التقرير الختامي للندوة العلمية حول موضوع :
" الخطأ القضائي في مجال الاعتقال الاحتياطي"

انعقدت يومه الخميس 12 دجنبر 2019 بمدينة مراكش، ندوة علمية من تنظيم رئاسة النيابة العامة، بشراكة مع المجلس الأعلى للسلطة القضائية، حول موضوع " **الخطأ القضائي في مجال الاعتقال الاحتياطي**"، والتي تم افتتاحها بكلمة للسيد **مصطفى فارس** الرئيس المنتدب للمجلس الأعلى للسلطة القضائية الذي أعرب في مستهلها عن سعادته واعتزازه بالمشاركة في أشغال هذه الندوة العلمية المتميزة التي اختير لها موضوعا مركبا ذا أهمية بالغة يحمل الكثير من الأبعاد الدستورية والحقوقية والاجتماعية، متقدما بالشكر والتقدير لكل من ساهم في تنظيم هذه المبادرة الهامة التي تعبر عن الانخراط الجاد للسلطة القضائية في ورش الإصلاح والتخليق والنجاعة والحكامة بكل التزام ومسؤولية، مشيدا بموضوع الندوة الذي يختزل العديد من الأسئلة ذات البعد الدستوري والحقوقي ويطرح الكثير من الإشكالات ذات البعد المسطري والموضوعي والتنظيمي ويكتسي راهنية كبرى لآرتباطه بمبدأ المسؤولية والمحاسبة وبثقة المتقاضي في نزاهة وعدل قضائه، مؤكدا أن صفة البشرية تجعل من المستحيل أن يكون هامش الخطأ صفر رغم كل الجهود والتضحيات، خطأ أصبح اليوم وعبر كل تجارب العالم دون استثناء محط نقاش عمومي ومهني لرصد صوره وأسبابه المتعددة من أجل توفير كل الضمانات للحد من مداخله وتمكين المتضررين منه من اقتضاء التعويضات الملائمة مما دفع المجتمع المدني والحقوقي بعدد من الدول الرائدة عالميا إلى إنشاء جمعيات لدعم ضحايا أخطاء المنظومة القضائية، وهو ما يجعلنا اليوم أمام سؤال الثقة وإشكالية الموازنة بين ضرورة محاربة الجريمة وضمان الأمن العام وبين ضرر المس بالمصالح المشروعة للأفراد في حريتهم وأمنهم وكرامتهم واعتبارهم لكون الحرية "تاجا على رؤوس الأبرياء لا يراه إلا السجناء"، مؤكدا أن السلطة القضائية ببلادنا اليوم تؤسس لممارسات فضلى في ظل مشروع مجتمعي مقدام يقوده جلالة الملك محمد السادس نصره الله الضامن لاستقلالها، سلطة قضائية تحكمها ضوابط دستورية من قبيل مبدأ المسؤولية والمحاسبة والحكامة وضمان قواعد المحاكمة العادلة ومبدأ قرينة البراءة، وترتب بالمقابل المسؤولية عند ارتكاب خطأ قضائي يخول التعويض لمن كان ضحية له، مشيدا بالدور الهام الذي قام به قضاتنا منذ عشرات السنين من خلال اجتهاداتهم وأحكامهم الجريئة سواء على مستوى قضاء الموضوع أو قضاء محكمة النقض والتي كرسوا من خلالها المبدأ الإنساني القاضي بأحقية

كل شخص كان ضحية توقيف أو اعتقال غير قانوني في الحصول على تعويض، موضحا أن العديد من المؤشرات والمعطيات والتقارير المرتبطة بنسب الاعتقال وعدد المحكومين بالبراءة تلزمنا بوقفة جادة من أجل التقييم الموضوعي للتجربة المغربية في هذا المجال وانعكاساتها على هوامش ارتكاب الخطأ القضائي، مشددا على أن الاعتقال يجب أن يبقى تدبيرا استثنائيا يستعمل في أضيق الحالات باعتباره آلية قانونية ذات تبعات حقوقية واجتماعية ثقيلة يتخذ في حق أشخاص يفترض دستوريا أنهم أبرياء، وختم المتدخل كلمته بمتمنياته بأن تشكل هذه الندوة محطة أولية أساسية لنقاش هادف نضع من خلالها أرضية برنامج عملي يجيب على الإشكالات المطروحة.

أعقب ذلك كلمة السيد **محمد عبد النباوي** الوكيل العام للملك لدى محكمة النقض، رئيس النيابة العامة الذي عبر عن أهمية موضوع المسؤولية عن الاعتقال الاحتياطي لاتصاله بمجال الحريات، موضحا أن فرضية التعسف والخطأ واردة في قرارات أعضاء النيابة العامة وقضاة التحقيق عندما يأمرون بالإعتقال وأن القانون لم يتول بعد تحديد أوجه الخطأ القضائي ولا صور التعسف في ممارسة القضاة لآختصاصاتهم الدستورية ولذلك فإن القضاء الإداري بالخصوص، يطرح عليه تقدير هذه الحالات، كما هو دأب هذا القضاء المنشئ للإجتهادات وللسوابق القضائية، معتبرا أن مهمة القضاء الإداري ليست سهلة بالمرة، وذلك لأنه مدعو إلى مراعاة موازنتين لهما حساسية قانونية وأمنية بالغة الدقة، حيث يقتضي الأمر مراعاة آختصاص القضاء العادي الذي لا رقابة للقضاء الإداري على قراراته، ومن جهة أخرى مراعاة تأثير قراراته على تحقيق الأمن وحماية النظام العامين من طرف قضاة التحقيق والنيابة العامة، ذلك أن الأحكام بالتعويض من شأنها أن تؤطر استعمال الاعتقال الاحتياطي من طرف قضاة التحقيق والنيابة العامة، الذين قد يعزفون عن استعماله تهيبا من تحميل الدولة المسؤولية في حالات قد يكون فيها ضروريا لحماية الأمن والنظام العام أو لحسن سير العدالة، ولذلك أوضح أن القضاء الإداري، في تعامله مع موضوع التعويض عن الاعتقال الاحتياطي مطالب بآستحضار هذه المعطيات، من أجل توفير المساحة الضرورية للسلطة التقديرية لقضاة النيابة العامة وقضاة التحقيق، حتى لا يتضرر أمن المواطنين وسلامة ممتلكاتهم وأخلاقهم من جراء عدم آستعمال تدبير الاعتقال في الحالات الضرورية، مضيفا أن تقدير سلامة قرار النيابة العامة بالاعتقال الاحتياطي لا يرتبط بمآل الحكم الصادر عن المعتقل بالبراءة، ما دام أن قرار الاعتقال تم وفقا للضوابط القانونية المنظمة له، ذلك أنه لئن كانت النيابة العامة مسؤولة عن التقيد بالضوابط القانونية التي تؤطر سلطتها في الاعتقال، فإن نقاشا طرح

حول مدى إمكانية إثارة مسؤولية الدولة عن أعمال قضاتها، في الحالة التي ينتهي فيها الاعتقال بحكم بالبراءة. والحال أن تقييم قرار النيابة العامة بالاعتقال لا يرتبط بمآل الدعوى، لأنه يتم لأسباب أخرى ليست كلها تتعلق بقيمة وسائل الإثبات المتوفرة في الدعوى كآنعدام ضمانات الحضور والخطورة على النظام العام أو على سلامة الأشخاص أو الأموال، ليختم كلمته بأن مهمة القضاء الإداري ليست سهلة في مجال الحكم بالتعويض بسبب الاعتقال الاحتياطي ولذلك فإنه يعول على هذه الندوة التي يجتمع لها عينة من القدرات القانونية المتخصصة تتجلى في قضاة المحاكم الإدارية والقضاة المكلفين بالتحقيق وبالنيابة العامة من أجل الشروع في مناقشة هذا الموضوع والخروج بخلاصات واضحة قد تكون موضوعا لنقاشات أوسع في المستقبل.

ثم تناول الكلمة السيد **هشام الملاطي** مدير الشؤون الجنائية والعفو ممثلا عن وزير العدل الذي أكد بدوره أن إقرار مسؤولية الدولة عن الخطأ القضائي يعد من أهم مستجدات التي جاء بها الدستور المغربي لسنة 2011 وهو ما شكل ثورة في مجال تكريس مبادئ العدالة الجنائية، وآعتبر أن العدالة التي تقر بأخطائها وتقوم بتصحيحها هي عدالة لا يمكن أن تكون إلا باعثا على الثقة والاحترام وتضفي على عملها المصداقية والأمان، منوها بهذا اللقاء الذي ينكب على فتح نقاش قضائي حول الموضوع وتوحيد التصورات القانونية والقضائية بشأنه، موضحا أن الخطأ ببساطة ملازم للبشر، فبالأحرى القاضي الذي لا يشتغل في مكان معزول وإنما يشتغل في محيط محفوف بالمخاطر بسبب تعدد الفاعلين من أطراف وشهود وخبراء ودفاع وموثقين وعدول وكتاب ضبط، مشيرا في هذا الصدد إلى أنه بقدر ما قد يكون الخطأ ناتجا عن عوامل ذات صلة بالقاضي من خلال الإنطلاقة غير الموفقة للنزاع بسبب عدم ضبط نطاقه وتحديد حقائقه مثلا، قد يكون السبب المفضي إلى الخطأ القضائي مرتبطا بفساد ذمم شهود أو زيغ رأي خبير أو ضعف إقناع لدى الدفاع أو اعتراف كاذب للمتهم أو بحث جنائي محرف أو ضغط للرأي العام هب لمناصرة قضية غير عادلة أو تأثير لوسائل الإعلام.

بعد ذلك أعطيت الكلمة للسيد **محمد القصري** الوكيل القضائي للمملكة الذي استهل كلمته بتقديم الشكر والتقدير للجهة المنظمة على دعوتها الكريمة للوكالة القضائية للمملكة للمساهمة في أشغال اللقاء العلمي، مؤكدا على أن الإقرار الدستوري لمسؤولية الدولة عن الخطأ القضائي شكل تتويجا للنهج الحقوقي الذي انخرطت فيه بلادنا وتطورا في مجال المسؤولية عن أعمال الجهاز القضائي ترتب عنه ارتفاع في عدد قضايا التعويض عن الاعتقال الاحتياطي التي رفعت أمام المحاكم الإدارية، مثنيا على

المجهودات التي تبدلها رئاسة النيابة العامة والمجلس الأعلى للسلطة القضائية لعقلنة اللجوء إلى تدبير الاعتقال الاحتياطي في ظل قرينة البراءة لما في ذلك من ضمان لحريات الأفراد في محاكمة عادلة ومن حماية للمال العام أيضا، وبعد أن أبرز الدور الذي تلعبه الوكالة القضائية للمملكة في مجال الدفاع عن الدولة أمام القضاء في القضايا المتعلقة بالتعويض عن الخطأ القضائي المرتبط بالاعتقال الاحتياطي، استعرض أمام الحاضرين مختلف الإشكاليات المرتبطة بموضوع الندوة من حيث أساس مسؤولية الدولة عن الخطأ القضائي في مجال الاعتقال الاحتياطي بين نظرية المخاطر والخطأ واجب الإثبات، ومن حيث طبيعة الخطأ القضائي الذي يستوجب التعويض بين الخطأ العادي والخطأ الجسيم، ومن حيث طبيعة الضرر موضوع التعويض بين الضرر العادي والضرر الاستثنائي، وأخيرا من حيث الجهة المعنية بهذا النوع من المنازعات، وفي ختام مداخلته دعا الحاضرين إلى توحيد الرؤى في شأن هذه الإشكاليات من خلال الاسترشاد في مناقشاتهم بالدستور المغربي وبالاجتهاد القضائي المغربي وبالقوانين المقارنة مع الأخذ بعين الاعتبار مبدأ الموازنة بين تحقيق الأمن العمومي والنظام العام وحماية حقوق المواطنين ومبدأ حسن سير العدالة.

أعقب ذلك افتتاح الجلسة العلمية الأولى حول موضوع : "**الأساس القانوني للمسؤولية عن الخطأ القضائي**" برئاسة الأستاذ **هشام البلاوي** الكاتب العام لرئاسة النيابة العامة، والذي بعد الترحيب بالحضور والاشارة إلى أهمية الموضوع، أعطى الكلمة للأستاذة **رشيدة علمي مروني** رئيسة المحكمة الادارية بمراكش التي أشادت في مداخلتها المعنونة ب"**المرتكزات الأساسية للتعويض عن الخطأ القضائي**" بأهمية موضوع الندوة لتعلقه بحقوق يضمنها الدستور والمواثيق الدولية، ومنها الحق في الحرية وفي السلامة الجسدية والمعنوية للأشخاص والحق في المحاكمة العادلة، و لآرتباطه أيضا بمبدأ المسؤولية والمحاسبة التي لم تعد السلطة القضائية في منأى عنه وكذلك بسبب ما أثاره من إشكالات قانونية وقضائية، مشيرة أن المشرع المغربي أسس بمقتضى المادة 122 من الدستور لحق مطالبة الدولة بالتعويض عن الخطأ القضائي وذلك بهدف صون الحريات وضمان الحقوق وتحقيق الأمن القضائي وتأكيد مكانة حقوق الإنسان داخل المنظومة القانونية والقضائية وأيضا لتعزيز الثقة بالمؤسسة القضائية، وإذا كان دستور 2011 قد أقر حق التعويض عن الخطأ القضائي ورتب مسؤولية الدولة عن هذا الخطأ، فإن النص الدستوري المذكور جاء عاما ومطلقا واكتفى بربط التعويض بالخطأ القضائي دون توضيح لأساس مسؤولية الدولة عن الخطأ القضائي وشروط إثارتها وكذا الجهة المختصة بالبت في

طلبات التعويض عن الخطأ المذكور، مضيفة أنه بالنسبة لمسألة الاختصاص النوعي فإن الغرفة الإدارية بمحكمة النقض قد حسمت الأمر إذ قررت في إطار تأويل المادة 122 من الدستور أن الاختصاص النوعي للبت في طلبات التعويض عن الخطأ القضائي يعود للمحاكم الإدارية، موضحة فيما يخص مسؤولية الدولة عن الاعتقال الاحتياطي الذي أقره المشرع وأكد على أنه تدبير استثنائي، فرغم كل القيود التي تفرض على نطاق تطبيقه بموجب القانون فقد يتم المساس بحريات الأفراد باعتبار أنه يتعارض مع مبدأ قرينة البراءة خاصة قبل صدور الحكم النهائي بالبراءة، الأمر الذي دفع بالقضاء الإداري إلى تقرير قيام مسؤولية الدولة عن الاعتقال الاحتياطي على أساس الخطأ الجسيم الذي يكشف عن الإهمال البين للقاضي في التطبيق السليم للقانون ومن هذه الأخطاء اتخاذ قاضي التحقيق إجراء خارج الصلاحيات الموكولة له وتجاوز المدة المحددة قانونا واعتقال شخص خطأ، مشيرة أنه فيم يخص مسؤولية الدولة عن الاعتقال الاحتياطي إثر صدور حكم لاحق بالبراءة فقد اختلفت التوجهات التي نهجها القضاء الإداري، فالبعض يسير في اتجاه مسؤولة الدولة على أساس الخطأ الواجب الإثبات بينما يأخذ البعض الآخر يأخذ بنظرية المخاطر تأسيسا على مبدأ مساواة المواطنين أمام الأعباء العامة وتحقيقا لمبدأ التكافل الذي نص عليه الفصل 40 من الدستور ومسايرة لتطور المسؤولية بصفة عامة، مؤكدة أنه بالنسبة لتوجه محكمة النقض بشأن هذا الموضوع فقد أصدرت قرارا بتاريخ 4 أكتوبر 2018 أيدت بموجبه توجه محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط بكون مسؤولية الدولة عن الخطأ القضائي يقتضي البحث عن أركان المسؤولية وهي ثبوت خطأ من طرف قاضي التحقيق وضرر لحق بالطالب وعلاقة سببية بين هذا الخطأ والضرر معللة موقفها بكون كافة الإجراءات التي باشرها قاضي التحقيق في النازلة مستمدة من مقتضيات الفصول 9، 11 و12 من الظهير المنظم لمحكمة العدل الخاصة ... وأن صدور حكم بالبراءة لا يمكن اعتباره كشفا عن عدم مشروعية الإجراءات التي باشرها قاضي التحقيق وثبوت خطأ من جانبه، مؤكدة في ختام كلمتها بأن تقرير مسؤولية الدولة عن الاعتقال الاحتياطي من شأنه أن يثقل خزينة الدولة بأعباء مالية ضخمة باعتبارها مسؤولة عن التعويض.

بعدها أعطيت الكلمة للأستاذ **عبد الرحيم فلاح** وكيل الملك لدى المحكمة الابتدائية بتطوان الذي أوضح في مداخلته حول "**قرينة البراءة وشرعية الاعتقال الاحتياطي**" أن لمبدأ قرينة البراءة مكانة مهمة في الأنظمة القانونية العالمية باعتباره الركيزة الأساسية في الشرعية الإجرائية والضابط الحقيقي لسن القوانين المرتبطة بحقوق الافراد وحرياتهم، وأن ذلك المبدأ يشير إلى حالة مؤقتة وغامضة

يمر منها المتهم قبل أن تتأكد براءته مما هو منسوب إليه أو يتم التحقق من إدانته، وقد وصفه البعض بأنه خيط رفيع في نسيج ثوب القانون الجنائي، مضيفا أن التعاريف القانونية والفقهية قد أجمعت بأن قرينة البراءة تعني أن كل شخص مشتبه فيه أو متهم بارتكابه جريمة وجب معاملته بوصفه شخصا بريئا حتى تثبت إدانته بحكم قضائي اكتسب قوة الشيء المقضي به في إطار محاكمة عادلة تكفل له ضمانات الدفاع عن نفسه، وقد سارت مختلف الدساتير والقوانين الداخلية والمواثيق والاتفاقيات الدولية والإقليمية في نفس التعريف المشار إليه، علما أن مبدأ قرينة البراءة هو مبدأ متعارف عليه منذ العصور القديمة كالقانون العراقي والقانون المصري القديم والقانون الروماني، كما أرست الشريعة الإسلامية هذا المبدأ تطبيقا للقاعدة الشرعية (بأن الأصل براءة الذمة) وقد تجلى ذلك في عدة آيات من القرءان الكريم والسنة النبوية الشريفة، مؤكدا أن دستور المملكة لسنة 2011 قد أقره في الفقرة 4 من الفصل 23 والفصل 119، بالإضافة على قانون المسطرة الجنائية رقم 01-22 الذي كرس ذلك كأساس للمحاكمة العادلة إضافة إلى قانون الصحافة والنشر رقم 13-88 وقانون الهيئة العليا للاتصال السمعي البصري التي أصدرت عدة قرارات تكريسا للمبدأ المذكور، وبالنسبة لشرعية الاعتقال الاحتياطي فإن هذا الاجراء يعد استثناءا لمبدأ قرينة البراءة لأنه يؤدي إلى تقييد حرية الأفراد، ورغم ذلك فقد عملت التشريعات الجنائية على إقراره، ومن أجل ضبطه وتقييده فقد وضعت مقتضيات موضوعية ومسطرية للحد منه، كما نصت على عدة تدابير بديلة أهمها المراقبة القضائية بالإضافة إلى الاقتناع الشخصي للقاضي وحسن استعمال سلطة الملاءمة، كما أضاف المتدخل بأن بعض التشريعات خلصت إلى أحقية المتهم في المطالبة بالتعويض عن الضرر في حالة الاعتقال غير المبرر، وفي نفس الإطار أشار دستور 2011 في الفصل 122 لمبدأ التعويض وفق ما يلي: "يحق لكل من تضرر من خطأ قضائي الحصول على تعويض تتحمله الدولة" في حين أن قانون المسطرة الجنائية لم يواكب هذا المستجد بخصوص الاعتقال غير مبرر، مستنتجا بأنه إذا كان الاعتقال الاحتياطي هو استثناء تقتضيه الضرورة لتحقيق الردع في مواجهة بعض الظواهر الاجرامية الخطيرة التي تمس بشكل صارخ أمن واستقرار المجتمع، فإن المحاكمة والبعد الإنساني والحقوقي ينبغي أن تكون حاضرة لدى القضاة عند الامر به حتى يبقى إجراءا استثنائيا ولا يتحول إلى قاعدة أو عقوبة مسبقة وحتى لا يتحول مبدأ قرينة البراءة إلى مبدأ قرينة الإدانة.

بعد ذلك أعطيت الكلمة للأستاذ **زكرياء لعروسي** قاض ملحق برئاسة النيابة العامة رئيس وحدة تتبع تنفيذ المقررات القضائية والتدابير الزجرية الذي تناول في مداخلته: "**المسؤولية عن أضرار**

الاعتقال الاحتياطي"، حيث استهلها بإبراز تطور المسؤولية عن أعمال السلطة القضائية والاتجاهات الفقهية المعارضة والمؤيدة لها والحجج التي تم اعتمادها من طرف كل فريق لتأييد موقفه، بعد ذلك انتقل إلى الحديث عن التطور الذي لحق المسؤولية عن أضرار الاعتقال الاحتياطي في ضوء القانون المقارن مع التركيز على القانون الفرنسي والجزائري والبلجيكي لاسيما من حيث الأساس القانوني الذي تم اعتماده لإقرار هذا النوع من المسؤولية والذي سجل بخصوصه التقدم التشريعي لهذه الدول، وبشكل تلافى الخلاف والجدل الفقهي والقضائي حول هذا الأساس، لاسيما وأنها عمدت إلى التمييز بين المسؤولية عن الأخطاء القضائية والمسؤولية عن الاعتقال الاحتياطي غير المبرر، موضحا خطورة الأضرار المترتبة عن الاعتقال الاحتياطي بالمغرب، من خلال استعراض نسبة الأحكام القضائية القاضية بالبراءة، والتي سجل بخصوصها ارتفاعا كبيرا، مع ما قد يترتب عن ذلك من قيام مسؤولية الدولة عن أضرارها، مبرزا في ذات الوقت بأن هذه المسؤولية كانت مثار جدل كبير بين الفقه والقضاء، وأن هذا الخلاف لازال مستمرا لاسيما في ظل عدم وجود نص تشريعي خاص ينظمها، على غرار ما قامت به بعض التشريعات المقارنة، إذ أن كل ما قام به المشرع المغربي هو أنه نظم الاعتقال الاحتياطي وجعله تدبيرا استثنائيا بموجب قانون المسطرة الجنائية، وأقر التعويض المعنوي عنه في حال صدور قرار بعدم المتابعة بموجب المادة 216 من القانون المذكور، وأوضح بأن هذا الوضع أفرز تضاربا في الموقف الفقهي والقضائي حول الأساس القانوني لإقرار المسؤولية عن أضرار الاعتقال الاحتياطي حيث يذهب اتجاه إلى تبني المسؤولية المبنية على الخطأ، فيما ذهب اتجاه آخر إلى اعتماد المسؤولية بدون خطأ، لا سيما في ظل الغموض الذي يكتنف الفصل 122 من الدستور، واختتم مداخلته بأنه لتفادي الإشكالات المترتبة عن الاعتقال الاحتياطي وجب التدخل تشريعيا عبر إقرار نص خاص يعنى بتنظيم المسؤولية عن الاعتقال الاحتياطي غير المبرر، والجهة المنوط بها صلاحية البت فيه، وآليات تحديد التعويض عنه وأساسه القانوني، مع تحسيس السادة قضاة النيابة العامة وقضاة التحقيق بخطورة الأضرار المترتبة عن الاعتقال الاحتياطي سواء على ضحية الاعتقال أو مالية الدولة، والدفع بهم إلى ترشيد الاعتقال وعدم اللجوء إليه إلا في أضيق الحدود ووجود ما يعززه من أدلة.

الجلسة العلمية المسائية كان محورها : " **توجهات القضاء الإداري من خلال دعاوى التعويض عن الاعتقال الاحتياطي**"، ترأسها الأستاذ **محمد الصقلي الحسيني** الرئيس الأول لدى محكمة الاستئناف الادارية بالرباط، والذي بعد آستعراض أهمية الموضوع أعطى الكلمة للأستاذ **عز**

الدين الماحي قاض ملحق برئاسة النيابة العامة، رئيس شعبة الموارد البشرية الذي تناول في مداخلته "**التوجهات القضائية لدعاوى التعويض عن الاعتقال الاحتياطي**"، وتطرق إلى أهم التوجهات الصادرة عن قضاء المحاكم الادارية بخصوص المسؤولية عن الاعتقال الاحتياطي سواء من حيث الجهة المختصة بالبت في هذا النوع من القضايا أو من حيث الأساس المعتمد من طرفها،فعلى مستوى الاختصاص استحضر التباين الذي كان حاصلا على مستوى المحاكم الإدارية من حيث الدفع بعدم اختصاصها، مشيرا إلى أن محكمة النقض حسمت إشكال الاختصاص بموجب العديد من قراراتها من حيث إسناده للمحاكم الإدارية مستندة في ذلك إلى فكرة المرفق العام والولاية العامة المضمنة بالمادة 8 من القانون رقم 90.41 المحدث للمحاكم الإدارية، وبالتالي لا مجال للتمسك بمقتضيات الفصل 391 من قانون المسطرة المدنية المتعلق بالمخاصمة والفصل 566 من قانون المسطرة الجنائية المتعلق بالمراجعة، أما بخصوص الأساس القانوني للمسؤولية فقد تطرق المتدخل إلى إبراز مختلف التوجهات القضائية السائدة حاليا على مستوى مختلف المحاكم الإدارية ومحكمتي الاستئناف الاداريتين، فجانب يرى أن المسؤولية مبنية على الخطأ الواجب الإثبات وجانب يرى أن أساسها مرتبط بنظرية المخاطر، مستحضرا في نفس الوقت التباين الحاصل في بعض الأحيان داخل نفس المحكمة الإدارية، وفي الأخير استطرد بعض الاقتراحات التي يرى أنها جديرة بالأخذ بعين الاعتبار من قبيل التدخل التشريعي لإسناد الاختصاص للبت في طلبات التعويض عن الخطأ القضائي في مجال الاعتقال الاحتياطي للجنة قضائية وفق معايير مضبوطة شريطة استحضارها لمبدأ الموازنة بين التعويض الذي يندرج في إطار الحقوق وبين حماية الامن والنظام العام، موضحا في نفس الوقت أن الاعتقال الاحتياطي كإجراء استثنائي لا يشكل خطأ في حد ذاته وإنما سوء تقديره أو اتخاذه حيادا عن المقتضيات القانونية هو الذي يشكل خطأ، وفي الأخير طرح المتدخل بعض الأسئلة المرتبطة بالإجراءات ذات الصلة بممارسة الدعوى من قبيل : هل من الضروري إدخال المجلس الأعلى للسلطة القضائية في الدعوى؟ إذا كان الجواب بنعم ما موقع الوكيل القضائي للمملكة من ذلك طالما أن دستور 2011 كرس استقلالية السلطة القضائية، كما تساءل عن إمكانية ممارسة الدعوى في مواجهة رئاسة النيابة العامة مباشرة علما أن هذه الأخيرة لا تتوفر على فصل ميزانياتي.

وتناول بعد ذلك الكلمة الأستاذ **عبد العتاق فكير** رئيس المحكمة الادارية بالرباط، في مداخلته موضوع "**دور محكمة النقض في توحيد توجهات القضاء الإداري بشأن التعويض عن الاعتقال**

الاحتياطي"، حيث أشاد بشجاعة رئاسة النيابة العامة في مناقشة موضوع الندوة الذي كان يشكل طابوها يصعب اقتحامه، ثم استعرض أهم توجهات محكمة النقض بخصوص المسؤولية القضائية موضحا أن قرارات محكمة النقض صدرت في حقبتين مختلفتين ما قبل دستور 2011 وما بعده، حيث بعد اعتماد دستور 2011 كانت محكمة النقض ترفض أي طلب يرمي إلى التعويض عن الخطأ القضائي ثم تغير موقفها في ظل دستور 2011 حيث أصبح يتجه نحو الاعتراف بالخطأ القضائي واختصاص القضاء الاداري وأسس المسؤولية عنه بضرورة وجود خطأ.

وأعطيت الكلمة للسيد **بوسلهام الشمعة** ممثل الوكالة القضائية للمملكة الذي تحدث عن تطور المسؤولية القضائية والأسس القانونية التي تم اعتمادها تشريعا وفقها وقضاء والتي تراوحت بين نظرية المخاطر والخطأ الواجب الإثبات، وذلك في مداخلته "**مسؤولية الدولة عن أضرار الاعتقال الاحتياطي بين نظرية المخاطر والخطأ واجب الإثبات**"، وقد أبرز المتدخل في مستهل مداخلته أساس هذه المسؤولية انطلاقا من الدستور والقوانين المقارنة ولا سيما التشريع الفرنسي الذي على خلاف المسؤولية عن أضرار الاعتقال الاحتياطي التي سن لها قانون خاص، فقد أسس لمسؤولية الدولة في باقي الحالات على نظرية الخطأ المصلحي، وحصرها في حالتي الخطأ الجسيم وإنكار العدالة، وقد أوضح المتدخل مختلف توجهات القضاء الإداري في مجال أساس مسؤولية الدولة عن أضرار الاعتقال الاحتياطي ومبرراتها سواء في اعتماد نظرية المخاطر أو في اعتماد نظرية الخطأ واجب الإثبات، ومبرزا المخاطر التي ترتبت عن إعمال نظرية المخاطر في مجال التعويض عن الخطأ القضائي بصفة عامة وذلك المرتبط بالاعتقال الاحتياطي بشكل خاص لا سيما على مستوى الإضرار بالمال العام من حيث توسيع مجال التعويض ليشمل جميع حالات الاعتقال الاحتياطي خلافا للقوانين المقارنة التي نظمت هذا النوع من التعويض، وخلق تمييز غير مبرر بين المسؤولية الإدارية عن الخطأ المرفقي ومسؤولية الدولة عن الخطأ القضائي، كما أشار المتدخل إلى التطور الذي عرفه أساس مسؤولية الدولة عن الخطأ القضائي على مستوى محكمة النقض الذي اعتمدت نظرية الخطأ في قرارين حديثين اعتبر بأنهما يشكلان حسما للنقاش الدائر حول أساس هذه المسؤولية، وآقترح في الأخير إعمال القواعد العامة في مجال المسؤولية عن الخطأ القضائي القائمة على أساس الخطأ الجسيم الواجب الإثبات في انتظار تدخل المشرع لإيجاد إطار عام لمسؤولية الدولة عن الخطأ القضائي في مجال الاعتقال الاحتياطي.

وقد سجلت الندوة تفاعلا كبيرا من السادة الحاضرين من خلال ما قدموه من نقاشات وآراء وأفكار وأسئلة واقتراحات.

وبعد المداخلات والنقاشات التي تلتها تم إقرار **التوصيات** التالية:

- السعي لإصدار نص تشريعي يحدد مفهوم وأوجه الخطأ القضائي الموجب للتعويض وأساسه القانوني، وحالات وشروط التعويض عن الاعتقال الاحتياطي وحصره في الاعتقال غير المبرر وعن الأضرار الاستثنائية فقط وفق مسطرة محددة، وتحديد صور التعسف في ممارسة القضاة لاختصاصاتهم الدستورية والمعايير الواجبة الاتباع لتقدير التعويض الملائم؛

- ضرورة مراعاة القضاء الإداري لموازنتين لهما حساسية قانونية وأمنية بالغة الدقة، حيث يقتضي الأمر مراعاة اختصاص القضاء العادي الذي لا رقابة للقضاء الإداري على قراراته. ومن جهة أخرى، مراعاة تأثير قراراته على تحقيق الأمن وحماية النظام العامين من طرف قضاة التحقيق والنيابة العامة وهي المهام المخولة لهذا النوع من القضاء بمقتضى الدستور والقانون؛

- استحضار القضاء الإداري، في تعامله مع موضوع التعويض عن الاعتقال الاحتياطي، توفير المساحة الضرورية للسلطة التقديرية لقضاة النيابة العامة وقضاة التحقيق، حتى لا يتضرر أمن المواطنين وسلامة ممتلكاتهم؛

- التفكير في مساطر أخرى أكثر سرعة وأقل تكلفة للحصول على التعويض عن الخطأ القضائي؛

- التركيز على ورش التكوين والتخليق؛

- الحرص على تفعيل آليات المحاكمة داخل أقصر الآجال للحد من مدد الاعتقال لتدارك البطء في البت في الملفات، وضبط عملية الإثبات بواسطة الشهود؛

- الترشيد القضائي لمدة الاعتقال الاحتياطي في الجنايات والجنح؛

- تشديد المسؤولية في حالة ثبوت التعسف؛

- الاسراع بإصدار التعديلات التشريعية المسطرية والموضوعية التي توفر كل الضمانات، وتجويد ظروف عمل القضاة وتوفير كل الإمكانات اللازمة لهم من أجل اتخاذ القرار الملائم بالاعتقال من عدمه؛

- تفعيل مسطرة الإفراج المؤقت دون تقييد تنفيذه بكفالة؛

- تعزيز آليات الوقاية عبر ضبط مسطرة الإعتقال الإحتياطي ومنح كافة الضمانات الضرورية لتعزيز قرينة البراءة وإرساء مبدأ المحاكمة العادلة؛

- حصر دقيق للحالات المبررة لتطبيق مبدأ العقوبات البديلة في أفق التقليص من حالات الإعتقال الإحتياطي انسجاما مع دوريات رئاسة النيابة العامة ذات الصلة؛

- تدخل تشريعي لإحداث لجنة قضائية على مستوى محكمة النقض لتحديد حالات الإستجابة لطلبات التعويض عن الإعتقال الإحتياطي، ومعايير احتساب ذلك التعويض مع فسح المجال للدولة بواسطة مؤسسة الوكالة القضائية للإفصاح عن موقفها قياسا على تجربة الأنظمة القضائية المقارنة؛

- توسيع مجالات التعويض في حالة استحقاق التعويض عن الإعتقال لتشمل الأضرار التالية: التعويض البدني والنفسي، تفويت فرصة، الخسائر المادية وفقدان مصدر العيش، المساس بالسمعة، مصاريف العلاج، ومصاريف التقاضي؛

- التفكير في إمكانية فتح باب التأمين في مجال الخطأ القضائي؛

- ترشيد الاعتقال الاحتياطي كمدخل أساسي لتفادي صدور قرارات بعدم المتابعة أو البراءة؛

- تعديل مقتضيات المادة 73 من قانون المسطرة الجنائية حتى تتاح أمام الوكيل العام للملك إمكانية الاحالة في حالة سراح على غرفة الجنايات؛

- تعزيز دور محكمة النقض في توحيد الاجتهاد القضائي بالمحاكم الإدارية دون المساس بآستقلال السلطة القضائية، وتبني هذه المحاكم للمداولة الجماعية في قضايا التعويض عن الاعتقال الاحتياطي داخل نفس المحكمة التي تبت في نفس الطلب؛

- اعتماد محاكم الموضوع في تأسيس مسؤولية الدولة عن الخطأ القضائي في مجال الاعتقال الاحتياطي على أساس الخطأ الواجب الإثبات عملا بأحكام الفصل 122 من الدستور ولما استقر عليه قضاء محكمة النقض حديثا في هذا المجال تحقيقا للأمن القانوني والقضائي الذي أوجبه الفصل 117 من الدستور؛

- مواصلة الجهود المبذولة من طرف رئاسة النيابة العامة والمجلس الأعلى للسلطة القضائية لضمان عقلنة اللجوء إلى الاعتقال الاحتياطي كإجراء استثنائي أخذا بعين الاعتبار الموازنة بين متطلبات الأمن العمومي والنظام العام والمال العام من جهة وحماية حقوق الأفراد من جهة ثانية؛

- تعزيز قنوات التواصل بين رئاسة النيابة العامة والمجلس الأعلى للسلطة القضائية والوكالة القضائية للمملكة كشريك لهما لضمان تأمين الدفاع عن مصالح الدولة في القضايا المتعلقة بالتعويض عن الاعتقال الاحتياطي؛

- ترسيخ مبدأ الاعتقال الاحتياطي "كتدبير استثنائي"؛

- تفعيل بدائل الاعتقال الاحتياطي بالنسبة للنيابة العامة المقررة قانونا كنظام المراقبة القضائية المنصوص عليه في المادة 161 من قانون المسطرة الجنائية (وهي تدابير أو التزامات تفرض على المتهم بدلاً من حبسه احتياطيا عند ارتكابه جناية أو جنحة) وبدائل العقوبات السالبة للحرية مع مراعاة قضايا المغاربة المقيمين بالخارج؛

- السعي إلى تكريس ضمانات تشريعية قوية وصلبة بشأن قرينة البراءة وقواعد الحراسة النظرية، مع تعديل مقتضيات قانون المسطرة الجنائية بما يضمن توسيع نطاق بدائل الإعتقال الإحتياطي ومجال حقوق الدفاع؛

- الإسراع بإدخال تعديلات على قانون المسطرة الجنائية من أجل تقليص مجالات الاعتقال الاحتياطي وتقليص مدته وإيجاد بدائل للاعتقال الاحتياطي في كافة الجنح وفي بعض الجنايات وتحديد آجال للبت في قضايا المعتقلين إلى غير ذلك من الإجراءات التي من شأنها ترشيد وعقلنة الاعتقال الاحتياطي؛

- ضرورة مواكبة المشرع المغربي للتشريعات المقارنة التي نظمت حق الضحايا في التعويض عن الاعتقال الاحتياطي وذلك بإصدار قانون تنظيمي يؤكد اختصاص المحاكم الإدارية بالبت في طلبات التعويض عن الاعتقال الاحتياطي عملا بما أقرته محكمة النقض في هذا الباب، ويأخذ بعين الاعتبار التوجه الذي ستستقر عليه المحكمة المذكورة من حيث أساس مسؤولية الدولة، ومراعاة أن يكون الضرر المطلوب التعويض عنه جسيما واستثنائيا ومحقق الوقوع، مع تحديد أجل لتقديم طلب التعويض، وضرورة سلوك مسطرة الصلح بين طالب التعويض والدولة والتنصيص على حق هذه الأخيرة في الرجوع على المتسبب في تحريك مسطرة التحقيق أو المتابعة وتحديد مسطرة خاصة لتنفيذ الحكم القاضي بالتعويض؛

- التشديد على إعمال مسطرة الصلح المنصوص عليها في المادة 41 من قانون المسطرة الجنائية؛

- إقرار استقلال السلطة القضائية والنيابة العامة يقتضي وجوبا السعي إلى تحيين النصوص القانونية المنظمة لمخاصمة القضاة ودعوى المراجعة المضمنة في قانون المسطرة الجنائية، مع المستجدات الدستورية والتشريعية الناصة على مسؤولية الدولة عن الخطأ القضائي.

من إنجاز: الأستاذ عبد الحق دهبي

رئيس وحدة المنازعات