداء مادي مفترض ومزعوم على المتهم، وأنه يتعين لحمايته اعتقاله، وبذلك ندفع اعتداء مادي على المتهم باعتداء لا يقل خطورة عن الأول، الاعتداء على حريته علماً أنه يقع على عاتق النيابة العامة عبء وواجب حماية الأشخاص والممتلكات، وفي حالة استشعارها الخطر، عليها أن تخصصه بحماية مادية لصيقة، لا أن نعد إلى اعتقال مواطنين تحت مزاعم تعرضهم للتهديد، إذ تحت هذا المبرر يمكن لقاضي التحقيق أن يضيف شرعية واقعية على اعتقال كل المتهمين، بصرف النظر عن الحثيات والجوانب المادية المحيطة بالجريمة أو ما يتعلق بوسائل الإثبات. فتساهل الدولة و تقاعس القضاء في حماية المواطن هو السبب في تشجيع نمو ثقافة الاعتداء على الناس، لا أن ندفع بتقاعسنا عن أعمال نظام الحماية القانونية لفائدة ترجيح نظام يعتقل المواطنين لمبررات لا تبدو وجيهة. وبالتالي لا يجب الاعتراض على اعتقال كل مواطن يوجد في وضعية مماثلة، ومهدد في سلامته البدنية بمبرر ضرورة حمايته.

ويبرر في أحوال عديدة اعتقال المشتبه فيه بأنه يحول بينه وبين ارتكاب جرائم أخرى، الأمر الذي يحقق حماية لأفراد المجتمع⁽²¹⁾. وتنتصب في إطار نقد هذا المبرر العديد من التساؤلات، بحيث لو قدر لنا اعتماد هذا المبرر، لكان

²¹- محمد عياط: مرجع سابق - ص 138.

الأصل هو الاعتقال، علماً أن المتهم يستفيد من قرينة البراءة رغم توجيه جدياً التهمة إليه، دون نسيان أن لا علاقة علمية مطلقاً بين واقعة عدم اعتقال المتهم وبين احتمال حدوث واقعة مستقبلية قد لن تحدث على الإطلاق⁽²²⁾. فالمتهم إذا كان على علم بأنه موضوع مسطرة التحقيق، فالأصل أنه يتوارى عن الأنظار أملاً في نسيانه، لا في إثارة الانتباه إلى خطورته الإجرامية باقتراف أفعال جديدة، حقيقة قد تحدث مثل هذه الحالات⁽²³⁾ غير أنها نادرة، ولا يجوز القياس عليها لتبرير تدبير استثنائي لجعله مبدئاً عاماً، لأجل الحد من الحريات الفردية للأفراد قبل إحالتهم على جلسات المحاكمة بدعوى احتمال ارتكاب جريمة أخرى، وهو احتمال قد يتحقق وقد لن يتحقق.

الفقرة الثانية : نقد المبررات المتعلقة بسير التحقيق

يقدم الاعتقال الاحتياطي في أحيان أخرى كآلية من شأنها الحيلولة دون فرار المتهم من وجه العدالة، وقد يبدو هذا المبرر وجيهاً، لكنه غير صالح لتبرير اللجوء إلى اعتقال المتهم في جميع الحالات، إذ لا يجب أن ننسى أن التمسك بهذا

²² - يتعين لتأكيد صحة هذه المزاعم والإدعاءات، الإدلاء بإحصائيات تؤكد أن الأشخاص الذين لا يتم اعتقالهم استمروا في ارتكاب جرائم أخرى بوتيرة أكثر من الأشخاص الذين تم إخضاعهم لتدبير الاعتقال.

²³ - خاصة من زاوية الإحصائيات في جرائم تكوين العصابات الإجرامية ونوعية الأنشطة الإجرامية التي تتعاطاها في المعتاد، مثل السرقة وترويج المخدرات، أما باقي الجرائم فإن هذه المزاعم لا تصمد مطلقاً.

المنطق، يضيف في عمق الأشياء طابع الإدانة على المتهم رغم أنه لم يعرض على المحاكمة (24).

إن التمسك بهذا المبرر يبدو في الحقيقة صالحا في حالتين: حالة التلبس بالجريمة، وحالة انعدام ضمانات الحضور، لاسيما إذا كان المتهم غير مقيم في الدائرة القضائية لمحكمة مكان المحاكمة، أو كان ممن لا يعرف لهم سكن قار وثابت. غير أنه في الحالات المخالفة فإن افتراض عدم اعتقال المتهم، هو ضمنا بمثابة رخصة لهروبه يبدو أمرا غير منطقيا. إذ أن نفس المبرر لا يتم التمسك به في حالات متابعة المتهم في حالة سراح، أو إذا وضع تحت المراقبة القضائية، فلماذا لا نتمسك بمبررات الفرار من العدالة حين يتم تمتيع المتهم بالسراح المؤقت؟.

الواقع أن هروب المتهم أمر محتمل، لكن ليس في معظم الأحوال يقوم المتهم بالفرار لاسيما إذا كان بريئا، أو إذا كانت الجريمة المرتكبة لا تكتسي خطورة معينة، إذ يعي أن الفرار قد يزيد الأمور تعقيدا، وهذه أمور حقيقية وواقعية (25)، ومن المؤكد في الواقع العملي، أن معظم المتهمين لا تراودهم أفكار شبيهة بهذه، فالمتهم حتى على افتراض أنه هو من ارتكب الجريمة لا تراوده فكرة

(24)- Jalal Essaid (M) : La présomption d'innocence – op- cit – PP 351 et suiv. et PP 360 et ss.

- El Hila (A) : La présomption d'innocence : Principe universel et droit fondamental de l'homme accusé d'infraction pénal – op.cit . PP 225-226.

- النويضي (عبد العزيز): تطور المعايير والمؤسسات الدولية المتعلقة بالمحاكمة العادلة- منشور في تأملات حول المحاكمة العادلة – مؤلف جماعي تحت إشراف محمد جلال السعيد – الجزء الثاني – مطبعة النجاح الجديدة – الدار البيضاء-2009 ص 29 وما بعدها.

- محمد عبد النبوي: ضمانات المحاكمة العادلة، مرحلة جمع الاستدلالات – منشور – في تأملات حول المحاكمة العادلة – الجزء الثاني – مرجع سابق – ص 19 وص 25.

- محمد أهداف: مسطرة التحقيق الإعدادي – الجزء الثاني – مرجع سابق ص 425 وما بعدها.
و هناك اتجاهها فقها يحاول تبرير اللجوء إلى الاعتقال الاحتياطي "بوصفه إجراء يضمن تنفيذ العقوبة" وهي إدانة سابقة عن محاكمة المتهم . راجع: جمال سرحان: ضمانات المتهم – مرجع سابق – ص 151.

- Jalal Essaid (M) : La présomption d'innocence – op- cit – P 367.

(25)- محمد عياط: مرجع سابق ص 38.

- العلمي عبد الواحد: مرجع سابق ص 55.

- محمد أهداف: مسطرة التحقيق الإعدادي – الجزء الثاني – مرجع سابق - ص 422 وما بعدها.
- سرى محمود صيام : الحبس الاحتياطي في التشريع المصري – مرجع سابق - ص 38 وما بعدها.

الفرار، بل إنه يسعى إلى إثبات حسن نيته، أو أنه كان ضحية لعوامل خارجية شلت تفكيره. علاوة على اقتناع غالبية المتهمين بالسلبيات المتعددة للفرار من وجه العدالة، إذ لا شيء سيحول دون اعتقاله، فالفرار هو إرجاء لفكرة العقاب، كما أن الفرار ليس مجرد فكرة طائشة، فهو يحتاج إلى موارد مالية كبيرة، كما يعني أنه يجب أن يفر لأطول مدة ممكنة (26). والمؤكد أن معظم المتهمين لا يفكرون في الفرار، والممارسة العملية تؤكد أن المتهمين في حالة سراح لا يفرون، كما لا يفر المتهمون الذين اخضعوا لتدبير المراقبة القضائية، إذ لو كان هذا المبرر معقولا، لجعل المشرع من الاعتقال تدبيرا أصليا لا مجرد آلية استثنائية. كما أن التمسك بمزاعم الفرار يعد في حد ذاته إدانة للمتهم حتى قبل محاكمته، ففراره يعد قرينة على أنه مذنب "وعليه ينبغي عدم اللجوء إلى الاعتقال الاحتياطي قصد الحيلولة دون فرار المتهم إلا في فرضيات نادرة ومحدودة للغاية، والتي تؤكد ظروف الحال، وكل القرائن على أن احتمال وقوع الفرار مرتفع جدا، وهذا مع الأسف خلاف ما يحدث في الواقع العملي" (27).

ويندرج ضمن الوسائل المعتمدة لتبرير الاعتقال الاحتياطي، ان هذا الأخير يجعل عملية تنفيذ إجراءات التحقيق وضمان سهولة سير المسطرة ومرورها في حدودها القصوى سهلة، إذ بإمكان قاضي التحقيق الأمر بإحضار المتهم في أي وقت، لأن اعتقاله يجعله تحت تصرفه المباشر، مع ما يعنيه ذلك من تيسير إجراء

(26) - محمد عياط: دراسة في المسطرة الجنائية - مرجع سابق - ص 138

- إدريس بلمحجوب: الاعتقال الاحتياطي - مرجع سابق - ص 81.

(27) - نفس المرجع السابق - ص 138.

- جمال سرحان: ضمانات المتهم - مرجع سابق - ص 152.

- عبد الصمد الزعنوني: إشكالية الاعتقال الاحتياطي - مرجع سابق - ص 96.

المقابلات الضرورية، مع الشهود أو مع المجني عليه أو لأجل إخضاعه
لخبرة طبية⁽²⁸⁾.

ورغم ما قد يبدوه من وجاهة وصحة هذه المزاعم المعتمدة لتبرير الاعتقال
الاحتياطي، فإنه يتعين علينا التحلي بمقدار من الشجاعة للاعتراف بأن عدم اعتقال
المتهم يعد حقيقة عامل عرقله للتحقيق، أو أن المشرع أخطأ رغم كل هذه الأهمية
التي تربط بين نجاح التحقيق وتيسير تنفيذ إجراءاته والاعتقال في جعله مجرد
تدبير استثنائي، وإن الأحوال التي لا يكون فيها المتهم معتقلا أو موضوعا تحت
تدبير المراقبة القضائية، لن يجعل من إنجاز التحقيق أمرا سهلا، لاسيما إذا كان
المتهم يستجيب للاستدعاءات الموجهة إليه. فمن مصلحة التحقيق والعدالة الوصول
إلى الحقيقة والكشف عنها والمتهم في حالة سراح⁽²⁹⁾.

وإذا كان مطلب وضع المتهم تحت تصرف قاضي التحقيق ملحا وضروريا
فإن طول إجراءات التحقيق⁽³⁰⁾ يجعل في معظم الحالات هذا المبرر غير جدي،
بل إنه يلحق أبلغ الضرر بإجراء البحث عن الحقيقة نفسه. فالمتهم بمجرد وضعه
في السجن يتم نسيانه، ويبدو على ضوء الممارسة الواقعية، أن الاعتقال

(28) - الحبيب بيهي: شرح قانون المسطرة الجنائية الجديد - الجزء الأول - سلسلة مؤلفات وأعمال جامعية

رقم 56 - 2004 - ص 243.

- علام حسين: القبض على الأشخاص والحبس الاحتياطي - مجلة المحاماة المصرية - السنة 80

- عدد 3-4 - 1980 - ص 20.

- محمد القدوري: الحرية الشخصية بين الوضع تحت الحراسة والاعتقال الاحتياطي - مجلة المحاماة

- عدد 14 - 1975 - ص 22.

- محمد عياط: دراسة في المسطرة الجنائية - مرجع سابق - ص 138.

- العلمي عبد الواحد: شرح قانون المسطرة الجنائية - مرجع سابق - ص 55.

(29) - محمد عياط: مرجع سابق - ص 138.

- العمراني نور الدين: بدائل الاعتقال الاحتياطي... مرجع سابق - ص 222 وما بعدها.

- أهداف محمد: مسطرة التحقيق الإعدادي - الجزء الثاني - مرجع سابق - ص 423.

(30) - أشار الأستاذ عبد اللطيف وهبي إلى ظاهرة تأخير الملفات وطول الإجراءات. وأن من بين المعتقلين من يتجاوز حاجز أربع

سنوات في الجنايات وسنة في الجنح وهي ظاهرة سلبية يجب الإسراع بوضع حد لها. - الصباح - ملف الاعتقال الاحتياطي - 31

يناير 2012 - ص 11.

وتكون لظاهرة التأخيرات وطول الجلسات آثار مدمرة على الجوانب النفسية والعقلية والصحية للمتهم المعتقل. ويمكن أن ينجم

عنها الانتحار أو الوفاة - راجع:

- جريدة المساء - "وفاة سجين كانت على ذمة التحقيق بالجديد لمدة سنة" - 2012-04-16.

- مديرية الشؤون الجنائية والعمو- ظاهرة التأخيرات في قضايا الجنايات ودورها في تصاعد المعتقلين الاحتياطيين-مجلة الملحق

القضائي- عدد خاص-18-1987-ص 4 وما بعدها

الاحتياطي لم يوضع قط لأجل تيسير البحث عن الحقيقة من خلال وضع المتهم تحت تصرف قاضي التحقيق، بل يتم تحت ذريعة عزل المتهم، تدميره وإدانته قبل أن يحاكم⁽³¹⁾، وإذا كان هذا المبرر وجيهاً، فلم لا يتم اعتقال كل المتهمين لوضعهم تحت تصرف قضاة التحقيق؟ ولم اعتبر المشرع آلية الاعتقال الاحتياطي ذات طبيعة استثنائية؟ ولم نص المشرع على بدائل الاعتقال الاحتياطي؟⁽³²⁾. وإذا كانت بعض الوضعيات الاستثنائية والخاصة جداً تبرر حقيقة اعتقال المتهم، مثل خطورة الأفعال المرتكبة، أو انعدام ضمانات الحضور، فإنه يتعين علينا تقادي اعتبار كل الوضعيات متماثلة. فالاعتقال شرع لهذه الحالات الاستثنائية، ويتعين أن تعكس الممارسة القضائية بطريقة حصرية جوانبه ومظاهره الاستثنائية⁽³³⁾. ويقال أيضاً أن قاضي التحقيق يلجأ إلى اتخاذ قرار اعتقال المتهم لمنعه من العبث بوسائل الإثبات، وتبديدها والتأثير على الشهود، الأمر الذي يجعل من إخضاعه لتدبير الاعتقال عاملاً أساسياً لاكتشاف الحقيقة وصيانة وسائل الإثبات. للاقتناع بهذه المبررات، يجب علينا الاقتناع بأن المشتبه فيه مذنب لكي

(31)- وفي هذا الإطار لا يتردد بعض الفقه في تعريف الاعتقال الاحتياطي على أساس أنه "آلة للضغط والتكليف المعنوي بالمتهم قصد دفعه للاعتراف" ما يثير شكوكاً قوية حول مدى عدالة محاكمته وتقيداً بالمعايير الدولية ذات الصلة. راجع على سبيل المثال:

- عبد الصمد الزعنوني: إشكالية الاعتقال الاحتياطي - مرجع سابق - ص 96.
- (32)- العمراني نور الدين: بدائل الاعتقال الاحتياطي - مرجع سابق ص 228 وما بعدها.
- محمد أحداق: مسطرة التحقيق الإعدادي - الجزء الثاني - مرجع سابق - ص 401 وما بعدها.
- الحبيب بيهي: شرح قانون المسطرة الجنائية الجديد - مرجع سابق - ص 226 وما بعدها.
- Jalal – Essaid (M) : La procès équitable dans le code de procédure pénale de 2002 – imprimerie Najah El Jadida – Casablanca 2008 - PP 106 et suiv.
- (33)- Jalal – Essaid (M) : La présomption d'innocence - op.cit. - PP 369 et ss.
- Jalal – Essaid (M) : La procès équitable... op.cit. - PP 109 et ss.
- ELHILA (A) : La présomption d'innocence : principe universel et droit fondamental de l'homme accusé - op.cit - PP 226 et ss
- العمراني نور الدين: بدائل الاعتقال الاحتياطي - مرجع سابق - ص 225 وما بعدها.
- طالبت جمعية عدالة في لقائها بالسيد وزير العدل "إعمال آليات واتخاذ تدابير لتدبير الاعتقال الاحتياطي على اعتبار أنه يشكل أحد الأسباب المباشرة لظاهرة اكتظاظ السجون مع التنصيص على إعمال البدائل - المساء - الرميذ يتعهد بتنفيذ الأحكام الصادرة ضد الدولة - 2012-04-13 - ص 4.

نصدق فرضية إتلافه لوسائل الإثبات لتبرير الاعتقال كتدبير استثنائي (34).
إذ يمكن تفادي هذه الأسباب عن طريق فاعلية جهاز الضابطة القضائية، في إطار
الأبحاث التمهيدية التي تسمح بجمع وسائل الإثبات مباشرة عقب ارتكاب الجريمة
أو فور وصول علم ذلك إلى الضابطة القضائية.

فمما لا شك فيه أن ضرورة حماية الحريات الفردية وتفعيل قرينة البراءة (35)
هو مما يستحق إنجاز هاته المجهودات، بل ويمكن إنجازها لهذه الجهود والمساعي
وذلك حتى في الفرضيات الأكثر تطرفا اعتقال المتهم لمدة قصيرة، ريثما يتم
الانتهاء من جمع وسائل الإثبات، ثم الاتجاه نحو تطبيق بدائل الاعتقال الاحتياطي،
كالوضع تحت المراقبة القضائية (36) أو التحقيق مع المتهم وهو في حالة
سراح (37).

هل الإكراه الذي يمارس على المتهم بالزج به في السجن وتعريضه لضغوط
هائلة، نفسية وعائلية ومهنية واقتصادية مقبولة أخلاقيا كوسيلة ضغط على المتهم
للوصل إلى الحقيقة؟ وهل يمكن حقيقة الاطمئنان إليها. وبسبب التغيير الذي طال
طبيعته القانونية، قد يتحول كما رصد الفقه ذلك، تدبير الاعتقال الاحتياطي ليشكل
أحد أهم الأسلحة التي يركز عليها القضاء لأجل ممارسة ضغوط قوية على
الخاضعين لتدبير الاعتقال من أجل إرغامهم على الاعتراف بجرائم قد لن يكونوا

(34) - محمد عياط: مرجع سابق - ص 138.

- العلمي عبد الواحد: مرجع سابق - ص 55.

(35) - عبد السلام بنحدو: مقترحات انتقادية لقرينة البراءة - مرجع سابق - ص 123 و 126 وما بعدها.

- EL HILA (A) : La présomption d'innocence ... op.cit - PP 226 et ss

- Jalal - Essaid (M) : La présomption d'innocence ... op.cit - PP 360 et ss.

(36) - العمراني نور الدين: بدائل الاعتقال الاحتياطي - مرجع سابق - ص 228 وما بعدها.

- الحبيب بيهي: شرح قانون المسطرة الجنائية الجديد - مرجع سابق - ص 226 وما بعدها.

- سرحان جمال: ضمانات المتهم وحقوق الدفاع خلال مرحلة التحقيق الإعدادي - مرجع سابق - ص 149.

(37) - محمد عياط: مرجع سابق - ص 138.

- العلمي عبد الواحد: مرجع سابق - ص 55.

على علم بها ولم يرتكبوها (38)، وذلك أملا في وضع حد للمعاناة التي يتسبب فيها استمرار إخضاعهم لنظام الاعتقال الاحتياطي (39)، الأمر الذي تطرح معه تساؤلات مشروعة وعميقة بخصوص مضمون نظام المحاكمة العادلة ببلادنا(40).

ورغم اقتناعنا الصميم بضعف هذه المزاعم التي يتم اعتمادها لأجل تبرير جعل تدبير استثنائي مبدءا عاما، ورغم الضعف البين لهذه الحجج وعدم قيامها على أساس متين، فإنه يمكن ومع تفنيدينا هذه المزاعم، الارتكاز على الجوانب القانونية المنظمة للاعتقال الاحتياطي بصفة عامة، وعلى المبادئ الأساسية للمحاكمة الجنائية، للبرهنة على خطورة تدبير الاعتقال وعلى أهمية وضرة تقييد الممارسة القضائية بالطبيعة الاستثنائية، والعمل على ترجمة هذه الطبيعة انطلاقا من الحد من التطبيق المفرط لهذه الآلية في الواقع العملي(41).

38- الحبيب بيهي: شرح قانون المسطرة الجنائية الجديد - مرجع سابق- ص 235.

- عبد الصمد الزعنوني: إشكالية الاعتقال الاحتياطي - مرجع سابق - ص 96.

39- الحبيب بيهي: مرجع سابق ص 235.

40- Jalal – Essaid (M) : La présomption d’innocence ... op.cit – PP 360 et ss.

- Ghazali (Ahmed) : Le nouveau code de procédure pénale : l’esprit et la matière –in réflexions sur le procès équitable – op.cit- PP 57 et ss.

- محمد أهداف: مسطرة التحقيق الإعدادي - الجزء الثاني - مرجع سابق- ص 422.

- محمد عياط: مرجع سابق- ص 139.

41 - Ghazali (A) : Le nouveau code de procédure pénale : l’esprit et la matière –in réflexions sur le procès équitable – op.cit- PP 62 et ss.

- والملاحظ أن الجميع يظا لب بوضع حد للمغالاة، والطريقة المفرطة والمثيرة للانتباه المميزة للممارسة القضائية ببلادنا فيما يتعلق بجنوحها نحو الاعتقال بطريقة آلية لا تستحضر لا الطبيعة الاستثنائية لهذا التدبير، ولا نوعية البدائل التي أدخلها المشرع إلى صلب قانون المسطرة الجنائية، مثل الوضع تحت المراقبة القضائية كما لا تستحضر مدى توافر الأسباب الموضوعية المبررة لاتخاذ هذا التدبير. راجع على سبيل المثال:

- العمراني نور الدين: بدائل الاعتقال الاحتياطي - مرجع سابق - ص 223 وما بعدها.

- ملف "الاعتقال الاحتياطي... عقدة تطبيق القانون " جريدة الصباح - الثلاثاء 31 يناير 2012 ص 11- 12 - 13 وفيه طالب ذ. عبد اللطيف وهي باستعجالية وضع حد "لعقدة الميل نحو الاعتقال، وأن الاعتقال يجب أن يكون الحد الأقصى، عندما لا يجد القاضي شيئا آخر غيره".

ولعل أهم تلك الجوانب القانونية هي التنافي الصارخ للاعتقال الاحتياطي مع مبدأ قرينة البراءة⁽⁴²⁾ والتي تقضي بأن براءة المتهم هي الأصل، وأنه لا يجب أن يعنقل إلا بعد إدانته بحكم قضائي نهائي⁽⁴³⁾. ولذا يعتبر العديد من الفقهاء الاعتقال الاحتياطي من هذه الزاوية بمثابة عقوبة⁽⁴⁴⁾ يتم توقيعها على المتهم قبل محاكمته، مع استحضار احتمال أن يكون بريئاً من المنسوب إليه، علماً أنه في هذه الحالة، حينما يتم التصريح ببراءته أو بعدم متابعتها يكون بلا جدال ضحية لمثل هذه الاختيارات، التي تلحق به وبأفراد عائلته أضراراً مادية ومعنوية، كما أنه من المحتمل أن يتعرض لأضرار اقتصادية، وربما تتعرض عائلته للتشرد بسبب اعتقال معيّلها. ولذا "فإن الاعتقال الاحتياطي يكون قد أساء إلى سمعته، وانتهى الأمر لا بالنسبة للماضي والحاضر، بل حتى بالنسبة للمستقبل"⁽⁴⁵⁾.

كما يخلف الاعتقال الاحتياطي أضراراً نفسية عميقة على المتهم خاصة الأشخاص الذين لا يكشفون عن خطورة إجرامية كامنة في شخصياتهم، والذي يعيشون صدمة الاعتقال "بشكل مأساوي"⁽⁴⁶⁾، وعلى هذا فإن الاعتقال الاحتياطي يعتبر بحق آلة سحق المتهم، وممارسة ضغوط هائلة عليه وعلى عائلته، لذا يخشى من طرف العديد من الفقهاء أن يعترف المتهم بجريمة لم يقترفها، وذلك أملاً في

⁴² - لاسيما بعد دسترة مبدأ قرينة البراءة، والمحاكمة العادلة، الأمر الذي يقتضي إعادة صياغة منطق نظام الاعتقال الاحتياطي ووضعه في إطار روح وفلسفة الدستور والصكوك الدولية لحقوق الإنسان.

- CF. par ex : El Hila(A) : La présomption d'innocence : principe universel et droit fondamental de l'homme accusé... op.cit- PP 225 et suiv.

- Jalal – Essaid (M) : La présomption d'innocence ... op.cit – PP 369 et ss.

⁴³ - محمد عياط: مرجع سابق - ص 139.

- العلمي عبد الواحد: مرجع سابق - ص 55.

⁴⁴ - عبد الصمد الزعنوني: إشكالية الاعتقال الاحتياطي - مرجع سابق - ص 96.

- العلمي عبد الواحد: مرجع سابق - ص 56.

- سرحان جمال: ضمانات المتهم - مرجع سابق - ص 151

⁴⁵ - محمد عياط: مرجع سابق - ص 139.

- العلمي عبد الواحد: مرجع سابق - ص 56.

⁴⁶ - محمد عياط: مرجع سابق - ص 139.

والواقع يؤكد صحة مثل هذه الاستنتاجات، بحيث لا يتحمل بعض المعتقلين هذا الوضع ويزداد الوضع سوءاً إذا طالت مدة الاعتقال بسبب بطء وتيرة التحقيق أو بسبب ظاهرة تأخير الجلسات. بحيث يمكن أن يصاب بأمراض نفسية أو عقلية أو الوفاة كما حدث للعديد من المعتقلين - راجع:

"وفاة سجين كانت على ذمة التحقيق بالجديدة" - المساء- 16 أبريل 2012 ص 42.

وضع نهاية لوضعية لا يتحملها⁽⁴⁷⁾. وإذا كان بريئا فإن حظوظ وافرة لانتحاره لا يتعين استبعادها⁽⁴⁸⁾.

ويبدو مؤكدا أن لنظام الاعتقال الاحتياطي عيوباً وأضراراً كثيرة، يتعين علينا أن نجعل في الممارسة من أمر اللجوء إليه صعباً ومقيداً بهذه الاعتبارات. غير أنه للأسف يلاحظ أن الممارسة القضائية ببلادنا انسأقت مع هذه المبررات، وجعلت من الاعتقال الاحتياطي إحدى أهم التدابير المفضلة في الممارسة القضائية، إلى حدود أنه أصبح مبدءاً عاماً، والحرية استثناءً دون تمحيص بين الحالات، فاللجوء إليه بهذا المستوى المكثف من الإفراط والمغالاة، يجعل منه نظاماً يعمل حصراً على ترجيح حماية المجتمع، على حساب الحرية الفردية للمواطنين، علاوة على أن الاعتقال الاحتياطي له مساس عميق وجوهري بنظام الحريات الفردية⁽⁴⁹⁾، الأمر الذي يجعل ممارسته على هذا المنوال على طرف نقيض مع المبادئ الدستورية والمواثيق والإعلانات الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان.

كل ذلك يفرض حقيقة في الممارسة العملية رفع مستويات التحفظ في اتخاذ قرار الاعتقال، وتحديد حالات اللجوء إليه، بما يكرس طبيعته الاستثنائية من جهة، وما يجعله لا يحيد عن مضمون مبدأ قرينة البراءة ويتناغم في جوهره مع مبادئ

⁴⁷ - محمد عياط: مرجع سابق - ص 139.

- عبد الصمد الزعنوني: إشكالية الاعتقال الاحتياطي - مرجع سابق - ص 96.

⁴⁸ - أكدت إحصائيات فرنسية أن السجناء الأكثر إقداماً على الانتحار هم من غير المدانين، كما تم إثبات إحصائياً أن المعتقلين احتياطياً هم أكثر السجناء إقداماً على الانتحار بالفعل -

- CF - J.C. Chesnais : Suicides en milieu carcéral et en milieu libre : évolution et situation comparées - 1852 - 1974. in- revue des sciences criminelles et de droit pénal comparé- 1976- PP 465 - 472 et PP 761 - 776.

أشار إليه محمد عياط - مرجع سابق - ص 139.

⁴⁹ - Drissi Alami M'chichi (M) : Procédure pénale- Rabat - 1981- P 278.

المحاكمة العادلة (50)، الأمر الذي يجعل التطبيقات القضائية لا تزيغ عن روح وفلسفة الاعتقال الاحتياطي والذي كرسته صراحة النصوص القانونية، بطريقة تجعل أمر اتخاذه لا يتم إلا في الحالات القصوى (51) والتي يجب بالضرورة أن يتم في إطارها التحقق من أن مزايا الاعتقال تغلب على مساوئه (52).

وفي مجمل الأحوال، لا يمكن تبرير اعتقال متهم على أساس فرضيات مثل احتمال انتقام المجتمع أو فراره، أو سعيه إلى تبيد وسائل الإثبات، فمن غير المقبول الاعتداء على الحريات الفردية بسبب احتمالات، الأمر الذي لا يجب فقط أن يمنحنا القوة للاعتراف بأنه حقا مجرد تدبير استثنائي، لكن أيضا وهذا هو الأهم يجب تغيير مضمون الممارسة القضائية لأجل ترجمة هذه الطبيعة الاستثنائية وتأكيد تطبيقها وعملا. ومن المحقق أن الفوائد التي يعتقد أن نظام الاعتقال الاحتياطي يحققها أو على الأقل يسعى نظريا إلى تحقيقها لا يمكن إلا أن تكون ظاهرية. والحقيقة أن هذه الأهداف والمساعي يمكن تحقيقها باللجوء إلى أعمال وإنفاذ آليات بديلة، الأمر الذي يجعلنا نقيد استعمال تدبير الاعتقال الاحتياطي لخطورته الواضحة على الحريات الفردية وعلى مبادئ وأسس المحاكمة العادلة (53).

⁵⁰ - يتم دائما اتخاذ قرار اعتقال المتهم انطلاقا من ناتج محاضر الأبحاث التمهيدية، وهي كانت على الدوام مصدرا لمشكوك فيه، ومنتقد على نطاق واسع من طرف كل المهتمين بنظام العدالة الجنائية ببلادنا، ما يجعل قرار الاعتقال الاحتياطي يتنافى ومبادئ المحاكمة العادلة وفق المعايير الدولية ذات الصلة بالموضوع. راجع أيضا في هذا الاتجاه:

- محمد عياط: مرجع سابق - ص 139.

- العلمي عبد الواحد: مرجع سابق - ص 56.

⁵¹ - محمد عياط: مرجع سابق - ص 139.

- العمراني نور الدين: مرجع سابق - ص 227.

⁵² - هذا ما جعل المشرع الفرنسي، حرصا منه على تأكيد الطبيعة الاستثنائية للاعتقال الاحتياطي، يقوم بصياغة بدائل للاعتقال بقانون 17 - 07 - 1970 والذي أطلق عليه تسمية: الوضع تحت المراقبة القضائية وهو النظام الذي تم إدخاله إلى نظامنا المسطري الجنائي بعد 30 سنة من ذلك، مع فارق أن الفقه سجل غداة الشروع في تطبيقه بفرنسا أنه أعطى نتائج إيجابية تمثلت في تراجع نسب اعداد المعتقلين، كما انفرجت وضعية السجون راجع:

- إدريس بلحمجوب: الاعتقال الاحتياطي - مرجع سابق - ص 89.

⁵³ - محمد عياط: مرجع سابق - ص 139.

- العلمي عبد الواحد: مرجع سابق - ص 56.

إن ما يؤكد حقيقة الجوانب المأساوية والسلبية لنوعية ومضمون الممارسة القضائية ببلادنا هي ما تكشف عنه المعطيات الإحصائية في هذا الباب، بحيث تعد الإحصائيات مؤشرا دالا على خطورة انحراف الممارسة القضائية، والطريقة الخاطئة التي تتم بمقتضاها قراءة وفهم الأحكام المنظمة للاعتقال الاحتياطي، إلى حدود تجاوزت معه اعداد المعتقلين احتياطيا اعداد السجناء المدانين⁽⁵⁴⁾ بطريقة لا مثيل لها في العالم. فإذا كان المشرع قد أسبغ صراحة على الاعتقال الاحتياطي وصف التدبير الاستثنائي "فلا يجب اللجوء إليه إلا عند الضرورة القصوى، وليس بطريقة آلية"⁽⁵⁵⁾ غير أن الممارسة القضائية للأسف لا تتوافق بالضرورة مع ما تقضي به صراحة أحكام قانون المسطرة الجنائية.

المطلب الثاني: تقييم نظام الاعتقال الاحتياطي على

ضوء احكامه

يعتبر تدبير الاعتقال الاحتياطي من أخطر الأوامر التي قد يقدم قاضي التحقيق على اتخاذها، إذ يترتب عنه سلب المتهم الذي لازال يفترض فيه البراءة حريته. ونظرا لخطورته فقد سعى المشرع المغربي على غرار القوانين المقارنة إلى تقييد نطاق ومجالات اللجوء إلى أعمال هذا التدبير. وقد أكد المشرع على توجهه هذا حينما اعتبره مجرد "تدبير استثنائي"، كما عكس هذا التوجه من خلال التنصيص على بدائل للاعتقال الاحتياطي (الفقرة الأولى).

وإذا كان الأصل في الإنسان البراءة، فإنه يتعين علينا الإقرار بوجود تعارض واضح بين آلية الاعتقال الاحتياطي ومبدأ الأصل في الإنسان البراءة

⁵⁴ - محمد عياط: مرجع سابق - ص 140.
- العلمي عبد الواحد: مرجع سابق - ص 57.
⁵⁵ - محمد عياط: مرجع سابق - ص 140.
- العلمي عبد الواحد: مرجع سابق - ص 57.

، الأمر الذي يقتضي التحديد الدقيق للأسباب التي قد تبرر لجوء قضاة التحقيق إلى إنجاز إجراءات مسطرة التحقيق الإعدادي، والمتهم في حالة اعتقال. بصيغة أخرى معرفة نطاق أحكام الاعتقال وما إذا كانت تتعارض أو تتناغم مع مبدأ قرينة البراءة – الفقرة الثانية.

الفقرة الأولى: مضمون الطبيعة الاستثنائية للاعتقال

الاحتياطي

أضفى المشرع المغربي على الاعتقال الاحتياطي وصف التدبير الاستثنائي بسبب الجوانب السلبية المميزة له، خاصة انعكاساته الخطيرة على المتهم وعلى أفراد عائلته، لاسيما إذا كان المتهم هو من يعول الأسرة، دون نسيان أن المتهم يعد بريئا، ويزداد الضرر فداحة إذا استمر الاعتقال لمدة طويلة مع استحضر إشكالية الوصمة الاجتماعية، لأن أفراد المجتمع لا يقيمون أي تمييز بين الاعتقال الاحتياطي وبين الإدانة، خاصة إذا انتهى قاضي التحقيق إلى عدم متابعة المتهم، أو إذا قضت المحكمة ببراءته، ففي مثل هذه الأحوال ينظر إلى مدة الاعتقال كظلم طال المتهم وعائلته⁽⁵⁶⁾.

واقترضت كل هذه الأسباب مجتمعة إعادة المشرع النظر في اختياراته، بحيث أدمج لأول مرة في قانون المسطرة الجنائية، نظام المراقبة القضائية كأحد أهم بدائل الاعتقال الاحتياطي الأوفر حظا، والأكثر فاعلية لإنجاح من جهة سير إجراءات التحقيق، بطريقة تكفل تجنب السلبيات الوخيمة للاعتقال الاحتياطي، ومن جهة أخرى السير قدما في اتجاه أنسنة نظامنا الجنائي، والابتعاد عن بعض الآليات التي تبرز بطريقة جلية بعض مظاهر جوانب التفتيش المميزة لنظامنا

⁵⁶ - العمراني نور الدين: - مرجع سابق - ص 221 وما بعدها.

- سرحان جمال: ضمانات المتهم - مرجع سابق - ص 149.

- Jalal – Essaid (M) : La présomption d’innocence ... op.cit – PP 360 et ss.

الجنائي⁽⁵⁷⁾). وقد اعتبر المشرع الاعتقال الاحتياطي بمقتضى أحكام المادة 159 من قانون المسطرة الجنائية تدبير استثنائي⁽⁵⁸⁾ لا يجوز إعماله إلا في حالات استثنائية. فالاعتقال طبقا لذلك ينبغي أن يكون الحد الأقصى، عندما لا يجد القاضي تدبيرا آخر غيره⁽⁵⁹⁾.

ولأجل تفادي سلبات ممارسة قضائية غير سليمة امتدت زهاء نصف قرن، سعى المشرع إلى إدماج في المنظومة الجنائية المغربية ما توصل إلى إنتاجه الفكر الجنائي الغربي في مجال البحث عن بدائل للاعتقال الاحتياطي، في محاولة منه لأنسنة أنظمة التحقيق القضائية، وسعيا إلى تفادي خطورة اكتظاظ السجون على برامج التأهيل وإعادة الإدماج⁽⁶⁰⁾ بحيث وفر لقاضي التحقيق آلية بديلة للاعتقال، وهي الوضع تحت المراقبة القضائية⁽⁶¹⁾، فالاعتقال يجب أن يكون هو الحل الأخير بعد إثبات عدم نجاعة أو فشل البدائل⁽⁶²⁾، رغم ما يلاحظ من احتفاظه بتدبير الاعتقال الاحتياطي، وإن كان قد شدد صراحة على طبيعته الاستثنائية تفاديا

⁵⁷ - يشكل موضوع سلبات نظام الاعتقال الاحتياطي وأهمية مراجعته لضبط الممارسة القضائية تفاديا للغلو والإفراط في الاعتقال أحد المواضيع النادرة التي يجمع عليها الفقه المغربي.

⁵⁸ - تنص المادة 159 على أن "الوضع تحت المراقبة القضائية والاعتقال الاحتياطي تدبيران استثنائيان...".

⁵⁹ - عبد اللطيف وهبي: ينبغي التخلص من عقدة الميل نحو الاعتقال - ملف الاعتقال الاحتياطي -

الصباح - 31 يناير 2012 - ص 11.

⁶⁰ - حمو مستور: وجهة نظر إدارة السجون - ندوة الاعتقال الاحتياطي - مرجع سابق - ص 13 وما بعدها.

- وحول الأهداف الأمنية للمسطرة الجنائية وتقليص نطاق الحريات الفردية وعلاقتها بالاعتقال الاحتياطي، ومقارنة ذلك

بالإصلاحات السياسية والقانونية بفرنسا التي تمخضت عن تحويل الاعتقال الاحتياطي إلى اعتقال مؤقت مع إحداث بديل جديد: الوضع تحت المراقبة القضائية بقانون 17 يوليوز 1970 راجع:

-CF - Jalal - Essaid (M) : Cinquante ans de procédure pénale - in - le Mouvement de réforme du droit et de l'économie - ouvrage collectif sous la direction de jalal Essaid (M) - imprimerie Najah El-Jadida - Casablanca - 2011- P 74.

⁶¹ - العمراني نور الدين: بدائل الاعتقال الاحتياطي... مرجع سابق - ص 219 وما بعدها.

- البشير بوحبة: الوضع تحت المراقبة القضائية كآلية جديدة في ميدان التحقيق - المجلة المغربية للمنازعات القضائية - عدد 2 - 2004-ص31 -

- محمد أهداف: مسطرة التحقيق الإعدادي - الجزء الثاني - مرجع سابق- ص 404 وما بعدها.

- Ghazali (A) : Le nouveau code de procédure pénale : l'esprit et la matière - op.cit. P 62.

- Jalal - Essaid (M) : Le procès équitable dans le code de procédure pénale de 2002 - op.cit - PP 108 et ss.

⁶² - إن قاضي التحقيق وهو بصدد تعليل الأمر بالاعتقال يجب عليه أن يعلل في نفس القرار، أسباب عدم لجونه إلى وضع المتهم تحت المراقبة القضائية، أي ما هي مبررات عدم إعماله البدائل لأنها الأولى بالتطبيق، وهذا يقودنا إلى ملاحظة أنه قانونيا يتعين تعليل الأمر بالاعتقال مرتين، وهو ما لا يقع للأسف في الواقع العملي.

لتحويله بسبب ممارسة خاطئة إلى مبدأ عام، مع العمل على ضرورة جعله آخر الحلول الممكن اللجوء إليها، من خلال الترويج الوافر لتطبيق بدائل الاعتقال⁽⁶³⁾. وقد كان على المشرع المغربي، من أجل التأكيد الفعلي للطبيعة الاستثنائية لآلية الاعتقال الاحتياطي، أن يسير على هدى التشريعات المقارنة، وأن يعمل على إخضاعه لجملة من القيود والشروط القانونية المتطلبة لأعماله لاسيما من زاوية إلزام قاضي التحقيق على إبراز الأسباب الحقيقية التي تبرر اتخاذه، غير أن الملاحظ، هو إغفال المشرع تقييد استعمال هذه الآلية، بعدم تقنيه أهم جوانب هذا النظام: السلطة التقديرية لقاضي التحقيق فيما يتعلق باتخاذ قرار اعتقال المتهم. حقيقة حدد المشرع حالات اللجوء إليه⁽⁶⁴⁾ وهي حالات واسعة على أية حال، غير أن ضبط أسباب ومبررات اللجوء إلى اتخاذ قرار الاعتقال مع تسبب هذا الأخير أمر ظل للأسف خارج دائرة اهتمامات المشرع، بحيث لم تكن موضوع تنظيم دقيق، بطريقة من شأنها كفالة الحريات الدستورية للمتهم⁽⁶⁵⁾. ونتيجة لتراكم كل هذه العوائق القانونية، إضافة إلى الممارسة القضائية غير السليمة، أصبح ممكنا الحديث عن أزمة العدالة الجنائية ببلادنا⁽⁶⁶⁾، وسعيًا من المشرع إلى تفادي الانتقادات التي تطال نظام الاعتقال الاحتياطي والسلبات التي يكشف عنها تطبيق أحكامه، نهج سلوك التجديد في إطار التعديلات التي طالت

⁶³ - المصطفى صفر: دسترة "البراءة هي الأصل" لم تعد تسمح بتغليب الاعتقال - الصباح - ملف الاعتقال الاحتياطي - 31 يناير 2012 ص 11.

⁶⁴ - بمقتضى أحكام المادة 159، حدد المشرع حالات اللجوء إليه وهي الجنايات أو في الجناح المعاقب عليها بعقوبة سالبة للحرية، وقد كان على المشرع على الأقل تحديد أنواع الجريمة التي يجوز في إطارها إخضاع المتهم لتدبير الاعتقال مثل جرائم القتل والعنف وتكوين العصابات الإجرامية والاعتداء على السلامة البدنية للأشخاص لا أن يهيم كتدبير كل الجرائم دون أي تمييز بين ما يقتضيه طبيعتها أو خطورتها.

⁶⁵ - نص المشرع بمقتضى المادة 160 من قانون المسطرة الجنائية على ثلاثة أسباب لتبرير الاعتقال وهي "... ما لم تكن ضرورة التحقيق، أو الحفاظ على أمن الأشخاص أو على النظام العام تتطلب اعتقاله احتياطيا" وواضح على أنه يستحيل الاتفاق على مضمون محدد بخصوص هذه الأسباب الأمر الذي يترتب عنه اختلاف التقدير من قاض لآخر، علاوة على المضمون المطاط لضرورة التحقيق أو الحفاظ على النظام العام. حول هشاشة وبؤس الوضعية القانونية للمتهم راجع: محمد مومن: الحماية القانونية للمفترض براءته - منشور في: دراسات تكريما للأستاذ محمد جلال السعيد - الجزء الثاني - مرجع سابق - ص 158.

⁶⁶ - من مظاهر أزمة نظام العدالة الجنائية أن التدبير الاستثنائي مسؤول عن اكتظاظ السجون، فمن بين 80 ألف نزيل بالمؤسسات السجنية، ما يناهز 50 ألف يوجدون على ذمة الاعتقال الاحتياطي بشكل غير مسبوق على الإطلاق وقل نظيره في الأنظمة المقارنة.

بعض أحكام قانون المسطرة الجنائية سنة 2002، ومن ضمن التجديدات الهامة التي أدخلت بهذه المناسبة، إدخال نظام المراقبة القضائية التي أدخلت بفرنسا بقانون 17 يوليو 1970. وبدون شك، تعتبر المراقبة القضائية، إلى جانب الاعتقال الاحتياطي تدبيران استثنائيان وذلك بصريح المادة 159 من قانون المسطرة الجنائية، غير أنه بتضمين الوضع تحت المراقبة القضائية ضمن بدائل الاعتقال الاحتياطي (67) بحيث يفهم من أحكام المادة 159 على أنه يمنع على قاضي التحقيق – على الأقل نظريا – اللجوء إلى اتخاذ تدبير الاعتقال الاحتياطي إلا كحل أخير وبعد استنفاد كل الاحتمالات الأخرى، ومن ضمنها وضع المتهم تحت المراقبة القضائية. ومما لا شك فيه، تعتبر هذه الخيارات نتيجة حتمية لسنوات طويلة من الممارسة القضائية (68) غير المتسقة مع روح وفلسفة مبادئ قانون المسطرة الجنائية (69) وقد أثارت هذه الممارسة " من ردود الفعل والتنديد والانتقاد ما لم يثره (تطبيق) تدبير جنائي آخر..." (70).

إن الضمانات المنوحة للمتهم يجب أن تجعل ترشيد الاعتقال الذي يفترض إبقاؤه مجرد تدبير استثنائي، لا يتم انتهاجه إلا في حالات معينة ووفق شروط

⁶⁷ - العمراني نور الدين: - بدائل الاعتقال الاحتياطي... مرجع سابق - ص 219 وما بعدها.
- البشير بوحبة: الوضع تحت المراقبة القضائية كآلية جديدة في ميدان التحقيق - مرجع سابق - ص 31.
- Ghazali (Ahmed) : op.cit. P 62.
- Jalal – Essaid (M) : Le procès équitable dans le code de procédure pénale - op.cit – PP 108 et ss.

⁶⁸ - عاشت فرنسا نفس ظاهرة المغالاة والإفراط في اللجوء إلى اتخاذ قرار الاعتقال الاحتياطي، الأمر الذي أدى بالمشروع الفرنسي في مرحلة أولى إلى إدخال نظام الوضع تحت المراقبة كبديل، ترتب عنه وضع حد لظاهرة اكتظاظ السجون وتراجع معدلات الاعتقال ثم أدخل في مرحلة لاحقة نظام قاضي الحريات الذي يعهد إليه بمراقبة اعتقال المتهمين. راجع بهذا الخصوص:
- إدريس بلحجوب: الاعتقال الاحتياطي - مرجع سابق - ص 88 - 89.
- عبد اللطيف وهيبي: ينبغي التخلص من عقد الميل نحو الاعتقال - مرجع سابق - ص 11.

⁶⁹ - يؤكد صحة هذا التحليل الأعداد الهائلة للمعتقلين احتياطيا والتي تتجاوز نصف اعداد نزلاء المؤسسات السجنية برقم يناهز 75000 ألف معتقل راجع: مجلة الشؤون الجنائية - وزارة العدل - مديرية الشؤون الجنائية والعفو - العدد الأول - دجنبر 2011 ص 66.

ويؤكد هذا الأمر أيضا إصدار وزارة العدل مناشير ودوريات بالعشرات لأجل ضبط وتوجيه الممارسة القضائية بخصوص موضوع الاعتقال، وهذا العدد من المناشير يعبر عن تخوف وزارة العدل من انحراف الممارسة القضائية في هذا الباب وسعيها منها الى تأكيد طبيعته الاستثنائية - راجع بخصوص هذه الدوريات والمناشير.
- عبد الله العلوي السليماني: عرض حول الاعتقال الاحتياطي - ندوة الاعتقال الاحتياطي - مرجع سابق - ص 43 - 44.

⁷⁰ - العمراني نور الدين: - بدائل الاعتقال الاحتياطي... مرجع سابق - ص 219 وما بعدها.

محددة احدي اهم اسس الحكامة القضائية، فالمشرع عندما أقر مبدأ قرينة البراءة، كان يتوخى التعامل معه كقاعدة وليس كاستثناء⁽⁷¹⁾.

فالجوء إلى بدائل الاعتقال الاحتياطي أصبح من أكثر المفاهيم والقضايا ذات الصلة بحقوق الإنسان، والمتداولة على نطاق واسع بين الباحثين فيما ينصرف إلى المحاكمة الجنائية وقضايا العدالة الجنائية ومحاربة الجريمة⁽⁷²⁾. كما يسود اقتناع عام مفاده أن هذه البدائل بالنظر للأهمية العلمية والعملية التي أصبحت تكتسيها، أضحت آلية على قدر كبير من الفعالية لأجل أنسنة نظام التحقيق، من خلال تفادي الاعتقال الاحتياطي، بحيث أصبحت تراهن عليها السياسات الجنائية كنتيجة لتطور الفكر الجنائي العلمي في مجال محاربة الجريمة وأنسنة طرائق معاملة المتهمين، وبالتالي فقد أصبح اعتمادها اليوم خيارا دوليا، إقليميا ووطنيا، الأمر الذي يقتضي دفع الممارسة القضائية وتوجيهها للسير على خطى هذه الممارسة⁽⁷³⁾.

ومن جهته فقد أبرز المشرع نيته في جعل الاعتقال الاحتياطي تدبيرا استثنائيا في إطار نظام استثنائي عام كرسته أحكام المادة 159، بحيث جعل المشرع النظام الاستثنائي يتكون من آليتين: الوضع تحت المراقبة القضائية، والاعتقال الاحتياطي، وقد جعل المشرع تدبير الاعتقال الاحتياطي آخر الحلول في إطار هذا النظام، بحيث يتعين اللجوء في البداية إلى تطبيق تدبير الوضع تحت

⁷¹ - كريمة مصلي: البراءة بعد الاعتقال صك إدانة - الصباح - ملف الاعتقال الاحتياطي - 31 يناير 2012 ص 13.

⁷² - العمراني نور الدين: مرجع سابق - ص 220.

⁷³ - نفس المرجع السابق - ص 220.

المراقبة القضائية، ويستحسن في هذا الإطار أن يكون الاعتقال حلاً لا يتم اللجوء إليه إلا للضرورات القصوى للغاية⁽⁷⁴⁾.

وقد عمد المشرع في الباب التاسع من قانون المسطرة الجنائية إلى تنظيم الوضع تحت المراقبة القضائية بالأولوية على نظام الاعتقال الاحتياطي في المواد 159 وما يليها، الأمر الذي يستشف منه أن المشرع حين قدم نظام الوضع تحت المراقبة⁽⁷⁵⁾ انصرف نيته إلى أولوية تطبيق الوضع تحت المراقبة، مع تصنيف حالات اللجوء إلى اعتقال المتهم، وعدم التوسع فيها انسجاماً مع تنصيصه في المادة الأولى من نفس القانون على قرينة البراءة⁽⁷⁶⁾ تحت طائلة تغيير الطبيعة الاستثنائية للاعتقال، وتحويله إلى مبدأ عام والحرية استثناءً.

الفقرة الثانية : اشكالية تعجيل قرارات الاعتقال

الاحتياطي

على ضوء مضمون الأحكام القانونية المنظمة للاعتقال الاحتياطي، ورغم أن المشرع أكد صراحة على طبيعته الاستثنائية، فإنه لم يواكب بالتنظيم الدقيق والمحكم هذه الطبيعة الاستثنائية، لتوفير الضمانات الضرورية لحماية الحريات الفردية للمتهمين وصيانة حقوقهم. فعلى الرغم من الانطباع العام الذي يمكن أن توحى به الطبيعة الاستثنائية للاعتقال الاحتياطي، والمكرس بمقتضى أحكام المادة

⁷⁴ - يفهم الآن وخاصة بعد موجة الإفراط والمغالاة التي أنتجت طوفان الاعتقال لماذا أصدرت ندوة الاعتقال الاحتياطي التي نظمت تحت إشراف وزارة العدل بالمعهد العالي للقضاء سنة 1987 توصية تنادي على الخصوص " بالتأويل السليم لشروط الوضع تحت الاعتقال ومراعاة طبيعته الاستثنائية" كما أوصت ذات الندوة بالاحتجاج شديد على استعجالية وأهمية استغلال البدائل المتاحة قانوناً آنذاك.

- راجع اشغال الندوة في: مجلة الملحق القضائي - عدد 18 - 1987 ص 144.

- راجع أيضاً: العمراني نور الدين: - مرجع سابق - ص 235 وما بعدها.

- جمال سرحان: ضمانات المتهم - مرجع سابق ص 149.

⁷⁵ - جمال سرحان: ضمانات المتهم - مرجع سابق ص 149.

⁷⁶ - لاسيما وأن دستور يوليو 2011 عمل على رفع الـى مصاف المبادئ الدستورية قرينة البراءة، المحاكمة العادلة، البراءة هي الأصل والحق في التعويض عن الاعتقال.

159 من قانون المسطرة الجنائية، فإن الملاحظ، خلافا لما يعتقد (77) لم يواكب
المشرع هذه الخيارات بتنظيم تشريعي محكم، الأمر الذي نجم عنه لا محدودية
مجال ونطاق الاعتقال الاحتياطي، بحيث أجاز لقاضي التحقيق اللجوء إلى اعتقال
المتهم في كل الجنايات والجنح (78) التي يكون الحد الأقصى لعقوبتها خمس
سنوات.

كما يلاحظ على هذا المستوى الأولي لتقييم نظام الضمانات، أن المشرع
منح قاضي التحقيق صلاحيات مطلقة وغير مقيدة، وهي أن استعملت خلافا
للتوجهات العامة المقررة بمقتضى مبادئ الوثيقة الدستورية، وللأحكام العامة
لقانون المسطرة الجنائية، فإنه يخشى حقيقة أن تكون عواقبها وسلبياتها أخطر من
الاعتقال نفسه، لاسيما وأن هذه السلطة التقديرية تقع خارج نطاق المراقبة
والتوجيه.

فالمشرع لم يشترط في الأمر بالاعتقال الذي يصدره قاضي التحقيق أن
يكون لا معللا و لا معللا تعليلا خاصا، على غرار قراره القاضي بتمديد الاعتقال
أو القرار القاضي بإنهائه (79). إن تناقضات المشرع تبلغ ذروتها، إذ في الوقت
الذي كان يجب عليه أن يشترط التعليل الخاص لأمر الاعتقال لأنه تدبير استثنائي
ويعد خروجاً عن قاعدة قرينة البراءة، فإنه ترك مجاله حراً، واشترط بالمقابل
تعليل إنهاء الاعتقال تعليلا خاصا، في الوقت الذي يجب أن يقرر فيه العكس، جعل
الاعتقال صعبا ومسيجا بشروط دقيقة والإفراج عنه سهلا، غير أن المشرع سعى
إلى قلب منطق القاعدة، وأصبحت البراءة استثناءا(80).

77- العمراني نور الدين: بدائل الاعتقال الاحتياطي... مرجع سابق - ص 225.

78- كان من المستحسن بالنظر عموما لعدم خطورة الجنح، لا من حيث السلامة البدنية للأشخاص ولا فيما يتعلق بالنظام العام
صياغة معايير زجرية موضوعية خاصة *barèmes repressifs* للحد ما أمكن من اعتقال المتهمين، غير أنه للأسف، يلاحظ أن
المشرع لم يوفق في منهجه حينما ساوى بين الجنايات والجنح، ولم يسع إلى التمييز بينهما رغم الخطورة البيئية للجنايات مقارنة
مع الجنح.

79- قارن مواد قانون المسطرة الجنائية المتعلقة بقرار الاعتقال - المادة 175 والمواد المنظمة لتمديده وإنهائه 176- 177- 179-

80- العمراني نور الدين: بدائل الاعتقال الاحتياطي... مرجع سابق - ص 226.

وإذا نظرنا إلى الأمر من زاوية حركية وضعية الشخص في علاقته بأجهزة العدالة الجنائية، فإننا نلاحظ السهولة البالغة لإدخاله إلى وضعية الظنين أو المتهم، مقابل صعوبة بالغة في إخراجه منها وإعادته إلى الوضع الطبيعي للشخص المفترض فيه تمتعه بقرينة البراءة، ويتبع ذلك بشكل ملازم تدرجه من وضعية البرئ حقيقة أو حكماً إلى وضعية شخص مفترض البراءة، وهو وضع يسيء إلى مركزه الاجتماعي بل قد يلحق به أفدح الأضرار، وتستمر إلى حين صدور حكم يؤكد البراءة أو الإدانة، وهي مدة قد تطول في غياب تحديد أجل معقول⁽⁸¹⁾.

إن خلو قانون المسطرة الجنائية من بيان بطريقة دقيقة مبررات الاعتقال الاحتياطي كان محل انتقاد شديد وقد اتجه بعض الفقه إلى أنه، وفي غياب النص على هذه المبررات⁽⁸²⁾ بشكل دقيق، يجب على قاضي التحقيق ألا يلجأ إلى الاعتقال إلا للضرورة باعتباره استثناء على أصل البراءة المفترض في الإنسان والمنصوص عليه في الدستور، ويتعين عليه قبل إصدار الأمر بالاعتقال أن يتأكد حقيقة من توافر مبرراته⁽⁸³⁾.

ولذا يعد تسبب الأمر بالاعتقال، لأجل إخضاع ممارسته للمراقبة أهم ضمانات المتهم، لما يحققه من تبصير للمتهم ودفاعه بمبررات وأسباب الاعتقال، لإمكانية إتاحة الفرصة لمن يتاح لهم الاطلاع على الأسباب على مراقبة حسن تطبيق القانون وسير العدالة، كما يحمل قاضي التحقيق مسؤولية وواجب تحري تلك المبررات والبحث عنها والتأكد من مدى توافرها.. وفي سبيل تحقيق ذلك تعد

81- محمد مومن: الحماية القانونية للمفترض براءته - مرجع سابق - ص 158. وهذا ما يفهم من احكام المادة 362 و546 من ق.م.ج.

-راجع ايضا-النوبي عبد العزيز: تطور المعيير والمؤسسات الدولية المتعلقة بالحاكمة العادلة-مرجع سابق-ص31
82- نص المشرع بشكل عام على أسباب الاعتقال في المادة 160 ومنها ضرورة التحقيق، أو الحفاظ على أمن الأشخاص، أو على النظام العام. وعلاوة على صعوبة تحديد مضامين هذه الأسباب وفي غياب معايير دقيقة وموحدة فإن نفس الحالات كما تستوجب الاعتقال قد لن تستوجب باختلاف قضاة التحقيق. بالإضافة إلى تعذر إخضاع تعليل أمر الاعتقال بكونه "استوجبته ضرورة التحقيق" للمراقبة. وهذا الاختيار يرقى إلى مصاف عدم تحديد أسباب الاعتقال بدقة.

83- عبد الرؤوف مهدي: شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية - 2003 - ص 369.
- سرى محمود صيام : الحبس الاحتياطي في التشريع المصري- مرجع سابق - ص 73.

الخطوة الأولى بالنسبة لقاضي التحقيق الابتعاد ما أمكن من محاضر الضابطة القضائية التي أنجزت بمناسبة إجراءات البحث التمهيدي أو على الأقل إن كان سيعتمدها توخي الحذر والحرص للاختلافات العميقة بين سلطة الاتهام وسلطة التحقيق في طرائق العمل ومنهجيته، وفي فلسفته وغاياته. ويجب على قاضي التحقيق أن يعلل أمر الاعتقال بنفسه رغم أن المشرع لم يلزمه بذلك، ليكشف لنا أوجه وجوانب تمحيصه للوقائع المعروضة عليه، ومظاهر كفايتها لتبرير إصدار الأمر بالاعتقال⁽⁸⁴⁾.

إن تخوفات الفقه والمهتمين بأوضاع السجناء، وقضايا العدالة بصفة عامة⁽⁸⁵⁾ تجسدت من خلال اللجوء المنهجي إلى جعل التدبير الاستثنائي أصل وقاعدة، لاسيما وأمام اتساع نطاق التحقيق الإعدادي استنادا إلى أحكام المادة 83 من قانون المسطرة الجنائية⁽⁸⁶⁾ الأمر الذي أفرز ممارسة قضائية كرست ظاهرة اتساع نطاق اللجوء إليه على نحو أهدر طبيعته الاستثنائية، كما ينطوي في عمقه على خرق واقعي لمضمون أحكام المادة 159 التي تؤكد الطبيعة الاستثنائية لهذا التدبير⁽⁸⁷⁾.

ويحمل بعض الفقه المسؤولية الكاملة للمفتشية العامة بوزارة العدل، باعتبارها مسؤولة عن هذا التوجه، لأن حملات التفتيش التي تقوم بها تتعلق بمسائلة القضاة عن حالات الإفراج أو عدم الاعتقال ولا تنصب على حالات الاعتقال بوصفه خرقا لمبدأ قرينة البراءة، وهذا الوضع غاية في الخطورة لأنه يجعل القضاة يميلون تلقائيا وغريزيا نحو أعمال تدبير الاعتقال، لأن من شأن ذلك

⁸⁴- أحمد فتحي سرور : الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية - الطبعة السابعة - 1993 - ص 569.

- عبد الرؤوف مهدي : شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية - 2003 - ص 420.

⁸⁵- راجع: البراءة بعد الاعتقال صك إدانة - الصباح 31 يناير 2012 - ص 13.

⁸⁶- راجع أحكام المادة 83 من قانون المسطرة الجنائية.

⁸⁷- العمراني نور الدين : مرجع سابق - ص 226.

- عبد الصمد الزعنوني : إشكالية الاعتقال الاحتياطي - مرجع سابق - ص 93.

أن يبعدهم عن المسائلة وعن عمليات التفتيش وبالتالي "فهي تجنح للاعتقال لتفادي ذلك"⁽⁸⁸⁾.

وقد أضاف في تعميق هذه الممارسة، أن المشرع ولدوافع أمنية بالأساس⁽⁸⁹⁾ منح قاضي التحقيق سلطة تقديرية واسعة في اللجوء إلى اتخاذ قرار الاعتقال ولو في مواجهة متهم كان خاضعا لتدبير المراقبة القضائية – المادة 157، ليجعل المشرع بسبب سوء تنظيمه للاعتقال الاحتياطي ولاختياراته التي تميل في عمقها نحو عدم إلزام قاضي التحقيق بالتعليل الدقيق المادي والواقعي للأمر بالاعتقال، ليجعل بذلك الاعتقال الاحتياطي على ما يبدو بالنسبة لنظام العدالة الجنائية تنظيما وممارسة، الأسلوب القسري الأكثر نجاعة للتحقيق مع المتهم رغم النص على قرينة البراءة، وهي مبادئ مناقضة لمثل هذه الخيارات⁽⁹⁰⁾. فما هي المبررات التي نص عليها المشرع لاتخاذ قرار الاعتقال؟ وهل يمكن إخضاعه للمراقبة؟⁽⁹¹⁾. علما انه لايمكن اثاره النقاش بخصوص موضوع اخضاع قرار قاضي التحقيق لرقابة المشروعية الا من زاويتين. تتعلق احدهما بالجريمة موضوع مسطرة التحقيق في حين تتعلق الثانية بالسلطة التقديرية للقائم بالتحقيق الاعدادي.

88- عبد اللطيف وهبي : ينبغي التخلص من عقدة الميل نحو الاعتقال – الصباح ملف- الاعتقال الاحتياطي

– 31 يناير 2012 ص 11.

فرنسا نفسها كانت ضحية هذه الموجة من الإفراط نحو الميل للاعتقال، وتخلصت منها بسبب إصلاح تشريعي قضى بإحداث مؤسسة قاضي الحريات الذي يحال عليه الملف من طرف النيابة العامة ليبت في إمكانية استمرار الاعتقال ويمحص الضمانات التي يتوفر عليها المتهم ومقارنتها مع طبيعة الجريمة، والآثار السلبية للاعتقال على الحياة الاجتماعية والاقتصادية للمتهم، ويقول ذ عبد اللطيف وهبي بأن المغرب سيتحول إلى سجن كبير، وهو ما يؤكد تخوفات الفقه المغربي من مضمون الممارسة القضائية ببلادنا.

89- حول الأهداف الأمنية لقانون المسطرة الجنائية، راجع:

- Jalal – Essaid (M) : Cinquante ans de procédure pénale – op.cit, pp 67 et ss.

90- يزداد الأمر سوءا بعد دسترة البراءة هي الأصل، والحق في المحاكمة العادلة، والحق في التعويض عن الأخطاء القضائية.

- راجع أيضا : العمراني نور الدين – مرجع سابق - ص 226.

91- بخصوص وجوب تسبب الأوامر بالاعتقال في القانون المصري راجع:

- سرى محمود صيام: الحبس الاحتياطي، في التشريع المصري مرجع سابق – ص 72 وما بعدها.

إن عدم إلزام قاضي التحقيق بتسبيب أوامره بالاعتقال⁽⁹²⁾ باعتبار إلزامه بالتعليل قيد يرد على سلطات قاضي التحقيق، ليتخذ أوامره وفقا لما تمليه الأحكام المنظمة للاعتقال الاحتياطي، والتي يجب أن تعكس مضمون هذا التقييد في صورة ضمانات قانونية تسعى توفير حصانة قانونية للحريات الفردية⁽⁹³⁾ ولذا كرست العديد من الدساتير مبدأ وجوب تعليل وتسبيب الأوامر القاضية بالاعتقال⁽⁹⁴⁾، علما أن المشرع المغربي لم يعمد إلى إلزام قاضي التحقيق بتسبيب أوامر الاعتقال إلا في حالتين، الأولى والتي تتعلق بتمديد الاعتقال (المادة 176 و177) والثانية التي تتعلق بالإفراج عن المتهم (المادة 179). ورغم أن فائدة تسبيب الأمر القضائي تكمن في مراقبة هيئة الحكم للتعليل وجعل أوامر الاعتقال تخضع لمراقبة أسباب اتخاذها، فإن الموضوع لم يكن قط حاضرا في اهتمامات الفقه المغربي فيما يشبه نوع من التواطؤ في هذا الباب⁽⁹⁵⁾.

⁹² - راجع المواد المنظمة للوضع تحت المراقبة القضائية - المواد 160-174 والمواد المنظمة للاعتقال الاحتياطي وهي المادة 175 - لغاية 188، ويلاحظ أن المشرع لم يلزم قاضي التحقيق بتعليل لا أوامر الوضع تحت المراقبة ولا الأوامر القاضية بالاعتقال، وبذلك فإن سلطات قاضي التحقيق ليست فقط واسعة بل هي غير مقيدة تشريعا على نحو يمكن إخضاعها للمراقبة.
⁹³ - بخصوص المطالبة بأهمية استحداث معايير موضوعية لممارسة الاعتقال الاحتياطي راجع:
- عبد الفتاح مراد : شرح الحبس الاحتياطي - مرجع سابق - ص 147 وما بعدها وص 151.
⁹⁴ - إدريس بلمحجوب : الاعتقال الاحتياطي - مرجع سابق - ص 75 وما بعدها.
⁹⁵ - عبد الصمد الزعنوني : إشكالية الاعتقال الاحتياطي - مرجع سابق - ص 93 وص 98 وما بعدها.
- الحبيب بيهي : مرجع سابق - ص 57 وما بعدها.
- العلمي عبد الواحد : مرجع سابق - ص 57 وما بعدها.
ويلاحظ التقبل السهل والخطير لمبدأ عدم إلزام المشرع قاضي التحقيق بتسبيب الأمر بالاعتقال من طرف الفقه وعدم انتقاد هذه الاختيارات ذات الأبعاد الأمنية في جوهرها يكشف مستويات بؤس الفقه المغربي.

- وهكذا تبدو فائدة تسبب الأمر القضائي في حالة الاعتقال أو تمديد مدته أو إنهائه، في كونها تتيح بكل جلاء لهيئة الحكم مراقبة مختلف جوانب التعليل (96)، وفي هذا الإطار يمكن الاستدلال بالمنحى الذي سارت عليه محكمة النقض الفرنسية والتي تؤكد صحة هذا التحليل، بحيث لا تتردد في نقض أوامر الاعتقال لأنه اقتصر على بيان أسباب الاعتقال الاحتياطي دون أن يشير بطريقة محددة وواضحة ودقيقة إلى العناصر الواقعية التي استمد منها توافر هذه الأسباب (97). وبالعودة إلى الأحكام المنظمة للاعتقال الاحتياطي، يلاحظ أن المشرع لم يبذل المجهود المطلوب لأجل وضع معايير موضوعية دقيقة وواضحة يمكن بمقتضاها من جهة معرفة الحالات الجائز فيها اعتقال المتهم، ومن جهة ثانية تحديد بدقة أسباب الاعتقال لمراقبة المبررات المعتمدة من طرف قاضي التحقيق، للقول بمشروعيته وسلامته الإجرائية. ورغم طبيعته الاستثنائية، فإنه يبقى دائما حسب بعض القضاة اختياريا وبدون أية قيود، فهو يخضع فقط للسلطة التقديرية لقاضي التحقيق، اعتمادا على العناصر المكونة لشخصية المتهم وخطورة الجريمة، هذه

96- المثير للاستغراب أن قرار الاعتقال يتخذ بناء على نتائج البحث التمهيدي، ولا تسمح هذه الأبحاث بكل وضوح لقاضي التحقيق بالمعرفة العميقة والدقيقة بحقيقة الجريمة ووقائعها وملابساتها. ولذا يلاحظ عمليا أن السادة قضاة التحقيق يتخذون في إطار استنطاق المقابلة الأولى قرار الاعتقال بناء على نتائج البحث التمهيدي وعلى ما تضمنته محاضرها، ولذا يعد من هذه الواجهة قرار الاعتقال الاحتياطي امتداد حقيقي لقرارات النيابة العامة الأمر الذي قد يحمل على الاعتقاد بأن قاضي التحقيق يتبنى وجهة نظر سلطات الاتهام وهو ما يفقد سلطة التحقيق واجب الحياد والاستقلالية اتجاه جهاز النيابة العامة.

راجع في خطورة بناء قرار الاعتقال على نتائج البحث التمهيدي :

- سرى محمود صيام: الحبس الاحتياطي مرجع سابق ص 75-76.

-محمد جوهر: الدور الاستراتيجي للنياية العامة في دولة الحق والقانون-في دراسات تكريما للاستاذ محمد جلال السعيد- ص 2-

مرجع سابق-ص-174.

- Jaouhar(M):Préemption d' innocence et procès verbaux de la police judiciaire -in.melange – Jallal Essaid (M) .tome 1-op-cit-p225 et ss

97- قرار جنائي 26 يناير 1972 – يوليو 1972 - ص 319.

- إدريس بلحجوب : الاعتقال الاحتياطي – مرجع سابق - ص 76.

- عبد الصمد الزعنوني :- مرجع سابق - ص 93.

وقد عمد المشرع الفرنسي بتاريخ 17 - يوليو 1970 الى تعديل قانون الإجراءات الفرنسي ألزم بمقتضاه قضاة التحقيق بتسبب الأمر بالاعتقال في الجنايات دون الجناح لخطورتها - إدريس بلحجوب - مرجع سابق - ص 76.

العناصر قد تلعب دورا مهما في تحديد هذا الاختيار (98) ولكن لا ينفي عنه في غياب معايير موضوعية صفة المزاجية والقناعات الشخصية لقاضي التحقيق(99). وقد قضت المادة 160 من قانون المسطرة الجنائية، رغم عدم إلزام قاضي التحقيق بتسبيب أوامر الاعتقال، بإمكانية اعتقال المتهم إذا اقتضته ضرورة التحقيق أو الحفاظ على أمن الأشخاص أو على النظام العام، ورغم أن قاضي التحقيق ليس مجبرا قانونا على إبراز هذه الأسباب في الأمر بالاعتقال فإننا سنعمل على مناقشة وتوضيح بعض جوانبها. هل يمكن من الناحية القانونية مراقبة قرارات قاضي التحقيق إذا ما تم تعليلها "بضرورة التحقيق" أو "بالحفاظ على أمن الأشخاص" أو "الحفاظ على النظام العام"؟.

فعلاوة على المضمون الواسع وغير الدقيق (100) لهذه المصطلحات، فإن الملاحظ أنها تغذي جوانب اللاداعي للجهة التي تراقب - على فرض مراقبتها - التعليل المعتمد من طرف قاضي التحقيق إن هو علل قراره، إذ يبدو قرار الاعتقال في أسوأ الحالات آلية فعالة لتفادي فرار المتهم، إتلاف وسائل الإثبات، إغراء الشهود أو تهديدهم، وضع المتهم تحت تصرف قاضي التحقيق أو حتى حماية المتهم نفسه.

98- في هذا الاتجاه - إدريس طارق السباعي : حول قضاء التحقيق والاعتقال الاحتياطي - مرجع سابق - ص 23. ويشير ذ. طارق السباعي إلى أهمية اعتماد قاضي التحقيق على أدلة حقيقية لإمكانية الاعتقال، لا فقط اعتماده على شعوره بأن المائل أمامه هو مرتكب الفعل - مرجع سابق ص 23. وبالنسبة للمشرع المصري فإنه لم يكتف في إجازة الحبس أن تكون الجريمة على درجة معينة من الخطورة والجسامة، بل اشترط وجود دلائل قوية كافية لنسبتها إليه.

- سرى محمود صيام : الحبس الاحتياطي في التشريع المصري - مرجع سابق - ص 31 وما بعدها.

99- يعد القانون الروماني الذي كان مطبقا منذ أزيد من 2000 سنة أفضل من قانون المسطرة الجنائية المغربية الحالية، بحيث كان القانون الروماني يجيز اعتقال المتهم في حالتين حصرا: اعتراف المتهم أو إذا ضبط في حالة التلبس - أما في عهد لويس 14 فإنه إذا تم استدعاء المتهم ولم يحضر فإنه يتم اعتقاله - راجع:

- عبد الله العلوي السليماني : عرض حول الاعتقال الاحتياطي - مرجع سابق - ص 29.

- إدريس بلمحجوب : الاعتقال الاحتياطي - مرجع سابق - ص 68 وما بعدها.

100- جمال سرحان : ضمانات المتهم... مرجع سابق - ص 149.

وقد يكون سهلا للغاية من طرف الجهة التي تراقب، تقبل بسهولة قرارات الاعتقال وهي معللة على هذا المنوال (101) بل وحتى قضاة التحقيق أنفسهم في دفاعهم عن هذه الخيارات (102) يعتمدون المبررات والوظائف التي تبرر في نظرهم تغيير الطبيعة الاستثنائية للاعتقال لجعله مبدءا عاما، بوصفه إجراء أمنيا مقررا لحماية المجتمع - المادة 160 - رغم حقيقة كون المتهم يفترض فيه البراءة، بل وبوصفه إجراء يضمن تنفيذ العقوبة، فهو كما كتب أحد قضاة التحقيق ببلادنا "وسيلة جزاء ينالها المتهم بصورة فورية" "ويعتقل لضمان تنفيذ العقوبة التي ستصدر" (103) وفي هذا اعتراف بإدانة المتهم قبل محاكمته، بل ويشكل في جوهره مساسا بالحياد المفترض في قاضي التحقيق في تعامله مع المتهم رغم استمرار قضاة التحقيق أنفسهم في الحديث عن الطبيعة الاستثنائية لقرار الاعتقال، وأنه إجراء يستهدف حرية المتهم وهي "أعز ما يملك" (104).

والحقيقة أن التطبيقات السليمة لأحكام المادة 160 مع ضرورة استحضار الطبيعة الاستثنائية للاعتقال، يجب أن تحدد عمليا وبشكل دقيق حالات الاعتقال وهي التلبس المقرون بخطورة المتهم (105) وحالات انعدام ضمانات الحضور، وبذلك يمكن حصر من الناحية العملية اعتقال المتهمين فقط في إطار الجرائم

101 - يكتفي بعض قضاة التحقيق في دفاعهم عن بنية نظام الاعتقال الاحتياطي ببلادنا، بالادعاء بان المبررات الواردة في المادة 160 هي نفسها المبررات المنصوص عليها في أغلب التشريعات الإجرائية المقارنة لاسيما الفرنسي - راجع جمال سرحان - مرجع سابق - ص 150، ولكن ما لا تتم الإشارة إليه هو اختلاف مناخ العدالتين، وحتى عقلية قضاة التحقيق الأمر الذي أفرز ممارسة قضائية بالنسبة لنفس المقتضيات القانونية مختلفة بشكل جوهري وعميق. ففرنسا أفرزت الممارسة القضائية نهجا وتطبيقا مختلفا خاصة مع وجود قاضي الحريات وأصبح اللجوء غير ممنهج للاعتقال إلا في الحالات القصوى، خلافا لممارسة مبنية على اللجوء الآلي للاعتقال بطريقة حولته تدريجيا إلى ما يشبه التدبير الإداري

- راجع أيضا : حمو مستور: مرجع سابق - ص 18-19.

102 - تسعى وزارة العدل إلى تحديد معايير وحالات الاعتقال وقد أصدرت عدة مناشير تدعو إلى تفادي اعتقال الموظفين العموميين احتياطيا إلا في الحالات الخطيرة. بخصوص هذه المناشير راجع بتفصيل:

- إبراهيم بلمير: الاعتقال الاحتياطي خلال مرحلة المحاكمة الجنائية - ندوة الاعتقال الاحتياطي - مرجع سابق ص 58.

103 - راجع جمال سرحان: مرجع سابق - ص 150-151.

- عبد الفتاح مراد: مرجع سابق - ص 46-47.

104 - جمال سرحان: مرجع سابق - ص 153.

105 - أصبح عسيرا على هيئة الدفاع نفسها معرفة متى يمكن أو لا يمكن اعتقال المتهم وهي وضع خطيرة على نظام عدالتنا الجنائية. ولذا يطالب الدفاع و"باستعجال بوضع ضوابط ومعايير واضحة لنعرف من يجب ولا يجب اعتقاله".

راجع الصباح - ملف الاعتقال الاحتياطي - مرجع سابق ص 13.

الخطيرة التي تهدد بشكل جدي السلامة البدنية للأفراد وممتلكاتهم، كما يتم اللجوء إليه في كل الحالات التي تنعدم فيه وبطريقة جدية وحقيقية ضمانات حضور المتهم، لأن من شأن ذلك عرقلة سير التحقيق (106). ومن شأن وضع هذه المعايير وتحديد الحالات توحيد تطبيق القانون بكل محاكم المملكة، لأنه غير خاف أن الاعتماد فقط على حالات عامة يتوقف تطبيقها على قدر هائل من السلطة التقديرية لقضاة التحقيق، قد تظهر بجلاء الحجم الكبير من التباين في إصدار أوامر الاعتقال بين مختلف قضاة التحقيق (107).

ومما لا شك فيه أن عمومية الألفاظ الواردة بالمادة 160، تمنح في الممارسة العملية لقضاة التحقيق ليس فقط صلاحيات (108) بل سلطات هائلة لإخضاع المتهم لتدبير الاعتقال الاحتياطي (109) الأمر الذي ينقل تدبير الاعتقال "من مجرد تدبير وقائي إلى عقاب احتياطي يضرب في الصميم مبدأ افتراض براءة المتهم" (110)، ولهذا يشدد الفقه على عدم اللجوء إلى أعمال مسطرة الاعتقال الاحتياطي إلا عند الضرورة القصوى والتي لا تعني إلا شيئاً واحداً: أن تكون مبررات الاعتقال

106 - العمراني نور الدين : مرجع سابق - ص 235.

107 - إدريس بلمحجوب : الاعتقال الاحتياطي - مرجع سابق - ص 79.

108 - جمال سرحان : مرجع سابق - ص 149-150.

- إدريس بلمحجوب : الاعتقال الاحتياطي - مرجع سابق - ص 79.

109 - المثير للدهشة أن ندوة الاعتقال الاحتياطي (وزارة العدل) التي نظمت سنة 1987 خلصت منذ ثلاثة عقود إلى إجماع كل المناقشات بصفة تكاد تكون قاطعة على وجود إفراط عشوائي في الاعتقال - مرجع سابق ص 142 "ويتجلى هذا حين يأمر قاضي التحقيق بالاعتقال دون مراعاة توافر أسباب جدية وحقيقية، ودون أن يستحضر الطبيعة الاستثنائية للاعتقال - مرجع سابق - ص 144 .

110 - العمراني نور الدين : مرجع سابق - ص 235.

اصدرت لجنة الوزراء الأوروبية بتاريخ 27 شتنبر 2006 - خلال الاجتماع رقم 974 توصية رقم 2006/13 المتعلقة بالاعتقال الاحتياطي وشروط تنفيذه والضمانات ضد التعسف فيه، مقررة أن الاعتقال ليس هو القاعدة بل استثناء، ومن ثم يمنع إيداع شخص رهن الاعتقال إلا إذا تحققت شروط وهي: -دليل قوي على إسناد الفعل للمتهم. -أسباب جدية على فراره إذا أطلق سراحه -عند عدم وجود مقتضيات بديلة لضمان عدم حدوث الوقائع السالفة الذكر.

- راجع: العربي محمد مياذ : إمكانية التعويض عن الاعتقال الاحتياطي التعسفي - مجلة الحقوق المغربية - عدد

9 - 10 - 2010 - ص 168.

مشروعة وقوية (111). ومن المفروض أن يستغل قاضي التحقيق الآليات البديلة للاعتقال وأن لا يلجأ إلى أعمال هذا الأخير إلا إذا تعذر حقيقة تطبيق تدبير الوضع تحت المراقبة القضائية (112) مع التمسك بالتعليل الدقيق ضمنا لمحافظة على طبيعته الاستثنائية.

غير أن عدم دقة الأسباب الموجبة للاعتقال، جعل المادة 160 تشكو من قصور في إمكانية تفعيل هذه الضمانات. إن غياب نظام إجرائي موضوعي ومعيارى يمكن أن يتحول معه في الممارسة نظام الاعتقال الاحتياطي من تدبير يجب أن يخضع لضوابط موضوعية ومعيارية إلى مجرد تدبير مزاجي، والخطأ لا يمكن في طريقة تطبيقه بل في مضمون أحكام القاعدة المنظمة له وحدود هذا التطبيق، حتى وإن كانت الممارسة يجب أن تستلهم القيم الإنسانية الكونية في هذا الباب.

ورغم تأكيده على الطبيعة الاستثنائية للاعتقال، فإن المشرع حاول إيجاد أساس قانوني لتفعيل الاعتقال كلما كان ذلك مطلوبا، ويقع ذلك غالبا خارج أية اعتبارات قانونية، وبذلك تتأكد حقيقة نظام الاعتقال الاحتياطي باعتباره تدبيرا أمنيا صيغ خارج تحقيق أهداف العدالة بمفهومها الدقيق والضيق، لأنه لم يعمد إلى إحاطة سلطات قاضي التحقيق بسياج من الضمانات تجعل أمر حماية الحريات الفردية، وقرينة البراءة أكثر من محتمل: أمر مطلوب وسهل للغاية (113)، ولذا قيل

111- الطيب لزرقي: الاعتقال الاحتياطي بين قانون المسطرة الجنائية الحالي وقانون المسطرة الجنائية الجديد - مجلة القصر - عدد 6 - 2003 ص 43.

لاحظ الفقه الفرنسي ان قرارات قضاة التحقيق موجهة بطريقة غير سليمة بمقتضى ملتزمات النيابة العامة ويعمدون غالبا إلى تعليل أمر الاعتقال كالتالي "حيث أن الوقائع تكتسي خطورة بالغة، وحيث أن المتهم ذو سلوك وسيرة سيئة، وسبقت إدانته" ومثل هذه الأسباب ليست كافية ولا مقنعة لتبرير الاعتقال، فرغم أن الجريمة خطيرة وأن المتهم ذو سمعة سيئة وله سوابق، فإن ذلك لا يثبت ارتكابه الجريمة. ويجب على قاضي التحقيق أن يتحقق "بحيث لا تعتبر سوابق المتهم حجة كافية لوحدها على اعتقاله".

- عبد الصمد الزعنوني: مرجع سابق - ص 106.

- إبراهيم بلمير: مرجع سابق - ص 60.

112- العمراني نور الدين: بدائل الاعتقال الاحتياطي - مرجع سابق - ص 234.

113- إدريس بلمحجوب: الاعتقال الاحتياطي - مرجع سابق - ص 74.

- إدريس طارق السباعي: مرجع سابق - ص 23.

حقاً "أنه إذا كانت الضرورة تلح على تطبيق هذا التدبير بنوع من الشدة والصرامة لحماية الحريات... فإنه يجب العمل به بنوع من الدقة والتروي الكافي حتى لا يسقط القائم به في تجاوزات خطيرة تمس بحرية الفرد" (114) والمشرع حين جعل الاعتقال تدبيراً استثنائياً، فهذا يعني عدم إمكانية اللجوء إليه إلا عندما تفرضه الضرورة وفي الحدود التي رسمها القانون (115).

وعلى ضوء الأحكام المنظمة للاعتقال الاحتياطي، يمكن تقسيمه على ضوء عامل الزمن إلى ثلاث مراحل زمنية يقطعها نظام الاعتقال الاحتياطي، بحيث خص المشرع كل مرحلة زمنية بنظام يعتمد على حد معين من الضمانات وهذه المراحل هي مرحلة اتخاذ قرار الاعتقال ومرحلة تمديد الاعتقال ومرحلة إنهاء الاعتقال، إذ في الوقت الذي عمد فيه المشرع إلى تقييد سلطات قاضي التحقيق في مرحلتي تمديد الاعتقال أو إنهائه مشروطاً بضرورة تعليقه تعليلاً خاصاً بأسباب (116) فإن إدخال المتهم ودخولته من شخص برئ إلى نظام المتهم والذي يفترض فيه فقط البراءة دون اشتراط تعليل قرار الاعتقال أو تعليقه تعليلاً خاصاً يعد امراً في غاية السهولة (117) وبذلك جاءت اختيارات المشرع متناغمة مع الخاصية الأمنية للاعتقال والتي يعد احد مظاهرها البارزة السهولة القصوى والبالغة لاعتقال الفرد وبدون تعليل وصعوبة قصوى للغاية في إخراجه من نظام الاعتقال (التعليل الخاص). وبالتالي فالمشرع أطلق عنان سلطة التحقيق في الاعتقال بدون أية قيود، وقيدها بصرامة بالغة إن هي سعت إلى إنهاء الاعتقال والإفراج عن المتهم. وبذلك يبدو قرار إدخال المتهم نظام الاعتقال قمة في المرونة والليونة، فيما يبدو نظام إرجاعه إلى وضعية المفترض براءته قمة في

114- إبراهيم بلمير : مرجع سابق - ص 58.

115- غالي عبد الكريم : مرجع سابق - ص 130.

116- الطيب لزرق : مرجع سابق - ص 43.

- عبد الصمد الزعنوني : مرجع سابق - ص 98 و100 وما بعدها.

117- محمد مومن : الحماية القانونية للمفترض براءته مرجع - سابق - ص 158.

الصعوبة⁽¹¹⁸⁾ وتبدو تناقضات المشرع صارخة، إذ لم يكلف نفسه عناء بناء نظام قانوني صارم لحماية ما يعتقد أنه نفسه الأصل: الحرية الفردية وقرينة البراءة - المادة 1 من قانون المسطرة الجنائية، فالمشرع بعد تقريره مبادئ عامة في مجال حماية الحريات الفردية، ترك بعد ذلك أمر تقدير ما إذا كان ضروريا حمايتها واحترامها لمجرد السلطة التقديرية لقضاة التحقيق.

المبحث الثاني : من أجل حكمة قضائية رشيدة

للاعتقال الاحتياطي

أسبغ المشرع على تدبير الوضع تحت الاعتقال الطابع الاستثنائي لوعيه بخطورة هذا الإجراء على حريات الأفراد، رغم عدم سعيه الجدي إلى تضيق أكثر كل ما أمكن ذلك من اللجوء إلى تطبيقه. ويمكن فهم مثل هذه الخيارات بعدم وعي المشرع والسلطات الحكومية ذات الصلة بموضوع الاعتقال بتكلفته الاقتصادية والحقوقية والإنسانية الحقيقية والباهظة التي يدفعها المجتمع كمقابل، والتي تلحق أضرار بصورة العدالة الجنائية ببلادنا (المطلب الأول). ووعيا منها بخطورة ظاهرة الإفراط في الاعتقال، لاسيما وأن قرار الاعتقال يتخذ عادة بناء على ما تم إنجازه من طرف الضابطة القضائية في إطار مسطرة البحث التمهيدي، وهي إجراءات يطغى عليها طابع الاستعجال، وعدم الدراية القانونية العميقة للقائمين بها، وهي اعتبارات قد تجعل القائم على أعمال التحقيق يقع في أخطاء، الأمر الذي يجعل الاعتقال مفتقدا لمبرراته وأسبابه، أو أنه مورس خلافا للمعايير الموصى بها عموما لتفادي جعله تعسفيا، وهو ما حدى بالتشريعات المقارنة إلى تنظيم التعويض عن الاعتقال الاحتياطي - (المطلب الثاني).

¹¹⁸ - لحبيب بيهي : مرجع سابق - ص 238-239.

المطلب الأول : التكلفة الاقتصادية والحقوقية للاعتقال

الاحتياطي

إن المغالاة والإفراط في الاعتقال الاحتياطي وهما سمتان بارزتان في عمل هيآت التحقيق ببلادنا⁽¹¹⁹⁾، يجعل نظام الاعتقال الاحتياطي من أكثر النظم القانونية والتدابير القضائية كلفة اقتصادية وماليا في نظام العدالة الجنائية المغربية – الفقرة الأولى. وبسبب المآسي التي يخلفها من اكتظاظ السجون، وفشل أنظمة الإدماج وإعادة التأهيل، كلها ترخي بظلال من الشك على نوعية ومضمون الممارسة القضائية، الأمر الذي يجعل للإفراط في الاعتقال آثار بارزة على وضعية السجون ببلادنا وعلى الحقوق الدنيا للسجناء – الفقرة الثانية.

الفقرة الأولى : التكلفة الاقتصادية للاعتقال

الاحتياطي

من المقبول على نطاق واسع، أن معضلة الاعتقال الاحتياطي مسؤولة بدرجة خطيرة على تفاقم وضعية السجون ببلادنا⁽¹²⁰⁾، بل وتزداد تفاقمًا بارتباط وثيق بالتطبيق غير السليم لهيآت التحقيق للأحكام المنظمة للاعتقال الاحتياطي، وللمغالاة في الاعتقال والابتعاد عن روح وفلسفة المادة 159 و160 من قانون

¹¹⁹ - تؤكد الإحصائيات الجنائية مثل هذه الحقائق – راجع على سبيل المثال: مجلة الشؤون الجنائية – وزارة العدل – العدد الأول- دجنبر 2011 – ص 66.

¹²⁰ - حمو مستور : وجهة نظر إدارة السجون – مرجع سابق - ص 13 وما بعدها.

- إدريس بلمحجوب : الاعتقال الاحتياطي – مرجع سابق - ص 89.

طالبت جمعية عدالة في لقائها بوزير العدل "اتخاذ تدابير لتدبير الاعتقال الاحتياطي لأنه يشكل أحد الأسباب المباشرة لظاهرة الاكتظاظ داخل السجون – راجع: الرميذ يتعهد بتنفيذ الأحكام الصادرة ضد الدولة – المساء 13 أبريل 2012.

راجع ملف الاعتقال الاحتياطي – الصباح 31 يناير 2012.

- CF- GHazali (A) : Le nouveau code de procédure pénale : L'esprit et la matière – op.cit- p 62.

المسطرة الجنائية⁽¹²¹⁾. فالاعتقال الاحتياطي هو السبب المباشر للاكتظاظ الذي تعرفه مؤسسات السجون، وهذه الوضعية ما من شك في أنها تلحق أذى كبيرا بالجهود المبذولة ذات الصلة بموضوع حقوق الإنسان بصفة عامة وبحقوق السجناء بصفة خاصة⁽¹²²⁾، بل تتولى نفس هذه الجهود.

وتؤكد الإحصائيات الجنائية بخصوص هذا الموضوع، ان عدد المعتقلين احتياطيا طبقا لإحصائيات أنجزت سنة 2003، أن 49,48 % من مجموع السجناء هم معتقلون احتياطيا، أي أن ما معدله نصف عدد نزلاء المؤسسات السجنية هم معتقلون احتياطيا، وهو وضع يبرز إلى أي حد ليس فقط عدم احترام الطبيعة الاستثنائية لتدبير الاعتقال الاحتياطي وإفراغه من محتواه، وعدم الاعتداء بقرينة البراءة، بل بالإضافة إلى ذلك يؤكد الطابع الممنهج للاعتقال⁽¹²³⁾، بل وتدل هذه الإحصائيات حسب بعض الدراسات الفقهية عن الحجم الخطير لإفراط ومغلاة قضاة التحقيق في اللجوء الممنهج والآلي للاعتقال الاحتياطي، حتى أنه ليبدو في واقع الممارسة القضائية ببلادنا أن هذا التدبير القسري يتم اتخاذه بطرق مزاجية بعيدة عن المعايير القانونية والموضوعية التي تبرر حقيقة اتخاذه، ودون أن تأخذ بعين الاعتبار الجوانب النفسية والاجتماعية والاقتصادية للمتهم الخاضع لتدبير الاعتقال ولا لأفراد عائلته، ولا أيضا وهذا هو الأهم للمعايير الواقعية والقانونية التي من شأنها تبرير قرار إخضاع المتهم لتدبير الاعتقال الذي يقال حقا

¹²¹ - من المثير أن ترد في توصيات ندوة الاعتقال الاحتياطي (وزارة العدل) توصية تنص على أن "هناك إلحاح على احترام النصوص وتطبيقها مع مراعاة الروح التي هيمنت على وضعها... وعلى الخصوص التأويل السليم لشروط الوضع تحت الاعتقال ومراعاة طبيعته الاستثنائية..." أعمال ندوة الاعتقال الاحتياطي - مرجع سابق ص 144. والمثير أكثر في هذه التوصية أنها صدرت سنة 1987 أي منذ ثلاثة عقود، لكن يبدو أن الممارسة ترفض الانصياع لهذه التوجهات.

¹²² - في وضعية مماثلة يصل فيها أعداد المعتقلين أزيد من 80 ألف معتقل لمؤسسات طاقتها الاستيعابية تبلغ بالكاد ثلث هذا العدد - مجلة الشؤون الجنائية - العدد الأول - مرجع سابق ص 66. لا يمكن بالتأكيد احترام لا المعايير الدنيا للسجناء ولا حقوقهم الدنيا مثل المساحة - التغذية - التربية والتكوين. كما يبدو مؤكدا أن النسبة الخطيرة للاكتظاظ لا تسمح بتنفيذ أي برنامج إصلاحي.

¹²³ - بلغ على سبيل المثال في نونبر 2004 عدد المعتقلين بصفة عامة ببلادنا 58067 معتقلا وهذا العدد يشكل نسبة مرتفعة تقارب 0,2 % بالنسبة لعدد السكان مقابل 0,1 % بالنسبة لمعظم دول العالم.

-راجع: نور الدين العمراني: بدائل الاعتقال الاحتياطي - مرجع سابق - ص 223.

عنه، أنه ذو طبيعة استثنائية (124) ومن المؤكد "أن مشكل اكتظاظ السجون مرده إلى آليات تطبيق المقتضيات القانونية... وهناك غلو في اللجوء إلى الاعتقال كما تدل على ذلك الإحصائيات..." (125).

وفي هذا الإطار يمكن أن تفهم الجهود التي تبذل من طرف وزارة العدل لدفع سلطات الاتهام وهيآت التحقيق للاتصاق ما أمكن بفلسفة وروح مؤسسة الاعتقال وبدائله، خاصة وضع المتهم تحت المراقبة القضائية (126) بحيث يتم توجيه دوريا منشورات ودوريات إلى الأجهزة القضائية في موضوع ظاهرة "... تصاعد المعتقلين الاحتياطيين، يتم في إطارها الحث من أجل الحد وعقلنة اتخاذ قرارات الاعتقال، تلافيا لكل تجاوز أو خروقات قانونية ماسة بحريات الأفراد والإفراط في الاعتقال، وأكد على الخصوص على ضرورة التقيد بمقتضيات قانون المسطرة الجنائية وعدم التوسع في تفسيرها تلافيا لكل اعتقال تعسفي" (127) غير أنه لا يسعنا رغم جدية هذه المجهودات إلا أن نثير الانتباه للمخاطر التي تحملها ممارسة قضائية ابتعدت منذ عقود عن روح وجوهر ما تقضي به الإجراءات الجنائية بهذا الخصوص على الوضعية الحقوقية ببلادنا، وعلى جوانبها الماسة بالحرريات الفردية.

وهكذا بلغ عدد الأشخاص الذين اتخذ في حقهم تدبير الاعتقال الاحتياطي خلال العشرية الأخيرة 2001-2009 أكثر من نصف مليون شخص (678078)

124 - تم الإفراج عن 24% من المعتقلين بقرارات موجبة للإفراج أي بما مجموعه 17607 معتقلا وهذا رقم ضخم يؤكد حقيقة طابع التسرع في اعتقال المتهمين، ثم اكتشاف فيما بعد أنه كان من الأفضل عدم اعتقالهم. للمزيد من التفاصيل بخصوص هذه المعطيات الإحصائية:

- مصطفى مداح : الوضع العقابي القائم والعقوبات السالبة للحرية وسياسة الإصلاح وإعادة الإدماج - ندوة السياسة الجنائية بالمغرب، واقع وآفاق - وزارة العدل - مكناس - المجلد الأول: الأعمال التحضيرية - - 2004 - ص 64.

125 - مصطفى مداح : مرجع سابق - ص 64. وان كان ان البعض يحاول اقناعنا بان تضخم اعداد المعتقلين "لا يرجع الى نقص في التشريع ولا الى خلل في التطبيق..بل الى تزايد عدد القضايا" - عبد الله العلوي السليمانى - عرض حول الاعتقال الاحتياطي - مرجع سابق - ص 45

126 - العربي محمد مياد: مرجع سابق - ص 174.

127 - سبق لوزير العدل أن وجه منشورا تحت عدد 896 بتاريخ 27 غشت 1997 إلى الوكلاء العامين ووكلاء الملك في موضوع ظاهرة تصاعد المعتقلين الاحتياطيين يحثهم فيها على ضرورة الحد من الاعتقال الاحتياطي والإفراط فيه.
- راجع: العربي محمد مياد : إشكالية التعويض عن الاعتقال الاحتياطي التعسفي - مرجع سابق - ص 174.

ألف معتقل)، وإذا قسمت على السنوات فإننا سنحصل على معدل سنوي في حدود 75342 ألف معتقل وهي معدلات تجاوزت حدود الإفراط ووصلت إلى انفجار ظاهرة الاعتقال الاحتياطي⁽¹²⁸⁾.

2007	2006	2005	2004	2003	2002	2001
78775	66280 ألف	74393 ألف	71136 ألف	74530 ألف	77741 ألف	70043 ألف
2009			2008			
86913			78267			
			المجموع: 678078 المعدل السنوي: 75342			

ومن المؤكد أن هذه الإحصائيات تكشف بشكل واضح ومخيف على أزمة العدالة الجنائية ببلادنا، وبرز واضح لغياب أية حكمة قضائية رشيدة وعقلانية، وأن هناك أشياء عديدة ليست على ما يرام فيما يتعلق بطرق إدارة العدالة، لأنه من غير المعقول والمقبول أن يبلغ عدد المعتقلين وهم أبرياء على أية حال هذه المستويات المرعبة، دون أن يثير ذلك ردود فعل من الجهات ذات الصلة بالموضوع. وقد أفادت معطيات قدمتها المندوبية العامة لإدارة السجون وإعادة الإدماج، بأن عدد السجناء الذين يتم اعتقالهم وإيداعهم مختلف السجون يتراوح ما بين 75 و80 ألف، وذلك خلال انعقاد اجتماع لجنة العدل والتشريع بمجلس

¹²⁸ - مجلة الشؤون الجنائية - العدد الأول - مرجع سابق ص 66.
- راجع أيضا: عبد العلي حامي الدين: المعايير الدولية لحماية السجناء من خلال المواثيق الدولية والشريعة الإسلامية ومسألة العقوبات البديلة - منشور في: تأملات حول المحاكمة العادلة - تحت إشراف محمد جلال السعيد - مرجع سابق - ص 77-78.

النواب خلال الأسبوع الأول من أبريل 2012⁽¹²⁹⁾.

وقد أكدت المندوبية في نفس الإطار أن تغذية كل سجين تصل فاتورته اليومية إلى 15 درهم وذلك دون حساب الإنارة، الماء، التطبيب والعلاج، نسبة تآكل البناءات والمؤسسات السجنية، لوازم المكاتب والبذل، أجور القائمين على إدارة وتسيير المؤسسات السجنية، الأدوية، أدوات النظافة والحلاقة، والملابس والأفرشة والأغطية وتجهيزات المطابخ وإلى غيرها من المصاريف المالية المتطلبية عادة لتدبير المؤسسات السجنية⁽¹³⁰⁾ بالإضافة إلى محروقات سيارات الشرطة المخصصة لنقل المعتقلين إلى جلسات التحقيق، وساعات العمل المتطلبية للقيام بذلك، وهو ما يدفع بكل اعتدال في غياب أرقام مدققة رسمية إلى تقدير ما يتكلفه معتقل واحد إلى أزيد من 50 درهم يوميا يتكلف بأدائها دافع الضرائب، بحيث إذا كان متوسط المعتقلين احتياطيا يبلغ 50 ألف معتقل أي أكثر بقليل من نصف عدد السجناء، فإن الفاتورة السنوية المؤداة عن سوء تطبيق قرارات الاعتقال نتيجة لسياسات المغالاة والإفراط والتي تعد إحدى المظاهر البارزة لغياب حكمة قضائية بخصوص نظام الاعتقال الاحتياطي تبلغ تقريبا مليار درهم سنويا أي 100 مليار سنتيم⁽¹³¹⁾، الأمر الذي يؤكد أن تطبيق تدبير قضائي بطريقة غير

¹²⁹ - سجلت المندوبية انخفاض نسبة السجناء الاحتياطيين من 46% سنة 2008 إلى 39% سنة 2011 المساء 06-04-2012 ص 4. لا بأس من الإشارة إلى الجهود المبذولة لإقناعنا بأوضاع غير طبيعية، ويرجع في هذا الإطار البعض سبب ارتفاع أعداد المعتقلين إلى ارتفاع القضايا وليس إلى ظاهرة إفراط ومغالاة قضاة التحقيق في الاعتقال.
- راجع: عبد الله العلوي السليماني: عرض حول الاعتقال الاحتياطي - ندوة الاعتقال الاحتياطي - مرجع سابق ص 45.
ويسير على نفس خطى التفسير مدير مديرية السجون دون أن ينسى التذكير بارتفاع أعداد المعتقلين بالعالم وخاصة بفرنسا بشكل يماثل أعداده بالمغرب، وهو تفسير خاطئ بحيث لا يأخذ بعين الاعتبار عامل الكثافة السكانية إذ تتجاوز بفرنسا 3 أضعاف عدد سكان المغرب الأمر الذي يعد معه إحصائيا المغرب أكثر لجوءا إلى الاعتقال من فرنسا بما معدله 3 مرات.
- راجع: المساء - 6 - 4 - 2012 ص 4.
¹³⁰ - لحسن بيهي: المراقبة القضائية وفق قانون المسطرة الجنائية الجديد - مجلة القصر - عدد 4 - 2003 - ص 122.
¹³¹ - هو مجموع حاصل 50 درهم يوميا لكل سجين × 50 ألف معتقل أي ما يناهز 2500.000 درهم يوميا × في 30 يوما أي 75000.000 مليون درهم × في سنة 12 شهر تساوي 900.000.000 درهم.

سليمة إلى أي حد تبدو ليست فقط مكلفة اقتصاديا لبلادنا بل أيضا أحد أهم سبل إهدار المال العام الذي يتعين ترشيده إنفاقه⁽¹³²⁾.

وهذا يعني أن عدم ترشيده آليات تطبيق الاعتقال الاحتياطي واللجوء إليه بطريقة منهجية معينة، تنتج ممارسة قضائية غير سليمة، بل وتلحق أبلغ الضرر بالقضايا ذات الصلة بحقوق الإنسان بالمملكة، وتوضح إلى أي حد هي مسؤولة طريقة تطبيق الاعتقال عن إهدار أموال طائلة يمكن بترشيده استعمال الاعتقال أن تخصص لأغراض أخرى، كما أن ترشيده أعمال الاعتقال يمكن أن يكون له أبلغ الأثر على أوضاع السجناء وصورة السجون ببلادنا.

الفقرة الثانية: التكلفة الحقيقية للاعتقال الاحتياطي

وشروط تنفيذه

متعت العديد من المعاهدات والمواثيق الدولية، والصكوك ذات الصلة بحقوق الإنسان بصفة عامة وحقوق السجناء على وجه الخصوص، هذه الفئة التي تمتاز بهشاشة واضحة داخل المعتقلات بسياج من النصوص تضمن لها الحد الأدنى من الحقوق والكرامة البشرية، الأمر الذي يجعل المغرب ملزما بصيانة هذه الحقوق، حرصا منه على الوفاء بتعهداته والتزاماته الدولية في هذا الباب، الأمر الذي يحتم على المغرب سعيا منه إلى تحقيق ظروف أفضل للسجناء وصيانة حقوقهم وفق المعايير الدنيا المعمول بها إعادة النظر في طريقة تطبيق الاعتقال الاحتياطي لعلاقته المباشرة "باكتظاظ السجون وسوء التغذية ونقص في النظافة وتدهور الأوضاع الصحية داخل السجون بالإضافة إلى المعاملات القاسية

¹³² - يمكن أن يضاف إلى هذا المبلغ المالي الذي يشكل التكلفة المالية السنوية للاعتقال بإضافة مستقبلا مبالغ التعويضات التي سوف تقرر قانونا لكل معتقل تبين أنه كان اعتقالا تعسفيا لاسيما بعد دسترة الحق في التعويض وجبر الأضرار الناجمة عن الأخطاء القضائية. دون حساب ملايين أيام العمل الضائعة في القطاعات الإنتاجية والاقتصادية

المهينة والحاطة بكرامة السجين" (133) ، بحيث لا يخصص إلا متر ونصف مربع لكل سجين (134) وهي وضعية تثير بالتأكيد "الشفقة" (135) الأمر الذي يجعل للاعتقال الاحتياطي علاوة على تكلفته الاقتصادية الباهظة، تكلفة حقوقية يتم أدائها دوليا كلما أثرت قضايا حقوق الإنسان بالمغرب عامة وحقوق السجناء خاصة (136).

والملاحظ رغم ثقل أهمية الالتزامات الدولية للمغرب في هذا النطاق، فإن قانون الإجراءات الجنائية المغربية لم يول أي اهتمام يذكر بالوضعية الحقوقية والقانونية للمتهم المعتقل احتياطيا لاسيما وأنه يستفيد من قرينة البراءة، وعدم الاهتمام به تمخض عنه عدم تخصيص المتهم الخاضع لتدبير الاعتقال بنظام قانوني متكامل وخاص به، من شأنها التعيد لوضعية استثنائية داخل مؤسسات الاعتقال، وهكذا أغفل المشرع إحداث تنظيم خاص لضبط وتحديد شروط الاعتقال الاحتياطي، وتعيين الأمكنة التي تستوجب حقيقة تنفيذ ذلك في إطار قانون المسطرة الجنائية (137). إن احترام مبدأ قرينة البراءة المكرس بمقتضى المادة 1 من قانون المسطرة الجنائية والمادة 23 من الدستور، يفترض أن المتهم سوف يخضع إلى نظام سجن مختلف عن ذلك المطبق على الأشخاص المسجونين أو المدانين بأحكام قضائية (138).

133- عبد العالي حامي الدين : المعايير الدولية لحماية السجناء... مرجع سابق- ص 78.
134- تصريح مدير مديرية السجون أمام لجنة العدل والتشريع بالبرلمان.المساء -06 - 04 - 2012 ص 4.
كما ناقشت جمعية عدالة في لقائها مع وزير العدل معضلة الاعتقال الاحتياطي وأهمية اعمال البدائل للسيطرة على اكتظاظ السجون - المساء 13 - 04 - 2012.
135- محمد مومن: الحماية القانونية للمفترض براءته مرجع سابق ص 154.
- CF égal : Bennis (Azzeddine) : Prisons : la réforme impossible – in – Mélanges en Hommage à
- M. Jalal – Essaid – Tome 3 – op.cit - p 231 et ss.
136- بخصوص العلاقة بين الوضعية الحقوقية وأعمال تدبير الاعتقال الاحتياطي
- راجع: العمراني نور الدين: مرجع سابق- ص 223-224.
137- محمد عياط : دراسة في قانون المسطرة الجنائية مرجع سابق - ص 141.
138- تنص المادة 615 من قانون المسطرة الجنائية على أنه "يودع المتهمون المعتقلون بصفة احتياطية بسجن محلي بالمكان الموجودة فيه المحكمة المحالة إليها القضية في المرحلة الابتدائية أو الاستئنافية حسب الأحوال..." راجع أيضا: لحسن بيهي - مرجع سابق - ص 122.

ومنذ نشر قانون رقم 23-98 بتاريخ 25 غشت 1999 حول تنظيم المؤسسات السجنية، وقع الأخذ بنظام الفصل بين المدانين والمعتقلين، لكن تطبيقه في الواقع لا يتم تحقيقه لارتباطه بإمكانيات مادية وبشرية ضخمة يتعذر توفيرها في الوقت الراهن⁽¹³⁹⁾. غير أن استفادة المتهم من قرينة البراءة في إطار نظام الاعتقال الاحتياطي تقتض حتما في إطار عدالة جنائية تستحضر الأبعاد الإنسانية وقواعد الإنصاف والمحاكمة العادلة، أن تخصه بمعاملة ليست فقط لائقة، بل مختلفة عن الأشخاص المدانين، بحيث يجب ألا يسجن مع المجرمين الذين تمت محاكمتهم وإدانتهم، لاسيما إذا كانوا من ذوي المستويات الإجرامية الخطيرة، كما لا يجب ألا يجبر على ارتداء بذلة السجن ولا القيام بأية أعمال داخل المؤسسة السجنية⁽¹⁴⁰⁾.

غير أن قانون المسطرة الجنائية لم يوول اهتماما خاصا من شأنه حماية حقوق المتهم المفترض براءته بما يحفظ الخصوصيات القانونية لهذه الفئة، والجوانب الاجتماعية والنفسية كمتهمين ابرياء لا كمدانين⁽¹⁴¹⁾. غير أن إمكانية تطبيق أحكام هذه المقتضيات تصطدم حقيقة بواقع ينتصر بضراوة على النوايا المضمرة في هذه النصوص، فعامل الاكتظاظ وانعدام بنايات تحتية ملائمة للاستجابة للمعايير الوطنية والدولية ذات الصلة بالموضوع، يمنع عمليا تطبيق كل النصوص المتعلقة بوضعية المعتقلين احتياطيا⁽¹⁴²⁾.

¹³⁹ - محمد جلال السعيد : المحاكمة العادلة في قانون المسطرة الجنائية لسنة 2002 – الجزء الخامس مطبعة النجاح الجديدة – الدار البيضاء - 2012 - ص 84. رغم أن القانون المنظم للسجون قضى في المادة السادسة منه بضرورة عدم الجمع بين المعتقلين احتياطيا وبين الأشخاص المدانين.

¹⁴⁰ - محمد عياط : مرجع سابق - ص 141.

- العمراني نور الدين : مرجع سابق - ص 227.

¹⁴¹ - تحدث مدير السجون عن ضرورة إيجاد حلول مستعجلة لظاهرة اكتظاظ السجون، وفي هذا الإطار طالب بالبحث عن حلول فورية ناجعة وفعالة للمعتقلين احتياطيا.

- مصطفى صفر: دسترة البراءة لم تعد تغلب منطق الاعتقال – الصباح 31 يناير 2012 ملف الاعتقال الاحتياطي- ص 12.

¹⁴² - لحسن بيهي : مرجع سابق- ص 122.

-العمراني نور الدين : مرجع سابق - ص 224.

ولتجاوز السلبيات الخطيرة لطريقة تطبيق الاعتقال الاحتياطي على حقوق المواطنين وعلى تدبير المؤسسات السجنية وعلى الموارد المالية للدولة، ورغم إصدار وتوجيه العشرات من المناشير والدوريات لتوجيه واحتواء الممارسة القضائية، ورغم أن المشرع أكد على طبيعته الاستثنائية، ونص على بدائل الاعتقال يتعين أن تحظى بالأولوية في التطبيق، فإن الحلول تأتي من قضاة الأحكام.

وهكذا يتحدث البعض عن قيام قضاة الأحكام ولاسيما بمحاكم الاستئناف بجهود جبارة لأجل تصحيح طريقة تطبيق نظام الاعتقال الاحتياطي، من خلال اللجوء إلى "حلول تتجلى في إصدار قرارات مؤقتة أو نهائية خففت من استمرار حالة الاعتقال الاحتياطي" (143) وتفادت مثل هذه الحلول انفجار الأوضاع داخل السجون (144). ولأجل التحكم في العوامل المسببة للاكتظاظ، لجأت أجهزة النيابة العامة تفادياً لظاهرة ارتفاع المعتقلين احتياطياً إلى نوع من الاحتياطي القانوني يتمثل في الامتناع عن تقديم ملتمسات التحقيق (145)، واعتبار الملفات جاهزة وتحال على حالتها على جلسات الأحكام. وتعد مثل هذه الخيارات ضرباً لضمانات المتهم في إحالته على التحقيق الإعدادي.

ولكن من جهة أخرى تبدو الممارسة القضائية في قمة التعارض مع مثل هذه التوجهات، بل إنها تنتهك المقترضات القانونية بطريقة فجأة، ويندرج في إطار هذه الممارسة التي تعمق بسبب سطحياتها وعدم إمامها الدقيق بالقانون أزمة الاعتقال الاحتياطي، وقد اضطر وزير العدل إلى توجيه رسالة دورية (146) إلى الوكلاء

¹⁴³ - إبراهيم بلمير: الاعتقال الاحتياطي خلال مرحلة المحاكمة الجنائية، ندوة الاعتقال الاحتياطي مرجع سابق - ص 67.

¹⁴⁴ - نفس المرجع السابق - ص 67.

¹⁴⁵ - في جميع الحالات فإن متابعة المتهم في هذه الوضعية يجعله أيضاً معتقلاً، الفرق أن أحدهما اعتقل من طرف النيابة العامة والثاني من طرف قاضي التحقيق.

¹⁴⁶ - رسالة دورية عدد 23 س 3 في 8 مايو 2006 - راجع أيضاً:

- محمد جلال السعيد: المحاكمة العادلة في قانون المسطرة الجنائية الجزء الخامس - مرجع سابق - ص 147 .

العامين ووكلاء الملك ورد فيها بالحرف « لقد بلغ إلى علمي أن بعض النيابة العامة تستمر في إبقاء بعض المشتبه فيهم في حالة اعتقال إلى حين البث في الاستئناف المقدم من طرفها للأمر الصادر بعدم المتابعة عن قاضي التحقيق تطبيقا لمقتضيات المادة 222 ق.م.ج. والحال أن أعمال إمكانية استمرار اعتقال المتهم تظل رهينة بالحالة المنصوص عليها في المادة المذكورة أعلاه، والمتعلقة بأوامر قاضي التحقيق القاضية بالإفراج المؤقت... والتي يترتب عنها إبقاء المتهم معتقلا إلى حين البث في هذا الاستئناف، دون أوامر قاضي التحقيق الصادرة بعدم المتابعة المترتب عنها إطلاق سراح المتهم فورا بالرغم من الطعن بالاستئناف في هذا الأمر من طرف النيابة العامة عملا بأحكام المادة 216 من نفس القانون وتوحيدا لعمل النيابة العامة... أهيب بكم بكل حزم وحرص على احترام إرادة المشرع بتطبيق المادة 216 تطبيقا سليما... ».

غير أنه لا يمكن الاكتفاء بمعالجة الأعراض السلبية اللاحقة، بل ان المنطق يقتضي تخصيص كل الجهود لمعالجة أسباب الداء، ظاهرة المغالاة والإفراط في الاعتقال بالانكباب على إعادة تكوين قضاة التحقيق في إطار الحقوق والمبادئ التي تمت دسترتها، وأيضا إعادة صياغة نظام الاعتقال الاحتياطي بطريقة دقيقة ومحكمة تفاديا لإعادة إنتاج نفس الممارسة القضائية الراهنة التي تتسبب سنويا في إهدار رقم يناهز المليار درهم يمكن أن يستعمل لتحسين وضعية القضاة أنفسهم، أو لتطوير نظام العدالة الجنائية والنظام العقابي بمفهومه الشامل ببلادنا، لذا بدأ الفقه

حقيقة في اعتبار ممارسة قضائية معينة (147) وجها آخر لمشكلة إهدار الموارد المالية والاقتصادية (148)، الأمر الذي يقتضي إحداث سياسة لمواكبة هيآت التحقيق وتوجيهها (149)، وإحداث تكوينات مستمرة ودورات تكوينية لتفادي كل السلبيات الاقتصادية والحقوقية التي يفرزها اعمال نظام الاعتقال الاحتياطي. ولذا يفهم لماذا يطالب الفقه المغربي والقضاة أنفسهم بأهمية واستعجالية إحداث وتفعيل البدائل لأجل تجاوز سلبيات الممارسة الحالية.

المطلب الثاني: إشكالية التعويض عن الاعتقال

الاحتياطي

شهدت الساحة الفقهية نقاشا طويلا ومثيرا بخصوص ضرورة وأهمية إقرار مسؤولية الدولة عن الأخطاء القضائية (150). وبسبب بعض أوجه وجاهة المبررات الداعية إلى إقرار هذه المسؤولية والاعتراف للمتضرر من الخطأ القضائي بالحق في جبر الضرر، فإن الملاحظ حقيقة هو اقتناع مشرعي معظم الدول بالحق في التعويض لضحايا الاعتقال الاحتياطي، والعدول بالتالي عن مبدأ عدم مسؤولية

147- هذه بعض العناوين المستعملة من طرف وسائل الإعلام:

- دسترة البراءة لم تعد تسمح بتغليب الاعتقال.
- حان الوقت لتغيير العقلية التي انتجتها ممارسة تقول: الشك يبرر الاعتقال.
- الربط بين الاكتظاظ في السجون وسيادة عقلية الاعتقال علما أن المشرع منح القاضي بدائل.
- انعكست المغالاة في الاعتقال على أزمة السجون ببلادنا.
- دسترة البراءة يعني ترشيد الاعتقال والميل أكثر نحو اعمال البدائل لإرجاع الثقة بين المواطن والسلطة - راجع: الصباح - ملف الاعتقال الاحتياطي - 31 يناير 2012.

148- لحسن بيهي: المراقبة القضائية... مرجع سابق ص 122. طالبت جمعية عدالة في لقائها بوزير العدل بضرورة إعمال تدابير لتدبير الاعتقال الاحتياطي على اعتبار أنه سبب مباشر في اكتظاظ السجون... والتنصيب على بدائل أخرى باعتبارها أحد الحلول الفعالة للتخفيف من أعباء الدولة المادية.

- راجع المساء 13 أبريل 2012 ص 4.

149- في هذا الاتجاه: محمد العربي مياد - مرجع سابق - ص 174.

150- راجع بخصوص معيار تحديد الأعمال القضائية - إدريس بلحجوب - مرجع سابق ص 86.
- العربي محمد مياد: إمكانية التعويض عن الاعتقال الاحتياطي التعسفي - مرجع سابق - ص 163 وما بعدها.

الدول عن الاعتقال الاحتياطي الخاطئ أو التعسفي أو غير المشروع⁽¹⁵¹⁾. وسيرا على نفس الخطى، قرر المشرع الفرنسي بمقتضى قانون 5 يوليوز 1972 – المادة 11 منه مسؤولية الدولة عن الأخطاء القضائية خاصة بعض صور الخطأ القضائي مثل الخطأ الجسيم أو جنحة إنكار العدالة⁽¹⁵²⁾. كما نصت على مسؤولية رجال القضاء على أخطائهم الشخصية، على أن تضمن الدولة حصول المضرور على تعويض لجبر كل الأضرار اللاحقة به جراء هذه الأخطاء الشخصية⁽¹⁵³⁾. كما قامت الجزائر بدسترة مبدأ الحق في التعويض عن الخطأ القضائي وأصدرت مرسوما بتاريخ 25 أبريل 2010 يحدد كيفيات وشروط دفع التعويض⁽¹⁵⁴⁾. كما أكد هذا المبدأ قانون المسطرة الجنائية لهولندا، بحيث اعترف بحق الفرد في التعويض إذا تم اعتقاله عن طريق الخطأ (المواد 89 إلى 93)⁽¹⁵⁵⁾ كما أكد التشريع الألماني الصادر بتاريخ 8 مارس 1971 والقانون البلجيكي المؤرخ في 13 مارس 1973 نفس الأمر⁽¹⁵⁶⁾ كما قضى بالحق في التعويض عن الاعتقال الاحتياطي الخاطئ وغير المشروع القانون السويسري⁽¹⁵⁷⁾.

وقد حظي أيضا موضوع الاعتقال الاحتياطي التعسفي باهتمام خاص في المواثيق الدولية ومدى إمكانية التعويض عنه، وتؤكد في هذا الباب المادة 9 – فقرة 4 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية على أن لكل شخص حرم من حريته بالتوقيف أو الاعتقال حق الرجوع إلى المحكمة لكي تفصل دون إبطاء في شرعية اعتقاله وتأمرا بالإفراج عنه إذا كان الاعتقال لا يستجيب للمعايير القانونية

¹⁵¹ - أصدرت لجنة وزارية أوروبية دورية رقم 2006/13 تقضي بضرورة استفادة المتضرر من تعويض لجبر الضرر الناجم عن ضياع دخل مالي أو فقدان فرصة اقتصادية أو تجارية أو ضرر معنوي راجع العربي محمد مياذ : مرجع سابق - ص 169.

- وهذا ما كرسته احكام المادة 14 الفقرة 6 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية و السياسية.

¹⁵² - إدريس بلحجوب : مرجع سابق - ص 86.

¹⁵³ - إدريس بلحجوب : مرجع سابق - ص 87.

¹⁵⁴ - مصطفى أشيبان : الاعتقال التحكيمي والاعتقال الاحتياطي التعسفي من صور الخطأ القضائي -

الصباح: ملف الاعتقال الاحتياطي 31 يناير 2012 - ص 13.

¹⁵⁵ - إدريس بلحجوب : مرجع سابق - ص 88.

¹⁵⁶ - نفس المرجع السابق - ص 88.

¹⁵⁷ - عبد الصمد الزعنوني : مرجع سابق - ص 111.

المعمول بها (158). وأضافت الفقرة الخامسة من المادة التاسعة أنه من حق المتضرر الحصول على تعويض بسبب التوقيف أو الاعتقال الاحتياطي، وجاءت في نفس السياق توصيات المؤتمر العربي الثالث للدفاع الاجتماعي الذي انعقدت أشغاله بدمشق - أكتوبر 1972 والمؤتمر الثامن الذي انعقدت أشغاله بالرباط 1977 لتحسيس المشرع العربي بأهمية إقرار مبدأ التعويض اذا صدر قرار بعدم المتابعة أو ثبتت براءة المتهم الذي أخضع لتدبير الاعتقال بمقتضى حكم نهائي (159). وبالعودة الى امكانية التعويض عن الاعتقال الاحتياطي بفرنسا، فإن المتهم الذي صدر امر بعدم متابعته او قضت المحكمة ببراءته من المنسوب اليه او حتى في الفرضيات التي تتم فيها ادانته ولكن بغرامة او بعقوبة تقل عن المدة التي قضاها معتقلا، لم يكن يتمتع باي حق في التعويض رغم حقيقة و جدية الاضرار اللاحقة به.ولكن الوضع تم تغييره بعد التعديل الذي طال أحكام قانون المسطرة الجنائية، بحيث تولت المادة 149 تحديد شروط التعويض وهي بصفة عامة اعتقال المتهم، وأن يصدر إما حكم ببراءته أو أمر يقضي بعدم المتابعة، وأن يلحقه ضرر جراء اعتقاله (160)، ويتم في المعتاد في الأحوال العادية الاستجابة لـ ثلث (30%) عدد طلبات التعويض (161). أما فيما يتعلق بالقانون المغربي فإن إشكالية التعويض عن الاعتقال الاحتياطي تطرح على الأقل إشكاليتين، تتصرف الأولى للجوانب القانونية للموضوع، فيما تتعلق الثانية بالكشف عن مضمون الممارسة القضائية بهذا الخصوص.

158- العربي محمد مياد : مرجع سابق - ص 165.

159- إدريس بلحمجوب : مرجع سابق - ص 88.

160- راجع العربي محمد مياد : مرجع سابق - ص 166 وما بعدها. - عبد الصمد الزعنوني : مرجع سابق - ص 111.

- يصرح القضاء سنويا تقريبا بما معدله 8% من البراءة في حق الأشخاص المعتقلين الاحتياطيين - أي أزيد من 3000 حالة سنويا أو أكثر - العربي محمد مياد - مرجع سابق - ص 167.

161- العمراني نور الدين : مرجع سابق - ص 226.

- عبد الصمد الزعنوني : مرجع سابق - ص 111.

- العربي محمد مياد : مرجع سابق - ص 167.

فيما يتعلق بشكليات المطالبة بالتعويض عن الاعتقال الاحتياطي في القانون الفرنسي راجع:

- العربي محمد مياد : مرجع سابق- ص 169 وما بعدها.

ففيما يتعلق بالجوانب القانونية لإمكانية التعويض عن الاعتقال الاحتياطي، فإنه يلاحظ أن أحكام قانون المسطرة الجنائية لا تنص صراحة على حق المتهم ضحية تدبير الاعتقال والذي صدر أمر بعدم المتابعة أو صدر حكم نهائي بالبراءة في المطالبة بأي تعويض⁽¹⁶²⁾ وإن كان أن المشرع رتب بعض الجزاءات حالة ما إذا تم انتهاك بعض الأحكام القانونية، نذكر منها المادة 98 و 141 من ق.م.ج، والتي تشير إلى تجاوز المدة المحددة قانوناً للاعتقال دون استنطاقه، بحيث يعد ضحية للاعتقال الاحتياطي التعسفي⁽¹⁶³⁾ علماً أن المشروع الذي أفضى إلى قانون المسطرة الجنائية الحالي لم يحتفظ باقتراح للمجلس الاستشاري لحقوق الإنسان، كان يرمي إلى منح تعويض للمتهم في حالة الحكم ببراءته أو عدم متابعته عن مجموع المدة التي قضاها معتقلاً بدون حق⁽¹⁶⁴⁾.

علماً أن الحكم ببراءة المتهم أو عدم متابعته، يترتب عنه إسباغ وصف "التعسفي على تدبير الاعتقال الاحتياطي"⁽¹⁶⁵⁾. لذا فإن المنطق والعدل يفرض على الدولة أن تتحمل مسؤوليتها كاملة في تعويض المعتقل احتياطياً الذي برئت ساحته أو قضي بعدم متابعته⁽¹⁶⁶⁾ بل من الفقهاء بالنظر للسلبات الخطيرة للغاية على المتهم وعائلته خاصة وأن أفراد المجتمع لا يقيمون تمييزاً بين الاعتقال

¹⁶² - المشكل الذي يثار في هذه المرحلة هو أن القضاء سيكون خصماً و حكماً. ولذا نتفهم لماذا تسعى المشرع الفرنسي الى تكوين لجنة مستقلة تنحصر مهامها في الفصل في هذه الطلبات. - راجع: إدريس بلمحجوب - مرجع سابق - ص 84.
- العربي محمد مياد : مرجع سابق - ص 171 وما بعدها.
- يمكن إثارة في هذا الإطار المواد 573 و 574 من قانون المسطرة الجنائية. لكن يتعين الإشارة إلى ضيق نطاق الحالات المشمولة بالحق في التعويض عن الاعتقال الاحتياطي.
- راجع: العربي محمد مياد : مرجع سابق - ص 173.
¹⁶³ - راجع أحكام المادة 141 ق.م.ج. والمادة 98 والتي تجيز للمتهم بعد صدور امر بعدم المتابعة بعد فتح تحقيق بناء على طلب من الطرف المدني واصبح نهائياً طلب تعويض من المشتكى. راجع أيضاً:
- إدريس بلمحجوب : مرجع سابق - ص 84.
- الطيب لزرقي : مرجع سابق - ص 41.
- عبد الصمد الزعنوني : مرجع سابق - ص 110.
¹⁶⁴ - محمد جلال السعيد : المحاكمة العادلة في قانون المسطرة الجنائية - الجزء الخامس مرجع سابق ص 24 و ص 78.
¹⁶⁵ - الطيب لزرقي : مرجع سابق - ص 41.
- اعداد محمد : شرح المسطرة الجنائية - الجزء الثاني-مرجع سابق - ص 425
- إدريس بلمحجوب : مرجع سابق - ص 84.
- عبد الصمد الزعنوني : مرجع سابق - ص 110.
¹⁶⁶ - العمراني نور الدين : مرجع سابق - ص 226 - 227.
- اعداد محمد : شرح المسطرة الجنائية - الجزء الثاني-مرجع سابق - ص 425

والإدانة التي تظل لصيقة به مدى الحياة، أن تعمل الدولة على ضمان وجوب نشر الأحكام القاضية بالبراءة أو بعدم المتابعة على نطاق واسع للغاية لاسيما بمكان إقامة المعتقل وفي أماكن عمله (167). فمن المنطقي أن يتم الربط بين الاعتقال التعسفي وغياب شروطه وأسبابه، إذ أن غياب الأسباب المبررة لإعماله تجعل منطقياً من الاعتقال تدبيراً تعسفياً، وإلا فكيف يمكن تفسير ظاهرة الغلو والإفراط غير المنطقية في الاعتقالات التي أصبحت آلية (168). كما يمكن أن يكون تعسفياً إذا لجأ إليه في غير حالاته أو إذا تجاوز مدته أو إذا قرره غير ذي صفة (169). ولا يجب علينا الاكتفاء بإلقاء اللوم على ممارسة قضائية أنتجت ظاهرة المعتقلين الاحتياطيين، بل يتعين علينا إبراز مظاهر عدم الوضوح التي تطبع النصوص القانونية المنظمة للاعتقال لاسيما وأن المشرع لم يحدد أسباب أعماله بطريقة دقيقة كما لم يعتمد إلى تحديد حالات ذلك. والأهم أنه لم يلزم قاضي التحقيق بإبراز الأسباب والمبررات الداعية إلى اعتقال المتهم في إطار التعليل الخاص جداً للأمر بالاعتقال، حرصاً على عدم انتهاك قرينة البراءة والحريات الفردية للمواطنين. ورغم مظاهر قصور التشريع في هذا الباب، فإن العمل القضائي لم يصل في ممارسته إلى صياغة سلم معياري لأسباب الاعتقال، علماً أن دستور 2011 قضت بوجه صريح أحكامه بالحق في التعويض، والإقرار بهذا الحق الدستوري

¹⁶⁷ - عبد الفتاح مراد : شرح الحبس الاحتياطي - مرجع سابق - ص 155 وما بعدها. وهذا ما تقضي به احكام المادة 216 من قانون المسطرة الجنائية. مع وجوب الاشارة الى عدم تطبيقها في الواقع الامر الذي يضاعف من الاضرار اللاحقة بالمتهم ¹⁶⁸ - راجع المادة 9 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان - راجع: العربي محمد مياذ : مرجع سابق - ص 165.

يمكن ان نتحدث على ضوء منشور وزير العدل المؤرخ في 8مايو 2006 عدد 23س3- عن ضحايا التطبيق غير السليم لاحكام القانون خاصة ان الممارسة كانت تسير في اتجاه الابقاء على المتهمين رهن الاعتقال بسبب اسنفاف النيابة العامة اوامر قاضي التحقيق القاضية بعدم المتابعة طبقا للمادة 222 من ق.م.ج. والحال انه يجب اطلاق سراح المعتقل فوراً بالرغم من الطعن بالاستئناف من طرف النيابة العامة عملاً باحكام المادة 216 من ق.م.ج. الامر الذي يعني انه كان يتم اعتقال المواطنين خارج ما ينص عليه القانون وهو ما يستوجب تعويض ضحايا هذه الممارسة غير المشروعة. فالامر يتعلق باعتقالات غير مشروعة وتحكمية. راجع منشور وزير العدل منشور في محمد جلال السعيد- المحاكمة العادلة..... ج5- مرجع سابق- ص 147 ¹⁶⁹ - نفس المرجع السابق - ص 163.

تجدد الإشارة إلى أنه يتم الإفراج عن ما نسبته 24% من المعتقلين بقرارات موجبة للإفراج أي ما مجموعه 17607 ألف معتقل وهذا رقم مهول يؤكد طابع التسرع في اتخاذ قرار الاعتقال راجع: العمراني - نور الدين : مرجع سابق - ص 224. - راجع: العربي محمد مياذ : مرجع سابق - ص 174.

يجعل أمر ملائمة قانون المسطرة الجنائية والأحكام الدستورية الجديدة، أمرا مستعجلا وذلك في احترام تام ومطلق لمنظومة حقوق الإنسان⁽¹⁷⁰⁾.
وقد بدأت الأصوات منذ الآن بالمطالبة باعتبار الاعتقال التحكيمي والاعتقال الاحتياطي التعسفي من صور الخطأ القضائي، فالإيداع في السجن لشخص تمت تبرئته أو صدر أمر بعدم متابعته لاحقا يعد خطأ قضائيا موجبا للتعويض بناء على أحكام المادة 122 من الدستور⁽¹⁷¹⁾، بل ويمكن تجاوز إطار جبر الضرر لضحية الاعتقال واعتبار الاعتقال الاحتياطي في مثل هذه الأحوال مندرجا ضمن الجرائم الخطيرة المشمولة بنطاق أحكام المادة 23 من الدستور باعتبارها إحدى الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان⁽¹⁷²⁾.

وأمام الإفراط المثير للدهشة للاعتقال الاحتياطي، وبالتالي ارتفاع مستوى واحتمالات الخطأ، فإنه لا بد من التفكير ليس فقط في إقرار نظام للتعويض المترتب عن الاعتقال الخاطئ أو التعسفي أو غير المبرر، بل أيضا إيجاد آلية سهلة لتمويله مثل صناديق التعويض التي تمول برسوم المصاريف القضائية، مع إحداث جهة مستقلة للبت في طلبات التعويض تلافيا لئلا يكون القضاء حكما وخصما⁽¹⁷³⁾.

غير أن إحدى أهم العقبات التي قد تقف في وجه جبر أضرار ضحايا الحكامة غير الرشيدة للاعتقال، بل والالتفاف على الحق الطبيعي كما قررتة كل القوانين المقارنة لضحايا الاعتقال التعسفي في التعويض، هو ظاهرة ما يعرف في الأوساط القضائية "بما قضى"⁽¹⁷⁴⁾ والتي يجمع الفقه على خطورة ازدهار

¹⁷⁰ - العربي محمد مياد : مرجع سابق - ص 176.

¹⁷¹ - مصطفى أشيبان : الاعتقال التحكيمي والاعتقال الاحتياطي التعسفي من صور الخطأ القضائي

- الصباح : مرجع سابق - ص 13.

¹⁷² - نفس المرجع السابق.

¹⁷³ - العربي محمد مياد : مرجع سابق - ص 177.

¹⁷⁴ - كريمة مصلي : بما قضى - مقال منشور - الصباح - ملف الاعتقال الاحتياطي - 31 يناير 2012 ص 11 .

وتطور مثل هذه الممارسة في القضاء المغربي، لا على حق الضحايا في التعويض، بل أيضا لانتهاكها أسس المحاكمة العادلة، ومن شأن ظاهرة "بما قضى" أن تجهض أية محاولة لإقرار نظام عادل للتعويض عن الاعتقال الاحتياطي، والأهم نظام أكثر إنصافا لجبر أضرار ضحايا نظام الاعتقال. ومن المتفق عليه نطاق واسع (175) أن مبدأ "بما قضى" يعتبر "صمام الأمان" الذي يتم اللجوء إليه لأجل تغطية أو تبرير الخطأ الذي تكون النيابة العامة أو قضاة التحقيق قد سقطوا فيه من خلال اعتقال الشخص المتابع، دون النظر إلى توافره على الضمانات القانونية التي تسمح بتفادي اعتقاله ومحاكمته بناء عليه في حالة سراح، لاسيما إذا كانت الأفعال المنسوبة إليه غير خطيرة أو لا يمتاز المتهم بالخطورة الإجرامية والعدوانية والعنف، إذ لا يشكل في مثل هذه الاحوال اي تهديد على السلامة البدنية للأشخاص او على النظام العام. ومن المؤكد على المستوى العملي ومن خلال الممارسة، أن مدد الاعتقال لها تأثير سلبي للغاية على الخيارات المتاحة لقضاة الأحكام ولها تأثير أسوأ على مقدار العقوبة التي يقررها القاضي وقت إصدار الحكم. « فإذا كانت المحكمة على اقتناع بأن المتهم يستحق عقوبة موقوفة التنفيذ، فإنها مع ذلك تميل إلى الحكم بالعقوبة النافذة التي تعادل مدة الاعتقال الاحتياطي، والغاية من ذلك هو (تحقيق) نوع من التضامن بين الهيئة الحاكمة وهيئة التحقيق، لكي لا يؤخذ على هذه الأخيرة كونها اعتقلت المتهم بغير حق » (176)، الأمر الذي يجعلنا نستنتج على ضوء ظاهرة "بما قضى"، أن الأحكام الصادرة في القضايا التي يكون فيها المتهم خاضعا لتدبير الاعتقال الاحتياطي قد لن تكون لا عادلة ولا منصفة، كما قد لن تكون بالضرورة متوافقة

175- الحبيب بيهي : شرح قانون المسطرة الجنائية - مرجع سابق - ص 235.
- محمد جلال السعيد : المحاكمة العادلة في قانون المسطرة الجنائية - الجزء الخامس - مرجع سابق - ص 78.
176- الحبيب بيهي : شرح قانون المسطرة الجنائية - مرجع سابق - ص 234-235.

مع ما يميله القانون ،وما يجب أن يمليه في الواقع ضمير القاضي مصدر الحكم، لانتصار قيم التضامن على قيم العدالة والإنصاف.

وقد كتب الأستاذ محمد جلال السعيد في سعيه لإثارة الانتباه للانحراف القادم في الممارسة القضائية (177) أن « ما يصعب قبوله، أنه بحسب رأي بعض القضاة القدامى، أن هيئة الحكم ولو أنها مقتنعة ببراءة المتهم، تظهر أحيانا تعاطفها مع قضاة التحقيق حينما تحكم بعقوبة تساوي المدة التي تم قضاؤها في الاعتقال الاحتياطي. والدليل أن بعض المحاكم لا تتردد في الاعتراف بهذه الطريقة المنتقدة في صيغة "الحكم على المتهم بعقوبة تساوي المدة التي قضاها رهن الاعتقال الاحتياطي» (178) "لدفن اللوم عن القضاء لأنه أساء التقدير بالاعتقال" (179) وهذه الممارسة قد تفشل كل الجهود الوطنية التي تنصرف إلى محاربة الإفراط في الاعتقال، والأهم كل المساعي الداعية إلى إقرار حق جبر أضرار ضحايا الاعتقال التعسفي او غير المشروع.

177- محمد جلال السعي : المحاكمة العادلة في قانون المسطرة الجنائية – الجزء الخامس – مرجع سابق - ص 78.
178- محمد جلال السعيد : المحاكمة العادلة في قانون المسطرة الجنائية – الجزء الخامس – مرجع سابق - ص 78.
- الحبيب بيهي : شرح قانون المسطرة الجنائية – مرجع سابق - ص 235.
179- عمر ازوكار : الاعتقال وثقافة الزجر بسلب الحرية. الصباح – ملف الاعتقال الاحتياطي – 31 يناير 2012 ص 12.