المجلس الوطني لحقوق الإنسان
ⵜⴰⵙⴷⴰⵡⵜ ⵏ ⵜⵣⵔⴼⵜ ⵏ ⵜⵎⵓⵔⵉ ⵏ ⵜⵎⴰⵡⴰⵙⵜ
Conseil national des droits de l'Homme

مذكرة المجلس الوطني لحقوق الإنسان

مشروع قانون رقم 03.23

بتغيير وتتميم القانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية

مذكرة المجلس الوطني لحقوق الإنسان

مشروع قانون رقم 03.23

بتغيير وتتميم القانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية

منشورات المجلس الوطني لحقوق الإنسان

الرباط – المغرب
©CNDH - 2025

فهرس

أولا: مرتكزات مذكرة المجلس 1
ثانيا: الأسس والمرجعيات 3
ثالثا: أهداف المذكرة 5
رابعا: المحاور العامة لمذكرة المجلس 6
1- إشكالية الضمانات المرتبطة بمرحلة البحث التمهيدي 7
2- إشكالية الضمانات الخاصة بمرحلة التحقيق الإعدادي 7
3- الإشكالات الفرعية الخاصة بشروط المحاكمة العادلة بشكل عام 7
خامسا. ملاحظات المجلس الوطني لحقوق الإنسان 8
I- ملاحظات من حيث الشكل 8
1- الزمن التشريعي للمشروع: 8
2- لغة المشروع 8
II- ملاحظات من حيث الموضوع 9
1- استقلالية النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية في الجرائم المالية 9
2- إقامة الدعوى المدنية وشروط انتصاب الجمعيات كطرف مدني 11
3- التحقق من الهوية 14
4- التفتيش الجسدي والتفتيش داخل الجسم 17
5- الوضع تحت الحراسة النظرية 18
6- الحق في اشعار الأقارب أو طرف ثالث 20
7- الحق في الدفاع 22
8- العرض على فحص طبي 26
9- اعتماد التسجيل السمعي البصري 28
10- مسطرة الاختراق 32
11- حجية محاضر الشرطة القضائية 34
12- النيابة العامة وسلطات التحقيق والمتابعة 35
13- استحداث مسطرة للطعن في مقرر الإيداع في السجن 36
14- منح النيابة العامة صلاحية تدمير وسيلة من وسائل الاثبات دون رقابة عليها من طرف القضاء 37
15- المساس بحرمة السر المهني 39
16- استقلالية عملية اختيار قاضي التحقيق 40
17- تقليص نطاق التحقيق الاعدادي 41

18- تقليص صلاحيات قضاء التحقيق في توجيه الاتهام 42
19- الاستمرار في تبني الإمكانية التي تم تخويلها للنيابة العامة لعرض المتهم في حالة تلبس بالجناية على هيئة الحكم بدون اللجوء إلى تحقيق.....43
20- توسيع سلطة النيابة العامة في إحالة المتهم على هيئة الحكم في حالة اعتقال دون الإحالة المسبقة على قاضي التحقيق.....44
21- تقليص حق الدفاع فيما يتعلق بحصول المحامي على نسخة من ملف قاضي التحقيق في عدد لا يستهان به من الجرائم..... 46
22- وضع المتهم في قفص اتهام 47
23- عدم النص على تعيين ترجمان تلقائيا في الحالة التي يكون فيها الضحية أو المطالب بالحق المدني يتكلم لغة غير مفهومة 49
24- استعمال تقنيات الاتصال عن بعد 50
25- ارتفاع الرسوم المؤداة عن طلبات المراجعة ومحدودية فرص الوصول إلى المساعدة القضائية.....61
26- التسليم 62
27- رد الاعتبار 65
28- مؤسسة قاضي تطبيق العقوبة 67
29- تقارير التفتيش الذي تقوم به النيابة العامة رفقة قاضي تنفيذ العقوبات في السجون ومراكز الأحداث.....69
30- الصلح 70
31- التنصيص على الجزاء المترتب على عدم احترام مقتضيات المسطرة الجنائية 71
III- التحليلات والتوصيات العامة 37
1- التأكيد على مطلب إلغاء عقوبة الإعدام..... 73
2- التأطير التشريعي للخطأ القضائي 74
2-1 الأسس القانونية لتعويض الأخطاء القضائية 75
2-2 الجهة المختصة بمنح التعويض عن الخطأ القضائي..... 77
2-3 إجراءات الطعن 78
2-4 معايير تقدير التعويض عن الخطأ القضائي..... 79
3- الأشخاص في وضعية اعاقة 83
4- الحاجة إلى توسيع مجال اعمال مقاربة النوع الاجتماعي ضمن مقتضيات المسطرة الجنائية .83
5- حقوق الأطفال وعدالة الأحداث 86
جدول توصيات مذكرة المجلس الوطني لحقوق الإنسان.....91

أولا: مرتكزات مذكرة المجلس

بناء على طلب إبداء الرأي حول مشروع القانون رقم 03.23 بتغيير وتتميم القانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية الموجه من طرف السيد رئيس مجلس النواب الى السيدة رئيسة المجلس الوطني لحقوق الإنسان بتاريخ 11 فبراير 2025.

وبناء على دستور المملكة، ولا سيما منه تصديره والفصول 19 و20 و21 و22 و23 و24 و25 و27 و28 و29 والفصول من 107 إلى 110 والفصول من 117 إلى 128 والفصل 161؛

وبناء على الظهير الشريف رقم 1.18.17 الصادر في 22 فبراير 2018 بتنفيذ القانون رقم 76.15 المتعلق بإعادة تنظيم المجلس الوطني لحقوق الإنسان، ولا سيما المادتين الثانية والثالثة اللتان تنصان على «تعزيز منظومة حقوق الإنسان والعمل على حمايتها والنهوض بها مع مراعاة الطابع الكوني لتلك الحقوق وعدم قابليتها للتجزيء».

وباعتباره مؤسسة وطنية دستورية مستقلة ذات ولاية عامة في مجال حماية الحقوق والحريات والنهوض بها، وتطمح إلى ضمان حقوق الإنسان وتوطيد دولة القانون، وملاءمة التشريع الجنائي وتطبيقاته المختلفة ومختلف مشاريع تعديله مع المعايير الدولية ذات الصلة.

وطبقا لمقتضيات المادة 24 التي تنص على تولي المجلس دراسة مدى ملاءمة النصوص التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل مع المعاهدات الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان.

وفي ضوء الملاحظات الختامية والتوصيات الصادرة عن أجهزة الأمم المتحدة لا سيما منها آليات المعاهدات، واقتراح «كل توصية يراها مناسبة...»

وطبقا للمادة 25 فإنه يبدي رأيه، بمبادرة منه، أو بطلب من الحكومة أو أحد مجلسي البرلمان، في شأن مشاريع ومقترحات القوانين ذات الصلة بحقوق الإنسان، كما يعمل في إطار مقتضيات المادة 26 على تشجيع مواصلة مصادقة المملكة على المعاهدات الدولية والإقليمية المتعلقة بحقوق الإنسان أو الانضمام إليها، بالإضافة إلى مساهمته بطلب من الحكومة، في إعداد التقارير التي تقدمها لأجهزة المعاهدات والمؤسسات الدولية والإقليمية الأخرى المختصة...، كما يعمل على تشجيع كافة القطاعات الحكومية والسلطات العمومية المعنية على تنفيذ الملاحظات الختامية، والتوصيات الصادرة عن الأجهزة المتعلقة بحقوق الإنسان...؛

واعتمادا على مبادئ باريس المتعلقة بمركز المؤسسات الوطنية لتعزيز حقوق الإنسان وحمايتها الصادرة بموجب قرار لجنة حقوق الإنسان رقم 134/48 المؤرخ في 20 دجنبر 1993؛

وإعمالا لمبادئ بلغراد بشأن العلاقة بين المؤسسات الوطنية لحقوق الإنسان والبرلمان والمؤرخة في 23 فبراير 2012؛

واستحضارا لانخراط المغرب في المنظومة الدولية لحقوق الإنسان بقوة، مما يدفع بتزايد المطالب المتعلقة بالحقوق الأساسية حدة ووضوحا، ويدفع أيضا إلى الحاجة لتغيير القوانين، خاصة منها ما اتصل بالحقوق والحريات الأساسية، بما يجعلها مشبعة بروح العدل والإنصاف وقيم حقوق الإنسان وضمانات المحاكمة العادلة والحفاظ على الحقوق الأساسية للمتقاضين.

واقتناعا من المجلس بأن مراجعة المسطرة الجنائية ينبغي أن تواكب التحولات العميقة التي عرفها المغرب من خلال دستور المملكة، والفلسفة المتجددة والمنفتحة في مجال الحريات والحقوق الأساسية، واعتماد المجلس لمختلف الاتفاقيات الدولية التي صادقت عليها المملكة وعلى القانون الجنائي المقارن والاجتهاد القضائي الدولي.

واستحضارا للإدراك العام للحقوق والحريات الأساسية والمطالبات المتزايدة بها، وأهمية التشريع الجنائي بشقيه الموضوعي والشكلي القانون الأساسي لحماية الحقوق والحريات وضمان المحاكمة العادلة.

واكب المجلس جميع مراحل إصلاح المنظومة الجنائية كمحطة من محطات إصلاح منظومة العدالة حيث سبق له أن قدم عددا من الآراء والمذكرات ذات الصلة بالمسطرة الجنائية. أبرزها:

- مشروع قانون رقم 01.18 بتغيير وتتميم القانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية بتاريخ 28 يناير 2022[1].
- مشروع قانون يتعلق بالعقوبات البديلة بتاريخ 30 شتنبر 2022[2].
- مشروع القانون رقم 10.16 الذي يقتضي بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائي بتاريخ 30 أكتوبر 2019[3].

كما تناول المجلس، في تقاريره الموضوعاتية حول احتجاجات الحسيمة[4] وجرادة[5]، عددا من القضايا المرتبطة بتطبيق المسطرة الجنائية، ولا سيما ما يتعلق بضمانات المحاكمة العادلة وظروف الاعتقال والمتابعة. إلى جانب التوصيات الواردة في تقاريره السنوية بشأن ملاحظة بعض المحاكمات[6]، وذلك في إطار مهامه المتعلقة بالحماية.

---

1 - رأي المجلس الوطني لحقوق الإنسان حول مشروع قانون رقم 01.18 بتغيير وتتميم القانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية.متوفر على الرابط: cndh_-_exe_avis_procedure_penale_ar.pdf

2 - رأي المجلس الوطني حول مشروع قانون يتعلق بالعقوبات البديلة الموجه للمجلس من طرف السيد وزير العدل بتاريخ 27 ماي 2022.متوفر على الرابط: cndh_-_memo_peines_alternative_1.pdf

3 - مذكرة حول مشروع القانون رقم 10.16 الذي يقتضي بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائي بتاريخ في أكتوبر 2019. متوفر على الرابط: tghyyr_wttmym_alqanwn_aljnayy_-_mdhkrt_almjls.pdf

4 - تقرير المجلس الوطني لحقوق الإنسان حول احتجاجات الحسيمة. تم نشره بتاريخ 20 مارس 2020. متوفر على الرابط: cndh_-_rapport_hoceima_va_6_juillet.pdf

5 - تقرير المجلس الوطني لحقوق الإنسان حول احتجاجات جرادة. تم نشره بتاريخ 20 مارس 2020. متوفر على الرابط: cndh_-_exe_rapport_jerada_va.pdf

6 -أنظر تقرير المجلس الوطني لحقوق الإنسان حول خلاصات أولية بشأن ملاحظة محاكمات على خلفية جنايات متعلقة بالعنف الجنسي . تم نشره بتاريخ 11 غشت 2021 متوفر على الرابط: https://www.cndh.ma/ar/khlasat-awlyt-bshan-mlahzt-mhakmt-alsydyn-slyman-alryswny-wmr-alrady-ly-khlfyt-jnayat-mtlqt-balnf

ثانيا: الأسس والمرجعيات

يقدم المجلس مذكرته بخصوص مراجعة قانون المسطرة الجنائية، معتمدا بذلك على:

- الدستور ولا سيما المقتضيات ذات الصلة بضمانات المحاكمة العادلة؛
- الاجتهادات القضائية الصادرة عن القضاء المغربي؛
- القانون المقارن، وعلى الأخص صيغه المتطورة وما ينجم عنها من ممارسات فضلى تستلهم معايير حقوق الإنسان وتعززها في مجال احترام ضمانات المحاكمة العادلة،
- اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة[7]؛
- اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة خاصة المادة 13 منها؛
- الإعلان العالمي لحقوق الإنسان 10 ديسمبر 1948؛
- المادة 14 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، كما تم التعليق عليه من طرف لجنة حقوق الإنسان في ملاحظتها العامة رقم 32؛
- اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، كما تم التعليق عليها من طرف لجنة مناهضة التعذيب في ملاحظتها العامة رقم 2؛
- المبادئ الأساسية بشأن استقلال السلطة القضائية، كما صادقت عليها الجمعية العامة للأمم المتحدة في قراريها 40/32 بتاريخ 29 نونبر 1985 و40/146 بتاريخ 13 دجنبر 1985؛
- مبادئ المقابلات الفعالة في سياق التحقيقات وجمع المعلومات (مبادئ منديز) مايو آيار 2021[8]؛
- المبادئ التوجيهية للأمم المتحدة بشأن الأطفال في منظومة العدالة الجنائية، المصادق عليها بمقتضى القرار 1997/30 للمجلس الاقتصادي والاجتماعي؛
- المبادئ التوجيهية بشأن دور أعضاء النيابة العامة، كما اعتمدها مؤتمر الأمم المتحدة الثامن لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين المنعقد في هافانا (كوبا) من 27 غشت إلى 7 سبتمبر 1990؛
- مبادئ أساسية بشأن دور المحامين، المعتمد بمؤتمر الأمم المتحدة الثامن لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين، المنعقد في هافانا من 27 غشت إلى 7 سبتمبر 1990؛
- مجموعة المبادئ المتعلقة بحماية جميع الأشخاص الذين يتعرضون لأي شكل من اشكال الاحتجاز أو السجن، اعتمدت ونشرت بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 43/173 المؤرخ في 9 ديسمبر 1988؛

7 - اعتمدت اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة وعرضت للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 108/34 المؤرخ في 18 دجنبر 1979، ودخلت حيز النفاذ في 3 شتنبر 1981، وفقا لأحكام المادة 27.

8 - مبادئ المقابلات الفعالة في سياق التحقيقات وجمع المعلومات (مبادئ منديز)مايو2021.
متوفرة على الرابط: https://interviewingprinciples.com/

- القرار رقم 19/19 لمجلس حقوق الإنسان، حول حماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية في إطار مكافحة الإرهاب؛ المصادق عليه في الدورة 54 بتاريخ 23مارس 2012؛
- معايير المسؤولية المهنية وإعلان الحقوق والواجبات الأساسية لقضاة النيابة العامة والمتابعين المصادق عليها من طرف الجمعية الدولية لقضاة النيابة العامة والمتابعين بتاريخ 23 إبريل 1999 والمصادق عليها من طرف لجنة الوقاية من الجريمة والعدالة الجنائية للأمم المتحدة في قرارها رقم 2/17 بتاريخ 18 أبريل 2008؛
- الإعلان المؤقت حول دور الرقابة القضائية وضمان مسطرة منتظمة للوقاية من التعذيب المعتمد من طرف اللجنة الفرعية لمنع التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة خلال دورتها السادسة عشرة المنعقدة من 20 إلى 24 فبراير 2012؛
- الملاحظات النهائية الموجهة إلى المغرب في مجال المسطرة الجنائية من طرف هيئات المعاهدات وذلك خلال فحص تقاريره الدورية وخاصة الملاحظات الموجهة من طرف:
  - اللجنة المعنية بحقوق الإنسان ؛
  - لجنة القضاء على التمييز ضد المرأة ؛
  - لجنة حقوق الطفل ؛
  - اللجنة المعنية بالعمال المهاجرين؛
  - لجنة القضاء على التمييز العنصري ؛
  - لجنة مناهضة التعذيب ؛
  - اللجنة المعنية بحالات الاختفاء القسري.
- التوصيات النهائية والأولية الموجهة إلى المغرب من طرف أصحاب الولايات الموضوعاتية المكلفين بالإجراءات الخاصة على إثر زياراتهم. وفي هذا الإطار تم اعتماد توصيات:
  - الفريق العامل المعني بمسألة الاحتجاز التعسفي (18 دجنبر 2013)؛
  - المقررة الخاصة المعنية بمسألة الاتجار بالأشخاص ولا سيما النساء والأطفال، (1أبريل 2014)[9]؛
  - المقررة الخاصة المعنية بمسألة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، (30 أبريل 2013)[10]؛
  - الفريق العامل المعني بمسألة التمييز ضد المرأة في القانون وفي الممارسة (19 يونيو 2012)[11]؛

9 - MW/C/MAR/CO/1
10 -/HRC/2253//ADD.2
11 -/HRC/2028//ADD.1

- المقرر الخاص المعني بأشكال العنصرية والتمييز العنصري وكره الأجانب وما يتصل بذلك من تعصب (06/24 إلى 2019/07/12)[12]؛
- التوصيات الموجهة إلى المغرب في إطار الاستعراض الدوري الشامل[13].
- واعتبارا لوضع الشريك من أجل الديمقراطية، الممنوح للملكة المغربية من طرف الجمعية البرلمانية لمجلس أوروبا في يونيو 2011، فإن المجلس قد اعتمد الوثائق المعيارية والتصريحية التي تم إنتاجها من قبل مختلف هيئات مجلس أوروبا في مجال العدالة الجنائية التالية:
- التوصية 19 (2000) Rec. للجنة وزراء مجلس أوروبا حول دور النيابة العامة في نظام العدالة الجنائية، المصادق عليها في 6 غشت 2000؛
- التوصية (2010) CM/Rec. للجنة وزراء مجلس أوروبا والمعنونة ب «القضاء: استقلالية، فعالية ومسؤولية» المصادق عليها في 17 نونبر 2010[14]؛
- التوصية CM/REC.2012 للجنة مجلس أوروبا والمعنونة ب «دور النيابة العامة خارج نظام العدالة الجنائية» المصادق عليها في 19 شتنبر 2010؛
- توصيات تقارير زيارات الآلية الوطنية للوقاية من التعذيب.

ثالثا: أهداف المذكرة

تتوخى ملاحظات المجلس الوطني لحقوق الإنسان وتوصياته المتعلقة بمشروع قانون المسطرة الجنائية، تحقيق الأهداف التالية:

1- المساهمة في ملاءمة مشروع قانون المسطرة الجنائية مع المعايير الدولية ذات الصلة باستقلال القضاء وبحقوق المتقاضين وحقوق الدفاع وباقي ضمانات المحاكمة العادلة ومع مقتضيات دستور المملكة؛

2- تدعيم مقتضيات المشروع لتعزيز فعلية الحق في الولوج للعدالة لعموم المتقاضين، بمن فيهم الفئات في وضعية هشاشة، وإيلاء أهمية قصوى لولوج النساء والأطفال والأشخاص في وضعية إعاقة والمهاجرين بما يكفل لهم فعلية سبل الانتصاف؛

3- تحقيق الالتقائية بين مشروع قانون المسطرة الجنائية وباقي القوانين ذات الصلة بمنظومة العدالة، ومن بينها القانون الجنائي والقانون المنظم للسجون والنظام الأساسي للقضاة وقانون المجلس الأعلى للسلطة القضائية، وقانون المحاماة والقانون المنظم للمساعدة القضائية وقانون التنظيم القضائي، بما يكفل تبسيط المساطر وانسجامها؛

12 - A/HRC/4154//ADD.1
13 -/HRC/213/
14 -M/REC 201012/

4- ضمان المحاكمة العادلة التي أولى لها الدستور المغربي مكانة خاصة من خلال تكريس حقوق المتقاضين وقواعد سير العدالة، بما في ذلك الحق في مقاضاة الإدارة، والحق في المحاكمة العادلة. واعتبار البراءة هي الأصل، وضرورة تعليل الأحكام القضائية وصدورها في جلسات علنية، وداخل أجل معقول، وعلى أن تكون الأحكام النهائية ملزمة للجميع، مع الاعتراف بالحق لكل من تضرر من خطأ قضائي في الحصول على تعويض تتحمله الدولة.

ولكون ضمانات المحاكمة العادلة حق من حقوق الإنسان، للمواطن وأنها لا تقتصر على مرحلة المحاكمة، بل تشمل البحث التمهيدي المنجز من قبل الشرطة القضائية، ومرحلة الاستنطاق أمام النيابة العامة والتحقيق الإعدادي، وتمتد إلى ما بعد مرحلة المحاكمة لتشمل إجراءات التنفيذ.

وانطلاقا من هذه الأهداف تأتي ملاحظات المجلس الوطني لحقوق الإنسان وتوصياته المتعلقة بمشروع قانون رقم 03.23، بتغيير وتتميم القانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية وتدعيما لمقترحاته السابقة حول تعديل هذا القانون وكافة القوانين ذات الصلة.

رابعا: المحاور العامة لمذكرة المجلس

تثير هذه المذكرة مجموعة من الإشكاليات المرتبطة بضمانات الحرية الفردية كما ينظمها مشروع تعديل قانون المسطرة الجنائية، وتحديدا مدى كفاية الضمانات المكفولة للأشخاص المخاطبين بأحكامه في إطار الحق في محاكمة عادلة. وتندرج هذه الإشكاليات ضمن تصور شمولي يعتبر أن المحاكمة العادلة لا تقتصر على لحظة المحاكمة بمعناها الضيق، بل تنطلق من أولى مراحل المسطرة الزجرية، أي من لحظة الإيقاف، التي تشكل نقطة الانطلاق في تفعيل الضمانات القضائية والإجرائية التي تكفل حماية الحرية الفردية.

وتعد هذه الضمانات ركيزة أساسية لتحقيق التوازن المشروع بين مصلحتين دستوريتين متقابلتين: مصلحة المجتمع في التصدي للجريمة وضمان الأمن العام من جهة، وحق الفرد في أن يفترض فيه البراءة وألا يدان إلا بناء على محاكمة عادلة تستوفي شروط الشرعية الشكلية والموضوعية من جهة أخرى.

وفي هذا الإطار، تقارب المذكرة ثلاث إشكاليات رئيسية تعد مهيكلة للضمانات الأساسية للمحاكمة العادلة في صلب المشروع، وتتعلق بـ:

- مدى فعالية الضمانات القانونية خلال مرحلة البحث التمهيدي، لا سيما ما يتعلق بحقوق الأشخاص الموقوفين، وحضور المحامي، واحترام آجال الحراسة النظرية.
- الإشكاليات المرتبطة بضمانات التحقيق الإعدادي، من حيث مدى توفير الشروط القانونية والإجرائية التي تضمن الحياد، واستقلالية جهة التحقيق، وتمكين الدفاع من الولوج الفعال إلى الملف.

- الإشكاليات العرضانية المرتبطة بشروط المحاكمة العادلة في مجمل مراحل المسطرة، في علاقتها بالحماية القانونية للفئات الهشة خلال مراحل الدعوى، وشروط وقيود تمكين الجمعيات من الانتصاب كطرف مدني.

1- إشكالية الضمانات المرتبطة بمرحلة البحث التمهيدي

تشكل مرحلة البحث التمهيدي لبنة أساسية يقام على قواعدها البناء الذي تتشكل منه كافة مراحل الدعوى العمومية. وليس خاف على أحد مدى تأثير المراحل الأولى للإجراءات الجنائية على المراحل التي تليها. بحيث يمكن الجزم بأن سلامة استهلال المسطرة وبدايتها، من بحث تمهيدي على الأخص وتحقيق إعدادي إذا تم اللجوء إليه، تضمن إلى حد كبير سلامة الأحكام والقرارات التي تتمخض عن الدعوى الجنائية. وفي هذا الخضم يبرز إشكال رئيسي يتمثل في ضرورة تكثيف ضمانات المحاكمة العادلة بالحرص على تكافؤ الأسلحة، بين الشرطة القضائية أولا والنيابة العامة ثانيا وبين الشخص المتابع أصالة ومن ينوب عنه. كما تثار عدة إشكالات تتعلق أساسا بدور الدفاع خلال مرحلة البحث التمهيدي، وبشروط الوضع في الحراسة النظرية وقيمة الضمانات المخولة للمحروس نظريا وعلى رأسها الحق في الوصول إلى الدفاع وبحقه في الطعن في قرار إيقافه بشكل فوري وسريع أمام السلطة القضائية، فضلا عن إشكاليات أخرى تتعلق بمدى فعالية الاستعانة بالتسجيل السمعي البصري خلال مرحلة البحث التمهيدي، إلى جانب الإشكاليات التي يثيرها استعمال بعض تقنيات البحث الخاصة كالاختراق، ومسطرة تحقيق الهوية، ومساطر تفتيش الأماكن المشمولة بالسر المهني والتفتيش الجسدي للأشخاص.

2- إشكالية الضمانات الخاصة بمرحلة التحقيق الإعدادي

تكتسي مرحلة التحقيق الاعدادي أهمية بالغة لا تقل عن المرحلة السابقة، حيث يبرز إشكال آخر يتجلى في استمرار المشروع في تقليص مجال التحقيق الإعدادي الذي يتم أمام جهة قضائية، وذلك بالموازاة مع توسيع صلاحيات مؤسسة النيابة العامة.

3- الإشكالات الفرعية الخاصة بشروط المحاكمة العادلة بشكل عام

إشكالات فرعية تتعلق بتعزيز ضمانات المحاكمة العادلة، سواء فيما يتعلق بوضعية النساء والأطفال والأشخاص في وضعية إعاقة، أو باستعمال تقنيات التواصل عن بعد في الإجراءات القضائية، وبدور الجمعيات في الانتصاب كطرف مدني، وبشروط الحصول على التعويض عن الخطأ القضائي، فضلا عن الإشكاليات التي تثيرها مسطرة التسليم، وتعزيز صلاحيات قضاء تطبيق العقوبة.

خامسا. ملاحظات المجلس الوطني لحقوق الإنسان

انطلاقا من قراءته لنص مشروع القانون رقم 03.23 القاضي بتغيير وتتميم القانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية، يسجل المجلس عددا من الملاحظات ذات الصلة باحترام مبادئ ومعايير حقوق الإنسان، من أبرزها ما يلي:

ا- ملاحظات من حيث الشكل

يثمن المجلس تضمين المشروع ديباجة توضح رؤية النص الجديد وأهدافه، بما يتوافق مع توصية المجلس، -في رأيه السابق حول مشروع قانون المسطرة الجنائية[15] بضرورة تصدير نص المشروع بديباجة تبرز من خلالها فلسفته وأهدافه. كما يسجل أهمية اعتماد عبارة ضمانات : المحاكمة العادلة» عوض «المحاكمة المنصفة» عنوانا للبحث التمهيدي ضمانا للوضوح وتحقيقا للانسجام مع المصطلحات التي يستعملها الدستور. إلا أنه يسجل ملاحظتين شكليتين أساسيتين:

1- الزمن التشريعي للمشروع:

يطرح التفاوت الزمني بين مشروعي قانوني المسطرة الجنائية والقانون الجنائي عدة صعوبات على مستوى تقييم التعديلات والمستجدات الواردة في النص الأول بمعزل عن مستجدات النص الثاني، خاصة من زاوية مدى توفر الضمانات الضرورية لحماية حقوق المواطنين وحرياتهم. ويؤكد المجلس على أنه سيكون من الأفضل لو تزامن تعديل قانون المسطرة الجنائية مع ورش تعديل القانون الجنائي الموضوعي، نظرا للارتباط الوثيق بين قانون الشكل وقانون الموضوع؛ فقانون المسطرة الجنائية لا يعد مجرد آلية إجرائية فحسب، بل يشكل الإطار المحدد لكيفية تطبيق القواعد الموضوعية للقانون الجنائي، الأمر الذي يفرض معالجة إصلاح المنظومة الجنائية، بشقيها الموضوعي والإجرائي، بشكل شمولي ومتكامل، بما يضمن فعالية الحقوق وحمايتها.

كما أن إعمال شروط المحاكمة العادلة لا يتوقف فقط على المقتضيات الإجرائية الواردة في قانون المسطرة الجنائية وانما يتعلق أيضا باحترام الشرعية الجنائية وما يستوجبه هذا المبدأ من ضرورة وضوح النص الجنائي منعا لأي تأويل أو تعسف أو توسع في تفسيره، وتقيد بمبدأي الضرورة والتناسب في التجريم.

2- لغة المشروع

لاحظ المجلس أن المشروع استعمل بعض المصطلحات المنافية لحقوق الإنسان التي لا تتماشى مع المقاربة الحقوقية المعتمدة سواء في المواثيق الدولية أو التشريعات الوطنية الحديثة. ومن بينها،

15 - مشروع قانون رقم 01.18 بتغيير وتتميم القانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية. تم نشره بتاريخ 28 يناير 2022. متوفر على الرابط: cndh_-_exe_avis_procedure_penale_ar.pdf

استمرار استعمال «الحدث» بدل «الطفل»، والذي يقلص من أهمية الحماية القانونية لهذه الفئة وفقًا للاتفاقية الدولية لحقوق الطفل. واستخدام عبارة «ذوي العاهات» بدل «الأشخاص في وضعية إعاقة»، والذي لا ينسجم مع المبادئ التي كرسها الدستور والتشريعات ذات الصلة، خاصة القانون الإطار المتعلق بحماية حقوق الأشخاص في وضعية إعاقة.

يؤكد المجلس على ضرورة اعتماد مصطلحات تعكس التزاما بتعزيز المقاربة القائمة على حقوق الإنسان في التشريع الجنائي الإجرائي.

II- ملاحظات من حيث الموضوع

1- استقلالية النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية في الجرائم المالية

المادة 3 من مشروع قانون المسطرة الجنائية

.....

لا يمكن إجراء الأبحاث و إقامة الدعوى العمومية في شأن الجرائم الماسة بالمال العام، إلا بطلب من الوكيل العام للملك لدى محكمة النقض بصفته رئيسا للنيابة العامة بناء على إحالة من المجلس الأعلى للحسابات، أو بناء على طلب مشفوع بتقرير من المفتشية العامة للمالية أو المفتشية العامة للإدارة الترابية أو المفتشيات العامة للوزارات أو من الإدارات المعنية، أو بناء على إحالة من الهيئة الوطنية للنزاهة والوقاية من الرشوة ومحاربتها أو كل هيئة يمنحها القانون صراحة ذلك.

خلافا للفقرة السابقة، يمكن للنيابة العامة المختصة إجراء الأبحاث و إقامة الدعوى العمومية تلقائيا في الجرائم المشار إليها أعلاه إذا تعلق الأمر بحالة التلبس.

تراعى عند ممارسة الدعوى العمومية، مبادئ الحياد وصحة وشرعية الإجراءات المسطرية والحرص على حقوق الأطراف وفق الضوابط المحددة في هذا القانون.

ملاحظات المجلس

تثير الفقرتان 6 و7 من المادة 3 من مشروع قانون المسطرة الجنائية المغربي عدة تساؤلات قانونية حول مدى استقلالية النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية في الجرائم المتعلقة بالمال العام. فبينما تؤكد الفقرة السادسة على ضرورة الإحالة من جهات رقابية محددة قبل مباشرة الأبحاث

وتحريك المتابعات، تمنح الفقرة السابعة استثناء وحيدا، يتمثل في إمكانية تحرك النيابة العامة تلقائيا في حالة التلبس فقط.

وقد تواجه هذه المقتضيات إشكاليتين جوهريتين، تتعلق الأولى بتقييد سلطة النيابة العامة في قضايا الفساد المالي، وترتبط الثانية بمحاولة المشرع معالجة هذا التقييد من خلال استثناء حالة التلبس، وهو مقتضى قد لا يكون كافيا لضمان فعالية المتابعة في الجرائم المالية.

يؤدي اشتراط الإحالة إلى تعطيل دور النيابة العامة في أداء مهامها كسلطة قضائية مستقلة مكلفة بتفعيل الدعوى العمومية في قضايا حماية المال العام، إذ يفقدها سلطتها التقديرية في تحريك المتابعات. كما يحد هذا الشرط من تقييم الوقائع واتخاذ القرار المناسب بشأن المتابعة أو الحفظ وفقا لمقتضيات كل حالة. فالتحرك السريع والفوري المباشر يعد عاملا أساسيا لمنع اختفاء الأدلة وتعقب الأموال المختلسة في الجرائم المالية. وأي تأخير ناتج عن تعقيدات إدارية أو اشتراط إحالة مسبقة قد يؤدي إلى إضعاف قدرة السلطات القضائية على ملاحقة المتورطين وزيادة احتمالات الإفلات من العقاب. ينضاف إلى ذلك احتمالية تهريب الأموال المختلسة أو التلاعب بالأدلة.

وبالاطلاع على عدد من التجارب المقارنة يلاحظ أنها تكرس استقلالية جهات البحث والتحري والتحقيق في إجراء الأبحاث وإقامة الدعوى العمومية في شأن الجرائم الماسة بالمال العام دون أن يمنع ذلك من إمكانية التنسيق والتعاون بين السلطات القضائية وبين باقي الهيئات، وهكذا يتبنى النظام القانوني الكندي مقاربة مختلفة، حيث تمنح المادة 3(3)(أ) من القانون المنظم لعمل النيابة العامة صلاحية مباشرة المتابعات الجنائية بشكل مستقل، دون الحاجة إلى إحالة مسبقة من أي جهة رقابية أو جهاز إنفاذ القانون. كما تؤكد المادة 3(3)(د) أن دور هذه الجهات تجاه النيابة العامة يقتصر على تقديم المشورة دون أن تكون ملزمة باتباع توجيهاتها. أما الاستثناء الوحيد لهذا المبدأ فيرد في المادة 15، التي تجيز للمدعي العام الفيدرالي التدخل في متابعة جنائية معينة، شريطة التشاور مع مدير النيابة العامة ونشر القرار رسميا، وذلك لضمان الشفافية والمساءلة[16]..

في نفس السياق يمنح قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي[17]، بموجب المادة 705، النيابة المالية الوطنية (PNF) اختصاصا واسعا. ومن بين أهم مظاهر استقلاليتها يبرز مبدأ «الاختصاص الموازي، الذي يخول لها صلاحيات موازية لاختصاص النيابات العامة التقليدية، مما يمكنها من مباشرة المتابعة القضائية في قضايا مثل الفساد، الاختلاس، التهرب الضريبي، وتبييض الأموال[18]. ويشير مفهوم «الاختصاص الموازي» إلى أن النيابة المالية الوطنية ليست مقيدة بانتظار إحالة رسمية من جهة إدارية، مثل المجلس الأعلى للحسابات أو المفتشيات العامة، بل يمكنها تحريك المتابعة القضائية تلقائيا استنادا إلى سلطتها التقديرية، متى توفر لديها ما يكفي من الأدلة على وقوع الجريمة. وبالتالي، تتمتع بحرية التدخل المباشر في الجرائم المالية دون الحاجة إلى طلب رسمي من هيئة رقابية، مما يعزز

16 - Director of Public Prosecutions Act, SC 2006, c 9, s 121. ARTICLE 3.

17 - Code de procédure pénale français. Légifrance

18 - Voir les article 705 du Code de procédure pénale français.

من سرعة وفعالية المتابعة الجنائية. وهو نفس التوجه الذي تكرسه قوانين السويد[19]، والدنمارك[20]، في المقابل، تعتمد الولايات المتحدة والمملكة المتحدة نموذجا، يقوم على التنسيق بين النيابة العامة والهيئات الرقابية المختصة، دون أن يشكل هذا التنسيق قيدا من قيود المتابعة.

وفيما يتعلق بضمانات الشفافية والمساءلة، تمنح إسبانيا وكندا الجهات المتضررة، بما في ذلك الشركات والمؤسسات المالية، الحق في الطعن في قرارات النيابة العامة بعدم المتابعة، مما يرسخ مبدأ المساءلة ويحد من مخاطر إساءة استعمال سلطة الملاءمة. وعلى العكس من ذلك، فإن الأنظمة التي تمنح النيابة العامة استقلالية مطلقة، مثل فنلندا[21] والسويد[22]، قد تفتقر إلى آليات مماثلة للطعن، مما قد يؤثر على مستوى الشفافية في الملاحقات القضائية.

بناء على ما سبق، يستدعي تعديل المادة 3 من المشروع إعادة النظر في شرط الإحالة بما يضمن التوازن بين الرقابة المؤسساتية واستقلالية النيابة العامة، للتصدي بنجاعة أكبر لجرائم الفساد المالي وحماية المال العام.

التوصيات

الإبقاء على سلطة النيابة العامة في إجراء الأبحاث و إقامة الدعوى العمومية تلقائيا في شأن الجرائم الماسة بالمال العام وإلغاء شرط الإحالة المسبقة من جهات رقابية محددة.

2- إقامة الدعوى المدنية وشروط انتصاب الجمعيات كطرف مدني

المادة 7 من مشروع المسطرة الجنائية

يرجع الحق في إقامة الدعوى المدنية للتعويض عن الضرر الناتج عن جناية أو جنحة أو مخالفة، لكل من تعرض شخصيا لضرر جسماني أو مادي أو معنوي تسببت فيه الجريمة مباشرة.

يمكن للجمعيات المعترف لها بصفة المنفعة العامة والحاصلة على إذن بالتقاضي من السلطة الحكومية المكلفة بالعدل حسب الضوابط التي يحددها نص تنظيمي أن

19 - The Swedish Code of Judicial Procedure (Rättegångsbalken) was officially adopted on July 18, 1942, and came into force on January 1, 1948.

20 - The Consolidate Act on the Administration of Justice (Consolidate Act No. 1284 of November 14, 2018), Denmark

21 - DIRECTORATE GENERAL I - LEGAL AFFAIRS DEPARTMENT OF CRIME PROBLEMS Strasbourg, 15 June 2001 Public Greco Eval I Rep (2000) 4E Final First Evaluation Round Evaluation Report on Finland Adopted by the GRECO at its 5th Plenary Meeting (Strasbourg, 1115- June 2001, p7.
https://rm.coe.int/16806c5c60

22 - Christoffer Wong, Overview of Swedish Criminal Procedure, Lund University Faculty of Law, January 2012 Overview of Swedish Criminal Procedure, pp56-.

تنتصب طرفا مدنيا، إذا كانت قد تأسست بصفة قانونية منذ أربع سنوات قبل ارتكاب الفعل الجرمي، وذلك في حالة إقامة الدعوى العمومية من قبل النيابة العامة أو الطرف المدني بشأن جريمة تمس مجال اهتمامها المنصوص عليه في قانونها الأساسي.

ملاحظات المجلس

تثير المادة 7 من مشروع قانون المسطرة الجنائية عدة إشكالات قانونية تتعلق بصياغتها ومضمونها، مما قد يؤثر على تطبيقها العملي وتفسيرها القضائي. فمن بين القيود الأساسية التي تفرضها، اشتراط الحصول على إذن إداري مسبق من السلطة الحكومية المكلفة بالعدل، وهو ما يمنح هذه الأخيرة سلطة تقديرية واسعة قد تمس مبدأ الولوج الحر إلى العدالة، وتشكل قيدا غير مبرر يتعارض مع المادة 7 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، التي تكفل الحق في الحماية القانونية دون تمييز أو قيود تعسفية. كما أن شرط الأقدمية، الذي يلزم بأن تكون الجمعية قد تأسست قبل أربع سنوات على الأقل من تاريخ وقوع الجريمة، يطرح إشكالا قانونيا، إذ لا يوجد مبرر موضوعي أو علاقة سببية بين مدة التأسيس وأهلية الجمعية في ممارسة حق التقاضي، مما يؤدي إلى إقصاء الجمعيات الناشئة التي قد تكون أكثر تخصصا في الدفاع عن القضايا ذات الصلة بحقوق الإنسان. وإن حصر تدخل الجمعيات في القضايا التي حركتها النيابة العامة أو الطرف المدني يمثل تقييدا غير مبرر لدور المجتمع المدني، ولا سيما في القضايا ذات الطابع العام، مثل حقوق الإنسان، حماية البيئة، مكافحة الفساد، والدفاع عن المستهلك، حيث يكون تدخل الجمعيات ضروريا لضمان عدم إفلات الجناة من العقاب وتعزيز الرقابة المجتمعية.

وفي هذا السياق، تتباين النظم القانونية في تنظيم انتصاب الجمعيات كطرف مدني، حيث تفرض بعض دول قيود على ممارسة هذا الحق، بينما تمنح دول أخرى صلاحيات أوسع للجمعيات في مباشرة الإجراءات القضائية.

في إسبانيا[23] مثلا، وفقا للمادتين 109 و110 من قانون الإجراءات الجنائية، يمكن للجمعيات التدخل، لكن ذلك مشروط بالحصول على اذن الضحية. وكذلك في إيطاليا[24]، فوفقا للمواد 91 و92 من القانون الجنائي، يمكن للجمعيات غير الربحية، التي تتمتع بوضع قانوني لحماية مصالح الضحايا قبل وقوع الجريمة، أن تنتصب كطرف مدني، لكن ذلك مرهون بموافقة الضحية الموثقة رسميا، والتي لا يمكن منحها لأكثر من جمعية واحدة.

أما في فرنسا فيحدد قانون المسطرة الجنائية بشكل دقيق المجالات التي يمكن فيها للجمعيات أن تمارس حقوق الطرف المدني، وذلك من خلال تصنيفها وفقا لطبيعة الجرائم التي تعنى بها، مثل: مكافحة العنصرية والتمييز (المادة 2-1)؛ الدفاع عن حقوق النساء ضد العنف الجنسي والتحرش (المادة 2-2)؛ حماية الأطفال ضحايا الاعتداء أو الإهمال (المادة 2-3 ؛ مكافحة الجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب

23 - Ley de Enjuiciamiento Criminal, aprobada por Real Decreto de 14 de septiembre de 1882.

24 - Codice di Procedura Penale, approvato con Decreto del Presidente della Repubblica n. 447 del 22 settembre 1988.

(المادة 2-4) ؛ الدفاع عن حقوق العمال، المستأجرين، والضحايا في قطاعات متعددة (المواد 2-6 إلى 2-21).

وتعتمد المادة 7 من مشروع قانون المسطرة الجنائية المغربي معيارا عاما غير محدد بدقة، حيث تمنح هذا الحق للجمعيات ذات «المنفعة العامة»، بشرط أن تكون الجريمة ضمن مجال اهتمامها، دون تحديد دقيق لأنواع الجرائم التي يمكن أن تتدخل فيها. ويؤدي اشتراط الحصول على اذن التقاضي الى توسيع هامش السلطة التقديرية المخولة للإدارة في منح هذا الاذن، مما قد يكرس تفاوتا في التطبيق القانوني من قضية إلى أخرى.

يجد هذا التحليل سنده في اجتهادات قضائية دولية عديدة، حيث أكدت محكمة العدل الأوروبية في قضية 09/C-240 (Slovak Brown Bear) أن المادة 9(3) من اتفاقية آرهوس، رغم عدم تمتعها بالأثر المباشر، تلزم الدول الأعضاء بضمان حماية قضائية فعالة للجمعيات البيئية عند الطعن في القرارات الإدارية ذات الصلة بالبيئة. ورغم أن التشريعات الوطنية يمكنها فرض شروط إجرائية، مثل اشتراط تسجيل الجمعية، عدم الربحية، أو إثبات المصلحة القانونية، إلا أن هذه الشروط يجب أن تظل متوافقة مع مبدأي الفعالية والتكافؤ، بحيث لا تجعل ممارسة حق الطعن مستحيلة أو مفرطة الصعوبة. وبالتالي، لا يشترط الاعتراف الرسمي بالمصلحة العامة، لكن ينبغي أن تضمن القوانين الوطنية ولوج الجمعيات إلى العدالة بطريقة عادلة وفعالة، وفقا لأهداف اتفاقية آرهوس والتشريعات الأوروبية. في ضوء ذلك، يتبين أن اشتراط الاعتراف بصفة المنفعة العامة والحصول على إذن من السلطة الحكومية المكلفة بالعدل يفرض قيودا إدارية غير مبررة، خصوصا في ظل غياب معايير دقيقة وموضوعية لمنح هذا الإذن، مما يفتح المجال للسلطة التقديرية للإدارة، وهو ما قد يتعارض مع مبدأ المساواة أمام القانون وضمانات المحاكمة العادلة[25].

يتضح مما سبق أن القيود التي تفرضها المادة 7 من مشروع قانون المسطرة الجنائية على الجمعيات قد تتعارض مع المعايير الدولية لحقوق الإنسان والاجتهادات القضائية المقارنة، مما يستدعي مراجعة مقتضياتها وفق مقاربة متوازنة قائمة على احترام حق الجمعيات في الولوج إلى العدالة.

التوصيات

- **إلغاء شرط الإذن المسبق من السلطة الحكومية المكلفة بالعدل، واعتماد نظام الإخطار بدلا من الترخيص، لضمان استقلالية الجمعيات في التقاضي.**
- **إلغاء شرط الاعتراف بصفة المنفعة العامة كشرط مسبق لتدخل الجمعيات كطرف مدني، واستبداله بمعيار الأهلية القانونية، بحيث يسمح لجميع الجمعيات المؤسسة بصفة قانونية، والتي ينص قانونها الأساسي على الدفاع عن الفئات المتضررة،**

25 - Jugement of the Court (Grand Chamber) of 8 March 2011, Lesoochranárske zoskupenie VLK v Ministerstvo životného prostredia Slovenskej republiky, Case C-24009/, EU:C:2011:12

بالتقاضي دون الحاجة إلى إذن إداري مسبق.

- اعتماد معيار التخصص بدلا من الاعتراف الإداري، بحيث يسمح للجمعيات بالتدخل في القضايا التي تتعلق بمجال نشاطها وأهدافها المحددة في أنظمتها الأساسية، دون الحاجة إلى الحصول على صفة المنفعة العامة، مما يضمن مشاركة جمعيات أكثر تخصصا وخبرة في القضايا ذات الصلة.
- إلغاء شرط مرور مدة معينة على تأسيس الجمعية كشرط لممارسة حق التقاضي والاكتفاء باستيفاء الشروط القانونية للتأسيس والتجديد.

3- التحقق من الهوية

نظم مشروع قانون المسطرة الجنائية التحقق من الهوية في خمسة مواد منه، وذلك كما يلي:

المادة 82-3-7

بغض النظر عن أي مقتضى تشريعي آخر، يجري التحقق من الهوية وفق مقتضيات هذا الباب.

المادة 82-3-8 على أنه: «يمكن لضباط الشرطة القضائية، وبأمر من هؤلاء وتحت مسؤوليتهم، لأعوان الشرطة القضائية التحقق من هوية الأشخاص المشتبه في ارتكابهم أو محاولة ارتكابهم الجريمة، أو الذين يشكلون تهديدا للأشخاص أو للممتلكات أو للأمن العام، أو الذين قد يتوفرون على معلومات مفيدة للبحث في جريمة، أو موضوع أبحاث أو تدابير مأمور بها من قبل السلطات القضائية المختصة.

يحق للشخص المراد التحقق من هويته إثبات هويته بكل الوسائل المشروعة».

المادة 82-3-9 على أنه: «يمكن اقتياد الشخص الذي يرفض الإدلاء بهويته أو يتعذر التعرف عليها إلى مقر الشرطة القضائية من أجل التحقق من هويته.

تستعين الشرطة القضائية بكافة العناصر التي يمكن أن تساعد على تحديد هوية الشخص بما في ذلك الاتصال بعائلته أو مشغله أو معارفه مع مراعاة مقتضيات المادة 82-3-10 بعده.

يشعر ضابط الشرطة القضائية وكيل الملك بهذا التدبير وكذا أفراد عائلة المعني بالأمر أو محاميه أو كل شخص يختاره المعني بالأمر. وإذا كان المعني بالأمر حدثا يشعر ولي أمره من

اللحظة الأولى لإيقافه ويتم الاستماع إليه بحضوره.

لا يمكن أن يتجاوز إيقاف الشخص من أجل التحقق من هويته الوقت الذي تتطلبه تلك العملية، والتي يتعين ألا تتجاوز في جميع الأحوال ست ساعات تحتسب من لحظة إيقافه، ويمكن تمديد هذه المدة عند الاقتضاء لست ساعات إضافية بإذن من وكيل الملك المختص.

يمكن لوكيل الملك أن يضع حدا لهذه العملية في أي لحظة».

المادة 82-3-10

«يمكن لضابط الشرطة القضائية في حالة رفض الشخص التعريف بهويته أو في حالة ما إذا أدلى بمعلومات غير صحيحة تتعلق بهويته أو تعذر التعرف عليها بوسائل أخرى، أن يقوم بعد إشعار وكيل الملك بأخذ بصمات أصابعه أو بصماته الجينية أو أخذ صوره بهدف التحقق من هويته».

المادة 82-3-11

«يحرر ضابط الشرطة القضائية محضرا رسميا يبين فيه الأسباب التي تم بموجبها مراقبة والتحقق من هوية الشخص والكيفية والشروط التي تمت بها هذه العملية، وكذا الإجراءات التي بوشرت من أجل التحقق من هويته وساعة إيقافه و اقتياده إلى مركز الشرطة وساعة إطلاق سراحه أو وضعه تحت الحراسة النظرية إذا اقتضى الأمر ذلك.

يجب أن تذيل هذه البيانات إما بتوقيع الشخص المعني بالأمر أو ببصمه وإما بالإشارة إلى رفضه ذلك أو استحالته مع بيان أسباب الرفض أو الاستحالة.

يحال المحضر إلى وكيل الملك بمجرد الانتهاء من عملية التحقق من الهوية.

يتم إتلاف المحضر بعد انصرام أجل سنة من تاريخ إنجازه إذا لم يتم تسجيل أي متابعة قضائية أو لم يتم فتح بحث قضائي في مواجهة المعني بالأمر. غير أن البصمات الجينية المأخوذة طبقا لمقتضيات المادة 82-3-10 أعلاه يحتفظ بها من قبل المصالح المختصة».

ملاحظات المجلس

يكرس التأطير القانوني لمسطرة التحقق من الهوية، وفق ما ورد في مشروع تعديل قانون المسطرة الجنائية، تدبيرا استثنائيا من شأنه أن يمس مباشرة بحرية التنقل، باعتبارها من الحقوق الأساسية المضمونة دستوريا بموجب الفصل 24 من الدستور، الأمر الذي يفرض، بالنظر إلى جسامة أثر هذا الإجراء، ضرورة إحاطته بضمانات قانونية دقيقة ومشددة. ذلك أن مسطرة التحقق من الهوية،

فضلا عن كونها تقييدا مؤقتا للحرية، قد تشكل مدخلا للوضع تحت الحراسة النظرية في حال تعذر تحديد هوية الشخص المعني. وفي ضوء هذه الآثار، فإن اللجوء إلى هذه المسطرة، رغم وجاهته في بعض الحالات، يثير إشكالات قانونية تتعلق بمدى انسجامه مع مبدأ الشرعية، واحترام الحرية الفردية، ومشروعية الوسائل المعتمدة في التحقق من الهوية كوسائل للإثبات.

وانطلاقا من ذلك، يمكن الوقوف عند جملة من الملاحظات القانونية:

1- يعد التحقق من الهوية إجراء هاما، باعتباره يفضي إلى تقييد مؤقت لحرية التنقل، وقد يترتب عنه اتخاذ تدبير الوضع تحت الحراسة النظرية. وتبعا لذلك، فإن اللجوء إليه يجب أن يحيط بضمانات إضافية، وفي مقدمتها تمكين الشخص الموقوف من الاتصال بأحد أفراد أسرته أو أي شخص يختاره لإخباره بتوقيفه لهذا الغرض.

2- إن استعمال عبارات عامة وفضفاضة، من قبيل «الأشخاص الذين يشكلون تهديدا للأشخاص أو للممتلكات أو للأمن العام»، يشكل إخلالا بمبدأ الشرعية الجنائية، ويفتح المجال أمام توسيع غير مبرر للجوء إلى إجراء استثنائي، بالنظر إلى طبيعته المقيدة للحرية.

3- تتيح المادة 10-3-82 من المشروع لضابط الشرطة القضائية، بعد إشعار وكيل الملك، في حالة امتناع الشخص عن الإدلاء بهويته أو تقديم معطيات خاطئة، أو تعذر التحقق منها، أن يأخذ بصماته، أو بصماته الجينية، أو صوره، لأجل التحقق من هويته.

4- ويلاحظ المجلس عدم وجود مبرر كاف لأخذ عينة جينية لهذا الغرض، طالما أن بصمات الأصابع كافية. وينبغي الاقتصار على أخذ البصمات والصور، بعد إشعار النيابة العامة والحصول على إذنها، ويجب حصر إمكانية أخذ البصمة الجينية في حالات الضرورة القصوى، بناء على أمر من النيابة العامة أو قاضي التحقيق.

5- ينص المشروع على أن محضر التحقق من الهوية يتلف بعد أجل سنة من تاريخ تحريره، إذا لم تتخذ أي متابعة أو لم يفتح بحث قضائي في حق المعني بالأمر. ويعد هذا الأجل طويلا، ويستحسن تقليصه إلى ستة أشهر على الأكثر، دون أن يتضمن أي استثناء يسمح بالاحتفاظ بعينات البصمات الجينية، إذا لم تتم متابعة الشخص، رغم مرور سنة.

ويجدد المجلس توصياته بخصوص مسطرة التحقق من الهوية:

التوصيات

- **حذف عبارة «الأشخاص الذين يشكلون تهديدا للأشخاص أو للممتلكات أو للأمن العام» من المادة 8-3-82 من المشروع..**
- **حصر إمكانية أخذ عينة من الجينات في حالة الضرورة القصوى، وبإذن من النيابة العامة .**

- **التنصيص على أجل لا يتجاوز 6 أشهر لإتلاف محضر التحقق من الهوية، وعينة البصمات والصور التي تم أخذها وذلك تحت مراقبة النيابة العامة، وذلك في حالة عدم توجيه أية تهمة للشخص المتحقق من هويته.**

4- التفتيش الجسدي والتفتيش داخل الجسم

ملاحظات المجلس

تثير الأحكام المتعلقة بالتفتيش الجسدي، كما وردت في مشروع تعديل قانون المسطرة الجنائية، إشكالا قانونيا دقيقا يتمثل في غياب تأطير خاص لحالات التفتيش التي قد تمتد إلى داخل جسم الشخص، وما قد ينجم من المساس بحقوق المعني بالأمر. وتزداد حدة هذا الإشكال في الحالات التي يشتبه فيها ابتلاع الأشخاص لمواد محظورة، وهي وضعيات تستدعي تدخلا تشريعيا واضحا ومحددا يوازن بين متطلبات البحث الجنائي وضمان الكرامة الإنسانية والحقوق الأساسية للأفراد أثناء تنفيذ هذا النوع من الإجراءات.

ويقتضي تقنين التفتيش، في الحالات التي يكون فيها الحل الوحيد للتحقق من وجود أدلة، مع الاستغناء عنه كلما أمكن اللجوء إلى وسائل أخرى أقلّ مساسًا بالجسم. وإسناد تنفيذه حصريا إلى طبيب مختص، بعد التحقق من ضرورته وذلك منعا لأي إيذاء، حتى وإن تم دون قصد. كما يتعين ربط إجراء التفتيش برضى الشخص المعني، والحصول على إذن قضائي في حال عدم توفر ذلك الرضى.

التوصيات

تنظيم التفتيش داخل جسم الشخص بالتنصيص على أنه:

- **لا يجوز إلا إذا كان ضروريا ولم تكن هناك وسيلة تقنية تغني عن اللجوء إليه (مثلا الكشف بواسطة الأشعة السينية أو السكانير).**
- **يشترط رضى الشخص الذي يراد تفتيشه، وفي حالة رفضه يتعين الإذن به من طرف قاض.**
- **يتعين أن يتم التفتيش من طرف طبيب أو من شخص له دراية مهنية بما يضمن احترام كرامة الشخص وعدم تعريضه للأذى.**

5- الوضع تحت الحراسة النظرية

ملاحظات المجلس

يشكل التأطير القانوني للوضع تحت الحراسة النظرية، كما ورد في مشروع قانون المسطرة الجنائية، مجالا يطرح عدة قضايا تتطلب معالجة دقيقة، بالنظر إلى الطابع التقييدي لهذا التدبير وما يرتبط به من آثار على الحقوق الأساسية للأفراد. وينصب الاهتمام على ستة جوانب أساسية، تتعلق بضبط شروط اللجوء إلى الحراسة النظرية وفق معايير الضرورة والتناسب، وتعزيز الرقابة القضائية الفعلية على هذا الإجراء، إضافة إلى تكريس الضمانات القانونية للأشخاص المعنيين، خاصة فيما يخص إعلامهم بحقوقهم، وتوثيق هذا الإعلام وفق شكليات دقيقة، وضمان حقهم في الطعن في مشروعية الوضع تحت الحراسة، بما ينسجم مع مبادئ المحاكمة العادلة والمعايير الدولية ذات الصلة.

وفي هذا السياق، يسجل أن المشروع، رغم تحديده لأسباب اللجوء إلى الحراسة النظرية، أغفل التنصيص على الحالات التي ينبغي فيها تفادي اللجوء لهذا التدبير، مما قد يضعف طابعه الاستثنائي[26] . وقد انتهت بعض التشريعات المقارنة إلى هذه الإشكالية، وأقرت إمكانية تعامل الشرطة القضائية مع المشتبه فيه دون إخضاعه للحراسة النظرية (كما في حالة الاستماع إليه دون أن يكون موضوعا لهذا التدبير). ويقترح المجلس تأطير الوضع القانوني للأشخاص الذين يستمع إليهم دون إخضاعهم للحراسة، مع تمتيعهم بضمانات المحاكمة العادلة، وفي مقدمتها:

- تفعيل توصيات الآلية الوطنية للوقاية من التعذيب ذات الصلة بإشعار الموضوع تحت الحراسة النظرية بحقوقه كافة: ومنها؛
- الإشعار بسبب الاستماع أو الاستدعاء؛
- الحق في الصمت؛
- الحق في مؤازرة محام؛
- الحق في الترجمة؛
- الحق في مغادرة مقر الشرطة متى لم يكن موضوعا تحت الحراسة النظرية

يلاحظ المجلس أنه بالرغم من أهمية التأكيد على كونها تدبيرا استثنائيا بموجب المادة 1-66 من المشروع، فإن الأسباب المذكورة جاءت بصيغة عامة، ويصعب استبعاد تحقق أحدها في أي حالة عملية، مما يفقد هذه المقتضيات فعاليتها في تقييد اللجوء إلى الحراسة النظرية.

26 - يلاحظ بأن النسخة الأولى للمشروع التي عرضت على المجلس الوطني لحقوق الإنسان (التي تم تعديلها لاحقا) كانت تتضمن مادة تحمل رقم 1-79 تنص على ما يلي "إذا تعلق الأمر بمشتبه فيه بارتكاب جناية أو جنحة، ولم يكن موضوعا تحت الحراسة النظرية، يحق له الاستماع إليه بحضور محاميه المختار. كما يحق للضحية أيضا طلب الاستماع إليه بحضور محامية المختار. يتعين في الحالتين المشار إليهما أعلاه إشعار المشتبه فيه والضحية بهذا الحق قبل الاستماع إليهما مع الإشارة إلى ذلك في المحضر."

ويسجل المجلس أن المشروع منح ضباط الشرطة القضائية سلطة تقديرية واسعة في تقدير مدى تحقق أسباب الحراسة النظرية، رغم وجود رقابة من النيابة العامة.

ويرى المجلس أن الصياغة المعتمدة بخصوص إعلام الشخص الموقوف بحقوقه قد توحي بوجود تفاوت، لاسيما عند التركيز على حق الصمت دون غيره.

وأغفل النص تحديد مضمون هذا الإشعار بدقة، ولم ينص على إلزامية إبلاغه بمدة الوضع تحت الحراسة، وبداية ممارسة حق المؤازرة، ومدتها، وظروف الاستنطاق بما في ذلك توفير الراحة والنوم.

في هذا السياق، يجب استحضار توصيات الآلية الوطنية للوقاية من التعذيب، وخاصة ما يتعلق بتعزيز الضمانات الإجرائية للأشخاص الموضوعين تحت الحراسة النظرية وللقاصرين المحتفظ بهم[27]. وتؤكد هذه التوصيات بوضوح على الضمانات الأساسية التي ينبغي توفيرها للأشخاص المحرومين من حريتهم، من أجل تعزيز وعيهم بالحقوق الأساسية التي يجب إبلاغهم بها من قبل ضباط الشرطة القضائية.

- نشر الحقوق الممنوحة للأشخاص الموضوعين تحت الحراسة النظرية أو للقاصرين المحتفظ بهم بأماكن الاستماع -إليهم من طرف ضباط الشرطة القضائية، وكذلك في الغرف الأمنية بالنظر حتى تكون على مرأى من الأشخاص المحرومين من حريتهم.
- نشر الملصقات باللغات العربية وكذلك بالدارجة) والأمازيغية والفرنسية والإسبانية والإنجليزية.
- إذا كان الشخص الموضوع تحت الحراسة النظرية أميا، فيجب أن تقدم إليه هذه المعلومات شفهيا.

كما يتعين أن تراعى وضعية الأشخاص ذوي الاحتياجات الخاصة، من خلال التأكد الفعلي من فهمهم التام للحقوق المعلنة لهم، مع توفير ترجمة دقيقة وسليمة للأشخاص الذين لا يفهمون اللغة العربية. ويطلب من الشخص الموضوع تحت الحراسة النظرية توقيع إشهاد بتسلمه للنموذج المطبوع، وذلك للتأكد من تمام الإشعار وتحققه فعليا، وفقا لما يفرضه القانون، شفهيا وكتابة.

ويسجل المجلس أن مشروع المسطرة الجنائية، أغفل التنصيص على الحق في الطعن في قرار الوضع تحت الحراسة النظرية، خلافا لما تقرره المادة 9 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، التي تنص على أنه: يقدم الموقوف أو المعتقل بتهمة جزائية، سريعا، إلى أحد القضاة أو أحد الموظفين المخولين قانونا مباشرة وظائف قضائية»، كما تؤكد نفس المادة على حق كل «شخص حرم من حريته بالتوقيف أو الاعتقال في الرجوع إلى محكمة لكي تفصل دون إبطاء في قانونية اعتقاله، وتأمر بالإفراج عنه إذا كان الاعتقال غير قانوني «. وقد فسرت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان مضمون هذه المادة بتأكيدها على وجوب أن تنظر المحكمة المختصة في قانونية الاحتجاز بما ينسجم مع معايير المادة المذكورة، ليس فقط من حيث مدى توافق الحرمان من الحرية مع الشروط الشكلية والإجرائية التي

27 - التقرير السنوي للمجلس الوطني لحقوق الإنسان لعام 2021، صفحة 249 فقرة 49.

ينص عليها القانون الوطني، بل كذلك من حيث مدى توافقه مع الحق في الحرية وغيرها من الحقوق المنصوص عليها في العهد الدولي، وخاصة ما يتعلق بعناصر الملاءمة، وقابلية التوقع، واتباع الإجراءات القانونية الواجبة، والمعقولية، والضرورة، والتناسب»[28].

التوصيات

- **التنصيص على إمكانية الاستماع إلى المشتبه فيه دون وضعه تحت الحراسة، مع ضمان حقوق الدفاع.**
- **تدقيق الحالات المبررة للوضع تحت الحراسة، مع إلزام النيابة العامة برفعها في حال غياب شروطها.**
- **إخبار المشتبه فيه بمدة الحراسة وشكليات تنفيذها واطلاعه بجميع حقوقه فورًا وبلغة يفهمها.**
- **اعتماد مطبوع موحد يتضمن كافة حقوق الشخص الموضوع رهن الحراسة يسلم له مقابل توقيعه، مع مراعاة وضعيات ذوي الاحتياجات الخاصة وغير الناطقين بالعربية.**
- **التنصيص على حق المشتبه فيه في الطعن في قرار الوضع تحت الحراسة أمام جهة قضائية مستقلة.**
- **التنصيص عل حق النيابة العامة في إنهاء الحراسة النظرية فورا كلما انتفي أحد المبررات لها**

6- الحق في اشعار الأقارب أو طرف ثالث

ملاحظات المجلس

يعد إشعار أقارب ذوي الشخص الموضوع رهن الحراسة النظرية من أهم الضمانات المرتبطة بحماية حقوقه الأساسية، لما لهذا الإجراء من أثر مباشر على تمكين الموقوف من التواصل مع محيطه الخارجي وضمان مراقبة قانونية لإجراءات التوقيف.

وقد حصر الإشعار في نطاق العائلة فقط، دون أن يمكن الشخص المعني من اختيار طرف ثالث خارج الإطار العائلي، وهو ما قد لا يستجيب لخصوصية بعض الحالات التي تقتضي تفادي إشعار

28 - اللجنة المعنية بحقوق الإنسان. التعليق العام رقم 35حول المادة 9 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية (حق الفرد في الحرية والأمان على شخصه.) وثيقة الأمم المتحدة رقم .2014(UN Doc CCPR/C/GC/35الفقرتان 44 و .12.

أنظر أيضا:

- الفريق العامل المعني بالاحتجاز التعسفي: المبادئ الأساسية والتوجيهية بشأن سبل الانتصاف والإجراءات المتعلقة بأحقية أي شخص محروم من حريته أو أي شخص آخر له مصلحة خاصة في اتخاذ إجراءات أمام المحاكم، يناير2015، المبدأ ،14الفقرة 42.

العائلة لأسباب شخصية أو اجتماعية. ويطرح بذلك إشكال قانوني بمدى ملاءمة هذا التقييد مع ارادة الشخص في تحديد الجهة التي يرغب في التواصل معها فور وضعه تحت الحراسة ومراعاة كرامته، ضمن حدود ما يضمن سلامته القانونية والاجتماعية. وشددت في هذا الاطار المادة 17 – 2 – د من الاتفاقية الدولية لحماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري، على «ضمان حصول كل شخص يحرم من حريته على إذن للاتصال بأسرته أو محاميه أو أي شخص آخر يختاره، وتلقي زيارتهم، رهنا فقط بمراعاة الشروط المنصوص عليها في القانون، وضمان حصول الأجنبي على إذن للاتصال بالسلطات القنصلية لدى بلده وفقا للقانون الدولي الواجب التطبيق».

وهو ما رسخه أيضا المبدأ الثاني (الفقرة 77) ، من مبادئ منديز بشأن المقابلة الفعالة في سياق التحقيقات وجمع المعلومات والذي اعتبر أن من «الضمانات الأساسية للمحتجزات والمحتجزين حقهم في اخطار شخص قريب أو صديق أو شخص آخر من اختيارهم بواقع الاحتجاز ومكانه وظروفه».

وقد سارت عدة أنظمة قانونية مقارنة[29] في اتجاه الاعتراف بهذا الحق، انسجاما مع توجيه البرلمان الأوروبي ومجلس أوربا رقم 48UE/2013 / [30] والذي تضمن بندا يتعلق بالحق في إبلاغ شخص ثالث بالاحتجاز [31] بموجبه يجوز للمحتجز إبلاغ أحد أفراد أسرته أو أي شخص يختاره عند احتجازه.

وعلى ضوء هذه المعايير، يؤكد المجلس عل إعادة النظر في المقتضى المذكور، ويؤكد على توصيات الآلية الوطنية للوقاية من التعذيب من خلال التنصيص صراحة على حق الموقوف في اختيار شخص ثالث غير عائلته لإبلاغه بقرار وضعه رهن الحراسة، بما يكرس احترام إرادته وخصوصيته، انسجاما مع الممارسات الفضلى والالتزامات الدولية...

التوصيات

- **تعديل مقتضيات المادة 67 بالتنصيص على إشعار ضابط الشرطة القضائية «لعائلة الموقوف أو من يعينه لذلك ما لم يعترض هذا الأخير أو محاميه صراحة، وذلك فور اتخاذ قرار وضعه تحت الحراسة النظرية بالهاتف أو بأي وسيلة أخرى متاحة، ويشير في المحضر للاسم الشخصي والعائلي وصفة الشخص الذي تم إشعاره والوسيلة المستعملة في ذلك وتاريخ وساعة الإشعار».**

29 - Article 632- du code de la procédure pénale Français tel que modifié par la loi n°2024364- du 22 avril 2024,
-Articulo 520-e, Código Procesal Penal español,
- Section 56 1, Police and Criminal Evidence Act 1984, Uk .

30 - La directive 201348//UE du Parlement européen et du Conseil du 22 octobre 2013 relative au droit d'accès à un avocat dans le cadre des procédures pénales et des procédures relatives au mandat d'arrêt européen, au droit d'informer un tiers dès la privation de liberté et au droit des personnes privées de liberté de communiquer avec des tiers et avec les autorités consulaires https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/HTML/?uri=CELEX:32013L0048

31 - المادة 5 من التوجيه.

7- الحق في الدفاع

يندرج حق الدفاع ضمن الضمانات الأساسية للمحاكمة العادلة، وتكتسي ممارسته أهمية بالغة خلال مرحلة الحراسة النظرية، باعتبارها المرحلة الأولى من الإجراءات الجنائية، والتي تنطوي على تقييد فعلي للحرية الشخصية. ويسجل المجلس عدة ملاحظات أساسية:

- **عدم كفاية مدة الاتصال بالمحامي في الجرائم الخطيرة**، حيث إن المدة المعمول بها حاليا (30 دقيقة)، والتي تم الاحتفاظ بها في المشروع قد تكون مناسبة في الجرائم العادية، إلا أنها قد تعد غير كافية في الجرائم الخطيرة، وقد تستلزم مضاعفتها، بما يتيح للمحامي وموكله وقتا كافيا للتشاور الفعلي، باعتباره إجراء شكليا لا أثر له.

- **عدم التنصيص على تأجيل استنطاق المشتبه فيه إلى حين وصول المحامي**، وهو ما يعد من الضمانات الأساسية لتفعيل مؤازرة المحامي في مرحلة الحراسة النظرية. وبما أن الأمر يتعلق بمجال تتقاطع فيه حقوق الدفاع مع مصلحة المجتمع في التأكد من وقوع الجريمة، وجمع الأدلة بشأنها، والبحث عن مرتكبيها، فإن أجل تأخير استجواب الشخص الموضوع تحت الحراسة النظرية يتعين أن يكون قصيرا جدا، في حدود ساعة أو ساعتين، وينبغي أن يتم التنصيص عليه صراحة في صلب القانون. و تحديد أجل قانوني لتأجيل الاستنطاق بما يتجاوز ساعة أو ساعتين، بما يضمن حماية حقوق الدفاع دون الإخلال بضرورات البحث الجنائي.

- **عدم إمكانية الاتصال بالمحامي للتشاور معه مرة ثانية بعد تمديد الحراسة النظرية**، على الرغم من أن التمديد يفترض أن يكون ناتجا عن تقوية الشبهات ضد الموقوف، مما يزيد من حاجته إلى التشاور مع محاميه. وتقتضي منطقية الإجراءات أن يتاح له هذا الحق خلال فترة التمديد، حفاظا على التوازن بين سلطات البحث وضمانات الدفاع.

- **عدم تقليص مدة إمكانية تأخير الاتصال بالمحامي إلى ما قبل انصرام نصف المدة الأصلية للحراسة النظرية في الجرائم المتعلقة بأمن الدولة والإرهاب** إذ تحدد المدة الأصلية للوضع تحت الحراسة النظرية في هذه القضايا في 96 ساعة، أي أربعة أيام، وهي مدة تعد طويلة نسبيا مقارنة مع الممارسات الدولية. وقد لاحظت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، عقب الحوار الذي أجرته مع المملكة المغربية حول تقريرها الدوري، أن مدة الوضع تحت الحراسة في قانون المسطرة الجنائية مفرطة، وأوصت بتقليصها.

- **عدم تمكين الشخص الموضوع تحت الحراسة النظرية ومحاميه من الاطلاع على ملف الشرطة القضائية الموجه إلى النيابة العامة**. فإذا كان المشروع ينص على إعلام الشخص بالتهمة الموجهة إليه، فمن المنطقي أن يتاح له الاطلاع على مخرجات البحث التمهيدي المرتبطة بتلك التهمة. ويعتبر حق الاطلاع على الملف أوسع من مجرد الاطلاع على محضر الاستنطاق وتوقيعه أو رفض ذلك.

- **عدم تعميم حضور الدفاع أثناء استنطاق الشخص الموضوع تحت الحراسة النظرية**، حيث تم الاقتصار على تأكيد هذا الحق بالنسبة للأحداث والأشخاص في وضعية إعاقة[32]. ويؤكد المجلس على أهمية إقرار هذا الحق، طبقا لمقتضيات الدستور الواضحة والصريحة في تكريسه حيث نص الفصل 23 من الدستور على:»يجب إخبار كل شخص تم اعتقاله، على الفور وبكيفية يفهمها، بدواعي اعتقاله وبحقوقه، ومن بينها حقه في التزام الصمت. ويحق له الاستفادة، في أقرب وقت ممكن، من مساعدة قانونية، ومن إمكانية الاتصال بأقربائه، طبقا للقانون».
- **عدم التنصيص على حضور الدفاع أثناء استجواب الشخص من طرف الشرطة القضائية في مرحلة البحث التمهيدي في حالة عدم وضعه رهن الحراسة النظرية.**

وفي هذا الإطار، دعا مجلس حقوق الانسان في قراره المعتمد في 24 مارس 2016 بشأن التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة الدول أن تضمن «في سياق الإجراءات الجنائية، إمكانية الاستعانة بمحامين منذ بداية الحبس وأثناء جميع مراحل الاستجواب والإجراءات القضائية، وحصول المحامين في الوقت المناسب على المعلومات السليمة لتمكينهم من تقديم مساعدة قانونية فعالة الى موكليهم» [33]. وبدوره أشار المقرر الخاص للأمم المتحدة المعني بالتعذيب إلى أن الوصول إلى محامٍ يجب أن يكون متاحًا فورً لحظة الحرمان من الحرية، وقطعا قبل أي استجواب تجريه السلطات.[34] كما أكدت لجنة حقوق الإنسان التابعة للأمم المتحدة، في تعليقها العام رقم 32 حول المادة 14 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية – الحق في المساواة أمام المحاكم والهيئات القضائية وفي محاكمة عادلة، أن الحق في الاتصال بمحامٍ يتطلب ضمان وصول المتهم إلى محامٍ دون تأخير[35].

-وتحدد الصكوك الدولية وآليات حقوق الإنسان بعض الضمانات الأساسية التي يشملها حق الوصول إلى محامٍ، من قبيل ضمان الاتصال بين المحتجزين ومحاميهم والاجتماع بهم شخصيًا وبدون

32 - تنص المادة 4-66 من المشروع على أنه: "يمكن للمحامي بعد ترخيص من النيابة العامة المختصة حضور عملية الاستماع للمشتبه فيه من طرف الشرطة القضائية إذا تعلق الأمر بالأحداث أو بذوي العاهات المنصوص عليهم في البند 1 من المادة 316 من هذا القانون.
ويتعين في هذه الحالة إشعار المشتبه فيه بهذا الحق قبل الاستماع إليه مع الإشارة إلى ذلك في المحضر.
يمنع على المحامي إخبار أي كان بما راج خلال جلسة الاستماع تحت طائلة تطبيق مقتضيات الفقرة الثانية من المادة 15 من هذا القانون".

33 - الأمم المتحدة، القرار المعتمد من قبل مجلس حقوق الإنسان في 24 مارس 2016، رقم -31 31 بشأن التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة: ضمانات لمنع التعذيب أثناء الاحتجاز لدى الشرطة والاحتجاز السابق للمحاكمة. وثيقة الأمم المتحدة 31/A/HRC/RES/31، الفقرة 7.

34 - تقرير المقرر الخاص المعني بالتعذيب خوان إي. مينديز، 2016، وثيقة الأمم المتحدة 298/A/71، الفقرة 68-69. وجاء فيه: "-68ان الحق في الاستعانة بمحام هو أحد أهم الضمانات الأساسية ضد التعذيب وسوء المعاملة. ولا يقتصر وجود المحامي على ردع سوء المعاملة أو الإكراه وتيسير اتخاذ اجراء تصحيحي في حال حدوث سوء معاملة فحسب، بل يمكن أن يحمي المسؤولين أيضاً من مواجهة ادعاءات لا ساس لها متعلقة باتيانهم سلوكا هن سليم.

69 -ويجب توفير امكانية الاستعانة بمحام بعد لحظة حرمان الشخص من الحرية على الفور، وقطعاً قبل ن تستجوبه السلطات المعنية). ويجب أن يحضر محام جميع عمليات الاستجواب برمتها (295/A/68). وينطبق هذا الحق، في جملة مور، عل الاحتجاز بتهم جنائية، وعلى أسرى الحرب، والاحتجاز الجنائي المتعلق بالنزاعات المسلحة، واحتجاز أفراد يعتبرون معتقلين مدنيين بموجب القانون الدولي الإنساني، والاحتجاز الإداري خارج النزاعات المسلحة ".

35 - التعليق العام رقم 32 للجنة حقوق الإنسان التابعة للأمم المتحدة، الفقرة 34، جاء فيها:" ويقتضي الحق في الاتصال بمحام منح المتهم فرصة الوصول الى محام على وجه السرعة، وينبغي أن يتمكن المحامون من مقابلة موكليهم على انفراد والاتصال بالمتهمين في ظروف تراعي تماما سرية هذه الاتصالات. وعلاوة على ذلك، ينبغي أن يتمكن المحامون من اسداء النصح للمتهمين بجرائم جنائية وتمثيلهم، وذلك وفقا لأخلاقيات المهنة المعترف بها عموما دون قيود أو تأثير أو التعرض لضغوط أو لتدخل أي جهة من دون مبررات" .

تأخير، وضمان الاتصال والاجتماع والتشاور دون تدخل أو رقابة وفي ظل ظروف تضمن السرية الكاملة[36] ومنح الشخص المحتجز الوقت والوسائل، بما في ذلك التسهيلات اللازمة، للقيام بالاستفسارات اللازمة مع محاميه.[37]

وفي نفس السياق أوضحت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان مضمون حق الوصول إلى محامٍ في عدد من قراراتها، و اعتبرت أن حق الاتصال بمحامٍ واستشارته قبل الاستجواب، يشمل، فضلا عن الوجود المادي للمحامي أثناء جلسات الاستجواب الأولية التي تجريها الشرطة، وأثناء الاستجوابات اللاحقة التي تعقد خلال الإجراءات السابقة على المحاكمة، تمكين المحامي من تقديم مساعدة فعلية وملموسة، وإتاحة إمكانية إعطاء تعليمات سرية[38]. كما أكدت المحكمة على أن الحق في الحصول على مساعدة محامٍ يشمل السماح له بمساعدة المشتبه به بشكل نشط، لا سيما أثناء الاستجواب الذي تجريه الشرطة، والتدخل لضمان احترام حقوق المشتبه فيه. ويسري هذا الحق طوال فترة الاستجواب، بما في ذلك عند قراءة الإفادات المسجلة ودعوة المشتبه فيه لتأكيدها والتوقيع عليه[39]، كما يشمل الحق في الاطلاع على ملف القضية ضمانا لتكافؤ الأسلحة[40]. واعتبرت المحكمة أن المشتبه فيه يمكنه التنازل عن حقه في الاتصال بمحام، غير أن هذا التنازل يجب أن يكون مستوفيا لمعيار «التنازل الواعي والمدرك[41].

وأقرت عددا من تشريعات الإجراءات الجنائية في القوانين المقارنة حق حضور الدفاع إلى جانب الشخص الموضوع رهن الحراسة النظرية خلال مرحلة استجوابه من طرف الشرطة، لا سيما بعد صدور التوجيه رقم48UE/2013 / الصادر عن البرلمان الأوروبي ومجلس أوروبا بتاريخ 22 أكتوبر 2013، المتعلق بحق الوصول إلى محامٍ في إطار الإجراءات الجنائية، حيث تنص المادة 159 من قانون الإجراءات الجنائية السويسري على أنه: «يمكن خلال الاستماع إلى المشتبه فيه من طرف الشرطة أن يكون مؤازرا بمحام، والذي يمكنه أن يطرح أسئلة خلال هذا الاستجواب». كما تنص المادة 2-4-62 من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي على أنه: «من حق المتهم أن يكون مؤازرا بالمحامي أثناء استجوابه من طرف الشرطة، بالإضافة إلى حضور المواجهات التي تتم بين الأطراف، وحقه في طرح الأسئلة على المعني بالأمر وتقديم ملاحظات كتابية بهذا الشأن ترفق بالمسطرة».و تتيح المادة 520 (البند ج) من قانون الاجراءات الجنائية الإسباني للمشتبه فيه الموقوف في إطار الحراسة النظرية الحق في تعيين محامٍ لمؤازرته في جميع الإجراءات أو أثناء استجوابه من طرف الشرطة. بدوره، ينص قانون «الممارسات الجيدة للاعتقال واستجواب الأشخاص من طرف ضباط الشرطة» البريطاني على حق المتهم في مؤازرة المحامي، إلى جانب حقه في حضور استجواب المشتبه فيه، كما خول له هذا القانون أيضا الحق في

36 - المبادئ الأساسية بشأن دور المحامين، المبدأ 8؛ وقواعد نيلسون مانديلا، المادة 61.1.

37 - التعليق العام رقم 32 الصادر عن لجنة حقوق الإنسان ينص على أن "التسهيلات الكافية" تشمل الوصول إلى الوثائق والأدلة الأخرى، ويجب أن يشمل هذا الوصول جميع المواد التي يعتزم الادعاء تقديمها أمام المحكمة، الفقرة 33.

38 - المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، بيز ضد بلجيكا، 2018، الفقرات 133-134.

39 - المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، صويتميز ضد تركيا، 2018، الفقرات 44-64.

40 - المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، ماتيجك ضد. بولندا، 2007، § 65؛ و مويزيي ومن معه ضد روسيا، 2008، § 217 وبيرارو ومن معه ضد رومانيا، 2014، § 70.

41 - المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، صاركيني ضد ليتوانيا، 2017، الفقرة 38؛ صكليار ضد روسيا، 2017، الفقرة 26).

الحصول على وثيقة مكتوبة تتضمن الحقوق التي يكفلها القانون، لا سيما ما يتعلق بمؤازرة محام[42]. وبموجب التعديل الذي طرأ على قانون الإجراءات الجنائية البلجيكي بعد صدور قانون La loi Salduz، أصبح للمتهم الحق في الاتصال بالمحامي منذ اللحظة الأولى لإيقافه، بالإضافة إلى حضور المحامي بجانبه أثناء استجوابه من طرف الشرطة.

ووسعت عدد من التشريعات الأوربية المقارنة نطاق حضور الدفاع خلال مرحلة استجواب الشخص الموضوع رهن الحراسة النظرية اعمالا للتوجيه48UE/2013 / الصادر عن البرلمان الأوروبي ومجلس أوروبا، الذي نص على حق المحامي في حضور استجواب موكله من قبل الشرطة أو السلطات القضائية، وتقديم التوجهات القانونية، وطرح الأسئلة، وطلب التوضيحات أثناء التحقيقات، والمشاركة الفعالة أثناء استجواب الشخص المشتبه فيه أو المتهم من قبل السلطات القضائية، وحقه في حضور بعض إجراءات التحقيق أو جمع الأدلة، مثل عرض الأشخاص للتعرف عليهم، والمواجهات، وإعادة تمثيل الجريمة[43].

واعتمادا على ما سبق، يوصي المجلس:

التوصيات

- **التنصيص على أن حق مؤازرة الموضوع تحت الحراسة النظرية من طرف محام يبدأ فور البدء في تنفيذ الإجراء.**
- **التنصيص على إمكانية حضور المحامي للاستجواب أثناء الوضع تحت الحراسة النظرية إذا رغب المعني بالأمر في ذلك..**
- **الاحتفاظ بإمكانية اتصال الموضوع تحت الحراسة النظرية بمحام قبل بدء استجو ابه بطريقة تكفل سرية المخابرة تحت مر اقبة ضابط الشرطة القضائية.**
- **النص على تأجيل استنطاق المشتبه فيه في انتظار وصول المحامي في حدود ساعة أو ساعتين.**
- **النص على إمكانية الاتصال بالمحامي للتشاور معه مرة ثانية بعد تمديد الوضع تحت الحراسة النظرية.**

42 - ولا يعتبر حق المحامي في حضور استجواب المشتبه فيه حقا مطلقا في القانون البريطاني. بل يمكن منعه من ذلك إذا تعلق الأمر بجريمة إرهابية. كما يمكن توقيف المحامي عن الاستمرار في حضور جلسة الاستجواب إذا أعطى للمشتبه فيه أجوبة مكتوبة معدة سلفا أو تدخل للإجابة بدلا عنه.

43 - المادة 3 من التوجيه.

واعمالا لهذا التوجيه تخول المواد 63-4-1 و63-4-2 و63-4-3 من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي على سبيل المثال للمحامي الحق في الاطلاع على المحاضر والشواهد الطبية (دون الحصول على نسخ). وحضور إجراءات القضية التي تتعلق بالشخص الموضوع رهن الحراسة. بما في ذلك الاستجوابات والمواجهات. باستثناء الحالات الخاصة التي يتم فيها تقييد الوصول إلى المحامي لأسباب استثنائية تتعلق بالبحث.

- **النص على حق الموضوع تحت الحراسة في الاطلاع على ملف الشرطة القضائية الذي سوف يوجه إلى النيابة العامة وحق دفاعه في الاطلاع على نفس الملف.**
- **تقليص مدة الوضع تحت الحراسة في جرائم الإرهاب وجرائم أمن الدولة.**
- **تقليص مدة إمكانية تأخير الاتصال بالمحامي إلى ما قبل انصرام المدة الأصلية للحراسة النظرية في جرائم أمن الدولة وفي جرائم الإرهاب.**
- **النص على حق الشخص المستمع اليه من طرف الشرطة –في غير حالة الوضع رهن الحراسة النظرية- في حضور دفاعه أثناء عملية استجوابه، سواء تعلق الأمر بالمشتكي أو المتضرر من الجريمة، أو المشتكى به، أو المصرح.**

8- العرض على فحص طبي

ملاحظات المجلس

أثار مشروع قانون المسطرة الجنائية، في الشق المتعلق بالفحص الطبي للمشتبه فيهم خلال فترة الحراسة النظرية، ملاحظات تتعلق بمدى كفاية الضمانات المقررة لحماية السلامة الجسدية والنفسية للموقوفين، وضمان الوقاية الفعلية من التعذيب. ورغم إدراج بعض المقتضيات الإيجابية في هذا الإطار، فإن الصياغة المعتمدة تطرح أربعة إشكالات قانونية من شأنها الحد من فعالية هذه الضمانات، ولا سيما عند مقارنتها بالمعايير الدولية والممارسات الفضلى في الأنظمة القانونية المقارنة.

- اقتصرت مقتضيات المشروع على تنظيم الفحص الطبي بمبادرة من السلطات أو في أعقاب انتهاء فترة الحراسة النظرية، دون أن تقر صراحة حق المشتبه فيه في طلب الخضوع لفحص طبي أثناء فترة الحراسة نفسها. كما ينبغي أن يسمح لدفاعه بطلبها من ضابط الشرطة القضائية أو النيابة العامة عند الاقتضاء خلال مدة الوضع تحت الحراسة النظرية؛ وليس فقط بعد انتهائها وعرض المشتبه فيه على النيابة العامة[44]. خاصة بالنظر إلى طول مدة الحراسة النظرية، لاسيما في قضايا أمن الدولة والإرهاب.

- وبالاطلاع على بعض القوانين الإجرائية المقارنة، يلاحظ أنها تضمنت مقتضيات أكثر تفصيلا بخصوص حق الشخص الموضوع رهن الحراسة النظرية في الخضوع لفحص طبي، كما هو الحال بالنسبة للمادة 63-3 من قانون الاجراءات الجنائية الفرنسي، التي نصت على ما يلي:

- «يحق لأي شخص موضوع تحت الحراسة النظرية، بناء على طلبه، أن يخضع لفحص طبي يجريه طبيب يعينه وكيل الجمهورية أو ضابط الشرطة القضائية. وفي حالة تمديد الحراسة النظرية، يمكنه طلب فحص طبي ثانٍ. يقوم الطبيب بتقييم مدى إمكانية استمرار الاحتجاز، ويجري جميع الملاحظات اللازمة.»

44 - المادة 73 من قانون المسطرة الجنائية.

- كما تحدد هذه المادة أجلا لإجراء الفحص، حيث تنص على ما يلي:
- «باستثناء حالات القوة القاهرة، يتعين على المحققين أو مساعدي التحقيق، تحت إشرافهم، اتخاذ الإجراءات اللازمة في غضون ثلاث ساعات كحد أقصى من تقديم الطلب.»
- وتجيز هذه المادة تقديم الطلب من طرف أحد أفراد عائلة الموقوف، إذ تنص على أنه:
- «في حال عدم تقديم طلب من قبل الشخص الموضوع تحت الحراسة، أو وكيل الجمهورية، أو ضابط الشرطة القضائية، يصبح الفحص الطبي حقا إذا طلبه أحد أفراد عائلته، ويتم تعيين الطبيب من قبل وكيل الجمهورية أو ضابط الشرطة القضائية.»
- وفي نفس السياق، تنص المادة 63-3 على الشروط التي ينبغي أن يتم فيها الفحص الطبي، حيث تلزم بأن يجرى «في ظروف تضمن السرية والخصوصية، بحيث يكون بعيدا عن النظر أو الاستماع الخارجي، بهدف ضمان احترام الكرامة والسرية المهنية.»
- يستند هذا التوجه إلى مبادئ منديز المعتمدة في مايو 2021، بشأن المقابلة في سياق التحقيقات وجمع المعلومات، والتي تؤكد، في المبدأ الثاني[45]، على ضرورة التزام السلطات بحماية سلامة وصحة جميع الأشخاص المحتجزين. ويكفل للمحتجزين الحق في استشارة طبيب والحصول على فحص طبي مستقل دون تأخير، منذ لحظة الحرمان من الحرية، مع ضمان استمرار الرعاية الطبية طيلة مدة الاحتجاز (فقرة 86). ويجب على الطبيب أو الجهة الصحية تسجيل الحالة الجسدية والعقلية عند الدخول إلى مركز الاحتجاز، وتوثيق أي علامات على استخدام القوة، مع إجراء فحص طبي مستقل عند الطلب أو في حال الاشتباه في التعذيب، على ألا يكون الطبيب تابعًا لسلطة الاحتجاز، وألا تبدأ المقابلة قبل استكمال الفحص (فقرة 87). كما يجب أن يجرى الفحص من قبل طاقم صحي مستقل، مدرّب، وغير منحاز، مع احترام نوع جنس الفاحص وفق رغبة المحتجز، وضمان الموافقة الحرة والمستنيرة، وتوفير الترتيبات المناسبة لذوي الإعاقة (فقرة 88). ويُشترط أن يتم الفحص بعيدًا عن مسمع ومرأى موظفي إنفاذ القانون، مع إمكانية اتخاذ ترتيبات أمنية خاصة عند الضرورة، وتوثيقها، ومنع استخدام القيود إلا بعد تقييم طبي فردي (فقرة 89). ويجب توثيق جميع النتائج الصحية النفسية والجسدية، وتبلغ للمحتجز أو دفاعه، مع ضمان حقه في الاطلاع على السجلات، والحفاظ على سرية البيانات الطبية (فقرة 90). كما يُشترط أن يكون الشخص المحتجز في حالة صحية مناسبة للمقابلة، ويجب تأجيلها مؤقتا إن لم يكن لائقا صحيا، حسب تقييم الجهة الصحية (فقرة 91).
- لم يتح المشروع امكانية تقديم طلب الفحص الطبي لغير الموقوف، في حين أن وضعية الموقوف قد لا تتيح له دائما تقديم الطلب شخصيا، بسبب حالته الصحية أو الإكراهات المرتبطة بالتوقيف. وتقتضي ضرورة حماية هذا الحق تمكين أقارب الموقوف أو أي طرف ثالث من تقديم هذا الطلب نيابة عنه، ضمانا لفعالية ممارسة الحق، وتحصينا له ضد أي تعسف. وتجد هذه المقاربة سندا لها في المادة 63-3 من قانون الاجراءات الجنائية الفرنسي، التي تتيح لأفراد العائلة تقديم طلب إخضاع الموقوف لفحص طبي، وتلزم السلطة المختصة بالاستجابة له وفقا لشروط محددة.

45 - المبدأ الثاني من مبادئ المقابلات الفعالة في سياق التحقيقات وجمع المعلومات (مبادئ منديز)مايو2021.
متوفرة على الرابط: https://interviewingprinciples.com/

- لم ينص المشروع على واجب إشعار الموقوف بحقه في طلب الفحص الطبي عند بداية الحراسة النظرية، وهو ما يفقد هذا الحق فاعليته، علما أن إشعار الموقوف بحقه في الفحص الطبي جزء لا يتجزأ من ضمانات المحاكمة العادلة.

يوصي المجلس تعديل مقتضيات المادة 1-66 لتكريس الضمانات التالية:

التوصيات

- **التنصيص على حق الشخص الموضوع رهن الحراسة في طلب الفحص الطبي وتمديد هذا الحق ليشمل دفاعه، أو أي أحد من عائلته، أو من طرف ثالث؛**
- **تعيين الطبيب من طرف النيابة العامة المختصة أو من طرف ضابط الشرطة القضائية؛**
- **التنصيص على حق الشخص الموضوع رهن الحراسة في طلب فحص مضاد من طرف طبيب يختاره؛**
- **إجراء الفحص الطبي بمعزل عن كل إمكانية للاستماع الخارجي في ظروف تضمن احترام كرامة المحروس نظريا واحترام السر المهني؛**
- **تسليم الطبيب شهادة طبية ينبغي تضمينها في الملف؛**
- **الزامية الرأي الطبي حول مدى قدرة الشخص الموضوع رهن الحراسة في أن يتم الاحتفاظ به تحت الحراسة النظرية وقبل كل قرار بتمديدها.**

9- اعتماد التسجيل السمعي البصري

نصت المادة 3-66 من المشروع على ما يلي: «ينجز في الجنايات والجنح المعاقب عليها قانونا بخمس سنوات فأكثر تسجيل سمعي بصري للمشتبه فيه الموضوع تحت الحراسة النظرية أثناء قراءة تصريحاته المضمنة في المحضر ولحظة توقيعه أو إبصامه عليه أو رفضه.

تحدد بنص تنظيمي شروط وكيفية إجراء التسجيل السمعي البصري.

يمكن للمحكمة كلما اقتضى الأمر المطالبة بمحتوى التسجيل الذي يحتفظ به طبقا لأحكام المادة 113 من هذا القانون».

ملاحظات المجلس

تندرج المقتضيات المتعلقة بالتسجيل السمعي البصري لاستجواب الأشخاص الموضوعين رهن الحراسة النظرية، كما وردت في مشروع تعديل قانون المسطرة الجنائية، ضمن الضمانات الإجرائية التي تمس صميم حقوق الدفاع ومبادئ المحاكمة العادلة. ورغم ما تنطوي عليه من أهمية بالغة في تعزيز شفافية البحث التمهيدي وصون كرامة الأشخاص، فإنها تطرح إشكالات متعددة ذات أبعاد قانونية وعملية، تتصل بحدود نطاقها وفعالية تطبيقها، وبمدى توافقها مع المعايير الدولية المعمول بها في مجال حماية الأشخاص الخاضعين للإجراءات الجنائية.

وانطلاقا من قراءة لمضامين المشروع، يسجل المجلس الملاحظات التالية:

1- محدودية نطاق تطبيق التسجيل السمعي البصري

اقتصر مشروع تعديل قانون المسطرة الجنائية اقتصر على اعتماد التسجيل السمعي البصري فقط في الجنايات والجنح التأديبية[46]. ويعد هذا التحديد تقييدا غير مبرر لمجال تطبيق هذا الإجراء، خاصة أن بعض الجنح الضبطية قد تنطوي على خطورة بالغة.

2- اقتصار التسجيل على لحظة توقيع المحضر

اكتفى المشروع الحالي باعتماد التسجيل السمعي البصري للمشتبه فيه الموضوع تحت الحراسة النظرية، أثناء قراءة تصريحاته المضمنة في المحضر، ولحظة توقيعه أو إبصامه عليه أو رفضه، وهو ما من شأنه أن يحد من فعالية هذا الإجراء بالنسبة للدفاع. ولا يشمل المرحلة الأساسية التي يتعين أن تخضع للتوثيق والحماية، خلال جلسة الاستجواب التي تجرى في ظروف يغلب عليها الطابع السري. ويشكل التسجيل منذ بدايته إلى نهايته وسيلة إثبات قائمة في مواجهة كل من المستجوَب (بفتح الواو) والمستجوِب (بكسرها). كما منح القاضي سلطة تقديرية في اعتماد التسجيل أو صرف النظر عنه، ما قد يعيق من التحقق من ظروف الاستجواب، في غياب إلزام قانوني يربط بين التسجيل وضرورة اعتماده في حالة الطعن في المحضر[47].

3- غياب إطار قانوني للاستفادة من التسجيلات

لم يحدد المشروع كيفية الاستفادة من التسجيلات السمعية البصرية، ويقترح المجلس في هذا السياق اعتماد الصيغة التي وردت في مشروع سنة 2014، وتجيز بعض الأنظمة القانونية المقارنة، عرض التسجيل فقط في حالة وجود منازعة حول مضمون محضر الضابطة القضائية، بناء على طلب النيابة العامة أو أحد أطراف الدعوى الجنائية.

46 - يلاحظ أن مشروع تعديل وتتميم المسطرة الجنائية في الصيغة التي ورد بها سنة 2014 كان أكثر جرأة من نص المشروع الحالي حيث تبنى التسجيل السمعي البصري بشكل أوسع وبالضبط أثناء استنطاق المشتبه فيهم في كل من الجنايات والجنح التي تتجاوز العقوبة المقررة لها سنتين حبسا. ويلاحظ علاوة على ذلك أن هذا النص كان متقدما حتى على مقتضيات النص الفرنسي الذي كان من جملة مصادره. وذلك لأن النص الفرنسي لا يسمح بالتسجيل السمعي البصري لاستجواب الموضوع تحت الحراسة إلا في الجنايات.

47 - علاوة على أن استعمال ذلك التسجيل يبقى مرهونا بالسلطة التقديرية المحضة للقاضي أو للمحكمة فليس في المشروع ما يدل على أنه حق للمشتبه فيه.

كما تؤكد مبادئ منديز على أهمية تسجيل الاستجوابات كوسيلة لحماية حقوق الأشخاص موضوع المقابلة وضمان نزاهة الإجراءات. وتنص الفقرة (98) على ضرورة أن تخطر الجهة القائمة بالمقابلة الشخص المعني ومحاميه مسبقًا بطريقة التسجيل المزمع اعتمادها، مع الحصول على موافقتهما الحرة والمستنيرة. وتقر الفقرة (99) بأهمية التسجيل السمعي البصري الكامل للمقابلة، معتبرة إياه ضمانة أساسية ضد سوء المعاملة، ووسيلة فعالة لتوثيق مجريات المقابلة بصورة موضوعية تسهّل التحقيق في أي ادعاءات لاحقة بسوء السلوك. أما الفقرة (100)، فتلزم الجهة المختصة، في حال توفر وسائل التسجيل وعدم استخدامها، بتوثيق الأسباب والتبريرات المرتبطة بذلك، كما تلزم بتوثيق أي خرق للسياسات ذات الصلة بالتسجيل، وضرورة الاحتفاظ بالتسجيلات لفترة زمنية معقولة تتيح مراجعتها من قبل الأطراف المعنية[48].

وفيما يتعلق بالتخوف من أن يؤدي هذا الإجراء إلى تعقيد المساطر أو إبطائها، فإن التطبيق العملي في بعض التشريعات المقارنة لا يزكي هذا الطرح. فقد سجل، على سبيل المثال، في فرنسا، أنه من أصل 804,201 حالة تم فيها تسجيل سمعي بصري لاستجواب الأحداث الموضوعين رهن الحراسة النظرية على مدى خمس سنوات متتالية، لم تعرض تلك التسجيلات على القضاء إلا في 17 حالة فقط[49] وهو رقم هزيل جدا. ويستفاد من ذلك أن التسجيل السمعي البصري، لما يتسم به من وضوح وسهولة التحقق، ينتج في الغالب حجية قوية تقلص من فرص المنازعة في مضمونه، مما يقلل عمليا من اللجوء إلى عرضه ويحافظ على فعالية الإجراءات وسرعتها دون إثقال كاهل القضاء.

1- **عدم تدقيق توقيت التسجيل السمعي البصري:** لا يحدد المشروع بشكل واضح ودقيق توقيت بدء وانتهاء التسجيل السمعي البصري.

2- **عدم تنظيم الحق في الحصول على نسخة من التسجيلات:** لم يتضمن المشروع أي مقتضى يتعلق بتمكين الدفاع من الحصول على نسخة من التسجيلات السمعية البصرية أو الاطلاع عليها، رغم أن الغاية من اعتماد هذا الإجراء تتمثل أساسا في رفع الطابع السري عن الاستجواب.

3- **عدم تدقيق المقتضيات المتعلقة بحماية المعطيات الشخصية:** لم يتم تدقيق المقتضيات المتعلقة بحماية المعطيات ذات الطابع الشخصي، سيما فيما يتعلق بالتسجيلات السمعية البصرية الناتجة عن استجواب الأشخاص الموضوعين رهن الحراسة النظرية. يتعين تحديد

48 - المبدأ الثاني من مبادئ المقابلات الفعالة في سياق التحقيقات وجمع المعلومات (مبادئ منديز)مايو2021.
متوفرة على الرابط: https://interviewingprinciples.com/

49 - « D'après les statistiques de la Direction centrale de la sécurité publique de la Police nationale, 15 enregistrements ont été visionnés devant le juge des enfants, pour un total de 201 804 enregistrements audiovisuels effectués depuis 5 ans ».
- يراجع
N° 3505, Assemblée Nationale Constitution du 4 octobre 1958 douzième législature p. 187 note n°3
file:///C:/Users/Lenovo/Downloads/r3505%20(3).pdf
وفي هذا الصدد لوحظ بأن المحامين نادرا جدا ما يلتمسون الاستماع إلى التسجيلات من طرف هيئة الحكم.
Selon un auteur : « Encore aujourd'hui peu nombreux sont les avocats à demander le visionnage des enregistrements audiovisuels réalisés au cours des auditions de gardes à vue ou même d'instruction » p. 383. Julie Gallois « L'obligation d'enregistrement des interrogatoires de gardes à vue cantonnée aux infractions criminelles » Revue juridique de l'ouest année 2010 3, Revue juridique de l'ouest pp. 377388-

الجهات المخولة قانونا بالاحتفاظ بهذه التسجيلات ونسخها، عند الاقتضاء، وكذا الجهة التي يخول لها حق استنساخها، مع مراعاة مبدأ التناسب والضرورة. وضمان الحماية الفعلية للمعطيات الشخصية، أن يناط الاحتفاظ بهذه التسجيلات بجهة قضائية.

كما يستوجب الأمر تأطيرا قانونيا دقيقا لمسألة محو التسجيلات، بتحديد الحالات التي يتم فيها ذلك، والآجال والإجراءات المعتمدة، لاسيما في حالة الإفراج عن الشخص دون متابعته، أو صدور حكم نهائي ببراءته. وفي هذه الحالات، يقتضي مبدأ قرينة البراءة وواجب صون كرامة الشخص الخاضع للحراسة النظرية، أن يتم إتلاف التسجيلات فورا أو داخل أجل قانوني محدد يراعي حماية الحقوق والحريات.

4- عدم التنصيص على مقتضيات إجرائية كافية لمعالجة حالة تعذر عملية التسجيل السمعي البصري لأسباب تقنية: لم يتضمن المشروع مقتضيات تنظم الوضعيات التي يتعذر فيها إجراء التسجيل السمعي البصري لأسباب تقنية، وهو ما يثير إشكالا بشأن مدى كفاية الإطار القانوني لضمان المساواة بين الأشخاص الموضوعين تحت الحراسة النظرية، وتمكينهم دون تمييز من الاستفادة من نفس الضمانات الإجرائية المرتبطة بحماية حقوق الدفاع. وبالنظر إلى أن تعذر التسجيل لأسباب تقنية يعد استثناء ينبغي أن يظل محدودا، فإنه يتعين تعويض غياب هذه الضمانة بتدبير بديل فعال يحفظ حقوق الدفاع.

ويضمن مراقبة قانونية مباشرة لظروف الاستجواب. كوسيلة لحماية حقوق الأشخاص رهن الحراسة النظرية، ويغني عنه في الحالات المستثناة، ما دام المحامي حاضرا وشاهدا على سير العملية وفقا للقانون.

التوصيات

- **توسيع نطاق اعتماد التسجيل السمعي البصري ليشمل مرحلة استجواب الموضوع تحت الحراسة النظرية، وليشمل أيضا جميع الجنح والجنايات.**
- **التنصيص على حق الدفاع في الحصول على نسخة من التسجيلات أو الاطلاع عليها.**
- **تحديد الجهات القضائية التي يحق لها الاحتفاظ بالتسجيلات وتنظيم مسطرة محوها.**
- **النص على ضرورة إخطار النيابة العامة فورا بتعذر التسجيل السمعي البصري لأسباب تقنية وأن يتم آنذاك الاستماع إلى الموضوع تحت الحراسة بحضور محام ولو في إطار المساعدة القضائية.**
- **النص على أن التسجيل السمعي البصري للاستجواب لا يتم عرضه على المحكمة أو على قاضي التحقيق إلا في حالة وجود منازعة حول مضمون محضر الضابطة القضائية. ويكون ذلك بطلب من النيابة العامة أو بقية الأطراف في الدعوى الجنائية.**

10- مسطرة الاختراق

ملاحظات المجلس

تعد مسطرة الاختراق، كما وردت في مشروع تعديل قانون المسطرة الجنائية، من الآليات الاستثنائية في مجال البحث والتحري، لما تنطوي عليه من مساس محتمل بالحقوق الأساسية، وخاصة الحق في الخصوصية وضمانات الدفاع. وتأسيسا على ذلك، فإن تنظيم هذه المسطرة يقتضي إحاطة دقيقة بإجراءاتها وحدودها القانونية، بشكل يوازن بين متطلبات فعالية البحث الجنائي، ولا سيما في الجرائم الخطيرة، وبين احترام المبادئ الدستورية المرتبطة بالمحاكمة العادلة. وفي هذا الإطار، يلاحظ المجلس أن مقتضيات المشروع تثير عدة إشكالات تتعلق بنطاق الاختصاص، وغياب التدقيق في شروط التمديد، وتشديد العقوبات، واستعمال عبارات غير منضبطة من الناحية القانونية

وفي هذا الإطار، تبرز مجموعة من الإشكالات القانونية التي تؤثر سلبا على فعالية هذا المقتضى، يمكن عرضها كما يلي:

1- حصر صلاحية الإذن بالاختراق في يد النيابة العامة دون إشراك قاضي التحقيق

اقتصر المشروع على تخويل النيابة العامة صلاحية الإذن باللجوء إلى الاختراق، دون أن يمتد هذا الاختصاص إلى قاضي التحقيق[50]. وقد نصت الفقرة الأولى من المادة 1-3-82 من المشروع على ما يلي: «إذا اقتضت ضرورة البحث القيام بمعاينات لجريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في المادة 108 بعده، فإنه يجوز للنيابة العامة أن تأذن تحت مراقبتها بمباشرة عملية الاختراق وفق الشروط المبينة بعده.»

2- عدم تدقيق مسطرة تمديد إجراء الاختراق لأجل مضاف بعد انتهاء التمديد الأول

لم يتضمن المشروع تدقيقا كافيا بخصوص مسطرة تمديد إجراء الاختراق لأجل مضاف بعد انتهاء التمديد الأول. إذ حددت المادة 3-3-82 من المشروع المدة الأصلية لتنفيذ عملية الاختراق في أربعة أشهر كحد أقصى، قابلة للتمديد مرة واحدة لمدة مماثلة لا تتجاوز أربعة أشهر. غير أن المادة 5-3-82، وفي فقرتها الثالثة، خولت إمكانية تمديد إضافي في حالة انتهاء المدة المقررة دون تمكن ضابط الشرطة القضائية أو العون المنفذ من إنهاء مهامه في ظروف تضمن أمنه وسلامته، حيث نصت على ما يلي:

«إذا انتهت هذه المدة المذكورة دون أن يتمكن الضابط المنفذ للعملية من إنهاء مهامه في ظروف تضمن أمنه وسلامته، قامت الجهة مانحة الإذن بتمديد هذه المدة أربعة أشهر إضافية.»

ويؤكد المجلس على أن الصياغة المعتمدة تفتقر إلى الدقة اللازمة، إذ لا ينبغي أن يفهم منها جواز التمديد لمدة أربعة أشهر إضافية بشكل مطلق، وإنما يتعين أن تحدد المدة المضافة في أجل لا يتجاوز أربعة أشهر كحد أقصى، يخول للجهة مانحة الإذن – سواء النيابة العامة أو قاضي التحقيق، بحسب

50 - وهو ما اختاره المشرع الفرنسي في هذا الباب المادة 81/706 م.ج.

الأحوال – أن تعين ضمنه المدة الضرورية والكافية لضمان سلامة ضابط الشرطة القضائية أو العون المنفذ للعملية، دون تجاوز الحد الأقصى.

3- اتجاه المشروع إلى تشديد عقوبات لا تحتاج إلى الزيادة في تشديدها

يتجه المشروع إلى تشديد العقوبات في حالات لا تستدعي ذلك من الناحية التشريعية. إذ تنص الفقرة الأخيرة من المادة 6-3-82 من المشروع على ما يلي:

«إذا تم كشف الهوية الحقيقية لضابط الشرطة القضائية منفذ عملية الاختراق بهوية مستعارة من طرف الشخص الذي استعان به لإتمام عملية الاختراق، تضاعف العقوبة المقررة في الفقرات السابقة من هذه المادة. وإذا تجاوز الحد الأقصى في هذه الحالة ثلاثين سنة فإن العقوبة تكون هي السجن المؤبد.»

ذلك أن العقوبات المذكورة وردت ضمن حدين أدنى وأقصى، وتخول المحكمة سلطة تقديرية للحكم بالحد الأقصى، الذي يعتبر مرتفعا وكافيا بالنظر إلى جسامة الفعل المرتكب. ومن ثم، فإن مضاعفة العقوبة تلقائيا، أو استبدالها بالسجن المؤبد في بعض الحالات، يشكل إفراطا في التشديد لا يتماشى مع مبدأ التناسب بين الجريمة والعقوبة.

4- غياب الدقة في استعمال عبارة «دون الإخلال بالمقتضيات الجنائية الأشد»

وردت في الفقرة الأولى من المادة 6-3-82 عبارة:» دون الإخلال بالمقتضيات الجنائية الأشد»، وهو ما يعتبره المجلس تعبيرا ينطوي على قدر من التهويل غير المبرر، بالنظر إلى أن القواعد العامة في القانون الجنائي، وخاصة المتعلقة بتعدد الجرائم، ترتب تلقائيا تطبيق العقوبة الأشد. ومعلوم أن المشرع المغربي ينص في هذا الصدد، على وجوب تطبيق العقوبة المقررة للجريمة الأشد حال تعدد الأفعال المجرمة. وعليه، فإن الإبقاء على هذه العبارة لا يضيف قيمة قانونية فعلية، ويستحسن حذفها منعا لأي لبس.

التوصيات

- **تمديد امكانية اللجوء إلى تقنية الاختراق لتشمل قضاء التحقيق الى جانب النيابة العامة، وذلك بتعديل مقتضيات الفقرة الأولى من المادة 1-3-82 من المشروع لتصبح كالآتي: «إذا اقتضت ضرورة البحث القيام بمعاينات لجريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في المادة 108 بعده، جاز للنيابة العامة أو لقاضي التحقيق، بعد استشارة هذه الأخيرة، الإذن تحت مراقبة النيابة العامة في الحالة الأولى وتحت مراقبة قاضي التحقيق في الحالة الثانية بمباشرة عملية اختراق وفق الشروط المبينة بعده.»**
- **تعديل مقتضيات المادة 5-3-82 لتصبح كالآتي: «إذا انتهت هذه المدة، دون أن يتمكن ضابط الشرطة القضائية المنفذ لعملية الاختراق من إنهاء مهامه في ظروف تضمن أمنه وسلامته، قامت الجهة مانحة الإذن بتمديد المدة لفترة لا تتعدى أربعة أشهر إضافية».**

- **حذف عبارة «دون الإخلال بالمقتضيات الجنائية الأشد من الفقرة الأولى من المادة 6-3-82 .**
- **حذف الفقرة الأخيرة من المادة 6-3-82 من المشروع المتعلقة بتشديد العقوبة المقررة لكشف هوية ضابط الشرطة القضائية منفذ عملية الاختراق.**

11- حجية محاضر الشرطة القضائية

تنص المادة 290 من قانون المسطرة الجنائية على حجية المحاضر حيث أكدت على ما يلي:

«المحاضر والتقارير التي يحررها في شأن التثبت من الجنح والمخالفات ضباط الشرطة القضائية وجنود الدرك يوثق بمضمنها ما لم يثبت ما يخالف ذلك».

كما تنص المادة 292 من نفس القانون على أنه:

«إذا نص قانون خاص على أنه لا يمكن الطعن في مضمون بعض المحاضر أو التقارير إلا بالزور فلا يمكن، تحت طائلة البطلان، إثبات عكسها».

ملاحظات المجلس

تثير المقتضيات المتعلقة بحجية محاضر الشرطة القضائية، كما هي منصوص عليها في مشروع تعديل قانون المسطرة الجنائية، إشكالا يمس التوازن المطلوب بين متطلبات الإثبات الجنائي وضمانات الدفاع. فحجية هذه المحاضر في إثبات الجنح، والطابع الخاص الذي يضفيه المشرع على بعض المحاضر بجعلها غير قابلة للطعن إلا عن طريق دعوى الزور، وهو ما يثير تساؤلا حول مدى انسجام هذه المقتضيات مع مبدأ قرينة البراءة، ومبدأ حرية القاضي في تكوين قناعته استنادا إلى حرية الإثبات، بما يوجب مراجعة النصوص ذات الصلة، وتحديدا المادتين 290 و292.

وفي هذا السياق، لاحظ المجلس أن المشروع لم يتطرق إلى إشكالية حجية محاضر الشرطة في إثبات الجنح، ذلك أن الحجية التي يضفيها قانون المسطرة الجنائية على المحاضر والتقارير المحررة من قبل ضباط الشرطة القضائية في هذه القضايا لا تنسجم مع مبدأ قرينة البراءة، وأنها تقيد سلطة القاضي في مراقبة وسائل الإثبات وتقدير قيمتها. وهو ما يفرض مراجعة المادة 290 لتكريس دور القاضي في صيانة حقوق المتابعين، وفق ما أقرته عدد من الاجتهادات القضائية.

كما يلاحظ أن المشروع لا يزال يكرس الحجية المبالغ فيها التي أسبغها المشرع على بعض المحاضر التي لا يقبل الطعن فيها إلا عن طريق دعوى الزور، وفقا لما تنص عليه المادة 292. ويرجع ذلك إلى تعارض هذه المقتضيات مع مبدأ حرية الإثبات في المادة الجنائية، وتقييدها لسلطة القاضي في تكوين

قناعته الوجدانية، تحقيقا لمقتضيات العدل والإنصاف. كما أن من شأنها قلب عبء الإثبات، الذي يقع أصالة على النيابة العامة، وتحميله للمتابع. فضلا عن أن مسطرة دعوى الزور تتسم بالتعقيد، ونادرا ما تفضي إلى نتائج إيجابية لفائدة من يلجأ إليها.

يوصي المجلس

- **تدقيق مقتضيات المادة 290 من قانون المسطرة الجنائية بالتنصيص على أن حجية المحاضر تنصرف إلى ما عاينه ضابط الشرطة القضائية أو أنجزه بنفسه لا إلى صحة أو عدم صحة ما تلقاه من تصريحات تبقى للقاضي سلطة تقديرية للتأكد من مطابقتها للحقيقة.**
- **حذف المادة 292 من قانون المسطرة الجنائية والاكتفاء بمقتضيات المادة 291.**

12- النيابة العامة وسلطات التحقيق والمتابعة

ملاحظات المجلس

يطرح تنظيم العلاقة بين سلطات النيابة العامة وسلطات التحقيق تحديا مركزيا في إطار إصلاح المسطرة الجنائية، يتعلق بكيفية تحقيق التوازن بين مقتضيات العدالة الناجعة من حيث السرعة والفعالية، وضمان محاكمة عادلة تحترم الحقوق والحريات الفردية. ويتمحور هذا التحدي حول مسألة توزيع الصلاحيات بين سلطة الاتهام، المتمثلة في النيابة العامة، وسلطة التحقيق، الممثلة في قاضي التحقيق، وكيفية ضبط هذا التوازن بما يكفل الحفاظ على الأمن القانوني والعدالة الجنائية معا. وتثير هذه المعادلة اتجاهان متباينان:

الاتجاه الأول: تغليب البحث التمهيدي تحت إشراف النيابة العامة:

يركز على تعزيز صلاحيات النيابة العامة وتوسيع نطاق تدخلها في مرحلة البحث التمهيدي، مع تقليص دور قاضي التحقيق أو اللجوء إليه في أضيق الحدود. ويستند هذا التوجه إلى السعي نحو تسريع وتيرة البت في القضايا الجنائية داخل آجال معقولة، بما يعزز نجاعة العدالة وفعاليتها. غير أن هذا التمكين الموسع للنيابة العامة قد يفضي، في غياب رقابة قضائية تضمن مشروعية إجراءات البحث، إلى تقليص فرص التمحيص القضائي في وسائل الإثبات، ويعرض الأفراد لخطر المساس بحقوقهم، لا سيما فيما يتعلق بحرية الأشخاص وقرينة البراءة.

وقد تبنت هذا النموذج عدة دول ذات نظام قانوني عرفي (Common Law)، لا سيما المملكة المتحدة والولايات المتحدة الأمريكية، حيث لا وجود لمؤسسة قاضي التحقيق، وتتم مباشرة الأبحاث الجنائية من قبل الضابطة القضائية تحت إشراف النيابة العامة. كما اتجهت دول تنتمي إلى النظام

القانوني اللاتيني الجرماني (Civil Law) إلى نفس الخيار، منها ألمانيا التي ألغت قاضي التحقيق سنة 1975، وإيطاليا سنة 1989، والنمسا سنة 2008، وسويسرا سنة 2011، بالإضافة إلى هولندا التي أسندت أغلب مهام التحقيق للنيابة العامة.

الاتجاه الثاني: تعزيز دور قضاء التحقيق وتكريس ضمانات الدفاع

في المقابل، يكرس الاتجاه الثاني تعزيز صلاحيات قضاء التحقيق أو على الأقل المحافظة عليها، بالنظر إلى الضمانات الإجرائية التي يتيحها، لا سيما فيما يتعلق بتمحيص وسائل الإثبات وفق معايير دقيقة ومتوازنة. ويستهدف هذا التوجه تحقيق تطابق أكبر بين الحقيقة الواقعية والحقيقة القضائية، مع تجنب مخاطر التسرع والانزلاق نحو أخطاء قضائية تمس بمبدأ المحاكمة العادلة.

وقد ظلت دول مثل فرنسا، المنتمية إلى النظام القانوني اللاتيني الجرماني، متمسكة بمؤسسة قاضي التحقيق، اعتبارا لأهمية دوره في تكريس التوازن بين حقوق المجتمع في ملاحقة الجريمة، وحقوق الأفراد في التمتع بضمانات محاكمة عادلة تتسم بالتروي واستقلالية التحقيق.

وفي ضوء مقتضيات المشروع الحالي، الذي لم يتبن بعد المقاربة التواجهية الكاملة في مرحلة البحث التمهيدي، فإن تقليص صلاحيات قضاء التحقيق لفائدة النيابة العامة قد يخل بالتوازن المطلوب بين حقوق المجتمع وحقوق الأفراد. ويكمن أثر هذا التوجه في الحد من الضمانات القضائية الممنوحة للأشخاص المشتبه فيهم، خاصة في المرحلة الحرجة التي تجمع فيها وسائل الإثبات. وهو ما يقتضي الحفاظ على دور قضاء التحقيق، بل وتعزيزه، في مقابل تطوير أداء البحث التمهيدي.

وانطلاقا من هذه المنطلقات المحورية، نقف في المباحث التالية على تقييم المشروع فيما يتعلق بضبط التوازن بين سلطات قاضي التحقيق وعلاقته بالنيابة العامة، وذلك من خلال استعراض وضعية المؤسستين المذكورتين وطبيعة العلاقات التي تربط بينهما.

13- استحداث مسطرة للطعن في مقرر الإيداع في السجن

ملاحظات المجلس

يمثل استحداث مسطرة الطعن في مقرر الإيداع في السجن، كما ورد في مشروع تعديل قانون المسطرة الجنائية، خطوة تشريعية هامة في اتجاه تدعيم ضمانات الحرية الفردية وحقوق الدفاع، من خلال تمكين القضاء من مراقبة قرارات الحرمان من الحرية بشكل فوري، غير أن تفعيل هذا المقتضى يستوجب استكماله بضمانات إجرائية دقيقة تكفل فعاليته. وفق المادة 2-47 من المشروع، أصبح بإمكان المتابع الطعن لأول مرة في مقرر الإيداع في السجن الصادر عن وكيل الملك، أمام هيئة الحكم التي ستنظر في الموضوع، أو عند تعذر ذلك، أمام هيئة جماعية تتكون من ثلاثة قضاة تشكل خصيصا لهذا الغرض. ويجب تقديم الطعن داخل أجل أقصاه اليوم الموالي لصدور الأمر بالإيداع، على أن يتم

البت فيه داخل أجل يوم واحد من تاريخ الإحالة، يمدد إلى أول يوم عمل إذا صادف عطلة. كما يستمر اعتقال المعني بالأمر إلى حين البت في الطعن، دون أن يمنع ذلك من تقديم طلب السراح المؤقت لاحقا.

ويمتد هذا المستجد كذلك إلى قرارات الإيداع الصادرة عن الوكيل العام للملك[51]، حيث تم استحداث آلية مماثلة للطعن فيها داخل أجل يوم واحد، مع الحفاظ على إمكانية تقديم طلب السراح المؤقت[52].

وإذ يثمن المجلس هذا المقتضى الذي ينسجم مع توصية المجلس الداعية إلى إخضاع جميع قرارات الإيداع لمراجعة قضائية سريعة، فإن المجلس يوصي ب:

التوصيات

- **توسيع أجل حق الطعن في قرار الإيداع.**
- **حذف إمكانية تمديد أجل البت في الطعن في قرار الإيداع عند مصادفته يوم عطلة.**
- **التنصيص على أن طعن النيابة العامة في قرار السراح لا يوقف التنفيذ .**

14- منح النيابة العامة صلاحية تدمير وسيلة من وسائل الاثبات دون رقابة عليها من طرف القضاء

ملاحظات المجلس

يثير التنصيص في مشروع تعديل قانون المسطرة الجنائية على تخويل النيابة العامة صلاحية تدمير أصل وسيلة من وسائل الإثبات، إشكالا قانونيا دقيقا يتصل بمدى انسجام هذا التدبير مع المبادئ الأساسية للمحاكمة العادلة، وعلى وجه الخصوص مبدأ احترام حقوق الدفاع، وحق الأطراف في الحفاظ على الأدلة ومناقشتها أمام جهة قضائية مستقلة ومحايدة.

51 - تنص المادة 2-73 من المشروع على أنه: "يمكن الطعن في الأمر بالإيداع في السجن الصادر عن الوكيل العام للملك أمام غرفة الجنايات الابتدائية إلى غاية نهاية اليوم الموالي لصدوره. ويمدد هذا الأجل إلى أول يوم عمل إذا صادف يوم عطلة.
يتم الطعن في صيغة تصريح يقدم إلى كتابة الضبط التي تبلغه فورا للوكيل العام للملك.
يكون التصريح صحيحا إذا تلقته كتابة الضبط بالمؤسسة السجنية التي يجب عليها أن تقيده حالا في سجل خاص. وعلى رئيس المؤسسة أن يقوم بتوجيه التصريح إلى كتابة الضبط بالمحكمة فورا ويشعر النيابة العامة بذلك.
تتم إحالة الملف فورا على غرفة الجنايات الابتدائية التي تبت في الطعن داخل أجل يوم واحد من تاريخ إحالة الطعن إليها ولو في غياب الأطراف.
ويمدد هذا الأجل إلى أول يوم عمل إذا صادف يوم عطلة.
يبقى المعني بالأمر في حالة اعتقال إلى حين بت الغرفة المذكورة. ولا يحول رفض الطعن دون تقديم طلب الإفراج المؤقت لاحقا.
تتحقق الغرفة من توفر الشروط التي استند إليها الأمر بالإيداع والمنصوص عليها في المادتين 1-47 و73 أعلاه. وتأمر في حالة عدم توفرها برفع حالة الاعتقال بمقتضى مقرر مستقل يقبل الطعن بالاستئناف داخل أجل 24 ساعة. ولا يحول رفض الطعن دون تقديم طلب الإفراج المؤقت لاحقا.
يحال الملف عند الطعن بالاستئناف على غرفة الجنايات الاستئنافية داخل أجل 24 ساعة. وتبت هذه الأخيرة وفق الشروط المشار إليها في الفقرات السابقة أعلاه داخل أجل 48 ساعة.
يبقى المتهم رهن الاعتقال بعد استئناف النيابة العامة إلى حين بت الغرفة ولا يقبل قرارها أي طعن".

52 - يلاحظ هنا فرق في أجل البت في الطعن بالاستئناف في الأمر بالإيداع في السجن وهو 24 ساعة في المادة 2/47 والمادة 3/73. وهو ما من شأنه أيضا إطالة أجل البت النهائي في الطعن.

فقد خول المشروع، من خلال المادة 59، للنيابة العامة صلاحية تدمير أصل وسيلة من وسائل الإثبات، متى رأت أن حيازتها أو استعمالها يعد غير مشروع، أو يشكل تهديد الأمن الأفراد أو الممتلكات، أو يمس بالأخلاق العامة. غير أن هذا الإجراء، رغم ما قد يبدو عليه من مبررات تتصل بالمصلحة العامة، يثير عددا من الإشكالات القانونية. يمكن عرضها كما يلي:

1- أن إسناد سلطة إتلاف أصل وسيلة الإثبات إلى النيابة العامة، وهي طرف في الخصومة الجنائية، دون عرض الأمر على قاضٍ مستقل، يمس بمبدأ التوازن بين الخصوم، ويخل بمتطلبات الحياد والنزاهة الإجرائية، سيما إذا كانت الوسيلة محل الإتلاف حاسمة لإثبات براءة المتهم. وهو ما يشكل انتقاصا خطيرا من حقوق الدفاع، ومسا مباشرا بقرينة البراءة التي تعتبر إحدى ركائز المحاكمة العادلة.

2- إن منح النيابة العامة سلطة تقدير مشروعية الحيازة أو خطورة الوسيلة، بمعزل عن أي رقابة قضائية، يرتب توسعا غير مبرر في سلطتها التقديرية، ويؤسس لمعايير معيارية وفضفاضة قابلة لاختلاف التأويلات. الأمر الذي من شأنه أن يخل بالأمن القانوني ويزيد من احتمالات إساءة استعمال السلطة أو الوقوع في الخطأ.

3- إن الاقتصار على الاحتفاظ بنسخة من وسيلة الإثبات بعد إتلاف الأصل لا يفي بضمانات المحاكمة العادلة، ذلك أن النسخة، بحكم طبيعتها، لا تتمتع بالحجية ذاتها، ولا يمكنها، في جميع الأحوال، أن تقوم مقام الأصل، خاصة في الحالات التي يكون فيها التحقق من الخصائص المادية للوسيلة ضروريا للفصل في الدعوى. كما أن ذات الأخطار التي تبرر إتلاف الأصل قد تنسحب على النسخة، مما يفقد هذا الإجراء مبرراته العملية.

وبناء عليه، فإن تمكين النيابة العامة من إتلاف وسائل الإثبات دون رقابة قضائية سابقة، لا يستقيم مع المبادئ المستقرة للعدالة الجنائية، ولا يحقق التوازن المطلوب بين حماية النظام العام وضمان حقوق المتقاضين في مناقشة أدلة الإثبات الأصلية أمام محكمة محايدة تتوفر فيها مقومات الاستقلال والتجرد.

وبناء عليه يوصي المجلس:

- **التنصيص على ألا يتم إتلاف أي وسيلة من وسائل الإثبات إلا بعد موافقة قاض حكم مع اتخاذ الاحتياطات الضرورية ومن جملتها الاحتفاظ بنسخة من الدعامة المادية لإمكانية الرجوع إليها عند الحاجة.**

15- المساس بحرمة السر المهني

ملاحظات المجلس

تكتسي الوسائل المنصوص عليها في المادة 1-116 من مشروع تعديل قانون المسطرة الجنائية خطورة بالغة على حرمة الحياة الخاصة للأفراد، الأمر الذي دفع المشرع إلى اشتراط ضرورة الحصول على إذن من الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف لاستعمال هذه المسطرة، بناء على طلب من النيابة العامة أو قاضي التحقيق، كل في نطاق اختصاصه. ورغم هذا القيد الإجرائي، فإن المقتضيات المعنية تثير ملاحظتين أساسيتين:

1- ضعف الحماية القانونية المقررة للسر المهني في الصياغة المعتمدة، حيث تنص المادة 3-116 من المشروع على أنه «إذا تعلق الأمر بوضع الوسائل التقنية اللازمة لتنفيذ المقرر المتخذ طبقا للمادة 1-116 أعلاه بأماكن معدة لاستعمال مهني يشغلها شخص يلزمه القانون بكتمان السر المهني، فإنه يجب اتخاذ جميع التدابير اللازمة لاحترام السر المهني». إلا أن هذا الالتزام، في ظل الطابع الاجتياحي للحياة الخاصة والمهنية الذي تتيحه الإجراءات المذكورة، يطرح إشكالا قانونيا حول الكيفية الفعلية لاحترام السر المهني. إذ كيف يمكن، على سبيل المثال، وضع وسيلة للتنصت في مكتب محامٍ دون انتهاك للمشاورات والمراسلات التي تربطه بموكله؟ وينسحب هذا التساؤل على باقي المهن المرتبطة بالسر المهني، كالأطباء، والموثقين، والعدول، والصحفيين. ويبدو أن الحل الأنسب يتمثل في حظر اللجوء إلى هذه المسطرة في الأماكن المهنية متى قامت مظنة المساس بالسر المهني، وهو ذات النهج الذي اعتمده المشروع في الفقرة الأخيرة من المادة 4-116، التي تقضي بمنع استعمال الوسائل التقنية المنصوص عليها في المادة 1-116 داخل الأماكن المعدة للسكنى.

2- طول المدة التي يمكن خلالها تنفيذ هذه المسطرة، إذ تنص المادة 2-116 من المشروع على إمكانية الاستمرار في تطبيقها لمدة ثلاثة أشهر قابلة للتمديد لمرة واحدة لنفس المدة، أي ما قد يصل إلى ستة أشهر، وهو أجل طويل بالنظر إلى طبيعة التدابير المتخذة، وما قد ينشأ عنها من مساس جسيم بحقوق الأفراد وحرياتهم الأساسية.

التوصيات

- **النص على عدم إمكانية استعمال هذه المسطرة المنصوص عليها في المادة 1/116 في الأماكن التي يوجب فيها القانون احترام السر المهني (وذلك على غرار حظر استعمالها في المساكن)، وبتقليص المدد التي يمكن خلالها استعمال المسطرة.**

16- استقلالية عملية اختيار قاضي التحقيق

ملاحظات المجلس

يعكس التنظيم الحالي لاختيار قاضي التحقيق، كما ورد في مشروع تعديل قانون المسطرة الجنائية، إشكالا دقيقا يتعلق بضمانات استقلالية قضاء التحقيق وحياده، لا سيما في حالة تعدد قضاة التحقيق داخل المحكمة الواحدة. إذ يمنح المشروع سلطة اختيار القاضي المحقق للنيابة العامة في القضايا المحالة من طرفها، ولرئيس المحكمة في قضايا الشكايات المباشرة، وهو ما يثير مخاوف مشروعة بشأن حياد الجهة المعينة ومبدأ تكافؤ الأسلحة، ويجعل هذا التنظيم بعيدا عن المعايير الدولية التي توجب إخضاع توزيع القضايا لمعايير موضوعية محددة مسبقا، بما يضمن استقلال القضاء ويمنع التأثير في مجريات العدالة.

وفي هذا السياق، يلاحظ أن النص الحالي، الذي يجيز للنيابة العامة اختيار قاضي التحقيق المحال عليه الملف في حالة تعدد قضاة التحقيق، يتضمن مقتضى قد يمس بمبدأ تكافؤ الأسلحة، لكونه يسمح لقاضٍ واقف باختيار قاضٍ جالس يسند إليه التحقيق، بما يخل بمبدأ استقلال قاضي التحقيق، ويفتح المجال أمام احتمال المحاباة[53] باختيار القاضي الأكثر استجابة لملتمسات النيابة العامة. وتفقد بذلك الضمانات المتعلقة بسحب القضايا من قاضي التحقيق والتي أسندت إلى الغرفة الجنحية فعاليتها، مادام أن سلطة الاختيار الابتدائي موكولة أصلا لجهة الادعاء.

كما أن تخويل رئيس المحكمة سلطة تعيين قاضي التحقيق في الشكايات المباشرة المقدمة من المطالب بالحق المدني لا يكفي بدوره لضمان استقلالية في التعيين، إذ يظل خاضعا لسلطة تقديرية قد تتأثر بعوامل خارجية. وتأسيسا على ذلك، تؤكد المعايير الدولية، وخاصة توصية مجلس أوروبا رقم 12 لسنة 1994 بشأن استقلال وكفاءة ودور القضاة، في المبدأ ه على أن توزيع القضايا يجب أن يبقى خارجا عن تأثير رغبة أي من الفرقاء أو شخص ذي مصلحة في النتيجة التي ستؤول إليها القضية، ويكون التوزيع على سبيل المثال، بالقرعة أو نظام التوزيع التلقائي حسب الترتيب الهجائي أو ما شابه ذلك. كما توضح التوصية رقم 12 (2010)R أن هذا التوزيع يجب أن يتبع معايير موضوعية محددة سلفا، بهدف «حماية الحق بقضاء مستقل وحيادي»، ويتوسع كل من المبدأ I.e من التوصية رقم 12 (94)R والملحق التفسيري للتوصية رقم 12 (2010)R بالإشارة إلى وجود «أنظمة مختلفة لتوزيع الأعمال أو الملفات أو القضايا على أساس موضوعي، وبحسب معايير موضوعة مسبقا، منها : آلية السحب أو القرعة، أو التراتب الأبجدي لأسماء القضاة، أو آلية توزيع أوتوماتيكية، أو توزيع الأعمال بين القضاة بقرار من رئيس المحكمة، والمهم أن يبقى التوزيع خارج أي تأثير مصدره خارجي أو داخلي، أو أن يهدف لإفادة أحد الفرقاء، كذلك يجب اعتماد قواعد مناسبة لاستبدال القضاة من ضمن منظومة توزيع الأعمال».

53 - وهو ما يتلاءم أيضا مع الآثار المنطقية لقاعدة فصل التحقيق عن المتابعة. كما يتلاءم مع القاعدة الانجلوساكسونية التي أصبح لها وزنها على الأخص على مستوى القضاء الدولي (justice must be done and seen to be done). وهو مبدأ يحث على حرص العدالة على تجنب أي إجراء أو أية ممارسة أو سلوك قد تودي إلى سبغها بمظهر من المظاهر التي تؤدي إلى التشكيك في نزاهتها وحيادها.

يوصي المجلس ب:

- **اعتماد التوزيع الآلي للملفات بين قضاة التحقيق في حالة تعددهم داخل المحكمة.**[54]

17- تقليص نطاق التحقيق الاعدادي

ملاحظات المجلس

يثير توجه مشروع تعديل قانون المسطرة الجنائية، بتقليص نطاق التحقيق الإعدادي وحذف إلزاميته في الجنايات الخطيرة، إشكالية قانونية تتعلق بتقويض الضمانات القضائية الأساسية لمحاكمة عادلة، ولا سيما ما يترتب عن هذا التقليص من مساس بالتوازن بين سلطتي الاتهام والتحقيق، وتراجع الرقابة القضائية على قرارات الاعتقال الاحتياطي. إذ يسند المشروع سلطة تقدير أحقية إجراء التحقيق الإعدادي للنيابة العامة، بما يضعف من حضور التحقيق القضائي المحايد، ويفضي إلى تعظيم الاعتماد على محاضر الشرطة القضائية، وهو ما قد ينعكس سلبا على حقوق الدفاع، خاصة في القضايا التي تهم جنايات خطيرة أو أحداثا، وتكون العقوبات المقررة بشأنها شديدة.

وتأكيدا على أهمية التحقيق الإعدادي، باعتباره آلية تضمن التمحيص المحايد للوقائع من طرف قضاء مستقل غير تابع لسلطة الاتهام، فإن المحافظة على هذا المسار القضائي يعد وسيلة لحماية قرينة البراءة وخضوع قرارات التوقيف لرقابة محكمة، بما ينسجم مع أحكام المادة 9 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، التي تضمن حق كل شخص في الحرية والأمان وعدم حرمانه منهما إلا وفقا لإجراءات قانونية عادلة. وبالمقابل، فإن تقليص نطاق التحقيق يكرس محاضر الضابطة القضائية كوسيلة إثبات شبه حصرية في عدد كبير من القضايا الزجرية، مما يزيد من خطورة المساس بحقوق المتقاضين، لاسيما في الملفات التي تنطوي على عقوبات سالبة للحرية شديدة أو تتعلق بأشخاص في وضعية هشة قانونيا، كالأحداث.

التوصيات

- **جعل التحقيق إجباريا في كل الجنايات واختياريا في الجنح ما لم ينص القانون على الزاميته بنص خاص في الجنح.**

54 - تنسجم هذه التوصية مع التوصية الواردة في رأي المجلس حول تعديل قانون المسطرة المدنية باعتماد التوزيع الآلي للملفات بين القضاة وبين الهيئات القضائية.

18- تقليص صلاحيات قضاء التحقيق في توجيه الاتهام

ملاحظات المجلس

يعكس المقتضى المتعلق بتقييد صلاحية قاضي التحقيق في توجيه الاتهام، كما ورد في المادة 84 من مشروع تعديل قانون المسطرة الجنائية، توجها نحو تقليص جوهري لدور قضاء التحقيق في التمحيص الموضوعي لوقائع الجريمة، وإضعافا لمبدأ استقلالية القضاء الجالس عن سلطة الاتهام

وفي هذا الإطار، يلاحظ أن المشروع يقر قيدا يمنع قاضي التحقيق من الاستماع إلى أي شخص بصفته متهما أو اتخاذ أي إجراء في حقه بهذه الصفة، ولو توفر لديه ما يكفي من أدلة على تورط ذلك الشخص في الوقائع محل التحقيق، إلا بعد إحالة الملف إلى النيابة العامة لطلب ملتمساتها. ويمتد هذا القيد ليشمل عدم جواز توجيه التهمة لأي شخص إلا بناء على ملتمس النيابة العامة، مما يشكل تقويضا واضحا لصلاحيات قاضي التحقيق، وانحرافا عن قاعدة «التحقيق عيني لا شخصي» (le juge d'instruction instruit in rem et non in personam)، التي تعد من المبادئ الأساسية المنظمة للتحقيق الإعدادي، وتمنح القاضي المحقق سلطة النظر في الوقائع المحالة عليه وتمحيصها بحرية كاملة.

ومن المعلوم أن قاضي التحقيق يتمتع، بحكم موقعه في القضاء الجالس، باستقلال تام في مباشرة مهامه القضائية، ولا يجوز إخضاعه لأي تعليمات، بخلاف النيابة العامة التي تنتمي إلى قضاء خاضع لسلطة رئاسية تسلسلية ملزمة، مما يفرض الحفاظ على التوازن بين المؤسستين، وعدم توسيع سلطة النيابة العامة على حساب استقلالية قضاء التحقيق.

وفي سياق هذا التوازن، فإن المبدأ المستقر يقضي بأن النيابة العامة، عند إحالة النازلة على قاضي التحقيق، تحيل وقائع محددة لا أشخاصا معينين، ويظل من حق القاضي، في إطار تلك الوقائع، توجيه الاتهام إلى أي شخص تثبت صلته بها، دون الرجوع إلى النيابة العامة. وهذا ما كرسته المادة 84 من قانون المسطرة الجنائية الحالي، والتي تخول لقاضي التحقيق صلاحية توجيه التهمة لمن يتبين تورطه في الوقائع المعروضة عليه، على أن يحال الأمر إلى النيابة العامة فقط في حال ظهور وقائع جديدة خارجة عن موضوع الإحالة.

ويتأكد أهمية هذا النهج من المقارنة مع بعض الممارسات الدولية، لا سيما على مستوى المحكمة الجنائية الدولية، حيث يلاحظ أن الدول الأطراف في معاهدة روما، وكذا مجلس الأمن، عند إحالتهم لقضية معينة على المحكمة، فإنهم يحيلون وضعية محددة (une situation déterminée) لا أشخاصا بعينهم. ومن ثم يحتفظ المدعي العام بكامل الحرية، في نطاق تلك الوضعية، في اتخاذ قرار المتابعة أو عدمها، بحسب ما يقدره من معطيات. والغاية من هذا التنظيم هي منع الدول أو مجلس الأمن من انتقاء أشخاص بعينهم لمتابعتهم أو استثناء آخرين، بما يضمن استقلال سلطة الاتهام وحيدتها. وتجد هذه القاعدة سندها في المادة 13 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية (نظام روما الأساسي).

وعليه، فإن تقليص صلاحية قاضي التحقيق في توجيه التهمة، وربطها حصريا بملتمسات النيابة العامة، يمس باستقلالية التحقيق، ويفضي إلى إفراغ وظيفة قاضي التحقيق من محتواها، وهو ما يتنافى مع مقتضيات المحاكمة العادلة ومبادئ التنظيم القضائي.

التوصيات

- **حذف التعديل الوارد في المادة 84 والإبقاء على حق قاضي التحقيق في توجيه التهمة لأي شخص له علاقة بتلك الوقائع بصفته فاعلا أصليا أو مساهما أو مشاركا ولو لم يكن مذكورا في الملف المحال عليه، بدون الرجوع إلى النيابة العامة وأخذ رأيها في قرار المتابعة الذي اتخذه.**

19- الاستمرار في تبني الإمكانية التي تم تخويلها للنيابة العامة لعرض المتهم في حالة تلبس بالجناية على هيئة الحكم بدون اللجوء إلى تحقيق

ملاحظات المجلس

يعكس الإبقاء على مقتضى عرض المتهم في حالة تلبس بجناية مباشرة على هيئة الحكم، دون المرور عبر مسطرة التحقيق الإعدادي، إشكالا بالغ الخطورة، بالنظر إلى الطبيعة الخاصة لمسطرة التلبس التي تتميز بالسرعة في الفصل، وهي سرعة لا تتلاءم مع جسامة العقوبات المقررة للجنايات، والتي تتجاوز في بعض الحالات خمس سنوات، وقد تصل إلى السجن المؤبد أو إلى الإعدام.

وإذا كان هذا التوجه يهدف من جهة إلى التخفيف من الضغط على مكاتب قضاة التحقيق من خلال تجنب إحالة الجنايات المتلبس بها عليهم، ومن جهة أخرى يرمي إلى تسريع وتيرة البت في القضايا الجنائية التي قد يتسبب عرضها على التحقيق في تأخير البت فيها، فإن ذلك لا ينبغي أن يتم على حساب الضمانات الجوهرية التي تفرضها المحاكمة العادلة، وعلى رأسها تمحيص الوقائع في إطار تحقيق قضائي مستقل، بما يضمن حقوق الدفاع.

وانطلاقا من هذا المعطى، يتعين على المشرع الإبقاء على الطابع الاختياري للتحقيق في الجنايات كقاعدة، مع حصر الحالات التي يكون فيها التحقيق إلزاميا وفقا لما هو منصوص عليه حاليا في المادة 83 من المشروع، والمتعلقة بالجنايات المعاقب عليها بالإعدام أو السجن المؤبد، أو التي يصل الحد الأقصى للعقوبة المقررة لها ثلاثون سنة، أو الجنايات التي يرتكبها حدث، وذلك حفاظا على التوازن بين فعالية العدالة وضمانات المحاكمة العادلة.

ويترتب عن هذا التوجه نتيجتان واضحتان:

1- أن المسطرة السريعة التي تطبق في حالات التلبس لن تكون ممكنة في الجنايات التي يكون فيها التحقيق إلزاميا، كما سبقت الإشارة إليه، مما يعزز من حضور قضاء التحقيق في هذه القضايا ذات الحساسية البالغة.

2- أن هذه المسطرة السريعة لن تكون قابلة للتطبيق حتى في الجنايات غير المتلبس بها، متى كان التحقيق فيها إلزاميا، وهو ما يفضي إلى إغلاق الباب أمام أي توسع غير مبرر في تطبيق هذه المسطرة الاستثنائية.

التوصيات

• جعل التحقيق إجباريا في كل الجنايات واختياريا في الجنح ما لم ينص القانون على الزاميته بنص خاص في الجنح.

20- توسيع سلطة النيابة العامة في إحالة المتهم على هيئة الحكم في حالة اعتقال دون الإحالة المسبقة على قاضي التحقيق

ملاحظات المجلس

يعكس التوسع الذي تضمنه مشروع تعديل قانون المسطرة الجنائية في صلاحيات النيابة العامة، خاصة فيما يتعلق بإحالة المتهم على هيئة الحكم في حالة اعتقال دون الإحالة المسبقة على قاضي التحقيق، تحولا ملموسا في التنظيم الإجرائي لمساطر التلبس، إذ لم تعد هذه المساطر مرتبطة حصريا بحالات التلبس الفعلي، بل امتد نطاقها إلى الجنح والجنايات غير المتلبس بها، بناء على تقدير النيابة العامة لخطورة الشخص أو الفعل أو حجم الضرر. وهو ما قد يثير إشكالا يتصل بتوسيع مجال الاعتقال الاحتياطي دون رقابة قضاء التحقيق، وتكريس سلطة تقديرية واسعة للنيابة العامة في قضايا تستوجب، بحكم طبيعتها، تدقيقا قضائيا موضوعيا ومتحررا من سلطة الاتهام.

في هذا الإطار، أقرت مقتضيات المشروع للنيابة العامة إمكانية اللجوء إلى مسطرة التلبس في الجنح غير المتلبس بها، وفق ضوابط تهدف إلى جعل هذا الخيار استثنائيا، وذلك عبر إلزامها بتعليل قرارها، تأسيسا على أسباب تتعلق بخطورة الشخص أو الفعل أو حجم الضرر. إلا أن هذه المبررات، التي قد تبدو وجيهة من حيث حماية النظام العام مؤقتا إلى حين التحقق من الوقائع، تستدعي في المقابل تحريا دقيقا، تفاديا للتسرع في إصدار قرارات قد تمس بحرية أشخاص تحوم حولهم شبهات قوية دون أن يكونوا مرتكبين فعليين للفعل الجرمي.

تحيل الصياغة المعتمدة على أوصاف فضفاضة من قبيل كون الشخص «خطيرا على النظام العام أو على سلامة الأشخاص والأموال» أو أن «الأفعال المرتكبة خطيرة» أو أن «الضرر جسيم»، وهي معايير قد تختلف تأويلاتها، مما يهدد بانزياح في تطبيق هذه المسطرة الاستثنائية، بما لا ينسجم مع مقتضيات مبدأ الشرعية.

وخول الوكيل العام للملك، في غير حالة التلبس بجناية، صلاحية إصدار أمر بإيداع المتهم في السجن، مع عرض الملف مباشرة على هيئة الحكم داخل أجل لا يتعدى خمسة عشر يوما. وقد ربط المشروع ممارسة هذه الصلاحية، المنصوص عليها في المادة 1-73 من المشروع، بوجود قناعة لدى الوكيل العام بأن تدابير المراقبة القضائية غير كافية، أو أن مثول المتهم في حالة سراح قد يؤثر على حسن سير العدالة، مع ضرورة تعليل القرار وفقا للمادة المذكورة، التي تحيل بدورها على المادة 1-47 من المشروع.

وسع المشروع من إمكانية استعمال مسطرة التلبس، إذ لم تعد مقتصرة على الجرائم المتلبس بها، بل أصبحت تشمل جرائم أخرى يمكن فيها للنيابة العامة، بناء على سلطتها التقديرية، مباشرة الاعتقال والإحالة السريعة، وهو ما يعكس توسعا خطيرا في نطاق صلاحياتها، رغم محاولة المشرع ضبطها من خلال اشتراط التعليل.

وتكمن خطورة هذه المقاربة التشريعية في أنها تمكن النيابة العامة من تطبيق مسطرة التلبس حتى في الجنايات غير المتلبس بها، مع ما يترتب عن ذلك من آثار جسيمة على حرية الأفراد، خاصة وأن العقوبات المقررة لهذه الجنايات تفوق خمس سنوات سجنا، وقد تصل إلى السجن المؤبد أو الإعدام. وتتطلب طبيعة هذه الجرائم تحريات معمقة وتحقيقا قضائيا مستقلا يضمن التدقيق في الوقائع والوقوف على حقيقة الأفعال وظروف ارتكابها، وهو ما لا يمكن تحقيقه عبر مساطر مستعجلة.

كما ينسحب هذه الملاحظة على الجنح والجنايات معا، مع التأكيد على أن خطورة الأمر تكون أشد في الجنايات نظرا لجسامة العقوبة، ما يفرض تقوية آليات التحقيق لا تسريع الإجراءات. فالمبررات التي تسوغ اعتقال الشخص لحماية المجتمع مؤقتا، تبقى ذاتها مبررات تدعو إلى تحقيق معمق، منعا لإصدار مقررات قد تكون مجحفة. خاصة في ظل اعتماد المشروع صياغات فضفاضة، كما في المادة 1-47، تتعلق بـ«خطورة الشخص» و«طبيعة الأفعال» و«حجم الضرر»، وهي معايير قد تؤثر على رصانة وحياد التحريات، وتدفع إلى قرارات استعجالية سابقة لأوانها، تنال من ضمانات المحاكمة العادلة بصورة خطيرة.

يوصي المجلس:

- **حصر مسطرة التلبس في الجرائم المتلبس بها فعلا وفي الجنح دون الجنايات.**
- **استحداث مؤسسة قاضي الحريات والاعتقال لمراقبة شرعية الاعتقال.**

21- تقليص حق الدفاع فيما يتعلق بحصول المحامي على نسخة من ملف قاضي التحقيق في عدد لا يستهان به من الجرائم

ملاحظات المجلس

حدد المقتضيات المتعلقة بحصول المحامي على نسخة من ملف التحقيق، بإدخال مستجدين يقيدان ممارسة هذا الحق، مما يترتب عنه أثر مباشر على فعالية الدفاع وشفافية الإجراءات، خاصة في القضايا التي تتسم بطابعها الزجري وخطورتها البالغة.

ويمثل المستجد الأول[55] في حذف الأجل المحدد لوضع الملف رهن إشارة المحامي، وهو الأجل المنصوص عليه في المادة 139 من قانون المسطرة الجنائية، والذي كان يلزم قاضي التحقيق بتمكين المحامي من الملف يوما واحدا على الأقل قبل كل استنطاق. ورغم قصر هذا الأجل، ما كان يقتضي تعديله نحو الزيادة ضمانا لتحضير دفاع فعال، فإن المشروع اختار خلاف ذلك، وحذفه كليا، مما يشكل تراجعا عن ضمانة إجرائية أساسية، ويمس بالحق في المساعدة القانونية الفعالة.

ويتمثل المستجد الثاني، في تخويل قاضي التحقيق سلطة تأخير اطلاع الدفاع على الملف لمدة خمسة عشر يوما، عند الضرورة، مع إتاحة حق الاستئناف أمام الغرفة الجنحية. ورغم ما قد يستفاد من هذا المستجد من تعزيز للرقابة القضائية، إلا أن الإشكال الجوهري يتجسد في التوسع المفرط في عدد الجرائم التي يسمح فيها بهذا التأخير، كما ورد في المادة 108 من المشروع، حيث فاق عددها 40 جريمة، دون احتساب التفرعات القانونية التي قد ترفع العدد إلى أكثر من الضعف.

وتبرز خطورة هذا التوجه بالنظر إلى أن من بين هذه الجرائم جرائم أمن الدولة والإرهاب، التي تنضوي ضمن 49 فصلا قانونيا (من الفصل 181 إلى الفصل 9/218 من القانون الجنائي)، والتي شكلت موضوع انتقادات دولية موجهة إلى المغرب من قبل آليات الأمم المتحدة المعنية بحقوق الإنسان[56] ، بسبب المساس بضمانات الدفاع فيها. وإضافة جرائم أخرى إلى هذه القائمة، يحول الاستثناء إلى

---

55 - تنص الفقرة 3 من المادة 139 من المشروع على ما يلي:
« يجب أن يوضع ملف القضية ورقيا أو على دعامة إلكترونية، رهن إشارة محامي المتهم ومحامي الطرف المدني. قبل كل استنطاق أو استماع». وبالمقابل فإن الفقرة الثالثة والرابعة من المادة 139 من قانون المسطرة الجنائية الجاري بها العمل حاليا تنص على ما يلي:
«يجب أن يوضع ملف القضية رهن إشارة محامي المتهم، قبل كل استنطاق بيوم واحد على الأقل.»
«يجب أن يوضع ملف القضية رهن إشارة محامي المتهم، قبل كل استنطاق بيوم واحد على الأقل.»
ومن مقارنة هذين المادتين يظهر جليا أولا: بأن الأجل المضروب لقاضي التحقيق لكي يضع الملف رهن إشارة المحامي قد اختفى ولم يعد منصوصا عليه بالتحديد. ولا نعتقد أن في ذلك ضمانة كافية لحقوق الدفاع. لذا ينبغي العودة إلى تحديد أجل لوضع الملف رهن إشارة المحامي يتعين على قاضي التحقيق أن يحترمه ويتقيد به. ومن جهة ثانية: نلاحظ بأن الأجل المحدد حاليا في المسطرة الجنائية يتميز بقصره المفرط (يوم واحد فقط. وذلك حتى لو أخذنا بعين الاعتبار أحكام المادة 750 مسطرة جنائية التي تقضي بأن آجال المسطرة الجنائية، المحددة بالأيام لا بالساعات، تتميز بكونها آجالا كاملة بحيث لا تحتسب منها اليوم الأول ولا اليوم الأخير).
وهكذا عندما يتم تمكين المحامي من الملف يوما واحدا قبل استنطاق موكله في قضية جد معقدة، تطلب التحقيق فيها مدة طويلة، فإن هذا الأجل لن يكون كافيا لتهيئ كاف وسليم للدفاع. وهو ما يؤكد ضرورة تحديد أجل أطول لوضع الملف تحت إشارة المحامي.

56 - مجلس حقوق الإنسان، الدورة الخامسة والأربعون، 14 أيلول/سبتمبر - 2 تشرين الأول/أكتوبر 2020، البند 3 من جدول الأعمال A/HRC/45/27/Add.5 distribué le 4 août 2014 الفقرة 22. وقد سبقت الاشارة أيضا إلى الملاحظات والتوصيات المماثلة التي وجهتها للمملكة المغربية كل من اللجنة المعنية بحقوق الإنسان ولجنة مناهضة التعذيب.

قاعدة[57]، ويفضي إلى تقليص غير مبرر للحقوق الإجرائية في القضايا التي ينبغي، بحكم خطورتها، أن تحاط بأكبر قدر من الضمانات.

وفي هذا السياق، يتعارض هذا التوسع في تقليص حقوق الدفاع مع منطق العدالة الجنائية، التي تفرض أن تكون إجراءات البحث والتحقيق والمحاكمة أكثر غنى بالضمانات كلما ارتفعت خطورة الجريمة والعقوبات المقررة لها، وإن تأخير اطلاع الدفاع على الملف لا يمكن أن يشكل ضمانة، مما يستدعي إعادة النظر في هذا التنظيم بما يضمن ملاءمته مع المبادئ الدستورية والتزامات المغرب الدولية ذات الصلة بحقوق الإنسان والمحاكمة العادلة.

التوصيات

- **الاحتفاظ بتحديد أجل كحد أدنى لوضع ملف التحقيق رهن إشارة المحامي مع رفع ذلك الأجل إلى ثلاثة أيام.**
- **مراجعة قائمة الجرائم التي تجوز فيها إمكانية وضع ملف التحقيق رهن إشارة المحامي بهدف تقليص عدد الجرائم التي عددتها حتى لا يصبح الاستثناء هو القاعدة.**

22- وضع المتهم في قفص اتهام

تنص المادة 423 من المشروع على ما يلي: «يمثل المتهم بالجلسة حرا ومرافقا فقط بحراس لمنعه من الفرار. غير أنه إذا كان المتهم يشكل خطرا على نفسه أو على الغير، وكانت قاعة الجلسات مجهزة بقفص اتهام يكفي لدرء الخطر المحتمل، فإنه يمكن لرئيس الهيئة أن يأمر بوضعه داخله، شريطة تمكين المتهم من الاستماع وتتبع أطوار المحاكمة».

ملاحظات المجلس

تكرس المادة 423 من المشروع مبدأ عاما مفاده مثول المتهم حرا أمام المحكمة ومرافقا فقط بحراس لمنعه من الفرار، لكنها تتطرق الى الحالة التي قد يشكل فيها المتهم خطرا على نفسه أو على الغير، وتتيح في هذه الحالة إمكانية محاكمته داخل «قفص اتهام» يكفي لدرء الخطر المحتمل، وذلك بتوافر مجموعة من الشروط، أهمها:

57 - يتعلق الأمر بجرائم أمن الدولة الداخلي أو الخارجي، الجرائم الإرهابية، الجرائم المتعلقة بالعصابة الإجرامية، القتل، التسميم، الاختطاف وأخذ الرهائن، الجرائم المتعلقة بالمخدرات والمؤثرات العقلية، الجرائم المتعلقة بالأسلحة والذخيرة والمتفجرات ومعدات التدمير أو مواد متفجرة أو نووية أو بيولوجية أو كيميائية، أو بحماية الصحة العامة، أو جرائم غسل الأموال أو الرشوة أو استغلال النفوذ أو الغدر أو اختلاس أو تبديد المال العام، أو الجرائم الماسة بنظم المعالجة الآلية للمعطيات أو المرتكبة بالوسائل الإلكترونية، أو التعذيب أو الاتجار بالبشر او الهجرة غير المشروعة أو الاستغلال الجنسي أو الجرائم المرتكبة ضد الأطفال أو جرائم التخريب أو التعييب أو الإتلاف أو تحويل الطائرات أو إتلافها أو إتلاف المنشئات الجوية، أو جرائم التزييف أو التزوير، أو انتحال الهوية الرقمية للغير بقصد تهديد طمأنينته أو المساس بشرفه أو اعتباره، أو نقل أو بث أو نشر محتوى الكتروني ذي طابع إباحي موجه للقاصرين أو الجرائم الانتخابية.

- وجود ضرورة تتمثل في درأ خطر محتمل؛
- أن تكون القاعة مجهزة من قبل بقفص اتهام؛
- أن يصدر رئيس الهيئة أمرا بوضع المتهم داخل قفص الاتهام؛
- أن يتمكن المتهم من الاستماع مما يروج داخل القاعة ويتابع أطوار المحاكمة.

والملاحظ أن عددا من التشريعات والاجتهادات المقارنة تقيد إمكانية اللجوء الى المحاكمة داخل قفص اتهام بمراعاة مبدأي الضرورة والتناسب وفي هذا الاطار اعتبر مجلس الدولة الفرنسي[58] بأن إجراءات تأمين الصناديق الزجاجية داخل المحاكم لا تخرق المقتضيات التي تنص على المثول الحر للموقوف أو المتهم، كما لا تخرق قرينة البراءة والحق في محاكمة عادلة وحقوق الدفاع ولا تتعارض مع مقتضيات المادة 318 من قانون المسطرة الجنائية الفرنسي (التي تنص على المثول الحر للمتهم).كما أكد المجلس في قراره على أن وضع المتهم في صندوق زجاجي لا ينهض في حد ذاته كسبب لتعريض المتهم لمعاملة لا إنسانية أو مهينة، يحظرها القانون بمقتضى المادة 4 من الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان»، كما أن المشاركة الفعالة للشخص الموضوع في الصندوق في مناقشة الدعوى، وكذلك اتصاله الحر والسري بمحاميه، مضمونين من قبل رئيس السلطة القضائية الخاضعة لسيطرة محكمة النقض. ويشير المجلس في هذا الصدد إلى أن رئيس المحكمة -والخاضع لرقابة محكمة النقض- يظل ملزماً بتحديد طرق مثول المتهم بما يتناسب مع شخصه وظروف الحال.

في نفس السياق يلاحظ أن اجتهادات المحكمة الأوربية لحقوق الانسان اعتبرت من حيث المبدأ أن وضع المتهم خلف جدار زجاجي أو في صندوق زجاجي لا يعد بحد ذاته عنصرا مهينا يصل إلى الحد الأدنى من الخطورة والذي قد يمس بشروط المحاكمة العادلة، طالما توفرت حالة الضرورة، وطالما تمكن المتهم من سماع ما يروج في الجلسة ومن متابعة أطوار المحاكمة، وكانت ظروف التواجد داخل القفص الزجاجي تحترم الكرامة الإنسانية[59].

توصية:

انطلاقا من هذه الاجتهادات المقارنة، يؤكد المجلس على أهمية احترام مبدأ مثول المتهم حرا أمام المحكمة وهو ما تكرسه المادة 423 من قانون المسطرة الجنائية الحالي، وعدم اللجوء الى تقييد هذا المبدأ إلا في حدود ما تقتضيه الشروط التالية:

58- CE 5° et 6° ch.-r., 21 juin 2021, n° 418694, i

59- أنظر لمزيد من التفاصيل:

CEDH, 28 nov. 2017, Kavkazskiy c/ Russie, req. n° 1932713/.
CEDH, 4 oct. 2016, Yaroslav Belousov c/ Russie, req. 265313/.
CEDH, 17 avril 2018, Karachentsev c/ Russie, req. n° 2322911/.

- وجود ضرورة ملحة لتقرير الاستثناء؛
- التناسب بين فحوى الاستثناء وبين الهدف المشروع المتوخى من تبنيه؛
- التقيد بمبدأ الشرعية أي النص على الاستثناء في صلب القانون؛
- صدور أمر قضائي معلل بتطبيق هذا الاستثناء؛
- تأكد المحكمة من تمكين المتهم من الاستماع وتتبع كافة أطوار المحاكمة؛
- ضرورة احترام كرامة من خلال ظروف المثول داخل قفص الاتهام.[60]

23- عدم النص على تعيين ترجمان تلقائيا في الحالة التي يكون فيها الضحية أو المطالب بالحق المدني يتكلم لغة غير مفهومة

يضيف المشروع إلى المادة 318 من قانون المسطرة الجنائية الفقرة التالية:

«تعين المحكمة للضحية أو المطالب بالحق المدني إذا كان يتكلم لغة أو لهجة أو لسانا يصعب فهمه ترجمانا أو شخصا يتولى الترجمة بعد أدائه اليمين القانونية.»

ملاحظات المجلس

لا شك بأن الانتباه إلى الحالة التي يكون فيها التواصل مع الضحية أو مع الطرف المدني غير ممكن لأنه يتكلم لغة أو لهجة غير مفهومة من طرف القضاة أو الضحية أو الطرف المدني مسألة إيجابية. إلا أن اللجوء إلى هذا الإجراء لا ينبغي أن يترك للسلطة التقديرية للمحكمة. وذلك لتوفير عنصر بديهي من عناصر المحاكمة العادلة وهو فهم كل من يساهم في إجراءات المحاكمة لما يروج خلالها.

توجب المادة 318 في صيغتها الحالية على المحكمة تعيين ترجمان إذا كان المتهم يتكلم لغة أو لهجة لا يفهمها القضاة أو الأطراف أو الشهود. وقد أوجبت ذلك تحت طائلة البطلان. لذا يقترح المجلس وعلى غرار هذه الصيغة، التنصيص على ترتيب جزاء قانوني على عدم احترام هذه الضمانة لفائدة الضحية والمطالب بالحق المدني.

60- اعتبرت المحكمة الأوروبية لحقوق الانسان أنه "على الرغم من أن الصناديق الزجاجية ليس لها نفس مظهر الصلابة (القسوة) مثل الأقفاص المعدنية. وأن وضع المتهم خلف جدار زجاجي أو في صندوق زجاجي لا يعد بحد ذاته عنصرا مهينا يصل إلى الحد الأدنى من الخطورة (كما هو الحال مع أقفاص معدنية). فانه يمكن مع ذلك الوصول إلى هذا المستوى إذا كانت ظروف الحبس بشكل عام من شأنها أن تعرض المتهم لمعاناة أو مشقة تتجاوز المستوى الذي لا يمكن تجنبه من المعاناة الملازمة للاحتجاز" ولاحظت أن عشرة معتقلين كانوا ماثلين في الصندوق الذي يبلغ مساحتها 5.4 م 2 وهو ما لا يوفر مساحة كافية لكل متهم. معتبرة أن هذه الشروط كافية لوصف المعاملة المهينة بالمعنى المقصود في المادة 3 من الاتفاقية الأوربية لحقوق الانسان.

CEDH, 4 oct. 2016, Yaroslav Belousov c/ Russie, req. 265313/.

يوصي المجلس ب:

• تعديل صياغة المادة 318 من المشروع بالزام المحكمة بتعيين ترجمان تلقائيا حتى في الحالة التي يكون فيها الضحية أو المطالب بالحق المدني يتكلم لغة غير مفهومة مع ترتيب البطلان في حالة الاستماع الى المعني بالأمر دون ترجمة.

24- استعمال تقنيات الاتصال عن بعد

نصت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد[61] ونظام روما للمحكمة الجنائية الدولية[62] على إمكانية استعمال تقنية الفيديو وغيرها من الوسائل الإلكترونية في المحاكمات. وتجدر الإشارة إلى أن عددا من الدول تستخدم منذ سنوات التكنولوجيات الجديدة في جزء من جلسات المحاكمة، ولا سيما الاستماع إلى الخبراء والشهود. وقد أكدت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان توافق هذا الشكل من المشاركة مع شروط المحاكمة العادلة، طالما يمكن تجاوز عقبات معينة ذات طبيعة تقنية وعدم انتهاك حقوق الدفاع.[63] وهو ما يبدو في عدد من الاجتهادات الصادرة عنها.

- في قضية مرتبطة بشبكات المافيا الإيطالية، اعتبرت المحكمة أن تقنية الاستماع عن بعد لا تتعارض في حد ذاتها مع الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان؛ ولكن هذا لا يمنع من ممارسة رقابة ضيقة على وجود مبررات مشروعة لتطبيقها، وعلى مدى توفر شروط صيانة حقوق الدفاع والمحاكمة العادلة[64].

- ذهبت المحكمة إلى أن حق الحضور أمام القاضي يكتسي أهمية بالغة في أية محاكمة يراد لها أن تكون عادلة، وذلك لما يضمنه ذلك من حق المتهم في الاستماع إليه، والتأكد من حقيقة أقواله، وإجراء مواجهة ومقارنة بينها وبين أقوال الخصوم والشهود[65].

- اعتبرت المحكمة في قرار آخر أن أي مساس بشروط المحاكمة العادلة أثناء تطبيق تقنية الاستماع عن بعد، يعتبر خرقا للمادة 6 من الاتفاقية ويرتب بطلان المسطرة[66].

- قضت المحكمة بربط حق الدول في تطبيق تقنية الاستماع عن بعد أمام المحاكم بتوفيرها الشروط والوسائل المادية والتقنية اللازمة لضمان السير العادي للمحاكمات[67].

- اعتبرت المحكمة أن الحضور الشخصي العادي للمتهم بجلسة المحاكمة يكتسي أهمية بالغة أمام محاكم الدرجة الأولى، وهذا الحضور يصبح أقل أهمية أمام محاكم الدرجة الثانية؛ وهو ما

61 - المادة 46- الفقرة 18.
62 - المادة 69.
63 - Marcello Viola c. Italie,)§67(05.10.2006.
64 - - قرار بتاريخ 2006/10/05، في الملف رقم 04/45106، قضية مارسيلو فيولا ضد الدولة الإيطالية.
65 - - قرار بتاريخ 2006/03/02، ملف رقم 00/56581، قضية سيجدوفيتش ضد الدولة الإيطالية.
66 - - قرار بتاريخ 2011/11/02 ملف رقم 03/21272 قضية ساخنوفسكي ضد دولة روسيا.
67 - - قرار 2009/06/16، ملف رقم 07/54252، قضية لاور بارتنر [شركة محاماة] ضد دولة سلوفاكيا.

يستفاد منه أن المحكمة الأوروبية توصي بمنع استعمال مسطرة المحاكمة عن بعد في المرحلة الابتدائية وبالسماح بها في المرحلة الاستئنافية.

تنص المادة 11-595 من مشروع قانون المسطرة الجنائية على ما يلي:

يمكن للنيابة العامة أو قاضي التحقيق أو المحكمة، تلقائيا أو بناء على طلب من الدفاع أو أحد الأطراف، إذا وجدت أسباب جدية وكلما اقتضت الحاجة إلى ذلك، أن تلجأ، بعد موافقة المتهم أو الشخص المراد الاستماع إليه وفقا لأحكام الفقرة الثانية أدناه، إلى مباشرة إجراءات البحث أو التحقيق أو المحاكمة عن بعد.

يستفيد من إجراءات التقاضي عن بعد كل من المشتبه فيه أو المتهم أو المسؤول المدني أو الضحية أو المطالب بالحق المدني أو الشاهد أو الترجمان، وكل شخص ارتأت الهيئات القضائية فائدة في الاستماع إليه.

يجب أن تضمن موافقة المتهم أو الشخص المراد الاستماع إليه عن بعد بمحضر الاستماع، ولا يمكن لمن سبق له إبداء موافقته على الاستماع إليه عن بعد التراجع عن هذه الموافقة أو الاعتراض عليها أمام الهيئة التي قررت اللجوء إلى هذه المسطرة أثناء بتها في القضية مالم تقرر الهيئة حضوره لضمان حسن سير إجراءات المحاكمة أو بناء على طلبه أو طلب دفاعه.

تمتع الأطراف المستمع إليهم بواسطة هذه التقنيات بالضمانات الممنوحة لهم قانونا، وتسري عليهم نفس القواعد المنظمة لحضورهم الشخصي وتترتب عنها نفس الآثار

تعد المادة 11-595 من مشروع قانون المسطرة الجنائية من بين المستجدات التشريعية التي تهدف إلى إدماج تقنيات الاتصال عن بعد في إجراءات المحاكمة، وذلك في إطار التوجه العام نحو تحديث منظومة العدالة وضمان استمرارية سير المحاكمات، لا سيما في الحالات التي تقتضيها الظروف الاستثنائية مثل حالات الطوارئ الصحية أو المخاطر الأمنية. غير أن هذه المادة، رغم ما تحمله من إيجابيات، تطرح بعض الإشكالات القانونية التي تستوجب التحليل والتعليق.

أ. غياب حق التراجع عن الموافقة

تشترط المادة 11-595 من مشروع قانون المسطرة الجنائية الموافقة المسبقة للمتهم قبل اللجوء إلى إجراءات المحاكمة عن بعد، غير أن هذه الموافقة، بمجرد الإدلاء بها، تصبح غير قابلة للتراجع، ما لم تقرر المحكمة خلاف ذلك. ويثير هذا المقتضى إشكالية قانونية جوهرية، إذ أنه يقيد حرية المتهم في إعادة النظر في قراره، حتى في حال تغير الظروف التي أدت إلى موافقته الأولية، مما قد يؤثر على ممارسة حقه

في الدفاع بشكل فعال. كما أن المادة لم تتضمن توضيحا للإجراءات الواجبة الاتباع في حالة رفض المتهم المحاكمة عن بعد، وهو ما قد يؤدي إلى تفاوت في التطبيقات القضائية وغياب معيار موحد يحقق الأمن القانوني.

وتزداد هذه الإشكالية في غياب نص صريح يحدد مآل المحاكمة في حالة رفض المتهم الموافقة على المحاكمة عن بعد. فهل سيتم تأجيل محاكمته إلى حين توفر الظروف الملائمة للمحاكمة الحضورية؟ أم يرتب عليه إلزام المتهم بالموافقة، خاصة في ظل ظروف استثنائية مثل الطوارئ الصحية؟ ولذلك يكون من الأجدر أن تنص المادة على حق المتهم في تأجيل محاكمته في حال رفضه المحاكمة عن بعد، حفاظا على مبدأ المشروعية وضمانات المحاكمة العادلة. وهو ما تكرسه قوانين أخرى مثل المادة 706-71 من قانون المسطرة الجنائية الفرنسي التي تمنح المتهم الحق في رفض المحاكمة عن بعد شريطة أن يتم إبلاغه بموعد الجلسة مسبقا، لا سيما في جلسات تمديد الحبس الاحتياطي، إلا إذا وجدت اعتبارات استثنائية تبرر إلزامه بها، والتي حددها القانون في المخاطر الأمنية أو تهديد النظام العام.

في السياق ذاته، أكدت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، في قضية Sakhnovskiy v. Russia 2010))، أن استخدام المحاكمة عن بعد دون ضمانات كافية قد يؤدي إلى انتهاك الحق في محاكمة عادلة، المنصوص عليه في المادة 6 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان. فقد خضع المتهم، ألكسندر ساخنوفسكي، لجلسة استئناف عبر تقنية الاتصال بالفيديو دون أن يكون محاميه بجانبه، مما قيد قدرته على التواصل الفوري والخاص مع دفاعه وأضعف فرصته في الدفاع عن نفسه بفعالية. وخلصت المحكمة إلى أن المحاكمة عن بعد ليست غير قانونية في حد ذاتها، لكنها تستلزم ضمانات، من بينها إمكانية التشاور السري مع المحامي، وضمان المساواة الإجرائية بين المتهم والنيابة العامة، وعدم فرض هذا الإجراء على المتهم قسرا إذا كان حضوره الشخصي ضروريا لتحقيق العدالة[68].

وبالقياس على هذه المبادئ، يتضح أن المادة 11-595 من القانون المغربي تستوجب مراجعة تشريعية لتعزيز الضمانات الإجرائية المكفولة للمتهم، وذلك بإدراج نص صريح يمنح المتهم حق العدول عن موافقته على المحاكمة عن بعد، مع تحديد الآثار القانونية المترتبة عن هذا العدول، سواء من خلال تأجيل المحاكمة أو توفير بدائل إجرائية واضحة. كما ينبغي التنصيص على إجراءات محددة في حال رفض المتهم المحاكمة عن بعد، لضمان توحيد الاجتهاد القضائي وتحقيق الأمن القانوني، في إطار احترام مبدأ الشرعية الإجرائية وضمانات المحاكمة العادلة المنصوص عليها في الدستور المغربي والمواثيق الدولية ذات الصلة.

68- Sakhnovskiy v. Russia, Application No. 2127203/, European Court of Human Rights, Grand Chamber, Judgment of 2 November 2010.

التوصية:

- **تعديل المادة 11-595 للسماح للمتهم بالتراجع عن موافقته في أي وقت، مع إلزام المحكمة بالنظر في طلبه بشكل جدي[69].**
- **التنصيص صراحة على تأجيل المحاكمة في حالة رفض المتهم اللجوء إلى المحاكمة عن بعد.**

ب. الضمانات القانونية المتعلقة باستعمال تقنيات الاتصال عن بعد في المحاكمات

تقر **المادة 11-595** بأن الأشخاص الذين تتم محاكمتهم عن بعد يتمتعون بنفس الضمانات المقررة في المحاكمة الحضورية، وأن جميع الآثار القانونية المترتبة على المحاكمة المباشرة تسري عليهم أيضا.

ويعكس هذا النص، من حيث المبدأ، التزاما بمبدأ تكافؤ الفرص بين الأطراف، مما يمنع أي تمييز بين من تتم محاكمتهم عن بعد وبين من يحضرون جلساتهم بشكل مباشر. غير أن التطبيق العملي لهذا المبدأ قد يثير بعض الإشكالات، لا سيما فيما يتعلق بـ:

- مدى قدرة المتهم على التفاعل الفعلي مع المحكمة وهيئة الدفاع عبر وسائل الاتصال عن بعد، خصوصا عند الحاجة إلى ابداء توضيحات آنية أو تقديم دفوع مستعجلة.
- ضمان سرية التواصل بين المتهم ومحاميه أثناء الجلسة الافتراضية، وهو عنصر جوهري في حقوق الدفاع، قد يتأثر بغياب إطار تنظيمي دقيق يضمن عدم مراقبة أو تقييد هذا الاتصال.
- إمكانية مواجهة صعوبات تقنية، مثل ضعف جودة البث أو انقطاع الاتصال، مما قد يؤثر على حق المتهم في متابعة إجراءات محاكمته بشكل عادل وكامل.

وفي ضوء هذه التحديات، يكون من الأجدر أن تنص المادة صراحة على التزام المحكمة بضمان جودة التواصل التقني، وتوفير آليات فعالة تكفل سرية المشاورات بين المحامي والمتهم، مع منح رئيس الجلسة سلطة تأجيل المحاكمة إذا تبين أن الظروف التقنية لا تضمن تحقيق محاكمة عادلة، وذلك بشكل تلقائي أو بناء على طلب المتهم أو دفاعه.

تبرز أهمية هذه الضمانات عند استحضار قضية Gourbanov et Gorbachev ضد روسيا، التي نظرت فيها المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان. ففي هذه القضية، اشتكى المدعيان من عدم فعالية المساعدة القانونية المقدمة لهما خلال إجراءات الاستئناف، بسبب استخدام تقنية الاتصال عن بعد. ورأت المحكمة أن السلطات الروسية لم توفر لهما فرصة كافية للتواصل مع محاميهما بشكل سري وفعال، مما أدى إلى الإخلال بحقوقهما في الدفاع. كما أن استخدام تقنية الاتصال عبر الفيديو لم

69 - على نفس النحو الذي ذهب فيه المشرع الإماراتي حيث منح المتهم حق الاعتراض على المحاكمة عن بعد في أول جلسة (المادة6) بشأن استخدام تقنية الاتصال عن بعد في الإجراءات الجزائية.

يضمن لهما محاكمة عادلة تتماشى مع مقتضيات المادة 6 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان. وبناء على ذلك، قضت المحكمة بوجود انتهاك لحقوقهما، وألزمت الدولة الروسية بدفع تعويض قدره 1,500 يورو لكل منهما عن الضرر المعنوي الذي لحق بهما[70].

التوصية

- **تعزيز الضمانات التقنية والتنظيمية، مثل إلزام المحكمة بضمان جودة البث وسرية التواصل بين المتهم ودفاعه، وفق معايير قانونية وتقنية واضحة.**
- **تحديد آليات التعامل مع الإشكالات التقنية، عبر منح رئيس الجلسة سلطة إرجاء المحاكمة في حال تعذر إجراء المحاكمة عن بعد في ظروف تضمن العدالة، تفاديا لأي إخلال قد يمس بحقوق المتهم.**

ت. حدود السلطة التقديرية في استعمال تقنيات الاتصال عن بعد في المحاكمات

تمنح المادتان 11-595 و12-595 من مشروع قانون المسطرة الجنائية سلطة تقديرية واسعة لكل من النيابة العامة، قاضي التحقيق، أو المحكمة لاعتماد المحاكمة عن بعد، كلما توفرت «أسباب جدية» تستدعي ذلك. غير أن هذه النصوص لا تحدد معايير دقيقة لما يعد سببا كافيا لاعتماد هذا الإجراء، مما قد يؤدي إلى اتساع نطاق التأويل القضائي ويفتح المجال أمام إمكانية فرض المحاكمة عن بعد على المتهمين حتى في الحالات التي قد لا يكون فيها هذا الخيار مبررا من الناحية القانونية أو الإجرائية.

وفي هذا السياق، يبرز التحدي الأساسي في تحقيق التوازن بين الفعالية الإدارية للمحاكمة عن بعد وضمانات المحاكمة العادلة، وهو إشكال قانوني سبق وأن عالجته محاكم دولية ووطنية في قضايا مماثلة. ففي قضية United States v. Baker, 45 F.3d 837 (4th Cir. 1995)، تناولت محكمة الاستئناف الفيدرالية بالدائرة الرابعة في الولايات المتحدة مشروعية استخدام تقنية المحاكمة عن بعد في جلسات الالتزام القسري بالسجون الفيدرالية. ورغم أن المحكمة أيدت بالأغلبية قرار المحكمة الابتدائية، معتبرة أن المحاكمة عبر الفيديو لا تنتهك الضمانات الدستورية، فإن القاضي Widener في رأيه المخالف أكد أن الإدارة الفيدرالية يجب ألا تضحي بحقوق المتهمين لصالح الراحة الإدارية أو تقليل التكاليف، مشددا على أن المحاكمة التقليدية تظل الضمانة الأهم لتحقيق العدالة، لا سيما فيما يتعلق بالتفاعل المباشر مع القاضي[71].

وتظهر هذه القضية أوجه الشبه مع الإشكاليات التي يطرحها مشروع القانون المغربي، خاصة مع

70 - Cour européenne des droits de l'homme, affaire Gourbanov et Gorbachev c. Russie, requête n°4318306/ et n°2741207/, arrêt du [indiquer la date de la décision.

71 - United States v. Baker, 45 F.3d 837 (4th Cir. 1995), U.S. v. Baker, 45 F.3d 837 | Casetext Search + Citator

الصياغة الفضفاضة للمادة 595-11، التي تسمح باللجوء إلى المحاكمة عن بعد «إذا وجدت أسباب جدية وكلما اقتضت الحاجة إلى ذلك»، دون تحديد معايير دقيقة لهذه الأسباب. وبناء على ما سبق، يتعين مراجعة النصوص القانونية المنظمة للمحاكمة عن بعد لضمان التوازن بين ضرورة تبسيط الإجراءات وضمان احترام الحقوق الأساسية للمتهم. وبناء عليه يقترح المجلس ما يلي:

التوصية:

- **تحديد معايير واضحة لتصنيف «الأسباب الجدية» التي تبرر المحاكمة عن بعد، بحيث لا تترك لتقدير المحكمة وحدها دون ضوابط موضوعية**
- **التنصيص على عدم إعمال المحاكمة عن بعد بالنسبة للتهم الجنائية التي على أحكام قاسية .**
- **إلزام المحكمة بإجراء تقييم دقيق لتأثير المحاكمة عن بعد على شروط المحاكمة العادلة، مع ضمان جميع الوسائل التقنية والقانونية التي تتيح للمتهم التفاعل الفعلي مع القاضي وهيئة الدفاع.**

ث. سرية التواصل وحقوق الدفاع عند استعمال تقنيات الاتصال عن بعد في المحاكمات

المادة 595-12

يمكن للنيابة العامة أو قاضي التحقيق أو المحكمة، اللجوء إلى مسطرة الاستماع أو الاستنطاق أو المواجهة مع الغير وفق الضوابط المقررة في المادة 595-11 أعلاه.

يباشر الإجراء مع الأشخاص المعنيين بالأمر مباشرة في المكان المهيأ لهذه الغاية والمجهز بالوسائل التقنية اللازمة.

إذا تعلق الأمر بشخص معتقل، فإنه يمكن للنيابة العامة أو قاضي التحقيق أو المحكمة، استنطاقه أو الاستماع إليه أو مواجهته مع الغير باستعمال تقنية الاتصال عن بعد بكيفية تضمن سرية البث.

إذا كان الشخص مؤازرا بمحام. فيمكن لهذا الأخير الحضور إلى جانب القاضي في المكان الذي يجري فيه التحقيق أو الاستماع أو المواجهة، أو الحضور إلى جانب مؤازره بالمؤسسة السجنية.

يحرر محضر بعملية الاستماع أو الاستنطاق أو المواجهة وفق الشكليات المنصوص عليها في هذا القانون وتفرغ العملية في محضر توقعه الجهة القضائية التي باشرت الإجراء، ويضم إلى أصل الملف بعد تلاوته على الشخص المعني مع الإشارة إلى ذلك بالمحضر. ويمكن أن تكون العمليات المنجزة موضوع تسجيل سمعي بصري.

يعد ضمان تكافؤ الفرص بين أطراف الدعوى أحد المبادئ الجوهرية للمحاكمة العادلة، وهو ما كرسه المشرع المغربي في المادة 595-12 من مشروع قانون المسطرة الجنائية، التي تجيز حضور المحامي إلى جانب القاضي أو المتهم داخل المؤسسة السجنية، مع التأكيد على تمتع الأطراف بنفس الضمانات كما لو كانوا حاضرين شخصيا. غير أن التطبيق العملي لهذا المقتضى يثير إشكالات حقيقية، أبرزها صعوبة التواصل الفوري والفعال بين المتهم ودفاعه أثناء الجلسات الافتراضية، وهو ما قد ينعكس سلبا على جودة الدفاع وقدرة المحامي على إعداد مرافعة مستوفية لكافة الضمانات القانونية.

وتشكل سرية التواصل بين المحامي وموكله ركيزة أساسية لضمان حقوق الدفاع، غير أن الإطار القانوني المنظم للمحاكمة عن بعد لا يتضمن تدابير صريحة تكفل هذا الحق خلال مرحلتي البحث التمهيدي والتحقيق الاعدادي اللذان يتميزان بطابع السرية، مما يثير تساؤلات حول مدى احترام هذا المبدأ في ظل استعمال وسائل الاتصال عن بعد. في هذا السياق، يمكن الاستفادة من الاجتهادات القضائية المقارنة، كما في قضية United States v. Baker, 45 F.3d 837 (4th Cir. 1995)، حيث شدد القاضي Widener في رأيه المخالف على أن أي مساس بحق المتهم في التواصل الفوري والفعال مع محاميه خلال المحاكمة عن بعد قد يخل بمبدأ تكافؤ الفرص بين الأطراف. لذلك، يكون من الأجدر أن يقر المشرع المغربي إجراءات صريحة تكفل السرية المطلقة للمحادثات بين المحامي والمتهم أثناء الجلسات الافتراضية، مع توفير آليات تقنية تمكن الدفاع من التواصل الآمن والمباشر مع موكله دون قيود، بما يحقق التوازن بين مقتضيات العدالة وضمانات حقوق الدفاع[72].

وتدعم السوابق القضائية الدولية هذا التوجه، حيث أكدت محكمة الاستئناف الجنائية في إنجلترا وويلز في قضية R v. Grant [2005] EWCA Crim 1089 أن التنصت غير المشروع على محادثات المتهم مع محاميه أثناء الاحتجاز يشكل انتهاكا صارخا لحقه في محاكمة عادلة، مما أدى إلى إسقاط التهم ضده. ويثير هذا الاجتهاد تساؤلا مشروعا حول مدى تأثير المحاكمة عن بعد على سرية الاتصال بين المتهم ودفاعه، لا سيما في ظل غياب ضمانات تقنية فعالة تكفل حماية هذا الحق. ومن ثم، فإن أي نظام قضائي يعتمد المحاكمة عن بعد لا بد أن يراعي هذه الاعتبارات تفاديا لبطلان الإجراءات، على غرار ما قضت به المحكمة في هذه السابقة القضائية[73].

72 - United States v. Baker, 45 F.3d 837 (4th Cir. 1995(

73 - R v. Grant [2005] EWCA Crim 1089, Court of Appeal (Criminal Division), Judgment of 14 April 2005.
Voir aussi L'article 650 du Criminal Code, R.S.C. 1985, c. C-46.

وانسجاما مع هذا التوجه، كرس المشرع الفرنسي ضمانات حقوق الدفاع في المحاكمة عن بعد من خلال المادة 71-706 من قانون المسطرة الجنائية التي نصت في الحالة الأولى على وجوب تمكين المحامي من التواصل سرا مع موكله عبر وسائل السمعية البصرية. فضلا عن توفير نسخة كاملة من ملف القضية للمحامي في مكان احتجاز موكله، ما لم يكن قد حصل عليها مسبقا. كما يجب أن تعقد الجلسات وفق شروط تكفل للمتهم حقه في تقديم ملاحظاته والدفاع عن نفسه شخصيا.

التوصية:

- **تعديل المادة 12-595 والمادة 13-595 من قانون المسطرة الجنائية للتنصيص على سرية التواصل بين المحامي وموكله أثناء الجلسات الافتراضية خلال مرحلتي البحث التمهيدي والتحقيق الاعدادي.**
- **التنصيص على وجوب توفير نسخة كاملة من ملف القضية للمشتبه فيه المحتجز ودفاعه في مكان احتجاز موكله.**

ج. التسجيل السمعي البصري للإجراءات عند استعمال تقنيات الاتصال عن بعد

يشكل التسجيل السمعي البصري إحدى الضمانات الأساسية التي ترسخ مبادئ المحاكمة العادلة، خاصة في القضايا التي تقتضي توثيقا دقيقا للإجراءات، على غرار استجواب الأطفال الضحايا أو الجلسات المنعقدة عن بعد. غير أن المشرع المغربي لم يقر إلزامية هذا التسجيل في مثل هذه الحالات، مما يثير إشكالات قانونية تتعلق بحماية حقوق الأطراف وضمان مصداقية الإجراءات.

وفي هذا الاطار، تثير الفقرة الأخيرة من المادة 12-595 والمادة 13-595 من مشروع المسطرة الجنائية إشكالية عدم إلزامية التسجيل السمعي البصري للإجراءات المنجزة عن بعد، حيث ورد النص بصيغة تفيد بأنه «يمكن أن تكون العمليات المنجزة موضوع تسجيل»، مما يجعل التسجيل مجرد خيار وليس قاعدة عامة. وقد يؤثر هذا الغموض التشريعي على ضمانات المحاكمة العادلة، إذ إن عدم إلزامية التسجيل قد يؤدي إلى صعوبة التحقق من مجريات الجلسات الافتراضية، خاصة عند وقوع نزاع حول مضمون التصريحات أو مدى احترام حقوق الدفاع. ومن هذا المنطلق، يكون من الأولى أن يكرس المشرع إلزامية التسجيل السمعي البصري كإجراء احترازي يعزز الشفافية ويؤمن دليلا موضوعيا يمكن الرجوع إليه عند الحاجة، ضمانا لحقوق المتقاضين وحماية لمبادئ المحاكمة العادلة.

وفي ذات السياق، تطرح المادة 13-595 من المشروع إشكالية أخرى تتعلق بعدم تحديد نطاق اللجوء إلى الإجراءات عن بعد مع الأحداث أو الأطفال، حيث لم يوضح النص ما إذا كان ذلك اختياريا أم إلزاميا، كما لم يحدد الضمانات الإجرائية الواجبة لحماية الطفل أثناء هذه الإجراءات. وكان من الأجدر أن ينص المشرع بشكل صريح على ضرورة حضور محامٍ أو اختصاصي نفسي أثناء هذه الجلسات، بما

يضمن عدم تأثر الطفل سلبيا باستعمال هذه التقنية، ويحافظ على حقوقه الأساسية وفقا للمعايير الدولية لحماية حقوق الطفل في العدالة الجنائية[74]. وهو ما نصت عليه بشكل صريح تشريعات مقارنة، حيث أكدت المادة 706-52 من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي إلزامية تسجيل جلسات الاستماع للقاصرين الضحايا في الجرائم المنصوص عليها في المادة 706-47، وذلك من خلال تسجيل سمعي بصري، مع إمكانية اللجوء إلى التسجيل الصوتي فقط بقرار معلل من وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق، إذا اقتضت مصلحة القاصر ذلك. كما وضع المشرع الفرنسي إطارا واضحا لكيفية حفظ هذه التسجيلات، حيث يتم إعداد نسخة منها للاطلاع عليها أثناء سير الإجراءات، بينما تحفظ النسخة الأصلية تحت الأختام المغلقة.

ولضمان سرية التسجيلات وحماية المعطيات الشخصية، حظر المشرع الفرنسي نشر أو استغلال هذه التسجيلات خارج الإطار القضائي، ورتب على مخالفة ذلك عقوبات جنائية تصل إلى سنة حبسا وغرامة مالية. كما أقر وجوب إتلاف التسجيلات بعد انقضاء أجل خمس سنوات من إغلاق القضية، تحقيقا للتوازن بين ضرورة حفظ الأدلة وضمان احترام الحياة الخاصة للأطراف المعنية.

وبذلك، يتضح أن عدم إلزامية التسجيل السمعي البصري وضعف الضمانات القانونية لحماية الأحداث أثناء المحاكمات عن بعد يشكلان تحديين أساسيين في ضمان المحاكمة العادلة، مما يفرض على المشرع إعادة النظر في هذه النصوص لضمان إلزامية التسجيل كأداة لتعزيز الشفافية، وتحديد الضمانات الإجرائية واضحة لحماية حقوق القاصرين في الإجراءات عن بعد.

توصيات:

- **تعديل النص القانوني ليصبح التسجيل السمعي البصري إلزاميا وليس اختياريا.**
- **تحديد نطاق اللجوء إلى الإجراءات عن بعد مع الأطفال بالتنصيص على ضرورة حضور محامٍ أو اختصاصي نفسي أثناء هذه الجلسات، مع إمكانية اللجوء إلى التسجيل الصوتي فقط بقرار قضائي معلل متى اقتضت مصلحة الطفل ذلك.**

ح. استعمال تقنيات الاتصال عن بعد في انجاز الإنابات القضائية الدولية

المادة 14-595

يمكن في إطار تنفيذ إنابة قضائية دولية، الإذن لمحكمة أجنبية، وفق الكيفيات المنصوص عليها في المادة 715 من هذا القانون، بالاستماع إلى شخص أو أكثر. إذا كان موجودا بالمغرب وو افق صراحة على قبول هذا الطلب.

74- تجسد المادة 12 من القانون الاخادي بشأن استخدام تقنية الاتصال عن بعد في الإجراءات الجزائية تقدما ملحوظا في تكريس العدالة الرقمية، خاصة فيما يتعلق بحماية الأطفال والأحداث أثناء التحقيقات والمحاكمات. فالمشرع الإماراتي لم يقتصر على إقرار استخدام هذه التقنية، بل راعى أيضا التكامل مع القوانين الخاصة بحماية الطفولة، مثل القانون الاخادي رقم 9 لسنة 1976 والقانون الاخادي رقم 3 لسنة 2016، مما يعكس التزاما واضحا بضمان مصلحة الطفل الفضلى وفقا للمعايير الدولية.

يتولى القاضي المعين من قبل رئيس المحكمة الموجهة إليها الإنابة الإشراف على العملية وضبط نظامها.

وعليه أن يحرر بعد التأكد من هوية الأطراف محضرا يبين فيه نوع الإجراء المنجز وسند تنفيذه وتاريخ وساعة بدايته ونهايته، والأشخاص الذين شاركوا فيه، والوقائع والأحداث التي قد تقع بالمكان الذي ينجز به الإجراء.

إذا كانت المناقشات تجري بغير اللغة العربية، فيجب حضور مترجم، حتى وإن كان الشخص أو الأشخاص يحسنون اللغة التي تستعملها المحكمة الأجنبية.

يمكن للقاضي الوطني المشرف على تنفيذ الإنابة تلقائيا أو بناء على طلب من ممثل النيابة العامة الذي يحضر معه أن يعترض على طرح بعض الأسئلة إذا كان من شأنها المساس بمصالح المغرب الأساسية أو بثوابته، أو تتعلق بسر من أسرار الدفاع الوطني.

يمكن للقاضي الوطني الأمر بإيقاف تنفيذ الإنابة في حالة إصرار المحكمة الأجنبية على طرح السؤال المعترض عليه.

يحرر محضر بالعملية، ويمكن أن تكون موضوع تسجيل سمعي وبصري.

تعد الإنابة القضائية الدولية أداة أساسية لتعزيز التعاون القضائي العابر للحدود، حيث تتيح للمحاكم الأجنبية الاستماع إلى أشخاص موجودين في المغرب وفق ضوابط محددة. وقد نظم المشرع المغربي هذا الإجراء في المادة 14-595 من قانون المسطرة الجنائية، التي تسمح بتنفيذ الإنابة القضائية الدولية بشرط موافقة الشخص المعني صراحة، وأن يتم ذلك تحت إشراف قاض مغربي يعينه رئيس المحكمة الموجهة إليها الإنابة. كما وضع النص إجراءات دقيقة تتعلق بطريقة التنفيذ، ضبط المحاضر، وإمكانية الاعتراض على بعض الأسئلة لحماية المصالح الأساسية للمغرب. ومع ذلك، يثير هذا المقتضى إشكاليتين تتعلقان بنطاق الموافقة الصريحة، وضمانات حقوق الدفاع.

- **غموض في نطاق الموافقة الصريحة**

تشترط المادة 14-595 من المشروع أن يبدي الشخص المعني «موافقة صريحة» للخضوع للإنابة القضائية الدولية، إلا أن النص لم يحدد بوضوح الشكل الذي يجب أن تتخذه هذه الموافقة، سواء كانت كتابية، شفوية، مسجلة رسميا، أو أمام محكمة مغربية. هذا الغموض قد يؤدي إلى تفسيرات متباينة تؤثر على صحة الإجراءات، خاصة في الحالات التي يكون فيها الشخص المعني في وضعية هشة، مثل اللاجئين أو المتهمين في قضايا ذات طابع حساس، حيث قد يكون عرضة لضغوط أو إكراه عند إعطاء موافقته.

وفي هذا السياق، تقدم الاجتهادات القضائية المقارنة نموذجا أكثر وضوحا لنطاق الموافقة الصريحة، حيث قضت محكمة العدل الأوروبية في قضية (C-404 15/Aranyosi & Căldăraru و C-659 15/PPU، الصادر في 5 أبريل 2016) بأن الدولة المنفذة لمذكرة الاعتقال الأوروبية ملزمة بالتحقق من الظروف التي سيتم فيها تنفيذ الإجراء، خصوصا إذا كانت هناك مخاوف من انتهاك الحقوق الأساسية[75]. وهو ما يؤكد أهمية ضمان الموافقة الحرة والواعية للشخص المعني، مع ضرورة وجود إجراءات تحقق فعالة، وهو ما لم يكرسه صراحة التشريع المغربي.

- **تأثير الإنابة القضائية عن بعد على حقوق الدفاع**

تعكس المادة 14-595 من قانون المسطرة الجنائية، مقاربة مرنة ولكنها ذات طبيعة تقديرية واسعة في التعامل مع الإنابات القضائية الدولية، خاصة فيما يتعلق بحماية المصالح الأساسية للدولة وأسرار الدفاع الوطني. يتيح هذا التوجه للقاضي الوطني المشرف على تنفيذ الإنابة القضائية، أو لممثل النيابة العامة، الاعتراض على بعض الأسئلة التي يرون أنها قد تمس هذه المصالح، مع إمكانية إيقاف تنفيذ الإنابة بالكامل إذا أصرت المحكمة الأجنبية على طرح السؤال المعترض عليه. من الناحية الإيجابية، يمنح هذا النهج الدولة سيادة أكبر على الإجراءات القضائية التي تتم داخل أراضيها، مما يعزز حماية الأمن الوطني والخصوصيات السيادية. إلا أن هذا التوجه يثير عدة إشكالات قانونية قد تؤثر على حقوق الدفاع وضمانات المحاكمة العادلة. فمن جهة، لا تحدد المادة معايير دقيقة ومحددة للمصالح الأساسية أو أسرار الدفاع الوطني، مما يفتح المجال لتفسيرات موسعة. كما أن منح القاضي سلطة تقديرية واسعة للاعتراض على الأسئلة أثناء الجلسة، دون آلية طعن فوري، قد يؤثر على التوازن بين مقتضيات حماية الدولة وضمان حقوق المتهمين في الاستفادة من مسطرة قضائية عادلة وشفافة.

يعتمد القانون السويسري للمساعدة القضائية الدولية نهجا أكثر وضوحا، حيث يتم الاعتراض على المساعدة القضائية الدولية قبل تنفيذ الطلب وليس أثناء الجلسات، مما يعزز استقرار الإجراءات القانونية ويحمي حقوق الدفاع من أي اضطرابات قد تؤثر على مجريات المحاكمة. فعند تقديم طلب المساعدة القضائية، تقوم وزارة العدل والشرطة الفيدرالية السويسرية بمراجعته وفقا لمعايير دقيقة ومحددة، مثل حماية السيادة، الأمن الوطني، أو المصالح الاقتصادية الأساسية لسويسرا. هذا النهج يسمح بفرز الطلبات مسبقا والتأكد من مدى قانونيتها قبل بدء أي استجواب أو إجراء قضائي، مما يضمن أن المتهم ومحاميه يكونان على دراية مسبقة بالإجراءات المتاحة وما قد يتم استبعاده من التعاون القضائي[76].

علاوة على ذلك، يوفر القانون السويسري إطارا للطعن في قرارات رفض التعاون القضائي، حيث يمكن استئناف قرارات الشرطة الفيدرالية السويسرية أمام المجلس الفيدرالي، مما يضمن آلية مراجعة

75 - Court of Justice of the European Union (CJEU), Judgment of 5 April 2016, Aranyosi and Caldararu, Joined Cases C-40415/ and C-65915/ PPU, ECLI:EU:C:2016:198.

76 - Article 1a de la Loi fédérale sur l'entraide internationale en matière pénale (LEIP - IMAC)

قانونية شفافة تمنع أي قرارات تعسفية قد تؤثر على حقوق المتهم. يسمح هذا النهج بالحد من السلطة التقديرية غير المقيدة للقضاة أثناء المحاكمة، ويعزز مبدأ المحاكمة العادلة من خلال إخضاع قرارات رفض التعاون لرقابة قضائية فعالة.

من ناحية أخرى، تؤكد محكمة العدل الأوروبية في قضية (C-399 11/Melloni) على أهمية مبدأ الاعتراف المتبادل بين الدول الأعضاء في الاتحاد الأوروبي، حيث يمنع هذا المبدأ المحاكم الوطنية من تعطيل التعاون القضائي إلا في حالات استثنائية محددة ووفق معايير موحدة. ويبرز هذا التوجه الفرق الجوهري بين النموذج الأوروبي، الذي يعتمد على ضوابط دقيقة ومحددة لرفض التعاون القضائي، وبين النموذج المغربي، الذي يمنح القاضي سلطة تقديرية واسعة دون إطار معياري واضح، مما قد يؤدي إلى عدم الاتساق في تطبيق الإنابة القضائية الدولية ويحد من فعالية التعاون القانوني بين الدول[77].

على الرغم من أهمية المادة 14-595 في تعزيز التعاون القضائي الدولي، إلا أنها تتطلب إعادة صياغة أكثر دقة لضمان حماية حقوق الأفراد وسيادة المغرب. وفي هذا الإطار، يوصى المجلس بما يلي:

التوصيات:

- **توضيح شكل «الموافقة الصريحة» المطلوبة لتنفيذ الإنابة، مع اشتراط توثيقها رسميا أمام جهة قضائية لضمان طوعية القرار.**
- **تحديد نطاق المصالح الأساسية وأسرار الدفاع الوطني بشكل أكثر دقة لتفادي التفسيرات الموسعة التي قد تؤدي إلى تقييد غير مبرر للإنابات القضائية.**
- **توفير إمكانية الطعن الفوري أمام هيئة قضائية مستقلة إذا قرر القاضي المشرف على الإنابة أو ممثل النيابة العامة الاعتراض على بعض الأسئلة.**

25- ارتفاع الرسوم المؤداة عن طلبات المراجعة ومحدودية فرص الوصول إلى المساعدة القضائية

تنص المادة 1-567 من المشروع على ما يلي:

«...باستثناء الوكيل العام للملك لدى محكمة النقض، لا يقبل طلب المراجعة إلا بعد إيداع طالب المراجعة مبلغ 20.000 درهم بصندوق المحكمة.»

77 - Court of Justice of the European Union (CJEU), Judgment of 26 February 2013, Melloni, Case C-39911/, ECLI:EU:C:2013:107.

ملاحظات المجلس

يقصد بطلب المراجعة إحدى طرق الطعن غير العادية التي تهدف الى إعادة النظر في حكم قضائي نهائي بالإدانة، متى ظهرت معطيات جديدة تثبت براءة المحكوم عليه أو وجود خطأ قضائي. ويرى المجلس أن اشتراط المشروع على طالب المراجعة إيداع مبلغ 20.000 درهم بصندوق المحكمة، من شأنه أن يمس بحق الأشخاص الذين لا يستطيعون أداء هذا المبلغ من الاستفادة من الحق في طلب المراجعة، علما أن الأصل في العدالة الجنائية أنها مجانية[78].

وفضلا عن ذلك فإن طلب المراجعة يتعلق بوضعية على جانب من الخطورة يظهر منها إمكانية ارتكاب خطأ قضائي لأسباب متعددة[79]. كما أنه يظل نادرا في القضايا الزجرية. وأن الشخص الذي توبع وأدين ربما غلطا قد يكون لا زال سجينا وفي هذه الحالة سيكون الرسم المحدد في 20000 درهما مرهقا له ومجحفا في نفس الوقت. وإذا كان الشخص المدان قد توفي وأرادت عائلته أن ترد له اعتباره عن طريق استعمال طلب المراجعة فلا يعقل أن تحمل تلك العائلة عناء أداء رسم بهذا الارتفاع. علاوة على كل ذلك فإن قيمة الرسم المطلوب تبدو مرتفعة جدا بالنسبة للمواطنين المغاربة لأنها تشكل 12 مرة قيمة الحد الأدنى للأجر في القطاع غير الفلاحي[80].

يوصي المجلس ب:

- **حذف الفقرة المضافة إلى المادة 1-567.**
- **توسيع نطاق الوصول إلى المساعدة القضائية لتشمل أيضا الطعون غير العادية.**

26- التسليم

نظم مشروع قانون المسطرة الجنائية التسليم في المواد من 718 إلى 745، حيث نص في المادة 718 على أن هذه المسطرة تخول «لدولة أجنبية، الحصول من الدولة المغربية

78 - قد يكون أحد مبررات فرض رسم على مسطرة المراجعة هو محاولة تجنب الإفراط في استعمال هذه المسطرة من طرف الأشخاص المدانين أو عائلاتهم. وهي مسالة يمكن تفهمها لكنها من جهة أولى تتعارض مع ضرورة تصويب الأخطاء القضائية الفادحة. ومن جهة أخرى يمكن أن يوجد لها حل مسطري وسط. على غرار ما هو موجود في تشريعات أخرى بالنسبة لتقديم الطعون. بحيث تستحدث مسطرة أولية تنظر أولا في مدى جدية الوقائع التي يرتكز عليها الطلب لكي يتم إعطاء الضوء الأخضر لتقديم الطلب.

79 - المادة 566 م.ج. يمكن أن يقدم طلب المراجعة أيا كانت المحكمة التي بتت في الدعوى وأيا كانت العقوبة الصادرة فيها:

-1 إذا صدرت عقوبة في دعوى القتل. وأدلي بعد ذلك بمستندات أو حجج ثبت منها قيام قرائن أو علامات كافية تدل على وجود المجنى عليه المزعوم قتله؛

-2 إذا صدرت عقوبة على متهم. وصدر بعد ذلك مقرر ثان يعاقب متهما آخر من أجل نفس الفعل ولم يمكن التوفيق بين المقررين لما بينهما من تناقض يستخلص منه الدليل على براءة أحد المحكوم عليهما؛

-3 إذا جرت بعد صدور الحكم بالإدانة متابعة شاهد سبق الاستماع إليه وحكم عليه من أجل شهادة الزور ضد المتهم. ولا يمكن أثناء المناقشات الجديدة الاستماع إلى الشاهد المحكوم عليه بهذه الصفة؛

-4 إذا طرأ ت واقعة بعد صدور الحكم بالإدانة أو تم الكشف عنها أو إذا تم تقديم مستندات كانت مجهولة أثناء المناقشات ومن شأنها أن تثبت براءة المحكوم عليه.

80 - مقداره 2255,03 درهما ابتداء من أبريل بحسب 1859,79 cnss2303,08 phg dh.

على تسليم مشتبه فيه أو متهم أو محكوم عليه غير مغربي يوجد في أراضي المملكة ويكون موضوع بحث جنائي أو متابعة جارية باسم الدولة الطالبة أو محكوم عليه بعقوبة صادرة من إحدى محاكمها». كما أكد على أن «التسليم لا يقبل إلا إذا كانت الجريمة التي يستند إليها الطلب قد ارتكبت:

- إما بأرض الدولة الطالبة من طرف أحد مواطنيها أو من شخص أجنبي؛
- وإما خارج أراضيها من أحد مواطنيها؛
- وإما خارج أراضيها من أجنبي غير مغربي، إذا كانت الجريمة المنسوبة إليه تدخل في عداد الجرائم التي يجيز التشريع المغربي إجراء متابعة في شأنها بالمغرب ولو ارتكبها أجنبي بالخارج».

وحددت المادة 721 الحالات التي لا يوافق فيها على طلبات التسليم، ومن أبرزها «اذا وجدت أسباب جدية يعتقد معها أن طلب التسليم المستند إلى جريمة من الجرائم العادية لم يقدم إليها إلا بقصد متابعة أو معاقبة شخص من أجل اعتبارات عنصرية أو دينية أو تتعلق بالجنسية أو بآراء سياسية، أو من أجل تعرضه للتعذيب، أو أن وضعية هذا الشخص قد تتعرض من جراء إحدى هذه الاعتبارات لخطر التشديد عليه».

ونصت المادة 730 على أنه: «يجري وكيل الملك لدى المحكمة الابتدائية أو أحد نوابه الذي قدم إليه الشخص خلال الأربع والعشرين ساعة من وقوع الاعتقال استجوابا لهذا الشخص حول هويته، ويخبره بمضمون السند الذي اعتقل بسببه، ثم يحرر محضرا بهذه العملية.

إذا صرح الشخص المطلوب في التسليم بتنازله عن الانتفاع بأحكام مسطرة التسليم المقررة في هذا القانون وأبدى موافقته الصريحة على تسليمه، فإنه يمكن للسلطات المغربية المختصة أن تسلمه إلى الدولة الطالبة في أقرب الآجال، كما يمكن لها أن تطلب من الدولة الطالبة الحصول على الوثائق المشار إليها في المادة 726 أعلاه.

يضمن التصريح بالموافقة على التسليم في محضر رسمي يمضيه الشخص المطلوب ودفاعه عند حضوره ويوقعه وكيل الملك.

لا يقبل الرجوع في التصريح المصادق عليه وفقا للفقرة السابقة.

يقوم المحضر الموقع عليه من طرف وكيل الملك مقام الموافقة من السلطة القضائية على طلب التسليم، وتوجه فورا هذه الوثيقة مع مستندات المسطرة إلى وزير العدل».

ملاحظات المجلس

يلاحظ أن المشروع عمل على تدقيق مسطرة التسليم والتي بموجبها يخول للدولة الأجنبية الحصول من الدولة المغربية على تسليم مشتبه فيه أو متهم أو محكوم عليه غير مغربي يوجد في أراضي المملكة ويكون موضوع بحث جنائي أو متابعة جارية باسم الدولة الطالبة أو محكوم عليه بعقوبة صادرة من إحدى محاكمها. (المادة 718). غير أن مسطرة التسليم لازالت تنطوي على محاذير حقوقية جدية، تتجلى فيما يلي:

1- ورغم تدقيق المشروع لشروط التسليم بجعلها أكثر ملاءمة للمعايير الدولية، حيث أضافت المادة 721 من المشروع حالات جديدة لعدم الموافقة على طلب التسليم، منها وجود «أسباب جدية يعتقد معها أن طلب التسليم المستند إلى جريمة من الجرائم العادية لم يقدم إليها إلا بقصد متابعة أو معاقبة شخص من أجل اعتبارات عنصرية أو دينية أو تتعلق بالجنسية أو بآراء سياسية، أو من أجل تعرضه للتعذيب، أو أن وضعية هذا الشخص قد تتعرض من جراء إحدى هذه الاعتبارات لخطر التشديد عليه..»، إلا أن المشروع أغفل أن يضيف حالة وجود «احتمال جدي لتعرض المطلوب تسليمه للاختفاء القسري» اعمالا لمقتضيات (المادة 1/16 من المعاهدة) .

2- تثير المادة 730 من المشروع التي تسمح بإمكانية تنازل الشخص المطلوب في التسليم عن الانتفاع بأحكام مسطرة التسليم المقررة في هذا القانون وذلك متى أبدى موافقته الصريحة على تسليمه[81]، عدة مخاوف حقوقية بالنظر إلى خصوصية مسطرة التسليم وحساسيتها، ذلك أن مسطرة التسليم الحالية تعرف دائما مرحلة قضائية تتدخل فيها الغرفة الجنائية بمحكمة النقض، وهي غرفة تتكون من عضوية خمسة قضاة جالسين يعطون رأيهم القانوني في سلامة إجراءاته شكلا وفي أحقية قبوله أو رفضه من حيث الجوهر. والجديد المضاف للمادة 730 هو اعتماد مسطرة سريعة لا يتدخل فيها القضاء الجالس لإعمال تلك المراقبة. وهو ما يؤدي في نهاية المطاف إلى امكانية تسليم الشخص المطلوب المتنازل عن المسطرة القضائية في أجل سريع، عكس موقف عدد من التشريعات المقارنة التي أبقت على المسطرة القضائية حتى في حالة موافقة الشخص المطلوب تسليمه[82].

ويؤكد المجلس بأن رضى الشخص الذي لم تتأكد من سلامته وصحته الغرفة الجنائية غير كاف لإعمال مسطرة التسليم. إذ لا بد أولا أن تتأكد تلك الغرفة من أن حقوق الشخص المطلوب تسليمه قد تم احترامها فعلا ومن وجود الموافقة الحرة والمستنيرة. يضاف إلى ذلك بأن المقتضيات الواردة في المشروع لا تنص صراحة على ضرورة مؤازرة المطلوب من طرف محام وحضوره أثناء الإدلاء برغبته في تسليمه دون سلوك المسطرة العادية التي تتدخل فيها الغرفة الجنحية بمحكمة النقض. كما أن التنازل عن هذه المسطرة يؤدي الى سقوط حق المعني في الأمر بالتراجع عن التصريح بالقبول[83].

81 - حيث يضمن التصريح بالموافقة على التسليم في محضر رسمي يمضيه الشخص المطلوب ودفاعه عند حضوره ويوقعه وكيل الملك. ويمكن للسلطات المغربية المختصة أن تسلمه إلى الدولة الطالبة في أقرب الآجال.

82 - المادة 696-13 من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي.

83 -يلاحظ بأن آليات مراقبة المعاهدات الدولية تبدي حرصها البالغ على تتبع مساطر التسليم وتوصياتها المتواترة بضرورة إحاطة تلك المساطر بضمانات قوية وكافية تضمن حقوق الشخص المطلوب تسليمة من دولة طرف في المعاهدة إلى دولة أخرى. ويلاحظ في هذا الصدد

3- يثير غياب إمكانية للطعن في قرار الموافقة على التسليم إشكالية مدى إمكانية اخضاع هذا القرار الى مراجعة قضائية، ويلاحظ أن عددا من التشريعات المقارنة نصت على إمكانية الطعن في قرار الموافقة على التسليم، وفي هذا الإطار يخول القانون الفرنسي وسيلتي طعن أمام محكمة النقض التي تنظر في القرار الصادر عن الغرفة المختصة بطلبات التسليم أمام محكمة الاستئناف، الى جانب إمكانية الطعن في قرار وزير العدل أمام مجلس الدولة[84]. كما يقر قانون التسليم الكندي إمكانية المراجعة أو الطعن أمام كل من محكمة الاستئناف والنقض[85].

التوصيات

- **إضافة حالة وجود خطر جدي للتعرض للاختفاء القسري لقائمة الأسباب التي تمنع مو افقة المملكة المغربية على التسليم.**
- **حذف الإضافة الواردة في المادة 730 التي تتيح إمكانية تنازل الشخص عن الانتفاع بأحكام مسطرة التسليم .**
- **اتاحة الحق في الطعن في قرار المو افقة على التسليم.**

27- رد الاعتبار

نظم مشروع قانون المسطرة الجنائية رد الاعتبار في المواد من 687 إلى 702.

نصت المادة 689 على أنه: «يرد الاعتبار كذلك بقوة القانون لكل محكوم عليه بعقوبة حبس أو غرامة مع إيقاف التنفيذ، وذلك بعد انتهاء فترة الاختبار المنصوص عليها في مجموعة القانون الجنائي ما لم يقع إلغاء إيقاف التنفيذ، تحسب من التاريخ الذي أصبحت فيه العقوبة مكتسبة لقوة الشيء المقضي به.

في حالة ازدواجية العقوبة بالغرامة النافذة والعقوبة السالبة للحرية الموقوفة التنفيذ، يحتسب الأجل الساري على الحبس الموقوف لرد الاعتبار.

يتولى رئيس كتابة الضبط تنفيذ رد الاعتبار القانوني تلقائيا بعد استطلاع رأي النيابة العامة. ولهذه الغاية

على سبيل المثال لا الحصر أن كل الحوارات التي تجرى مع الدول حول تقريرها المعروض على لجنة معاهدة الأمم المتحدة لحماية كافة الأشخاص من الاختفاء القسري يثار خلالها نقاش معمق حول الضمانات التي تحيط بمسطرة التسليم. وذلك هو المعتاد أيضا امام لجنة معاهدة حظر التعذيب.

84 -أنظر المادتين 696-15 و696-18 من قانون الاجراءات الجنائية الفرنسية.

85 -المادة 49 من قانون 17 يونيو 1999 المتعلق بالتسليم القضائي الكندي.

يتم إعداد قوائم سنوية بالبطائق التي استوفت العقوبات المضمنة بها للمدد المحددة في المادتين 688 و689 أعلاه. كما يتم الاستغلال المعلوماتي لبيانات السجل العدلي في رد الاعتبار القانوني تلقائيا في حالة توفرها».

ونصت المادة 695 من المشروع على أنه: «لا يخضع رد الاعتبار لأي شرط يتعلق بالأجل أو بتنفيذ العقوبة إذا أدى المحكوم عليه بعد ارتكابه الجريمة خدمات جليلة للبلاد مخاطراً بحياته. وفي هذه الحالة يمكن رد الاعتبار للمحكوم عليه ولو لم يثبت أداء المصاريف القضائية أو الغرامة أو التعويض.

لا يخضع رد الاعتبار لأي شرط يتعلق بالأجل بالنسبة للمحكوم عليهم الذين نفذوا عقوباتهم السالبة للحرية وحصلوا على شهادة من الإدارة المكلفة بالسجون تشهد على حسن سلوكهم خلال مدة قضاء العقوبة وبمشاركتهم في برامج إعادة الإدماج وحصولهم على تكوين مهني أو حرفي أو دراسي يؤهلهم للاندماج في المجتمع ولاسيما الحصول على عمل.»

ملاحظات المجلس

أتى مشروع قانون المسطرة الجنائية بمستجدات هامة تخص نظام رد الاعتبار وتهدف بالأساس الى تبسيط إجراءاته و تقليص آجاله، وإقرار الاعفاء من هذه الآجال بالنسبة للسجناء الذين ساهموا بجدية في برامج التأهيل والإدماج)؛ وإسناد مهمة تنفيذ رد الاعتبار القانوني بكيفية تلقائية إلى رئيس كتابة الضبط بعد استطلاع رأي النيابة العامة[86].

ورغم أهمية هذه المقتضيات في أنسنة العقوبة، وإبراز دورها في الإصلاح وإعادة الادماج وتشجيع المجتمع على تقبل الأشخاص المحكوم عليهم بعد استيفائهم لشروط التأهيل، وفتح آفاق جديدة أمامهم في سوق الشغل مما يقلص من إمكانية العودة الى الجريمة، إلا أن المجلس يسجل أن آجال طلب رد الاعتبار في مشروع القانون الجديد ما تزال طويلة ولا تحقق من الناحية العملية فعلية إعادة تأهيل وادماج المحكوم عليهم.

التوصيات

- **تخفيض كل مدد أجل طلب رد الاعتبار إلى نصفها الحالي والحرص أكثر على الزيادة في تسريع مساطرها وتبسيطها.**

86 - المادة 1-689 من مشروع قانون المسطرة الجنائية.

28- مؤسسة قاضي تطبيق العقوبة

تنص المادة 596 من مشروع قانون المسطرة الجنائية على ما يلي: «يعين قاض أو أكثر من قضاة المحكمة الابتدائية للقيام بمهام قاضي تطبيق العقوبات.

يعين هؤلاء القضاة من قبل المجلس الأعلى للسلطة القضائية باقتراح من رئيس المحكمة الابتدائية لمدة ثلاث سنوات قابلة للتجديد.

إذا حدث مانع لقاضي تطبيق العقوبات حال دون قيامه بمهامه، يعين رئيس المحكمة قاضياً للنيابة عنه مؤقتاً.

يعهد إلى قاضي تطبيق العقوبات بزيارة المؤسسات السجنية التابعة لدائرة المحكمة الابتدائية التي ينتمي إليها مرة كل شهر على الأقل.

يتتبع مدى تطبيق القانون المتعلق بتنظيم وتسيير المؤسسات السجنية في شأن قانونية الاعتقال وحقوق السجناء ومر اقبة سلامة إجراءات التأديب.

يطلع على سجلات الاعتقال ويعد تقريراً عن كل زيارة يضمنه ملاحظاته يوجهه إلى الرئيس المنتدب للمجلس الأعلى للسلطة القضائية ووزير العدل ورئيس النيابة العامة والإدارة المكلفة بالسجون، ويحيل نسخة منه إلى وكيل الملك.

يمكنه مسك بطاقات خاصة بالسجناء الذين يتتبع وضعيتهم تتضمن بيانات حول هويتهم ورقم اعتقالهم والمقررات القضائية والتأديبية الصادرة في شأنهم وملاحظات القاضي.

يمكنه تقديم مقترحات حول الإفراج المقيد بشروط ومقترحات العفو والعفو التلقائي بالنسبة للأشخاص المحكوم عليهم بالإعدام، ويتعين في هذه الحالة على النيابة العامة إشعار قاضي تطبيق العقوبات بالأحكام الصادرة بالإعدام بمجرد صدورها.

يسهر على مر اقبة قرارات التخفيض التلقائي للعقوبة ويرأس اللجنة التي تبت في التظلمات المرفوعة ضد هذه القرارات.

يختص بالبت في طلبات رد الاعتبار القضائي وإدماج العقوبات وتغيير العقوبة وفقا لأحكام المادة 12- 749من هذا القانون.

يمارس مهامه حسب هذا القانون وكذا بموجب أي نصوص أخرى.

يمكن لقاضي تطبيق العقوبات في إطار ممارسته لمهامه الاستعانة بخدمات مكتب المساعدة الاجتماعية بالمحكمة في إطار إنجاز الأبحاث الاجتماعية.

في حالة وجود نزاع عارض متعلق بتنفيذ قرارات تطبيق قاضي العقوبات تطبق مقتضيات المادتين 599 و600 أدناه».

ملاحظات المجلس

استحدثت مؤسسة قاضي تطبيق العقوبات في صلب مدونة المسطرة الجنائية الحالي سنة 2002.[87] ومناط مؤسسة من هذا الصنف يدور في القانون المقارن حول ضرورة تفريد العقوبة أثناء تنفيذها بعد أن قام بتفريدها قاضي الحكم. أي أن قاضي تطبيق العقوبات يسهر على إدخال المرونة اللازمة على العقوبة لكي تتكيف مع تغير وتطور أحوال الشخص المعني بها، لأن تلك الأوضاع تتغير بالضرورة. ومن تم فإنه، في حدود ما يسمح به القانون، يمكنه أن يضع حدا للعقوبة أو يقلص مدتها لأنها لم تعد ملائمة لأحوال من توقع عليه أو يستبدلها بعقوبة أخرى أو بتدبير آخر[88]. ومن هذا المنطلق أصبح قضاء تنفيذ العقوبة مؤسسة قائمة بذاتها تضم إلى جانب قاضي العقوبة محكمة تطبيق العقوبات التي تتكون من هيئة جماعية تشتغل بالأساس كدرجة ثانية من درجات التقاضي في مجال تطبيق العقوبة.

وعلى خلاف هذه الفلسفة، التي تكمن وراء استحداث مؤسسة قاضي تطبيق العقوبات في القانون المقارن، يلاحظ المجلس أن الدور المسند إلى قاضي تنفيذ العقوبات في قانون المسطرة الجنائية جد محدود. حيث يقتصر على تقديم مقترحات حول العفو والإفراج المقيد بشروط (الفقرة الثامنة من المادة 596). أما بقية المهام فإنها تكاد لا تتجاوز زيارة السجون وتقديم تقرير دوري عنها وهو دور روتيني يكاد يكون شكليا علاوة على أنه متقاسم أو مشترك مع جهات متعددة أخرى

ولذلك فإن الصلاحيات التي أضافها المشروع لقاضي تنفيذ العقوبات لم ترق إلى المستوى الذي يجعل مهمته مفيدة فعلا في تفريد العقاب[89]. على خلاف عدد من القوانين المقارنة التي تخوله السهر على تحديد الطريقة المثلى لمعاملة الأشخاص المدانين. وهو في هذا الإطار يمكنه مباشرة أن يتخذ مقررات بالغة الأهمية وعلى رأسها تكييف العقوبة وتغييرها جذريا بتحويلها مثلا إلى نظام نصف الحرية semi-liberté، أو حمل السوار الإلكتروني، أو الاشتغال من أجل المنفعة العامة. كما يحق له أن يغير أو

87 - وهو مؤسسة يعرفها القانون الفرنسي منذ 1958.

88 - ومن ثم فإن قاضي تنفيذ العقوبات يقوم في الحدود المرسومة له قانونيا بتحديد الطريقة المثلى لمعاملة الأشخاص المدانين. وفي هذا الإطار يمكنه أن يتخذ مقررات بتغيير أو تأجيل أو إلغاء تدابير الإفراج المقيد بشروط ورخص الخروج المؤقت من السجن permission de sortie وتكييف العقوبة بحويلها مثلا إلى نظام نصف الحرية semi-liberté ، أو حمل السوار الإلكتروني، أو الإفراج المقيد بشروط، أو الاشتغال من أجل المنفعة العامة، الخ.. http://www.justice.gouv.fr/organisation-de-la-justice-10031/lordre-judiciaire-10033/juridictions-de-lapplication-des-peines-24619.html

89 - أضاف المشروع لقاضي تطبيق العقوبة صلاحيات جد محدودة من جملتها المهام التالية: توجيه اقتراحات العفو التلقائي بالنسبة للأشخاص المحكوم عليهم بالإعدام ومراقبة قرارات التخفيض التلقائي للعقوبة والبت في طلبات رد الاعتبار القضائي وإدماج العقوبات وتغيير العقوبة وفقا لأحكام المادة 12-749 وإمكانية تقديم ملتمس لقاضي الأحداث أو المستشار المكلف بالأحداث لتغيير العقوبة المحكوم بها على الحدث. كما أسند له المشروع رئاسة اللجنة التي تبت في التظلمات المرفوعة ضد هذه القرارات (المادة 596) ورئاسة لجنة التخفيض التلقائي للعقوبة (المادة 4-632)، وعلاوة على ذلك فإن الإكراه البدني لا ينفذ إلا بعد موافقته على ذلك (المادة 640).

يؤجل أو يمنح الإفراج المقيد بشروط أو يغير تدابيره. وهو الذي يمنح رخص الخروج المؤقت من السجن permission de sortie. ، كما تعزز دوره بصلاحيات محكمة تطبيق العقوبات.

من هذا المنطلق يؤكد المجلس على أن قضاء تطبيق العقوبات يتطلب تفكيرا جديا يهدف إلى تطويره وتوسيع صلاحياته وتدعيم إمكانياته لكي يصبح قادرا فعلا على القيام بدور أكثر جدوى وفعالية في مجال تفريد العقوبة على غرار عدد من التشريعات المقارنة في هذا المجال. وهو ما يستوجب تعزيز قدرات قضاة العقوبات عبر التكوين التخصصي والتكوين المستمر وضمان التخصص والتفرغ لهم خاصة باستحضار الأدوار الجديدة التي منحت لهم بموجب قانون العقوبات البديلة.[90]

التوصيات

- **تعزيز قدرات قضاة تطبيق العقوبات وضمان تفرغهم مع توسيع صلاحياتهم لتشمل أيضا إمكانية تفريد العقاب خلال مرحلة التنفيذ.**

29- تقارير التفتيش الذي تقوم به النيابة العامة رفقة قاضي تنفيذ العقوبات في السجون ومراكز الأحداث

تنص المادة 616 من قانون المسطرة الجنائية في صيغتها الراهنة على ما يلي:

«يقوم قاضي تطبيق العقوبات ووكيل الملك أو أحد نوابه بتفقد السجناء على الأقل مرة كل شهر، وذلك من أجل التأكد من صحة الاعتقال ومن حسن مسك سجلات الاعتقال.

يحرر القاضي محضرا بكل تفتيش يوجهه فورا إلى وزير العدل».

وقد عدلها المشروع كما يلي:

«يقوم قاضي تطبيق العقوبات ووكيل الملك أو أحد نوابه بتفقد السجناء على الأقل مرة كل شهر، وذلك من أجل التأكد من صحة الاعتقال ومراقبة مدى احترام ظروف أنسنة تنفيذ العقوبة وكذا من حسن مسك سجلات الاعتقال.

يقوم قاضي الأحداث ووكيل الملك أو أحد نوابه بتفقد الأحداث المودعين بالمراكز والمؤسسات المقبولة والمؤهلة لهذه الغاية مرة كل شهر.

يمكن للسلطات القضائية المذكورة في الفقرتين أعلاه الاستعانة بخدمات مكتب المساعدة الاجتماعية بالمحكمة عند زيارة مراكز الإيداع والمؤسسات السجنية.

90 - الجريدة الرسمية عدد 7328، بتاريخ 22 غشت 2024، ص 5327.

تحرر الجهات القضائية المشار إليها في الفقرتين أعلاه، تقريرا بشأن كل زيارة يرفع إلى وزير العدل ورئيس النيابة العامة والإدارة المكلفة بالسجون مشفوعا بوجهة نظر و اقتراحات الجهات القضائية المذكورة».

ملاحظات المجلس

يلاحظ أن نص المشروع أضاف إلى الجهة الوحيدة التي كانت تحال عليها تقارير تفتيش المؤسسات السجنية ومراكز إيداع الأحداث، وهي وزير العدل، كلا من رئيس النيابة العامة والسلطة المكلفة بالسجون، ويقترح المجلس الوطني لحقوق الإنسان إلى لائحة هذه الجهات في إطار تعزيز أدوار الحماية التي يقوم بها المجلس خاصة بعدما أصبح يحتضن الآلية الوطنية للوقاية من التعذيب المكلفة بتتبع وضعية مراكز الاعتقال.

توصية

- **إضافة المجلس الوطني لحقوق الانسان للجهات التي ترسل إليها تقارير تفتيش المؤسسات السجنية ومراكز إيداع الأحداث.**

30- الصلح

يلاحظ توسيع المشروع لإمكانية الصلح عوض إقامة الدعوى العمومية في عدد من الجرائم، وتنظيم تلك المسطرة بشكل مفصل (المادتين 41 و1-41). وقد استحدث المشروع أيضا إمكانية الصلح أمام قاضي التحقيق (في صلب المادتين 1-215 وأمام المحكمة المادة 372).

يرحب المجلس بما تضمنه المشروع من إمكانية اختيار محامي الطرفين كوسيطين للصلح، ويذكر في هذا السياق بالتوصية رقم 12 (86) R للجنة وزراء مجلس أوروبا التي تؤكد على واجب الأخلاقيات المهنية للمحامين في البحث عن الصلح، في إطار المساطر البديلة للمتابعات في نفس الوقت الذي يتم فيه تكريس دور القضاة في البحث عن تسوية ودية.

إلا أنه يلاحظ أن نطاق الجنح التي يجوز الصلح بشأنها يشمل جرائم العنف ضد النساء، وفي هذا السياق يشير دليل الأمم المتحدة لتشريعات العنف ضد النساء إلى أنه: «يجري التشجيع على اجراء الوساطة أو عرضها كبديل للدعوى العمومية ودعاوى قانون الأسرة في قوانين العديد من البلدان بشأن العنف ضد النساء، ومع ذلك ينشأ عدد من المشاكل عندما تستخدم الوساطة في قضايا العنف ضد المرأة، فهي تزيل قضايا من التدقيق القضائي، وتفترض أن الطرفين لهما قوة تفاوض متكافئة، وتعكس افتراضا أن الطرفين خاطئين بنفس القدر ومسؤولين عن العنف، ويقلل هذا من مساءلة الجاني، وثمة

عدد متزايد من البلدان يحظر الوساطة في قضايا العنف ضد المرأة، مثل القانون التأسيسي الاسباني بشأن تدابير الحماية المتكاملة من العنف الجنساني».[91]

يجدد المجلس التأكيد على حظر الوساطة في قضايا العنف ضد النساء.

توصية

- **حظر الطرق البديلة لتسوية النزاعات، بما في ذلك الوساطة والصلح في قضايا العنف الجنسي والجسدي.**

31- التنصيص على الجزاء المترتب على عدم احترام مقتضيات المسطرة الجنائية

تنص المادة 751 من قانون المسطرة الجنائية الحالي على ما يلي:

كل إجراء يأمر به هذا القانون ولم يثبت إنجازه على الوجه القانوني يعد كأنه لم ينجز، وذلك مع مراعاة مقتضيات الفقرة الثالثة من المادة 442 المتعلقة بجلسات غرفة الجنايات.

أضاف المشروع فقرة جديدة الى المادة 751 تنص على أنه:

«تقرر الجهة القضائية المختصة بطلان الإجراء المذكور من عدمه وما إذا كان يجب أن يقتصر البطلان على الإجراء المعني أو يمتد كلا أو بعضا للإجراءات اللاحقة».

ملاحظات المجلس

يطرح موضوع بطلان الإجراءات المعيبة عدة إشكالات نتيجة عدم وضوح هذا المفهوم، اذ يصعب الفصل فيه بقاعدة فريدة، لأن الإجراءات تتفاوت أهميتها، لذا لا يمكن التمسك منطقيا بأن كل عيب شكلي يجب أن يترتب عليه بطلان الإجراءات. وفي المقابل يتعين بالتأكيد اعتبار بطلان المسطرة أو جزء منها نتيجة قانونية حتمية عند وقوع خروقات تتسم بخطورة بالغة بحيث يكون البطلان من النظام العام. الشيء الذي يترتب عليه كما هو معلوم في هذا الباب أن على القاضي إثارته تلقائيا دون حاجة للدفع به من طرف الخصوم في الدعوى الجنائية كما أنه لا يجوز التنازل عنه من طرف هؤلاء لأنه شرع لمصلحة عامة تتجاوز مصلحة الأفراد. وبالمقابل يحسن إدخال مرونة معقولة على الخروقات الأقل خطورة بحيث يتعين إثارة البطلان بشأنها من طرف من شرعت لمصلحته مع تخويله إمكانية التنازل عن التمسك به. ويمكن الاستئناس في هذا المعرض بالمقتضيات الهامة المتعلقة ببطلان إجراءات

91 - دليل الأمم المتحدة لتشريعات العنف ضد النساء، ص 44.

التحقيق الاعدادي[92] التي يتفاوت فيها الجزاء المقرر للخروقات بحسب أهمية الاجراء ومدى مساسه أو عدم مساسه بقاعدة جوهرية من قواعد العدالة التي تحمي الحريات الأساسية للأفراد. بحيث يكون في الوضعية الأولى قانونيا بحكم النص يتعين على القاضي تطبيقه وقضائيا يخضع تطبيقه للسلطة التقديرية للقاضي في الوضعية الثانية.

وفي هذا السياق يتعين اعتبار أي إجراء ينظم مسطرة الاعتقال قاعدة جوهرية يترتب على خرقها بطلان المسطرة. وكذلك الحال بالنسبة لباقي الاجراءات المتعلقة بحرمة المساكن أو ضرورة احترام السر المهني وحقوق الدفاع، نظرا لارتباطها الوثيق بحريات الأفراد التي لا يجوز المس بها إلا في إطار ضوابط شرعية واضحة ودقيقة تراعي الضرورة والتناسب، ولأن في خرقها مس بقرينة البراءة.

يسجل المجلس اغفال مشروع قانون المسطرة الجنائية لحل اشكال التنصيص على جزاء ملائم لخرق إجراءات الوضع رهن الحراسة النظرية، رغم خطورة هذا الاجراء الماس بحرية الأفراد، ورغم ما أفرزته الممارسة العملية من تفاوت بين المحاكم. فبينما اعتبرت محكمة النقض في بعض قراراتها أن قانون المسطرة الجنائية لم يرتب جزاء البطلان على عدم احترام إجراءات الحراسة النظرية[93]، كما قررت بأن خرق قواعد الوضع تحت الحراسة النظرية « لا يترتب عنها البطلان إلا إذا ثبت أن عدم مراعاتها، جعل البحث عن الحقيقة واثباتها مشوبين بعيوب في الجوهر»،[94] أكدت في قرارات أخرى أن «مدة الحراسة يجب ألا تتعدى المدة المسموح بها قانونا».[95] وهو الاتجاه الذي كرسته عدد من اجتهادات محاكم الموضوع، منها محكمة الاستئناف بالرباط التي قضت ببطلان محضر الحراسة النظرية الذي لم يحترم المدة القانونية، ورتبت عن ذلك ضرورة التصريح برفع حالة الاعتقال وإطلاق سراح المتهمين فورا.[96]

ويسجل نفس الاشكال بخصوص الجزاء المترتب عن الاخلال بالمقتضيات الواردة في المادتين 66 و67 من قانون المسطرة الجنائية. ورغم ما نصت عليه الفقرة الجديدة التي أضيفت الى المادة 751 من قانون المسطرة الجنائية من إسناد النظر الى الجهة القضائية المختصة للنظر في بطلان الإجراء المذكور من عدمه وما إذا كان يجب أن يقتصر البطلان على الإجراء المعني أو يمتد كلا أو بعضا للإجراءات اللاحقة، إلا أن ذلك لن يحد من اشكال تفاوت الاجتهاد القضائي في تقدير الجزاء القانوني المترتب عن الاخلال بمقتضيات إجرائية معينة تتصل بحريات الأفراد وحقوقهم خاصة ما يتعلق بضمانات الحراسة النظرية التي استعمل فيها المشرع عبارات تفيد صيغة الوجوب وأغفل التنصيص على جزاء قانوني عن الاخلال بهذه المقتضيات. وهو ما يستوجب ضرورة توسيع نطاق حالات البطلان القانوني حسما لأي جدل قد تطرحه الممارسة.

92 - المواد 210ـ213 مسطرة جنائية.

93 - قرار المجلس الأعلى عدد 2461 وتاريخ 1986/03/23 ملف جنائي رقم 15.582.

94 - قرار المجلس الأعلى رقم 047-39 بتاريخ 1972/07/14.

95 - قرار المجلس الأعلى رقم 5301 ملف جنحي 90194/83، بتاريخ 1983/03/26.

96 - جاء في قرار غرفة الجنايات بمحكمة الاستئناف بالرباط بتاريخ 1980/06/10، في الملف الجنائي رقم 304 و79/373، "إن المحضر المحرر من طرف الضابطة القضائية، مع عدم احترام مدة الوضع تحت الحراسة النظرية، لم يثبت إنجازه عملا بمقتضيات الفصل 765 من قانون المسطرة الجنائية، وبالتالي كنتيجة عن ذلك يجب التصريح برفع حالة الاعتقال عنهم وإطلاق سراحهم وتركهم أحرارا، ومحاكمتهم في حالة سراح"

التوصيات

- **إضافة الفقرة التالية للمادة 66 المتعلقة بالوضع تحت الحراسة النظرية: «يترتب على عدم احترام القواعد الجوهرية للوضع تحت الحراسة النظرية بطلان الإجراءات التي تمت خلالها**
- **تعتبر إجراءات جوهرية إشعار الموضوع تحت الحراسة النظرية بكافة حقوقه أثناءها وحقه في المؤازرة من طرف محام وفي الاتصال به والتخابر معه واحترام مدة الوضع تحت الحراسة وعدم القيام بتسجيل استجواب المشبوه فيه دون مبرر قانوني . ويبقى للمحكمة حق تقدير بطلان بقية الإجراءات وما يترتب على ذلك البطلان من جزاء».**

III- التحليلات والتوصيات العامة

تتعلق هذه التحليلات، التي سوف تكون مختصرة، والتوصيات التي تتمخض عنها بمواضيع ذات أهمية بالغة، لكن المشروع لم يتطرق إليها أو اكتفى بإشارة عابرة إليها لا توفيها حقها من العناية والتأطير. و يتعلق الأمر بالمواضيع التالية:

التأكيد على مطلب إلغاء عقوبة الإعدام، إشكالية التعويض عن الخطأ القضائي، حقوق الأشخاص في وضعية إعاقة، اعمال مقاربة النوع الاجتماعي، حقوق الأطفال وعدالة الأحداث.

1- التأكيد على مطلب إلغاء عقوبة الإعدام

يؤكد المجلس على موقفه المبدئي حول الغاء عقوبة الإعدام[97] والمصادقة على البروتوكول الاختياري الثاني الملحق بالعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية بهدف العمل على الغاء عقوبة الإعدام، ويعتبر أن مشروع مراجعة قانون المسطرة الجنائية يشكل فرصة لإلغاء النصوص المتعلقة بعقوبة الإعدام، واستبدالها بعقوبات تتماشى مع مبادئ العدالة والكرامة الإنسانية. وذلك استنادًا إلى مبررات قانونية، حقوقية، وأخلاقية تعكس التزام المغرب بتعزيز حقوق الإنسان وبناء عدالة جنائية قائمة على الإنصاف والكرامة الإنسانية.

وفي هذا السياق، يسجل المجلس باهتمام تصويت المملكة المغربية، لأول مرة، لصالح قرار وقف تنفيذ عقوبة الإعدام، خلال شهر دجنبر 2024، وذلك منذ بدء إخضاع هذا القرار للتصويت داخل اللجنة الثالثة للجمعية العامة للأمم المتحدة، واعتماده لاحقا من طرف الجمعية العامة، بما يشكل

97 - لمزيد من التفاصيل حول موقف المجلس من عقوبة الإعدام، أنظر مذكرته حول مشروع القانون رقم 10.16 الذي يقضي بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائي، سنة 2019، ص 46.

منعطفا مهما في مسار إلغاء هذه العقوبة من المنظومة الجنائية الوطنية. وترصيدا لهذا المكتسب الهام يدعو المجلس الى عدم إصدار أحكام بعقوبة الإعدام.

توصية

• . حذف المواد 601 إلى 607 من قانون المسطرة الجنائية وكذا الفقرتين الأخيرتين من المادة 430 من المتعلقة بعقوبة الإعدام.

2- التأطير التشريعي للخطأ القضائي

يشكل الخطأ القضائي إحدى الإشكالات العميقة التي تواجه منظومة العدالة، لما يترتب عليه من انتهاك جسيم لحقوق الأفراد، لا سيما المساس بقرينة البراءة، التي تعد من المبادئ الدستورية الراسخة المكفولة بموجب دستور 2011. وقد أكدت المواثيق الدولية على ضرورة تعويض ضحايا الأخطاء القضائية، حيث نص العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية (المادة 14-6) والبروتوكول رقم 7 للاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان (المادة 3) على حق كل شخص أدين خطأ وثبتت براءته لاحقا في الحصول على تعويض عادل. كما أكدت توصية اللجنة المعنية بحقوق الإنسان في تعليقها العام رقم 32على ضرورة أن تقوم الدول الأطراف بوضع تشريعات تضمن دفع التعويضات عن الخطأ القضائي في غضون فترة زمنية معقولة، وعلى مسؤولية الدولة في تحمل عبء الاثبات.

وفي هذا السياق، يطرح التأطير القانوني للمسؤولية عن الخطأ القضائي إشكالات جوهرية، أبرزها كيفية تحقيق التوازن بين حماية حقوق الأفراد وتعويض المتضررين من جهة، وضمان استقرار مرفق القضاء واستقلاليته من جهة أخرى.

وللإجابة عن هذه الإشكالات، برزت نظرية المخاطر باعتبارها مقاربة قانونية تعتمد على تحميل الدولة مسؤولية الأضرار الناجمة عن سير مرفق العدالة، بغض النظر عن وجود خطأ من جانب القضاة. وتتوافق هذه النظرية مع الطابع الديمقراطي للدولة الحديثة، حيث تعتبر الحرية الفردية قيمة عليا تستوجب الحماية، وينظر إلى أي اعتداء غير مشروع عليها، حتى لو كان غير مقصود، كسبب يوجب التعويض العادل.

على المستوى الوطني نص الفصل 122 من الدستور، على أنه: «يحق لكل من تضرر من خطأ قضائي أن يحصل على تعويض تتحمله الدولة.» ويتبين من خلال هذا المقتضى أن الحق في المطالبة بهذا التعويض لا يقتصر على فئة معينة من الأشخاص، بل يشمل كل شخص لحقه ضرر نتيجة خطأ قضائي، شريطة وجود ضرر فعلي وحقيقي .

وقد أوردت المادة 573 مستجدا يقر حق الشخص المحكوم عليه بالبراءة في الحصول على تعويض عن الضرر اللاحق به بسبب الإدانة.

تنص المادة 573 من مشروع قانون المسطرة الجنائية

يمكن استنادا إلى المقرر الجديد المترتبة عنه براءة المحكوم عليه، وبناء على طلبه الحكم له بتعويض عن الضرر الذي لحقه بسبب الإدانة.

إذا كان ضحية الخطأ القضائي قد توفي، انتقل الحق في رفع طلب التعويض حسب نفس الشروط، إلى زوجه وأصوله وفروعه، ولا يمكن أن يؤول هذا الحق لأقارب آخرين أبعد صلة إلا إذا أدلوا بما يبرر أن ضررا ماديا لحقهم من العقوبة المحكوم بها.

يقبل طلب التعويض في سائر مراحل مسطرة المراجعة.

تتحمل الدولة ما يحكم به من تعويضات، على أنه يحق لها الرجوع على الطرف المدني أو الواشي أو شاهد الزور الذين تسببوا بخطئهم في صدور العقوبة، وتؤدى التعويضات كما تؤدى مصاريف القضاء الجنائي.

ملاحظات المجلس

تثير المادة 573 من مشروع قانون المسطرة الجنائية إشكالات أوليا يتمثل في كون الولوج الى التعويض عن الخطأ القضائي مقيد بضرورة اللجوء الى مسطرة المراجعة القضائية كأحد طرق الطعن الاستثنائية، وبذلك، فإن أي شخص تعرض لخطأ قضائي دون أن يتمكن من تفعيل مسطرة المراجعة، سواء بسبب عدم توفر الشروط المحددة في المادة 566 أو لأي سبب إجرائي آخر، يبقى محروما من الحق في التعويض، رغم الضرر الذي لحق به.

ويشكل هذا الربط بين التعويض وشروط اللجوء إلى مسطرة المراجعة تحديا اضافيا، حيث إن الضمانات الحقوقية تقتضي أن يكون جبر الضرر مستقلا عن المساطر القضائية، لا سيما إذا كان الخطأ ناتجا عن عدم كفاية الأدلة عند المتابعة أو قصور في الإجراءات القضائية.

كما تطرح مضامين المادة 573 من مشروع قانون المسطرة الجنائية إشكالات أخرى تتعلق أساسا بتحديد الأساس القانوني للتعويض عن الخطأ القضائي، والجهة المختصة بمنح هذا التعويض، ومعايير تقديره، ومدى إمكانية الطعن فيه، وهي الإشكالات التي يمكن معالجتها على ضوء عدد من التجارب المقارنة.

1-2 الأسس القانونية لتعويض الأخطاء القضائية

يعد التعويض عن الخطأ القضائي من أهم الضمانات القانونية لحماية الأفراد من الأخطاء المحتملة في مسار العدالة الجنائية. ومع ذلك، تختلف الدول في تحديد الأسس القانونية لمنح هذا التعويض،

حيث تتباين المعايير بين إلزامية التعويض تلقائيا، واشتراط إثبات خطأ جسيم، أو ترك الأمر لتقدير السلطة القضائية. في هذا السياق، يمكن تصنيف النظم القانونية إلى ثلاثة نماذج رئيسية: المسؤولية الموضوعية للدولة، المسؤولية المقيدة بشرط الخطأ، والتعويض التقديري، مع محاولة استخلاص النموذج الأكثر إنصافا.

أ. النماذج القائمة على المسؤولية الموضوعية للدولة

يعتمد كل من القانون الفرنسي[98]، السويسري[99]، والإيطالي[100] على مبدأ المسؤولية الموضوعية للدولة، حيث يكفل التعويض للمتضررين من الحبس الاحتياطي أو الخطأ القضائي بمجرد إثبات عدم إدانتهم، دون الحاجة إلى إثبات وقوع خطأ جسيم في النظام القضائي. في فرنسا، ينص المادة 149 من قانون المسطرة الجنائية على حق التعويض لكل شخص صدر بحقه حكم بالبراءة أو قرار بعدم المتابعة، متى كان اعتقاله غير مبرر. في سويسرا، تكرس المادة 429 من قانون الإجراءات الجنائية الحق في تعويض يشمل النفقات القانونية، والخسائر الاقتصادية، والأضرار المعنوية لمن تمت تبرئتهم أو أسقطت التهم عنهم. في إيطاليا، تنص المادة 314 من قانون الإجراءات الجنائية على التعويض عن الاعتقال غير المشروع، بشرط ألا يكون المتضرر قد تسبب في اعتقاله بسوء نية أو إهمال جسيم.

ب. النماذج المقيدة بشرط الخطأ القضائي

على النقيض من ذلك، تعتمد ألمانيا[101]، إسبانيا[102]، وإنجلترا[103] على نموذج يتطلب إثبات وجود خطأ قضائي جسيم للحصول على التعويض، مما يجعل المسطرة أكثر تقييدا: في ألمانيا، يشترط قانون التعويض عن الملاحقات القضائية الخاطئة أن يتم إلغاء المتابعة في إطار مراجعة قضائية حتى يستحق الشخص التعويض (المادة 1 و2). في إسبانيا، لا يكفي مجرد إلغاء المتابعة، بل يجب إثبات أن الضرر كان نتيجة «خطأ قضائي» أو «خلل غير عادي في نظام العدالة» (المادة 292 من القانون الأساسي للقضاء).في إنجلترا، يضع قانون التعويض عن الأخطاء القضائية معيارا صارما، حيث لا يمنح التعويض إلا إذا أثبت

98 - Code de procédure pénale (CPP), adopté par l'ordonnance n° 581270- du 22 décembre 1958, en vigueur depuis le 2 mars 1959.

99 - Code de procédure pénale suisse (CPP), adopté le 5 octobre 2007, en vigueur depuis le 1er janvier 2011.

100 - Codice di Procedura Penale (CPP), approvato con Decreto del Presidente della Repubblica n. 447 del 22 settembre 1988, in vigore dal 24 ottobre 1989.

101 - Gesetz über die Entschädigung für Strafverfolgungsmaßnahmen (StrEG). 1971. BGBl. I S. 157, last amended by Article 1 of the Law of September 30, 2020 (BGBl. I S. 2049).
https://www.gesetze-im-internet.de/streg/BJNR001570971.html

102 - Lidia González and Alba Hernández, The price of freedom: compensation for unjustified detention across the European Union, International Bar Association, London, 2019.
https://www.ibanet.org/article/c92b648d-5c33418-c-a087-ff4001c95815

103 - Ministry of Justice, United Kingdom, Guidance on the Different Types of Compensation within the Justice System. December 22, 2022. GOV.UK. https://www.gov.uk/guidance/compensation-in-the-justice-system.

المتضرر «بما لا يدع مجالا للشك» أنه لم يرتكب الجريمة (المادة 133 من قانون العدالة الجنائية).هذا النموذج يعد أكثر تقييدا، حيث يرتب عوائق تحول دون الحصول على التعويض، خاصة في الحالات التي يكون فيها الإلغاء القضائي مبنيا على عدم كفاية الأدلة بدلا من إثبات البراءة الكاملة.

ت. النماذج القائمة على التقدير القضائي

تتبنى السويد[104]، النرويج[105]، الدنمارك[106]، وفنلندا نموذجا مرنا يمنح القضاة سلطة تقديرية واسعة في تحديد مدى أحقية التعويض، مما قد يؤدي إلى تفاوت في القرارات. في السويد، يقرر القاضي منح التعويض وفقا لمعيار «العدالة والإنصاف، وفي النرويج، تمنح التعويضات إذا ثبت أن الشخص «لم يرتكب الجريمة» (المادة 444 من قانون الإجراءات الجنائية)، ويمكن تخفيضها إذا ساهم المتهم في الضرر بسلوكه. في الدنمارك، تمنح المادة 1018a من قانون الإجراءات الجنائية القضاة سلطة تقدير التعويض حتى لو لم تتوفر شروط البراءة، إذا اعتبر ذلك معقولا حسب سلطة القاضي. في فنلندا، يعوض المتضررون ليس فقط عن الحبس غير المشروع، ولكن أيضا عن التأخير في الإجراءات القضائية، مما يعكس نهجا أكثر شمولية.

2-2 الجهة المختصة بمنح التعويض عن الخطأ القضائي

تتباين آليات التعويض عن الاعتقال الاحتياطي غير المبرر في الدول الأوروبية وفقا لاختلاف أنظمتها القانونية، حيث يعتمد النظام الفرنسي على استقلالية القضاء عبر إسناد مسؤولية التعويض إلى رئيس محكمة الاستئناف، الذي يتمتع بسلطة تقديرية واسعة لتحديد التعويض وفقا للضرر المادي والمعنوي الذي لحق بالمعتقل (المادة 149-1 من قانون المسطرة الجنائية). أما ألمانيا، فتتبع نهجا مزدوجا يجمع بين القضاء والإدارة، حيث تقرر المحكمة الجنائية مسؤولية الدولة عن التعويض (المادة8)، بينما تتولى وزارة العدل الإقليمية تحديد مقدار التعويض وفقا للمعايير القانونية (المادة 10)[107]. وعلى العكس، يمنح القانون الإيطالي سلطة الفصل في التعويض للقضاء الجنائي، حيث يتم تقديم الطلب أمام المحكمة المختصة بالنظر في قضايا الخطأ القضائي، لكن التعويض يخضع لسقف مالي محدد لا يتجاوز 516,456.90 يورو، مما يجعله من أكثر الأنظمة تقييدا (المادة 315 من قانون الإجراءات الجنائية).

104 - The Swedish Code of Judicial Procedure (Rättegångsbalken) was officially adopted on July 18, 1942, and came into force on January 1, 1948

105 - Norway, Ministry of Justice and Public Security, The Criminal Procedure Act, Chapter 31: Compensation in Connection with a Prosecution, Sections 444451-, Act of 22 May 1981 No. 25, with amendments, latest amended by Act of 21 June 2013 No. 84, pp. 126128-.

106 - The Consolidate Act on the Administration of Justice (Consolidate Act No. 1284 of November 14, 2018), Denmark

107 - Gesetz über die Entschädigung für Strafverfolgungsmaßnahmen (StrEG). 1971. BGBl. I S. 157, last amended by Article 1 of the Law of September 30, 2020 (BGBl. I S. 2049).
https://www.gesetze-im-internet.de/streg/BJNR001570971.html

في إسبانيا، لا تتدخل المحاكم مباشرة في تحديد التعويض، إذ تختص وزارة العدل بمعالجة الطلبات وفقا لقواعد المسؤولية المدنية للدولة (المادة 293 من القانون الأساسي للقضاء)[108]، مع إمكانية الطعن في قراراتها أمام المحكمة الإدارية المختصة، مما يضمن إشرافا قضائيا على إجراءات التعويض. أما سويسرا، فتتبنى مقاربة استباقية، حيث تقوم السلطة الجنائية تلقائيا بفحص أحقية التعويض دون الحاجة إلى تقديم طلب (المادة 429 من قانون الإجراءات الجنائية السويسري)، وهو ما يساهم في تقليل التعقيدات الإجرائية وضمان حقوق الأفراد.

في المقابل، تعتمد الدنمارك والنرويج على دور النيابة العامة والمحاكم في تقرير استحقاق التعويض، إذ يتولى المدعي العام الدنماركي البت في الطلبات مع إمكانية الطعن أمام المحكمة المختصة (المادة 1018e من قانون الإجراءات الجنائية الدنماركي) بينما في النرويج يتم تقديم الطلب إلى المحكمة التي نظرت في القضية أو المحكمة المحلية المختصة إذا لم تكن هناك محاكمة (المادة 447 من قانون الإجراءات الجنائية النرويجية). في مقابل ذلك تتميز السويد بمنح الاختصاص في التعويض عن الأخطاء القضائية إلى هيئة إدارية مختصة، حيث يمكن للأفراد تقديم طلباتهم إليها، وفي حال الرفض، يحق لهم الطعن أمام المحكمة الإدارية التي تصدر قرارات نهائية بشأن الاستحقاق.

تعكس هذه الأنظمة تفاوتا في التوازن بين السلطة القضائية والإدارية في معالجة طلبات التعويض، حيث توفر بعض الدول، مثل فرنسا وسويسرا، حمايتها عبر الرقابة القضائية، بينما تعتمد دول أخرى، مثل إسبانيا والدنمارك، على التدخل الإداري مع إمكانية الطعن القضائي اللاحق لضمان عدم التعسف في قرارات التعويض.

3-2 إجراءات الطعن

تنظم القوانين الوطنية آليات الطعن في تعويض الخطأ القضائي وفقا لمقتضيات تشريعية محددة، تختلف من دولة إلى أخرى من حيث الجهة المختصة وإجراءات الطعن. في سويسرا، تنص المادة 436 من قانون الإجراءات الجنائية على إمكانية الطعن في قرارات التعويض أمام محكمة الاستئناف، وإذا كان القرار صادرا عن المحكمة العليا في الكانتون، يمكن الطعن أمام المحكمة الفيدرالية، مع إمكانية الاعتراض على مبلغ التعويض، خاصة فيما يتعلق بأتعاب المحاماة. أما في إيطاليا، فبموجب المادة 315 من قانون الإجراءات الجنائية، يجب تقديم طلب التعويض في غضون سنتين من صدور القرار النهائي، ويجوز استئناف القرار أمام محكمة النقض الإيطالية، أو الطعن فيه إداريا عند وجود أخطاء إجرائية. في السويد، يمكن الطعن أمام المحكمة الإدارية أو المحكمة العليا الإدارية، خاصة إذا تعلق الرفض بتقدير مبلغ التعويض. بينما في الدنمارك، تخضع قرارات التعويض لمقتضيات المادة 1018 من قانون

108 - Lidia González and Alba Hernández, The price of freedom: compensation for unjustified detention across the European Union, International Bar Association, London, 2019.
https://www.ibanet.org/article/c92b648d-5c33418-c-a087-ff4001c95815

الإجراءات الجنائية، حيث يتم الفصل فيها من قبل المدعي العام، مع إمكانية مراجعتها من قبل المدعي العام الأعلى، وفي حال استمرار النزاع، يمكن رفع الطعن أمام المحكمة المحلية أو اللجوء إلى القضاء المدني.

أما في إسبانيا، فتنص المادة 293 من القانون العضوي للقضاء على ضرورة صدور قرار مسبق من المحكمة العليا يقر بوجود الخطأ القضائي، وفي حال رفض الاعتراف بالخطأ، يمكن الطعن أمام المحكمة الدستورية إذا كان الرفض ينتهك الحقوق الدستورية، كما يمكن الطعن في مقدار التعويض أمام المحاكم الإدارية. في ألمانيا، يحدد قانون تعويض الإجراءات الجنائية إمكانية تقديم استئناف فور أمام المحكمة العليا، وفي بعض الحالات يمكن رفع دعوى أمام المحكمة الإدارية لمراجعة القرار إذا ثبت أنه غير قانوني. في النرويج، تحيز المادة 451 من قانون الإجراءات الجنائية الطعن في قرارات رفض التعويض أمام محكمة الاستئناف، وإذا تم رفضه، يمكن اللجوء إلى المحكمة العليا النرويجية، وفي حالات استثنائية، يمكن رفع القضية إلى المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان إذا كان هناك انتهاك جسيم للحقوق الأساسية. أما في فرنسا، فبموجب المادة 149 من قانون المسطرة الجنائية، يتم الطعن في قرارات التعويض أمام اللجنة الوطنية لتعويض الاعتقال الاحتياطي بمحكمة النقض، التي تصدر قرارات نهائية غير قابلة للطعن، مما يضمن الحسم في النزاع أمام أعلى هيئة قضائية. في يتعلق بإنجلترا، تحدد المادة 133 من قانون العدالة الجنائية أن التعويض يقرر من قبل وزير الداخلية، لكن يمكن الطعن في القرار عبر المراجعة القضائية أمام المحكمة العليا.

تعكس هذه الآليات تباين النظم القانونية، حيث تعتمد بعض الدول، مثل فرنسا وألمانيا وإيطاليا، على محاكم عليا أو إدارية لمراجعة قرارات التعويض، بينما تتيح دول أخرى، مثل الدنمارك والسويد والنرويج، إجراءات طعن إدارية وقضائية متدرجة، فيما تعتمد إنجلترا وويلز على المراجعة القضائية كمسار رئيسي للطعن.

4-2 معايير تقدير التعويض عن الخطأ القضائي

تختلف معايير تقدير التعويض المادي عن الخطأ القضائي بين الدول وفقا لأسس قانونية تأخذ بعين الاعتبار طبيعة الضرر اللاحق بالمتضرر، سواء كان ماديا، معنويا، أو اجتماعيا. يمكن تصنيف هذه المعايير إلى منهجين رئيسيين:

النهج الأول وهو التعويض المحدد بمبالغ ثابتة كما هو الحال في ألمانيا والنرويج، حيث يحدد القانون الألماني تعويضا قدره 75 يورو عن كل يوم احتجاز غير مبرر، في حين تعتمد النرويج على تقدير التعويض وفق المادة 444 من قانون الإجراءات الجنائية، بحيث يدفع التعويض تلقائيا إذا ثبتت براءة المتضرر.

أما **النهج الثاني**، فهو التعويض القائم على تقدير الضرر الشامل، كما في فرنسا وإسبانيا وإيطاليا، حيث تطبق المادة 149 من قانون المسطرة الجنائية الفرنسية مبدأ «الجبر الكامل

للضرر»، مع مراعاة الأضرار الاقتصادية، فقدان فرص العمل، التشهير الاجتماعي، والآثار النفسية. في إسبانيا، تشترط المادة 294 من القانون العضوي للقضاء أن يكون الضرر فعليا، قابلا للتقييم المالي، وفرديا، ويتم تقديره بناء على مدة الاحتجاز والتبعات الشخصية والمهنية. أما في إيطاليا، فتنص المادة 314 من قانون الإجراءات الجنائية على التعويض بشرط عدم تسبب المتضرر في احتجازه، مع وضع سقف مالي أقصى يبلغ 516,456.90 يورو.

من جهة أخرى، تعتمد دول مثل سويسرا، السويد، والدنمارك على معايير أكثر مرونة، تجمع بين التعويض المالي المباشر وإمكانية طلب تعويض إضافي أمام المحاكم. فوفقا للمادة 429 من القانون السويسري للإجراءات الجنائية، يشمل التعويض أتعاب المحاماة، الخسائر الاقتصادية، وجبر الضرر المعنوي في حالات خاصة مثل الاحتجاز غير المشروع. في السويد، يتم تقدير التعويض بناء على مدة الاحتجاز والضرر المالي والمعنوي، مع إمكانية تقديم دعوى مدنية للحصول على تعويض إضافي. بينما في الدنمارك، ينص القانون على تعويض يشمل الضرر المالي والمعنوي، لكنه قد يخفض إذا ثبتت مسؤولية المتضرر جزئيا عن احتجازه.

أما في إنجلترا ، فالتقدير يخضع لتقييم وزارة الداخلية، وفق المادة 133 من قانون العدالة الجنائية، حيث يحدد التعويض بناء على الأثر المالي والنفسي للاحتجاز، لكن يمكن الطعن في القرار عبر المراجعة القضائية لضمان إنصاف أكبر.

بالمحصلة، يتجلى التباين بين النظم القانونية في ثلاثة محاور رئيسية: منهج التعويض الثابت، الذي يضمن سرعة التعويض لكنه قد لا يعكس الضرر الحقيقي كما في ألمانيا والنرويج، منهج التعويض الشامل الذي يأخذ في الاعتبار كافة الأبعاد الاقتصادية والاجتماعية كما في فرنسا وإسبانيا وإيطاليا، والمنهج المختلط الذي يجمع بين التعويض المالي القائم على الضرر والتقييم القضائي كما في سويسرا، السويد، والدنمارك.ي عكس هذا التباين اختلاف الفلسفات القانونية بين الدول في تحقيق التوازن بين حقوق الأفراد المتضررين ومتطلبات استقرار النظام القضائي.

وفي هذا الإطار، كرست اجتهادات المحاكم الفرنسية منهج التعويض الشامل، حيث أكدت أن التعويض لا يهدف فقط إلى تصحيح الخطأ الإجرائي، بل يسعى أيضا إلى تحقيق العدالة الاجتماعية عبر جبر الضرر الاقتصادي والمعنوي الذي قد يلحق بالمعتقل احتياطيًا. وقد اعتمدت المحاكم الفرنسية في قراراتها على معايير دقيقة لتقييم الضرر، مستندة إلى الأدلة الموضوعية التي تثبت الخسائر الفعلية الناجمة عن الاعتقال الاحتياطي غير قانوني.

ففي قضية تتعلق بالتعويض عن فقدان فرصة عمل مؤكدة، أكد اجتهاد يناير 2006 (CNR, 05-CRD052) حق المعتقل احتياطيا في المطالبة بتعويض، بعد أن تم اعتقاله قبل يوم واحد من بدء سريان عقد عمل جديد، مما حال دون مباشرته لوظيفته. وإذ ثبت أن الاعتقال كان السبب المباشر في تعطيل تنفيذ العقد، قررت المحكمة منحه تعويضا قدره 3,200 يورو، يعادل صافي الرواتب التي كان من المفترض أن يتقاضاها. ويكرس هذا القرار مبدأ التعويض عن الفرصة الضائعة، مؤكدا أهمية إثبات

الضرر المادي، حيث استندت المحكمة إلى وجود عقد عمل رسمي كدليل قاطع على الخسارة التي تكبدها المعتقل بسبب اعتقاله غير المبرر.[109]

وعلى نحو مماثل، جاء اجتهاد 21 أكتوبر 2005 (CNR, 05-CRD005) ليؤكد أن الاعتقال الاحتياطي يستوجب التعويض عن الأضرار المادية عندما يكون السبب المباشر لفقدان الوظيف. ففي هذه القضية، تم تسريح المعتقل بسبب تغيبه القسري الناجم عن احتجازه، ما اعتبر فصلا تعسفيا لا يعود إلى خطأ شخصي منه. وبناء على ذلك، قررت اللجنة منحه تعويضا قدره 3,290 يورو، يشمل فقدان راتبه خلال فترة الاعتقال، بالإضافة إلى المدة التي احتاجها للبحث عن وظيفة جديدة بعد الإفراج عنه، مما يعكس التزام القضاء الفرنسي بجبر الضرر المادي الناجم عن فقدان الحرية دون مبرر[110].

وفي سياق متصل، أكد اجتهاد 18 ديسمبر 2006 (CNRD, 06CRD045) حق المعتقل احتياطيا في التعويض عن الخسائر المالية التي تكبدها خلال فترة احتجازه، وكذلك عن المدة التي استغرقها لإيجاد عمل جديد بعد الإفراج عنه. ونظرا لكونه لا يحمل مؤهلات مهنية، قدرت المحكمة أن فترة البحث عن عمل استغرقت ثمانية أشهر، وتم احتساب التعويض بناء على راتبه السابق البالغ 1,527.07 يورو شهريا، مع خصم مبلغ 7,023.74 يورو الذي حصل عليه من صندوق التأمين ضد البطالة. وبناء على ذلك، قررت المحكمة منحه تعويضا قدره 10,000 يورو، مما يعكس مبدأ الجبر الكامل للضرر الاقتصادي، مع مراعاة التوازن بين حقوق المعتقل وتجنب التعويض المزدوج[111].

وإدراكا لما يمكن أن يسببه الاعتقال الاحتياطي من ضرر ليس فقط ماديا ولكن أيضا اجتماعيا ونفسيا، يمنح القانون الفرنسي الأشخاص الذين تمت تبرئتهم حق نشر قرار عدم المتابعة أو البراءة في وسائل الإعلام، وفقا للمادة 177-1. هذه الخطوة تمثل إجراء تصحيحيا بالغ الأهمية، حيث تعيد الاعتبار للضحايا الذين عانوا من التشهير الاجتماعي بسبب اعتقالهم، مما يرسخ مبدأ الكرامة الإنسانية وحق الفرد في الحماية من الوصمة الاجتماعية. إن هذه المقاربة لا تقتصر فقط على الجوانب القانونية، بل تعكس بعدا إنسانيا يعزز فكرة العدالة الجبرية، التي لا تكتفي برد الحقوق المادية بل تمتد إلى الجوانب المعنوية للأفراد.

وفي هذا الإطار، جاء اجتهاد 17 مارس 2008 (CNR, 07CRD080) ليؤكد أن التعويض عن الاعتقال الاحتياطي لا يعتمد فقط على مدة الاحتجاز، بل يشمل أيضا الآثار النفسية، لا سيما إذا كان الاعتقال هو الأول في حياة الشخص. ففي هذه القضية، منحت المحكمة المعتقل تعويضا قدره 45,000 يورو نظرا للصدمة النفسية التي تعرض لها، والتي تم إثباتها بتقرير طبي. كما يبرز الاجتهاد أهمية التقارير الطبية في دعم طلبات التعويض، مما يعكس اعتراف القضاء الفرنسي بحق المعتقلين في جبر الضرر المعنوي حتى في غياب خسائر مادية مباشرة.[112].

109 - CNR détention00 janvier 2006 : 05CRD052. CNR détention 21 octobre 2005 : 05-CRD005. https://www.courdecassation.fr/
110 - CNR détention 21 octobre 2005 : 05-CRD005. https://www.courdecassation.fr/
111 - CNR 18 décembre 2006; 06CRD045. https://www.courdecassation.fr
112 - CNR détention 17 mars 2008 :07CRD080. https://www.courdecassation.fr

وتأكيدا لهذا التوجه كرس اجتهاد 5 مارس 2012 (CNR, 011CRD059) مبدأ التعويض الجزئي بناء على مدى الضرر. حيث منحت المحكمة تعويضا قدره 22,000 يورو لمعتقل احتياطي يبلغ من العمر 55 عاما، رغم معاناته من أمراض مزمنة زادت من قسوة الاحتجاز عليه. ورغم أن الاعتقال تم داخل مستشفى، ما خفف بعض الضغوط، إلا أن المحكمة أقرت بحقه في التعويض عن الضرر النفسي الناجم عن فقدان الحرية. كما فصلت بين الأضرار النفسية الناتجة عن الاعتقال، والتي تم تعويضها، وبين الأضرار الصحية التي قد تكون مرتبطة بظروف الاحتجاز، والتي أحيلت إلى الخبير القضائي المختص، مما يعكس منهجية دقيقة في تقدير التعويض وفقا لكل عنصر من عناصر الضرر.[113]

وانطلاقا من هذه الاجتهادات، واستنادا إلى المقاربة التي تقوم على مبدأ جبر الضرر الكامل للمعتقلين احتياطيا دون مبرر قانوني، يبرز ضرورة تطوير النظام القانوني الوطني ليواكب المعايير الدولية، ويوفر آلية عادلة وفعالة لتعويض المتضررين، وذلك من خلال التوصيات التالية:

التوصيات

- **تنظيم الحق في التعويض عن الخطأ القضائي بشكل مستقل عن مسطرة المراجعة .**
- **اعتماد معايير واضحة وموضوعية لتقدير التعويض، وذلك بوضع إطار قانوني محدد يأخذ في الاعتبار: مدة الاعتقال الاحتياطي، الوضعية الاجتماعية للمعتقل قبل الاعتقال، الوضعية الإدارية أو المهنية قبل الاعتقال، التأثير الصحي الناتج عن الاعتقال الاحتياطي، الضرر المعنوي والنفسي الذي لحق بالمعتقل.**
- **توسيع مفهوم التعويض ليشمل الأضرار الاجتماعية، وذلك بالتنصيص على نشر حكم البراءة أو عدم المتابعة أو الحكم القاضي بالتعويض عن الخطأ القضائي.**
- **إحداث لجنة جهوية على مستوى دائرة كل محكمة استئناف تتولى البت في طلبات التعويض عن الأضرار المترتبة على الحبس الاحتياطي غير المبرر، وتكون قراراتها معللة وقابلة للاستئناف أمام لجنة وطنية.**
- **إحداث لجنة وطنية للنظر في الطعون المقدمة ضد قرارات اللجان الجهوية، بحيث تكون قراراتها نهائية وغير قابلة للطعن، مع اعتماد آليات شفافة وواضحة لصرف التعويضات وفق آجال محددة بنص قانوني.**

113 - CNR détention 5 mars 2012 : 011CRD059. https://www.courdecassation.fr

3- الأشخاص في وضعية اعاقة

تنص المادة 1-317 على أنه: «يجب على المحكمة أن تعين للضحية الذي يرغب في تقديم مطالبه المدنية، متى كان حدثا أو مصابا بإحدى العاهات المشار إليها في المادة 316 أعلاه، محاميا ينوب عنه للدفاع عن مصالحه في إطار المساعدة القضائية».

يرحب المجلس بما تضمنه هذا التعديل من تكريس لحق الشخص الموجود في وضعية إعاقة من الاستفادة من الحق في التعيين التلقائي لمحام من طرف المحكمة في إطار المساعدة القضائية لتقديم مطالبه المدنية. ويؤكد أن هذا المقترح الذي سبق تضمينه في مذكرته بخصوص مسودة مشروع قانون المسطرة الجنائية يندرج في إطار تحقيق مبدأ «إمكانية الوصول» المنصوص عليه في المادة 3 من اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، وذلك من خلال «تيسير اجرائي» يستلهم من مقتضيات المادة 13 من الاتفاقية والتي تحدد مبادئ الولوج إلى العدالة بالنسبة للأشخاص في وضعية إعاقة.

يعتبر المجلس أن هذا المقتضى لا يستجيب الا بشكل جزئي للمتطلبات الأكثر شمولا للتيسيرات الإجرائية الواردة في المادة 13 فقرة 1 من اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، ويقترح في هذا الصدد احداث خلايا متخصصة لمساعدة الأشخاص في وضعية إعاقة في كل مراحل المسطرة، أو على الأقل وخلال مرحلة انتقالية تفعيل دور خدمات مكتب المساعدة الاجتماعية[114] بالمحكمة خلال كافة مراحل المسطرة.

التوصيات

- **احداث خلايا متخصصة لمساعدة الأشخاص في وضعية إعاقة في كل مراحل المسطرة القضائية.**

4- الحاجة إلى توسيع مجال اعمال مقاربة النوع الاجتماعي ضمن مقتضيات المسطرة الجنائية

يرحب المجلس بالمقتضيات الجديدة التي أوردها مشروع تعديل قانون المسطرة الجنائية والمتعلقة بالنساء والفتيات، من قبيل التنصيص على واجب التبليغ في حالة ارتكاب جريمة ضد امرأة (المادة 43)، فضلا عن تفعيل دور مكتب المساعدة الاجتماعية في عدد من الجرائم مثل قضايا الاتجار بالبشر (المادة 1-5-82). وبالرغم من هذه المستجدات يلاحظ محدودية ادماج مقتضيات تراعي بعد النوع الاجتماعي في مشروع تعديل قانون المسطرة الجنائية، سواء على مستوى تذليل العراقيل التي تحول دون وصول

114 - تنص المادة 50 من قانون التنظيم على ما يلي: "يمارس المساعدون الاجتماعيون المنتمون لهيئة كتابة الضبط بمكتب المساعدة الاجتماعية بكل من المحاكم الابتدائية ومحاكم الاستئناف، علاوة على المهام المسندة إليهم بموجب النصوص التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل، وبتكليف من الجهات القضائية المختصة المهام التالية:"القيام بالاستقبال والاستماع والتوجيه ومواكبة الفئات الخاصة:"

النساء إلى العدالة الجنائية كضحايا[115]، أو بالنسبة للمركز القانوني للنساء كمشتبه في ارتكابهن لجرائم.

ويؤكد المجلس على أن مراعاة متطلبات النوع الاجتماعي ينبغي أن تكون هاجسا لكل التعديلات التي تلحق قانون المسطرة الجنائية، وغيره من القوانين باعتباره مسألة ذات بعد عرضاني يهدف إلى رفع الحيف عن النساء ومكافحة التمييز الذي يمكن أن يطالهم نتيجة التصورات الاجتماعية الثقافية السائدة في المجتمع.

وفي هذا الإطار تؤكد الجمعية العامة للأمم المتحدة على الأهمية البالغة التي تلعبها «المعلومات المتعلقة بالحقوق، وسبل الانتصاف، والخدمات المتوفرة لدعم الضحايا وكيفية الحصول عليها، والمعلومات المتعلقة بدورهن وفرصهن للمشاركة في الاجراءات الجنائية»[116]، في ضمان ولوج الناجيات من العنف إلى العدالة.

من جملة الثغرات التي يمكن لفت الانتباه إليها على سبيل المثال:

- عدم تنصيص المشروع على مقتضيات إجرائية خاصة تعالج طريقة الأبحاث والتحقيقات في قضايا العنف القائم على أساس النوع، من قبيل إلزام سلطات البحث والتحقيق والمحاكمة بتجنب إلقاء اللوم على الضحايا[117]، والقيام بتقييم المخاطر، أي دراسة زيادة خطر الانتقام من الناجيات من العنف نتيجة فتح أبحاث أو تحقيقات أو تحريك متابعات تتعلق بجرائم العنف القائم على أساس النوع أو حفظ هذه القضايا أو اعمال التنازل أو التجنيح فيها، إذ قد يطال خطر الانتقام أحيانا أشخاصا آخرين من محيط الناجيات من العنف، بمن فيهم الأطفال[118].
- عدم تنصيص المشروع على أن عبء الاثبات في قضايا العنف ضد النساء والفتيات ينبغي تحميله للسلطات المكلفة بإنفاذ القانون وليس للناجيات من العنف، ووفقا للمعايير الدولية للقضاء على العنف ضد المرأة، تتحمل الشرطة وسلطات المتابعة الجنائية المسؤولية في المقام الأول عن بدأ التحقيقات والمحاكمات، ولا يلقى على عاتق النساء اللواتي يتعرضن للعنف، بغض النظر عن درجة العنف الذي يتعرضن له أو شكله[119].

115 - التقرير السنوي للمجلس الوطني لحقوق الانسان حول حالة حقوق الانسان بالمغرب لسنة 2021، فبراير 2022، ص 120، الفقرة 289.

116 - قرار الجمعية العامة رقم 65_228 بتاريخ 31 مارس 2011، حول تعزيز التدابير المتخذة في مجال منع الجريمة والعدالة الجنائية من أجل التصدي للعنف ضد المرأة، الفقرة 18_أ .

117 - اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، "التوصية العامة رقم 33 بشأن لجوء المرأة إلى القضاء"، وثيقة الأمم المتحدة رقم 2015(CEDAW/C/GC/33) الفقرة 51 ط.

118 - حول تقييم المخاطر، أنظر:

دراسة اللجنة الدولية للحقوقيين بعنوان: المغرب ضمان فعالية التحقيق والمتابعة الجنائية في جرائم العنف الجنسي والجندري، ديسمبر 2017، ص 18 .

119 - الصيغة المحدثة للاستراتيجيات النموذجية والتدابير العملية للقضاء على العنف ضد المرأة، صادرة بقرار من الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 65_228، الفقرة 15 ب.

- عدم التنصيص على الزامية تمتيع الناجيات من العنف على وجه الخصوص بالمساعدة القانونية والقضائية بقوة القانون[120] لممارسة جميع أنواع الطعون، وفي جميع مراحل التقاضي بما في ذلك مرحلة التنفيذ، قياسا على الحماية التي تتمتع بها الضحايا في قانون مكافحة الاتجار بالبشر[121].

- عدم مراعاة خصوصية بعض جرائم العنف ضد النساء والفتيات في احتساب آجال التقادم، حيث يؤدي اعتماد القواعد العامة في احتساب هذه الآجال الى افلات مرتكبي جرائم العنف ضد النساء من العقاب. وتؤكد اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة على أن احتساب آجال التقادم في بعض جرائم العنف ينبغي أن تراعي الظروف التي تعيق قدرة الضحايا على التبليغ.[122]

- عدم معالجة إشكالية وصول الناجيات من العنف إلى التعويض الكافي والعادل عن الضرر اللاحق بهن[123]، في حالة كان الجاني مجهولا، أو معلوما لكنه لا يتوفر على موارد مالية أو ممتلكات لأداء التعويضات المالية المحكوم بها[124]. وفي هذا السياق ينص الفصل 13 من قانون القضاء على العنف ضد المرأة التونسي على حق المرأة ضحية العنف في أن «تتمتع بالتعويض العادل في صورة استحالة التنفيذ على المسؤول عنه وتحل الدولة محل الضحايا في استخلاص المبالغ التي وقع صرفها»، كما لجأت عدد من التجارب المقارنة إحداث برامج أو صناديق لضمان حق الضحايا في الوصول الى تعويض كاف لجبر الأضرار اللاحقة بهن في حال تعذر التنفيذ[125].

- عدم التنصيص على حق الناجيات من العنف في الاستفادة من مواكبة نفسية.

- عدم افراد المشروع لمقتضيات إجرائية تكفل تخفيف عبء المحاكمة على الناجيات من العنف، من قبيل منع مواجهة الضحية للجاني المشتبه فيه، وتسجيل شهادة الناجية من العنف، لعرضها في باقي مراحل الدعوى تجنبا لإعادة تعريضها للصدمة، ووفق أفضل التجارب الدولية في المجال يتعين على المكلفين والمتابعة الجنائية التخفيف من العبء على الضحايا بقدر المستطاع من خلال تسجيل افادتهم مرة واحدة، واتباع نهج مبني على الأدلة في غياب الضحايا طيلة مدة المتابعة الجنائية[126].

- عدم أخذ المشروع بعض خصوصيات النساء بعين الاعتبار عندما يتم وضعهن تحت الحراسة النظرية أو الاعتقال عموما. من جملة ذلك مثلا مراعاة احتياجاتهن الخاصة أثناء وجودهن في

120 - مبادئ الأمم المتحدة وتوجيهاتها بشأن سبل الحصول على المساعدة القانونية في نظم العدالة الجنائية، كما اعتمدتها الجمعية العامة للأمم المتحدة في القرار رقم 187/67(2012 ,)الفقرة 8.

121 - المادة 5 من قانون مكافحة الاتجار بالبشر.

122 - اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 35 بشأن العنف الجنساني ضد المرأة، الصادرة تحديثا للتوصية العامة رقم 19رقم الوثيقة 35CEDAW/C/GC.

123 - - دليل الأمم المتحدة حول التشريعات المتعلقة بالعنف ضد المرأة، ص 62.

124 - - التقرير السنوي للمجلس الوطني لحقوق الانسان حول حالة حقوق الانسان بالمغرب لسنة 2021، فبراير 2022، ص 123.

125 - يمكن الإشارة في هذا الصدد الى بعض التجارب الدولية المقارنة. ففي بريطانيا تم اعتماد نظام تعويضي يُدار عبر جهة مختصة يتمثل في هيئة تعويض الإصابات الجنائية: Criminal Injuries Compensation Authority تُقدم من خلاله تعويضات للضحايا الذين لم يتمكنوا من الحصول على حقوقهم بالكامل نتيجة تعذر التنفيذ. أما في الولايات المتحدة الامريكية فقد تم اعتماد برامج على مستوى الولايات والمقاطعات (مثل برامج تعويض ضحايا الجرائم في كاليفورنيا وغيرها)، لتقديم دعم مالي للناجيات في حالات عدم حصولهن على التعويض عن طريق الأحكام القضائية أو فشل المدعى عليهم في تنفيذها. بينما تعتمد الدول الإسكندنافية على نماذج متكاملة تشمل دعمًا نفسيًا، اجتماعيًا وماليًا للضحايا، بحيث تُعوض الناجيات من العنف إذا تعذر تحقيق التعويض الكامل عبر الإجراءات القضائية. وتُعتبر هذه النماذج من أكثر النماذج شمولاً في مجال حماية حقوق ضحايا العنف.

126 - أنظر لمزيد من التفصيل الكتيب الصادر عن مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة حول الاستجابة للعنف ضد النساء والفتيات.

فترة العادة الشهرية، وهو ما ينبغي القيام به في مخافر الشرطة والدرك ابتداء وفي المؤسسات السجنية بعد ذلك بتوفير مستلزمات الصحة والنظافة.

التوصيات

ادماج مقتضيات إجرائية تراعي بعد النوع الاجتماعي في قانون المسطرة الجنائية، من أهمها:

- **تحميل عبء الاثبات في قضايا العنف ضد النساء للسلطات المكلفة بإنفاذ القانون، وعدم تحميله للضحايا.**
- **مراعاة السرية والخصوصية في قضايا العنف ضد النساء، والاتخاذ الفوري لتدابير الحماية، والاشعار بالحقوق.**
- **ادراج عملية تقييم المخاطر في اجراءات تلقي الشكايات وفتح الأبحاث والتحقيقات وفي اتخاذ قرارات الحفظ أو عدم المتابعة أو التجنيح من طرف السلطات المختصة.**
- **التنصيص على مقتضيات إجرائية تروم تخفيف عبء المحاكمة على ضحايا العنف ضد النساء، من خلال منع مواجهة الضحية المحتملة مع المعنِّف، واعتماد وسائل التصوير السمعي البصري في توثيق تصريحات الضحية لتجنب تعريضها لصدمة المواجهة المتجددة مع المتهم.**
- **احداث صندوق ائتماني لجبر ضرر ضحايا العنف ضد النساء في حالة تعذر التنفيذ على المحكوم عليهم.**
- **تحديد أمد تقادم الدعوى العمومية بالنسبة لجرائم العنف ضد النساء في فترة كافية ومتناسبة حسب خطورة الجريمة المرتكبة، وظروف الضحية؛**
- **وضع آلية للتكفل الطبي والنفسي والقانوني لضحايا أشكال الاعتداء والعنف الجنسي.**
- **أخذ بعض خصوصيات النساء بعين الاعتبار عندما يتم وضعهن تحت الحراسة النظرية أو رهن الاعتقال عموما. من جملة ذلك مثلا ضرورة استحضار حاجياتهن الخاصة أثناء وجودهن في فترة العادة الشهرية، سواء في مخافر الشرطة والدرك أو في المؤسسات السجنية وذلك بتوفير مستلزمات الصحة والنظافة.**

5- حقوق الأطفال وعدالة الأحداث

قام المجلس أيضا بدراسة مقتضيات مشروع تعديل قانون المسطرة الجنائية على ضوء المبادئ التوجيهية للأمم المتحدة الخاصة بالأطفال في المنظومة الجنائية والتي تؤكد على ضرورة أن يتمحور

المسار القضائي في كليته حول الطفل. وفي هذا السياق يرحب المجلس بما تضمنه المشروع من تعديلات جديدة تروم النهوض بحماية الأطفال في تماس مع القانون، من قبيل التأكيد على أن محاكمة الأحداث لا تكتسي طبيعة عقابية وعلى ضرورة مراعاة النيابة العامة وقضاء التحقيق والهيئات القضائية المكلفة بالأحداث للمصلحة الفضلى للحدث في تقدير تدبير الحماية أو التهذيب الملائم لحالته (المادة 1-462)، ومنع تمديد تدبير الاحتفاظ بالحدث ما عدا استثناء في الجرائم المنصوص عليها في المادة 108 من قانون المسطرة الجنائية، والتنصيص على إمكانية تسليم الحدث إلى أسرة بديلة. إلا أنه يسجل الملاحظات التالية:

أ. محدودية وصول الأطفال إلى مساعدة تستجيب لحاجياتهم

تنص المادة 1-317 على أنه: «يجب على المحكمة أن تعين للضحية الذي يرغب في تقديم مطالبه المدنية، متى كان حدثا .... محاميا ينوب عنه للدفاع عن مصالحه في إطار المساعدة القضائية» .

يثمن المجلس أهمية التنصيص على حق الطفل الضحية في الحصول على المساعدة القضائية، ويؤكد على ضرورة توفير سبل ولوج الأطفال إلى مساعدة تستجيب لحاجياتهم، وتضمن حصولهم على الدفاع والحماية والمساعدة الاقتصادية والاستشارة والخدمات الصحية والخدمات المسهلة لاندماجهم الاجتماعي ومعافاتهم السريعة جسميا ونفسيا، وفق ما تنص عليه المبادئ التوجيهية للأمم المتحدة .

ب. منع إمكانية ايداع الأطفال داخل المؤسسات السجنية

تنص المادة 473 من مشروع قانون المسطرة الجنائية على ما يلي:

لا يمكن أن يودع في مؤسسة سجنية الحدث الذي لم يبلغ أربع عشرة سنة كاملة في الجنايات وست عشرة سنة كاملة في الجنح ولو بصفة مؤقتة ومهما كان نوع الجريمة.

لا يمكن أن يودع في مؤسسة سجنية ولو بصفة مؤقتة الحدث الذي يتراوح عمره بين ست عشرة وثمان عشرة سنة إلا إذا ظهر أن ذلك التدبير ضروري أو استحال اتخاذ أي تدبير آخر على أن يبين في المقرر القضائي القاضي بالإيداع في السجن الأسباب التي تحول دون تطبيق تدابير الحماية المنصوص عليها في هذا القانون. وفي هذه الحالة يحتفظ بالحدث في جناح خاص أو عند عدم وجوده، في مكان خاص معزول عن أماكن وضع الرشداء.

يبقى الحدث على انفراد أثناء الليل حسب الإمكان.

يقوم قاضي الأحداث أو المستشار المكلف بالأحداث أو وكيل الملك أو الوكيل العام للملك كل فيما يخصه بتفقد الأحداث المعتقلين وكذا الأحداث المودعين بالمراكز والمؤسسات المشار إليها في المادتين 471 و481 من هذا القانون مرة كل شهر على الأقل.

يلاحظ أن المشروع منع أن يودَع في مؤسسة سجنية الحدث الذي لم يبلغ 14 سنة كاملة في الجنايات و16 سنة كاملة في الجنح، ولو بصفة مؤقتة، مهما كان نوع الجريمة (المادة 473). ورغم ذلك يلاحظ بأن تعريف الطفل في المعاهدة المتعلقة بحقوق الطفل يشمل كل من لم يتجاوز 18 سنة مما يستوجب تمديد هذا المنع ليشمل جميع الأطفال دون سن 18 سنة.

ت. تقادم الجرائم المرتكبة في حق الأطفال

المادة 5 من قانون المسطرة الجنائية.

تتقادم الدعوى العمومية، ما لم تنص قوانين خاصة على خلاف ذلك بمرور:

- **خمس عشرة سنة ميلادية كاملة تبتدئ من يوم ارتكاب الجناية؛**
- **أربع سنوات ميلادية كاملة تبتدئ من يوم ارتكاب الجنحة؛**
- **سنة ميلادية كاملة تبتدئ من يوم ارتكاب المخالفة.**

غير أنه إذا كان الضحية قاصراً وتعرض لاعتداء جرمي ارتكبه في حقه أحد أصوله أو من له عليه رعاية أو كفالة أو سلطة، فإن أمد التقادم يبدأ في السريان من جديد لنفس المدة ابتداء من تاريخ بلوغ الضحية سن الرشد المدني.

في إطار الحماية التي يقررها المشرع للأطفال نصت الفقرة الأخيرة من المادة 5 من قانون المسطرة الجنائية على وقف التقادم لمصلحة الطفل الذي تعرض لاعتداء جرمي ارتكبه في حقه أحد الأصول أو من له عليه رعاية أو كفالة أو سلطة، حيث تعتبر فترة قصور الطفل الضحية فترة توقف أجل التقادم، والذي لا يسري إلا ابتداء من تاريخ بلوغه سن الرشد القانوني، إلا أن هذا المقتضى وبالرغم من أهميته إلا أنه لا يشمل جميع الجرائم التي يتعرض لها الأطفال والتي ترتكب من طرف الأغيار، حيث قد يؤدي تردد الطفل في ابلاغ والديه بها، أو تعرضه للتهديد أو للخوف أو عدم المعرفة بالحقوق، دون اللجوء الى التبليغ، وفي حالة بلوغه سن الرشد القانوني ورغبته في التبليغ عما تعرض له من جرائم في طفولته قد يواجه بانصرام آجال التقادم والتي لا تتجاوز 4 سنوات في الجنح و15 سنة في الجنايات.

ث. حماية الأطفال ضحايا جنايات أو جنح

ينظم قانون المسطرة الجنائية الحالي حماية الأطفال ضحايا جنايات أو جنح في المادتين 510 و511، وقد أدخل المشروع تعديلات جزئية على هذه المقتضيات من خلال التنصيص على «إمكانية الاستعانة بمكتب المساعدة الاجتماعية بالمحكمة، الذي يتولى بقدر الإمكان الاستقبال الأولي للأطفال الضحايا في مكتب خاص يراعي خصوصية أوضاعهم ومصلحتهم الفضلى، ويعمل على تقديم الدعم النفسي لهم والاستماع إليهم، كما يتولى مرافقتهم داخل المحاكم». وإمكانية إيداع الطفل الضحية لدى «شخص من عائلته جدير بالثقة أو إلى أسرة بديلة، أو مؤسسة خصوصية أو جمعية معترف لها بصفة المنفعة العامة».

يؤكد المجلس على أهمية على الزامية الاستقبال الأولي للأطفال الضحايا ومراعاة كافة الإجراءات المتخذة لفائدتهم لخصوصية أوضاعهم ومصلحتهم الفضلى، واستفادتهم من خدمات الدعم الطبي والنفسي المواكبة، ومن المرافقة القضائية في الإجراءات.

يوصي المجلس بضرورة التنصيص على مقتضيات إجرائية خاصة بالأطفال ضحايا جنح أو جنايات، من قبيل استعمال التسجيل السمعي البصري في الاستماع اليهم، بحضور خبير اجتماعي أو طبيب نفسي، لتجنب تعريضهم لصدمة المواجهة المتجددة مع المتهم. ومنع اجراء المواجهة، والزامية أخذ رأي الطفل في بعض الإجراءات التي تأمر بها هيئات البحث أو التحقيق أو المحاكمة اعمالا لمبدأ المشاركة.

ج. حماية الأطفال الموجودين في وضعية صعبة

يعتبر الطفل موجودا في وضعية صعبة متى «كانت سلامته البدنية أو الذهنية أو النفسية أو الأخلاقية أو تربيته معرضة للخطر من جراء اختلاطه بأشخاص منحرفين أو معرضين للانحراف أو معروفين بسوء سيرتهم أو من ذوي السوابق في الإجرام، أو إذا تمرد على سلطة أبويه أو حاضنه أو الوصي عليه أو المقدم عليه أو كافله أو الشخص أو المؤسسة المكلفة برعايته، أو لكونه اعتاد الهروب من المؤسسة التي يتابع بها دراسته أو تكوينه، أو هجر مقر إقامته، أو لعدم توفره على مكان صالح يستقر فيه».[127]

ينظم قانون المسطرة الجنائية الحالي حماية الأطفال الموجودين في وضعية صعبة في المواد من 512 الى 517، ويلاحظ أن المشرع أدرج هذه المقتضيات في قانون المسطرة الجنائية رغم أن هؤلاء الأطفال لم يرتكبوا أي فعل مخالف للقانون. كما يلاحظ كثرة الإحالة على المقتضيات المتعلقة بالأطفال في تماس مع القانون مما يجعل القضاء على مستوى الممارسة يتعامل مع هذه الفئة تعامله مع الأطفال الجانحين.[128]

127 - المادة 513 من قانون المسطرة الجنائية.

128 - محمد الادريسي العلمي المشيشي: دراسة حول ملاءمة قانون المسطرة الجنائية مع مبادئ حقوق الانسان. منشورات المجلس الوطني لحقوق الانسان. ص 322.

كما يلاحظ أن المادة 513 تحدد سن الطفل في وضعية صعبة في أقل من 16 سنة، رغم ما تنص عليه اتفاقية حقوق الطفل في تحديد سن الطفل في 18 سنة. وهو ما يؤدي من الناحية العملية إلى تقليص الاستفادة من المقتضيات القانونية الحمائية للأطفال في وضعية صعبة وحرمان الفئة العمرية من 16 الى 18 سنة.

التوصيات

- استعمال مصطلح «طفل» عوض حدث في جميع مقتضيات قانون المسطرة الجنائية والقوانين ذات الصلة.
- ادماج المبادئ التوجيهية للأمم المتحدة الخاصة بالأطفال في المنظومة الجنائية في صلب المسطرة الجنائية والنص بشكل صريح على توفير سبل ولوج الأطفال إلى مساعدة تستجيب لحاجياتهم، وتضمن حصولهم على الدفاع والحماية والمساعدة الاقتصادية والاستشارة والخدمات الصحية والخدمات المسهلة لاندماجهم الاجتماعي ومعافاتهم السريعة جسميا ونفسيا.
- التنصيص على مقتضيات إجرائية تروم تخفيف عبء المحاكمة على الأطفال ضحايا جنح أو جنايات، من خلال منع المواجهة بينهم وبين المشتبه فيه، واعتماد وسائل التصوير السمعي البصري في توثيق تصريحاتهم لتجنب تعريضهم لصدمة المواجهة المتجددة مع المتهم.
- مراجعة مفهوم الطفل في وضعية صعبة ليشمل جميع الأطفال دون سن 18 سنة.
- فصل مسار الطفل «في وضعية صعبة» عن مسار باقي الأطفال في تماس مع القانون. وإسناد اختصاص النظر في شؤونه الى قاضي القاصرين.
- توسيع نطاق مفهوم «الشخص الجذير بالثقة ليشمل أسر الاستقبال، وعدم الاقتصار على أقارب الطفل.
- حذف إمكانية وضع الأطفال ما بين 14 و18 في السجن.
- تعديل المادة 5 من قانون المسطرة الجنائية والتنصيص على أن وقف آجال التقادم في الجرائم المرتكبة ضد الأطفال يشمل أيضا الجرائم المرتكبة من طرف الأغيار.
- ترتيب الجزاء القانوني المناسب عند خرق الضمانات الإجرائية المخولة للأطفال

جدول توصيات مذكرة المجلس الوطني لحقوق الإنسان

	المقتضى	التوصية
1	**استقلالية النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية في الجرائم المالية** **المادة 3 من مشروع قانون المسطرة الجنائية** ..... لا يمكن إجراء الأبحاث وإقامة الدعوى العمومية في شأن الجرائم الماسة بالمال العام، إلا بطلب من الوكيل العام للملك لدى محكمة النقض بصفته رئيسا للنيابة العامة بناء على إحالة من المجلس الأعلى للحسابات، أو بناء على طلب مشفوع بتقرير من المفتشية العامة للمالية أو المفتشية العامة للإدارة الترابية أو المفتشيات العامة للوزارات أو من الإدارات المعنية، أو بناء على إحالة من الهيئة الوطنية للنزاهة والوقاية من الرشوة ومحاربتها أو كل هيئة يمنحها القانون صراحة ذلك. خلافا للفقرة السابقة، يمكن للنيابة العامة المختصة إجراء الأبحاث وإقامة الدعوى العمومية تلقائيا في الجرائم المشار إليها أعلاه إذا تعلق الأمر بحالة التلبس.	الإبقاء على سلطة النيابة العامة في إجراء الأبحاث وإقامة الدعوى العمومية تلقائيا في شأن الجرائم الماسة بالمال العام وإلغاء شرط الإحالة المسبقة من جهات رقابية محددة.
2	**إقامة الدعوى المدنية وشروط انتصاب الجمعيات كطرف مدني** المادة 7 من مشروع المسطرة الجنائية يرجع الحق في إقامة الدعوى المدنية للتعويض عن الضرر الناتج عن جناية أو جنحة أو مخالفة، لكل من تعرض شخصيا لضرر جسماني أو مادي أو معنوي تسببت فيه الجريمة مباشرة. يمكن للجمعيات المعترف لها بصفة المنفعة العامة والحاصلة على إذن بالتقاضي من السلطة الحكومية المكلفة بالعدل حسب الضوابط التي يحددها نص تنظيمي أن تنتصب طرفا مدنيا، إذا كانت قد تأسست بصفة قانونية منذ أربع سنوات قبل ارتكاب الفعل الجرمي، وذلك في حالة إقامة الدعوى العمومية من قبل النيابة العامة أو الطرف المدني بشأن جريمة تمس مجال اهتمامها المنصوص عليه في قانونها الأساسي.	• إلغاء شرط الإذن المسبق من السلطة الحكومية المكلفة بالعدل، واعتماد نظام الإخطار بدلا من الترخيص، لضمان استقلالية الجمعيات في التقاضي. • إلغاء شرط الاعتراف بصفة المنفعة العامة كشرط مسبق لتدخل الجمعيات كطرف مدني، واستبداله بمعيار الأهلية القانونية، بحيث يسمح لجميع الجمعيات المؤسسة بصفة قانونية، والتي ينص قانونها الأساسي على الدفاع عن الفئات المتضررة، بالتقاضي دون الحاجة إلى إذن إداري مسبق. • اعتماد معيار التخصص بدلا من الاعتراف الإداري، بحيث يسمح للجمعيات بالتدخل في القضايا التي تتعلق بمجال نشاطها وأهدافها المحددة في أنظمتها الأساسية، دون الحاجة إلى الحصول على صفة المنفعة العامة، مما يضمن مشاركة جمعيات أكثر تخصصا وخبرة في القضايا ذات الصلة. • إلغاء شرط مرور مدة معينة على تأسيس الجمعية كشرط لممارسة حق التقاضي والاكتفاء باستيفاء الشروط القانونية للتأسيس والتجديد.
3	**التحقق من الهوية** المواد من 82-3-7 إلى 82-3-11	• حذف عبارة "الأشخاص الذين يشكلون تهديدا للأشخاص أو للممتلكات أو للأمن العام" من المادة 82-3-8 من المشروع.. • حصر إمكانية أخذ عينة من الجينات في حالة الضرورة القصوى، وبإذن من النيابة العامة . • التنصيص على أجل لا يتجاوز 6 أشهر لإتلاف محضر التحقق من الهوية، وعينة البصمات والصور التي تم أخذها وذلك تحت مراقبة النيابة العامة، وذلك في حالة عدم توجيه أية تهمة للشخص المتحقق من هويته.
4	**التفتيش الجسدي والتفتيش داخل الجسم** المادة 1-60 من المشروع: "يجوز لضابط الشرطة القضائية عند الاقتضاء أن يقوم بإجراء تفتيش جسدي على الأشخاص المشار إليهم في المادتين 59 و60 أعلاه بواسطة أشخاص من جنسهم، وفي ظروف تصان فيها كرامتهم".	تنظيم التفتيش داخل جسم الشخص بالتنصيص على أنه: • لا يجوز إلا إذا كان ضروريا ولم تكن هناك وسيلة تقنية تغني عن اللجوء إليه (مثلا الكشف بواسطة الأشعة السينية أو السكانير). • يشترط رضى الشخص الذي يراد تفتيشه، وفي حالة رفضه يتعين الإذن به من طرف قاض. • يتعين أن يتم التفتيش من طرف طبيب أو من شخص له دراية مهنية بما يضمن احترام كرامة الشخص وعدم تعريضه للأذى.

5	**الوضع تحت الحراسة النظرية** المادة 66 من قانون المسطرة الجنائية	• التنصيص على إمكانية الاستماع إلى المشتبه فيه دون وضعه تحت الحراسة، مع ضمان حقوق الدفاع. • تدقيق الحالات المبررة للوضع تحت الحراسة، مع إلزام النيابة العامة برفعها في حال غياب شروطها. • إخبار المشتبه فيه بمدة الحراسة وشكليات تنفيذها واطلاعه بجميع حقوقه فورًا وبلغة يفهمها. • اعتماد مطبوع موحد يتضمن كافة حقوق الشخص الموضوع رهن الحراسة يسلم له مقابل توقيعه، مع مراعاة وضعيات ذوي الاحتياجات الخاصة وغير الناطقين بالعربية. • التنصيص على حق المشتبه فيه في الطعن في قرار الوضع تحت الحراسة أمام جهة قضائية مستقلة. • التنصيص عل حق النيابة العامة في إنهاء الحراسة النظرية فورا كلما انتفي أحد المبررات لها
6	**الحق في اشعار الأقارب أو طرف ثالث** المادة 67 من مشروع قانون المسطرة الجنائية: "... يقوم ضابط الشرطة القضائية بإشعار عائلة الموقوف ما لم يعترض هذا الأخير أو محاميه صراحة، وذلك فور اتخاذ قرار وضعه تحت الحراسة النظرية بالهاتف أو بأي وسيلة أخرى متاحة، ويشير في المحضر للاسم الشخصي والعائلي وصفة الشخص الذي تم إشعاره والوسيلة المستعملة في ذلك وتاريخ وساعة الإشعار".	• تعديل مقتضيات المادة 67 بالتنصيص على إشعار ضابط الشرطة القضائية "لعائلة الموقوف أو من يعينه لذلك ما لم يعترض هذا الأخير أو محاميه صراحة، وذلك فور اتخاذ قرار وضعه تحت الحراسة النظرية بالهاتف أو بأي وسيلة أخرى متاحة، ويشير في المحضر للاسم الشخصي والعائلي وصفة الشخص الذي تم إشعاره والوسيلة المستعملة في ذلك وتاريخ وساعة الإشعار".
7	**الحق في الدفاع**	• التنصيص على أن حق مؤازرة الموضوع تحت الحراسة النظرية من طرف محام يبدأ فور البدء في تنفيذ الإجراء. • التنصيص على إمكانية حضور المحامي للاستجواب أثناء الوضع تحت الحراسة النظرية إذا رغب المعني بالأمر في ذلك.. • الاحتفاظ بإمكانية اتصال الموضوع تحت الحراسة النظرية بمحام قبل بدء استجوابه بطريقة تكفل سرية المخابرة تحت مراقبة ضابط الشرطة القضائية. • النص على تأجيل استنطاق المشتبه فيه في انتظار وصول المحامي في حدود ساعة أو ساعتين. • النص على إمكانية الاتصال بالمحامي للتشاور معه مرة ثانية بعد تمديد الوضع تحت الحراسة النظرية. • النص على حق الموضوع تحت الحراسة في الاطلاع على ملف الشرطة القضائية الذي سوف يوجه إلى النيابة العامة وحق دفاعه في الاطلاع على نفس الملف. • تقليص مدة الوضع تحت الحراسة في جرائم الإرهاب وجرائم أمن الدولة. • تقليص مدة إمكانية تأخير الاتصال بالمحامي إلى ما قبل انصرام المدة الأصلية للحراسة النظرية في جرائم أمن الدولة وفي جرائم الإرهاب. • النص على حق الشخص المستمع اليه من طرف الشرطة –في غير حالة الوضع رهن الحراسة النظرية- في حضور دفاعه أثناء عملية استجوابه، سواء تعلق الأمر بالمشتكي أو المتضرر من الجريمة، أو المشتكى به، أو المصرح.

8	**العرض على فحص طبي** المادة 67 المادة 73 المادة 1-74	• التنصيص على حق الشخص الموضوع رهن الحراسة في طلب الفحص الطبي وتمديد هذا الحق ليشمل دفاعه، أو أي أحد من عائلته، أو من طرف ثالث؛ • تعيين الطبيب من طرف النيابة العامة المختصة أو من طرف ضابط الشرطة القضائية؛ • التنصيص على حق الشخص الموضوع رهن الحراسة في طلب فحص مضاد من طرف طبيب يختاره؛ • إجراء الفحص الطبي بمعزل عن كل إمكانية للاستماع الخارجي في ظروف تضمن احترام كرامة المحروس نظريا واحترام السر المهني؛ • تسليم الطبيب شهادة طبية ينبغي تضمينها في الملف؛ • الزامية الرأي الطبي حول مدى قدرة الشخص الموضوع رهن الحراسة في أن يتم الاحتفاظ به تحت الحراسة النظرية وقبل كل قرار بتمديدها.
9	**التسجيل السمعي البصري** المادة 66-3 من مشروع قانون المسطرة الجنائية : "ينجز في الجنايات والجنح المعاقب عليها قانونا بخمس سنوات فأكثر تسجيل سمعي بصري للمشتبه فيه الموضوع تحت الحراسة النظرية أثناء قراءة تصريحاته المضمنة في المحضر ولحظة توقيعه أو إبصامه عليه أو رفضه. تحدد بنص تنظيمي شروط وكيفية إجراء التسجيل السمعي البصري. يمكن للمحكمة كلما اقتضى الأمر المطالبة بمحتوى التسجيل الذي يحتفظ به طبقا لأحكام المادة 113 من هذا القانون".	• توسيع نطاق اعتماد التسجيل السمعي البصري ليشمل مرحلة استجواب الموضوع تحت الحراسة النظرية، وليشمل أيضا جميع الجنح والجنايات. • التنصيص على حق الدفاع في الحصول على نسخة من التسجيلات أو الاطلاع عليها. • تحديد الجهات القضائية التي يحق لها الاحتفاظ بالتسجيلات وتنظيم مسطرة محوها. • النص على ضرورة إخطار النيابة العامة فورا بتعذر التسجيل السمعي البصري لأسباب تقنية وأن يتم آنذاك الاستماع إلى الموضوع تحت الحراسة بحضور محام ولو في إطار المساعدة القضائية. • النص على أن التسجيل السمعي البصري للاستجواب لا يتم عرضه على المحكمة أو على قاضي التحقيق إلا في حالة وجود منازعة حول مضمون محضر الضابطة القضائية. ويكون ذلك بطلب من النيابة العامة أو بقية الأطراف في الدعوى الجنائية.
10	**مسطرة الاختراق**	• تمديد امكانية اللجوء إلى تقنية الاختراق لتشمل قضاء التحقيق الى جانب النيابة العامة، وذلك بتعديل مقتضيات الفقرة الأولى من المادة 82-3-1 من المشروع لتصبح كالآتي: "إذا اقتضت ضرورة البحث القيام بمعاينات لجريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في المادة 108 بعده، جاز للنيابة العامة أو لقاضي التحقيق، بعد استشارة هذه الأخيرة، الإذن تحت مراقبة النيابة العامة في الحالة الأولى وتحت مراقبة قاضي التحقيق في الحالة الثانية بمباشرة عملية اختراق وفق الشروط المبينة بعده." • تعديل مقتضيات المادة 82-3-5 لتصبح كالآتي: "إذا انتهت هذه المدة، دون أن يتمكن ضابط الشرطة القضائية المنفذ لعملية الاختراق من إنهاء مهامه في ظروف تضمن أمنه وسلامته، قامت الجهة مانحة الإذن بتمديد المدة لفترة لا تتعدى أربعة أشهر إضافية". • حذف عبارة "دون الإخلال بالمقتضيات الجنائية الأشد من الفقرة الأولى من المادة 82-3-6 . • حذف الفقرة الأخيرة من المادة 82-3-6 من المشروع المتعلقة بتشديد العقوبة المقررة لكشف هوية ضابط الشرطة القضائية منفذ عملية الاختراق.

11	**حجية محاضر الشرطة القضائية** المواد 292-290	• تدقيق مقتضيات المادة 290 من قانون المسطرة الجنائية بالتنصيص على أن حجية المحاضر تنصرف إلى ما عاينه ضابط الشرطة القضائية أو أنجزه بنفسه لا إلى صحة أو عدم صحة ما تلقاه من تصريحات تبقى للقاضي سلطة تقديرية للتأكد من مطابقتها للحقيقة. • حذف المادة 292 من قانون المسطرة الجنائية والاكتفاء بمقتضيات المادة 291.
12	**استحداث مسطرة للطعن في مقرر الإيداع في السجن** المادة 47-2 من المشروع	• توسيع أجل حق الطعن في قرار الإيداع. • حذف إمكانية تمديد أجل البت في الطعن في قرار الإيداع عند مصادفته يوم عطلة. • التنصيص على أن طعن النيابة العامة في قرار السراح لا يوقف التنفيذ .
13	**منح النيابة العامة صلاحية تدمير وسيلة من وسائل الاثبات دون رقابة عليها من طرف القضاء** المادة 59 من المشروع على أنه: "يمكن للوكيل العام للملك أو وكيل الملك كل فيما يخصه، أن يأمر بالحذف النهائي للمعطيات أو البرامج المعلوماتية الأصلية من الدعامة المادية التي لم توضع رهن إشارة المحكمة بعد أخذ نسخة منها إذا كانت حيازتها أو استعمالها غير مشروع أو كانت تشكل خطرا على أمن الأفراد أو الممتلكات أو منافية للأخلاق العامة. كما يمكن لهما أن يأمرا بإيقاف بث أو حجب نشر معطيات رقمية يشكل مضمونها جريمة، ويحرر محضر بالحذف أو الحجب أو بإيقاف البث يضاف إلى المسطرة".	• التنصيص على ألا يتم إتلاف أي وسيلة من وسائل الإثبات إلا بعد موافقة قاض حكم مع اتخاذ الاحتياطات الضرورية ومن جملتها الاحتفاظ بنسخة من الدعامة المادية لإمكانية الرجوع إليها عند الحاجة.
14	**المساس بحرمة السر المهني** المادة 116-1	• النص على عدم إمكانية استعمال هذه المسطرة المنصوص عليها في المادة 116/1 في الأماكن التي يوجب فيها القانون احترام السر المهني (وذلك على غرار حظر استعمالها في المساكن)، وبتقليص المدد التي يمكن خلالها استعمال المسطرة.
15	**توزيع الملفات على قضاة التحقيق** المادة 90 من قانون المسطرة الجنائية: "إذا تعدد قضاة التحقيق في محكمة واحدة، فإن للنيابة العامة أن تعين من يحقق في كل قضية على حدة". المادة 92 من المشروع لرئيس المحكمة عند تعدد قضاة التحقيق بها صلاحية تعيين قاضي التحقيق الذي يسند إليه التحقيق في النازلة. وذلك عندما يتقدم المطالب بالحق المدني بشكايته أمام قاضي التحقيق المختص.	• اعتماد التوزيع الآلي للملفات بين قضاة التحقيق في حالة تعددهم داخل المحكمة
16	**تقليص نطاق التحقيق الاعدادي** المادة 83	• جعل التحقيق إجباريا في كل الجنايات واختياريا في الجنح ما لم ينص القانون على الزاميته بنص خاص في الجنح.
17	**تقليص صلاحيات قضاء التحقيق في توجيه الاتهام** المادة 84	• حذف التعديل الوارد في المادة 84 والإبقاء على حق قاضي التحقيق في توجيه التهمة لأي شخص له علاقة بتلك الوقائع بصفته فاعلا أصليا أو مساهما أو مشاركا ولو لم يكن مذكورا في الملف المحال عليه، بدون الرجوع إلى النيابة العامة وأخذ رأيها في قرار المتابعة الذي اتخذه.
18	**الاستمرار في تبني الإمكانية التي تم تخويلها للنيابة العامة لعرض المتهم في حالة تلبس بالجناية على هيئة الحكم بدون اللجوء إلى تحقيق.** المادة 73	• جعل التحقيق إجباريا في كل الجنايات واختياريا في الجنح ما لم ينص القانون على الزاميته بنص خاص في الجنح.
19	**توسيع سلطة النيابة العامة في إحالة المتهم على هيئة الحكم في حالة اعتقال دون الإحالة المسبقة على قاضي التحقيق** المادة 47-1	• حصر مسطرة التلبس في الجرائم المتلبس بها فعلا وفي الجنح دون الجنايات. • استحداث مؤسسة قاضي الحريات والاعتقال لمراقبة شرعية الاعتقال.

20	**تقليص حق الدفاع فيما يتعلق بحصول المحامي على نسخة من ملف قاضي التحقيق في عدد لا يستهان به من الجرائم.** المادة 139	• الاحتفاظ بتحديد أجل كحد أدنى لوضع ملف التحقيق رهن إشارة المحامي مع رفع ذلك الأجل إلى ثلاثة أيام. • مراجعة قائمة الجرائم التي تجوز فيها إمكانية وضع ملف التحقيق رهن إشارة المحامي بهدف تقليص عدد الجرائم التي عددتها المادة حتى لا يصبح الاستثناء هو القاعدة.
21	**وضع المتهم في قفص الاتهام** المادة 423 من مشروع ق م ج	احترام مبدأ مثول المتهم حرا أمام المحكمة وهو ما تكرسه المادة 423 من قانون المسطرة الجنائية الحالي، وعدم اللجوء الى تقييد هذا المبدأ إلا في حدود ما تقتضيه الشروط التالية: • وجود ضرورة ملحة لتقرير الاستثناء؛ • التناسب بين فحوى الاستثناء وبين الهدف المشروع المتوخى من تبنيه؛ • التقيد بمبدأ الشرعية أي النص على الاستثناء في صلب القانون؛ • صدور أمر قضائي معلل بتطبيق هذا الاستثناء؛ • تأكد المحكمة من تمكين المتهم من الاستماع وتتبع كافة أطوار المحاكمة؛ • ضرورة احترام كرامة من خلال ظروف المثول داخل قفص الاتهام.
22	**تعيين ترجمان** المادة 318 من مشروع ق م ج	• تعديل صياغة المادة 318 من المشروع بالزام المحكمة بتعيين ترجمان تلقائيا حتى في الحالة التي يكون فيها الضحية أو المطالب بالحق المدني يتكلم لغة غير مفهومة مع ترتيب البطلان في حالة الاستماع الى المعني بالأمر دون ترجمة.
23	**استعمال تقنيات الاتصال عن بعد** المادة 595-11	• تعديل المادة 595-11 للسماح للمتهم بالتراجع عن موافقته في أي وقت، مع إلزام المحكمة بالنظر في طلبه بشكل جدي. • التنصيص صراحة على تأجيل المحاكمة في حالة رفض المتهم اللجوء إلى المحاكمة عن بعد.
24	**الضمانات القانونية المتعلقة باستعمال تقنيات الاتصال عن بعد في المحاكمات** المادة 595-11	• تعزيز الضمانات التقنية والتنظيمية، مثل إلزام المحكمة بضمان جودة البث وسرية التواصل بين المتهم ودفاعه، وفق معايير قانونية وتقنية واضحة. • تحديد آليات التعامل مع الإشكالات التقنية، عبر منح رئيس الجلسة سلطة إرجاء المحاكمة في حال تعذر إجراء المحاكمة عن بعد في ظروف تضمن العدالة، تفاديا لأي إخلال قد يمس بحقوق المتهم.
25	**حدود السلطة التقديرية في استعمال تقنيات الاتصال عن بعد في المحاكمات** المادتان 595-11 و595-12 من مشروع قانون المسطرة الجنائية	• تحديد معايير واضحة لتصنيف "الأسباب الجدية" التي تبرر المحاكمة عن بعد، بحيث لا تترك لتقدير المحكمة وحدها دون ضوابط موضوعية. • التنصيص على عدم إعمال المحاكمة عن بعد بالنسبة للتهم الجنائية التي على أحكام قاسية . • إلزام المحكمة بإجراء تقييم دقيق لتأثير المحاكمة عن بعد على شروط المحاكمة العادلة، مع ضمان جميع الوسائل التقنية والقانونية التي تتيح للمتهم التفاعل الفعلي مع القاضي وهيئة الدفاع.
26	**سرية التواصل وحقوق الدفاع عند استعمال تقنيات الاتصال عن بعد في المحاكمات** المادة 595-12 من مشروع قانون المسطرة الجنائية	• تعديل المادة 595-12 والمادة 595-13 من قانون المسطرة الجنائية للتنصيص على سرية التواصل بين المحامي وموكله أثناء الجلسات الافتراضية خلال مرحلتي البحث التمهيدي والتحقيق الاعدادي. • التنصيص على وجوب توفير نسخة كاملة من ملف القضية للمشتبه فيه المحتجز ودفاعه في مكان احتجاز موكله.
27	التسجيل السمعي البصري للإجراءات عند استعمال تقنيات الاتصال عن بعد	• تعديل النص القانوني ليصبح التسجيل السمعي البصري إلزاميا وليس اختياريا. • تحديد نطاق اللجوء إلى الإجراءات عن بعد مع الأطفال بالتنصيص على ضرورة حضور محامٍ أو اختصاصي نفسي أثناء هذه الجلسات، مع إمكانية اللجوء إلى التسجيل الصوتي فقط بقرار قضائي معلل متى اقتضت مصلحة الطفل ذلك.

28	**استعمال تقنيات الاتصال عن بعد في انجاز الإنابات القضائية الدولية** المادة 595-14	• توضيح شكل "الموافقة الصريحة" المطلوبة لتنفيذ الإنابة، مع اشتراط توثيقها رسميا أمام جهة قضائية لضمان طوعية القرار. • تحديد نطاق المصالح الأساسية وأسرار الدفاع الوطني بشكل أكثر دقة لتفادي التفسيرات الموسعة التي قد تؤدي إلى تقييد غير مبرر للإنابات القضائية. • توفير إمكانية الطعن الفوري أمام هيئة قضائية مستقلة إذا قرر القاضي المشرف على الإنابة أو ممثل النيابة العامة الاعتراض على بعض الأسئلة.
29	**فرض تأدية رسوم مرتفعة عن طلبات المراجعة ومحدودية فرص الوصول إلى المساعدة القضائية** المادة 567-1 "...باستثناء الوكيل العام للملك لدى محكمة النقض، لا يقبل طلب المراجعة إلا بعد إيداع طالب المراجعة مبلغ 20.000 درهم بصندوق المحكمة."	• حذف الفقرة المضافة إلى المادة 567-1. • توسيع نطاق الوصول إلى المساعدة القضائية لتشمل أيضا الطعون غير العادية.
30	**التسليم** المواد من 718 إلى 745	• إضافة حالة وجود خطر جدي للتعرض للاختفاء القسري لقائمة الأسباب التي تمنع موافقة المملكة المغربية على التسليم. • حذف الإضافة الواردة في المادة 730 التي تتيح إمكانية تنازل الشخص عن الانتفاع بأحكام مسطرة التسليم . • اتاحة الحق في الطعن في قرار الموافقة على التسليم.
31	**رد الاعتبار** المواد من 687 إلى 702.	• تخفيض كل مدد أجل طلب رد الاعتبار إلى نصفها الحالي على الأقل والحرص أكثر على الزيادة في تسريع مساطرها وتبسيطها.
34	**مؤسسة قاضي تطبيق العقوبة**	• تعزيز قدرات قضاة تطبيق العقوبات وضمان تفرغهم مع توسيع صلاحياتهم لتشمل أيضا إمكانية تفريد العقاب خلال مرحلة التنفيذ.
35	**تقارير التفتيش الذي تقوم به النيابة العامة رفقة قاضي تنفيذ العقوبات في السجون ومراكز الأحداث** المادة 616 من قانون المسطرة الجنائية	• إضافة المجلس الوطني لحقوق الانسان للجهات التي ترسل إليها تقارير تفتيش المؤسسات السجنية ومراكز إيداع الأحداث.
36	**الصلح**	• حظر الطرق البديلة لتسوية النزاعات، بما في ذلك الوساطة والصلح في قضايا العنف الجنسي والجسدي.
37	**التنصيص على الجزاء المترتب على عدم احترام مقتضيات المسطرة الجنائية** المادة 751 كل إجراء يأمر به هذا القانون ولم يثبت إنجازه على الوجه القانوني يعد كأنه لم ينجز، وذلك مع مراعاة مقتضيات الفقرة الثالثة من المادة 442 المتعلقة بجلسات غرفة الجنايات. أضاف المشروع فقرة جديدة الى المادة 751 تنص على أنه: "تقرر الجهة القضائية المختصة بطلان الإجراء المذكور من عدمه وما إذا كان يجب أن يقتصر البطلان على الإجراء المعني أو يمتد كلا أو بعضا للإجراءات اللاحقة".	إضافة الفقرة التالية للمادة 66 المتعلقة بالوضع تحت الحراسة النظرية: • "يترتب على عدم احترام القواعد الجوهرية للوضع تحت الحراسة النظرية بطلان الإجراءات التي تمت خلالها. • تعتبر إجراءات جوهرية إشعار الموضوع تحت الحراسة النظرية بكافة حقوقه أثناءها وحقه في المؤازرة من طرف محام وفي الاتصال به والتخابر معه واحترام مدة الوضع تحت الحراسة وعدم القيام بتسجيل استجواب المشبوه فيه دون مبرر قانوني. • ويبقى للمحكمة حق تقدير بطلان بقية الإجراءات وما يترتب على ذلك البطلان من جزاء".
38	**إلغاء عقوبة الإعدام**	حذف المواد 601 إلى 607 من قانون المسطرة الجنائية وكذا الفقرتين الأخيرتين من المادة 430 المتعلقة بعقوبة الإعدام.

39	**التأطير التشريعي للخطأ القضائي**	• تنظيم الحق في التعويض عن الخطأ القضائي بشكل مستقل عن مسطرة المراجعة . • اعتماد معايير واضحة وموضوعية لتقدير التعويض، وذلك بوضع إطار قانوني محدد يأخذ في الاعتبار: مدة الاعتقال الاحتياطي، الوضعية الاجتماعية للمعتقل قبل الاعتقال، الوضعية الإدارية أو المهنية قبل الاعتقال، التأثير الصحي الناتج عن الاعتقال الاحتياطي، الضرر المعنوي والنفسي الذي لحق بالمعتقل. • توسيع مفهوم التعويض ليشمل الأضرار الاجتماعية، وذلك بالتنصيص على نشر حكم البراءة أو عدم المتابعة أو الحكم القاضي بالتعويض عن الخطأ القضائي. • إحداث لجنة جهوية على مستوى دائرة كل محكمة استئناف تتولى البت في طلبات التعويض عن الأضرار المترتبة على الحبس الاحتياطي غير المبرر، وتكون قراراتها معللة وقابلة للاستئناف أمام لجنة وطنية. • إحداث لجنة وطنية للنظر في الطعون المقدمة ضد قرارات اللجان الجهوية، بحيث تكون قراراتها نهائية وغير قابلة للطعن، مع اعتماد آليات شفافة وواضحة لصرف التعويضات وفق آجال محددة بنص قانوني.
40	**الأشخاص في وضعية إعاقة** المادة 317-1: "يجب على المحكمة أن تعين للضحية الذي يرغب في تقديم مطالبه المدنية، متى كان حدثا أو مصابا بإحدى العاهات المشار إليها في المادة 316 أعلاه، محاميا ينوب عنه للدفاع عن مصالحه في إطار المساعدة القضائية".	• احداث خلايا متخصصة لمساعدة الأشخاص في وضعية إعاقة في كل مراحل المسطرة القضائية.
41	**توسيع مجال اعمال مقاربة النوع الاجتماعي ضمن مقتضيات المسطرة الجنائية**	ادماج مقتضيات إجرائية تراعي بعد النوع الاجتماعي في قانون المسطرة الجنائية، من أهمها: • تحميل عبء الاثبات في قضايا العنف ضد النساء للسلطات المكلفة بإنفاذ القانون، وعدم تحميله للضحايا. • مراعاة السرية والخصوصية في قضايا العنف ضد النساء، والاتخاذ الفوري لتدابير الحماية، والاشعار بالحقوق. • ادراج عملية تقييم المخاطر في اجراءات تلقي الشكايات وفتح الأبحاث والتحقيقات وفي اتخاذ قرارات الحفظ أو عدم المتابعة أو التجنيح من طرف السلطات المختصة. • التنصيص على مقتضيات إجرائية تروم تخفيف عبء المحاكمة على ضحايا العنف ضد النساء، من خلال منع مواجهة الضحية المحتملة مع المعنِّف، واعتماد وسائل التصوير السمعي البصري في توثيق تصريحات الضحية لتجنب تعريضها لصدمة المواجهة المتجددة مع المتهم. • احداث صندوق ائتماني لجبر ضرر ضحايا العنف ضد النساء في حالة تعذر التنفيذ على المحكوم عليهم. • تحديد أمد تقادم الدعوى العمومية بالنسبة لجرائم العنف ضد النساء في فترة كافية ومتناسبة حسب خطورة الجريمة المرتكبة، وظروف الضحية؛ • وضع آلية للتكفل الطبي والنفسي والقانوني لضحايا أشكال الاعتداء والعنف الجنسي. • أخذ بعض خصوصيات النساء بعين الاعتبار عندما يتم وضعهن تحت الحراسة النظرية أو رهن الاعتقال عموما. من جملة ذلك مثلا ضرورة استحضار حاجياتهن الخاصة أثناء وجودهن في فترة العادة الشهرية، سواء في مخافر الشرطة والدرك أو في المؤسسات السجنية وذلك بتوفير مستلزمات الصحة والنظافة.

42	حقوق الأطفال وعدالة الأحداث	• - استعمال مصطلح "طفل" عوض حدث في جميع مقتضيات قانون المسطرة الجنائية والقوانين ذات الصلة. • - ادماج المبادئ التوجيهية للأمم المتحدة الخاصة بالأطفال في المنظومة الجنائية في صلب المسطرة الجنائية والنص بشكل صريح على توفير سبل ولوج الأطفال إلى مساعدة تستجيب لحاجياتهم، وتضمن حصولهم على الدفاع والحماية والمساعدة الاقتصادية والاستشارة والخدمات الصحية والخدمات المسهلة لاندماجهم الاجتماعي ومعافاتهم السريعة جسميا ونفسيا. • - التنصيص على مقتضيات إجرائية تروم تخفيف عبء المحاكمة على الأطفال ضحايا جنح أو جنايات، من خلال منع المواجهة بينهم وبين المشتبه فيه، واعتماد وسائل التصوير السمعي البصري في توثيق تصريحاتهم لتجنب تعريضهم لصدمة المواجهة المتجددة مع المتهم. • - مراجعة مفهوم الطفل في وضعية صعبة ليشمل جميع الأطفال دون سن 18 سنة. • - فصل مسار الطفل "في وضعية صعبة" عن مسار باقي الأطفال في تماس مع القانون. وإسناد اختصاص النظر في شؤونه الى قاضي القاصرين. • - توسيع نطاق مفهوم "الشخص الجذير بالثقة ليشمل أسر الاستقبال، وعدم الاقتصار على أقارب الطفل. • - حذف إمكانية وضع الأطفال ما بين 14 و18 في السجن. • - تعديل المادة 5 من قانون المسطرة الجنائية والتنصيص على أن وقف آجال التقادم في الجرائم المرتكبة ضد الأطفال يشمل أيضا الجرائم المرتكبة من طرف الأغيار. • - ترتيب الجزاء القانوني المناسب عند خرق الضمانات الإجرائية المخولة للأطفال.