المسؤولية والتعويض
عن أوامر الحبس الاحتياطي
دراسة مقارنة في القانونين المصري والفرنسي

Responsibility and Compensation for Preventive Custody A Comparative Study in both Egyptian and French Laws

منشور بالمجلة الأردنية في القانون والعلوم السياسية، مجلة علمية محكمة
تصدر عن اللجنة العليا للبحث العلمي في المملكة الأردنية الهاشمية،
المجلد الخامس، العدد الثاني، أبريل 2013.

Published in Jordan Journal of Law and Political Science, An Academic Refereed Journal, Issued by the Higher Committee for Scientific Research in Jordan,
Second Edition, April 2013.

الدكتور/ بشير سعد زغلول*

* أستاذ القانون الجنائي المساعد بكلية القانون – جامعة قطر.

ملخص البحث:

الحبس الاحتياطي إجراء ينطوي على مساس بالحرية الشخصية للمتهم في التنقل، تبرره مصلحة التحقيق وحسن سير الإجراءات الجنائية، ويلحق بالمتهم أضرارا على المستوى الشخصي أو العائلي أو المهني، إضافة إلى ما يعلق بسمعته واعتباره في المجتمع من وصمة الحبس حتى لو تقررت براءته أو ثبت عدم صحة الاتهام لاحقا. وتقرير مبدأ التعويض عن الحبس الاحتياطي يفترض أن تقوم مسؤولية جهة ما يمكن أن يستند عليها صاحب الشأن في المطالبة بالتعويض عما لحقه من أضرار ناتجة عن حبسه احتياطيا. وهذه المسؤولية تثير العديد من التساؤلات؛ منها ما يتعلق بأساسها القانوني وما إذا كانت ستقع على عاتق من أصدر أمر الحبس الاحتياطي أم تتحملها الدولة؟ وهل يلتزم مصدر الأمر بصفته الشخصية بتعويض صاحب الشأن أم أن الدولة هي من تتحمل هذا التعويض؟ ويتناول البحث بيان إقرار مبدا التعويض في كل من القانونين الفرنسي والمصري، والشروط والإجراءات المتصلة باستحقاق التعويض الأدبي والمادي في القانون الفرنسي وتلك الخاصة بالتعويض الأدبي المقرر في القانون المصري.

مقدمة

- أهمية موضوع الدراسة:

1- تهدف الإجراءات الجنائية في الدولة القانونية إلى حماية المصلحة العامة والمحافظة على استقرار المجتمع وأمنه، حيث تمنح الجهات والأفراد القائمين على تطبيق قواعدها العديد من السلطات التي تمكنهم من البحث عن مرتكبي الجرائم وملاحقتهم جنائيا بهدف كشف الحقيقة ووضع قانون العقوبات موضع التطبيق. كما تهدف قواعد الإجراءات الجنائية، في الوقت ذاته، إلى حماية حقوق الأشخاص وحرياتهم الفردية ضد أي اعتداء أو تعسف تمارسه السلطات المنوط بها مباشرة هذه الإجراءات، ومن بين هذه الحقوق والحريات الأساسية تبرز حرية التنقل والحق في ممارستها. واستنادا إلى أن الأصل في الإنسان البراءة وإلى أن كل متهم برئ حتى تثبت إدانته بحكم قضائي بات يصدر من خلال محاكمة عادلة يكفل له فيها ضمانات الدفاع عن نفسه، فإن مجرد اتهام شخص ما بارتكاب جريمة من الجرائم لا يعني بالضرورة حرمانه من حقوقه وحرياته الأساسية ومن بينها حقه في التنقل بحرية.

إلا أن وجود الشخص في موضع الملاحقة الجنائية بسبب اتهامه بارتكاب جريمة ما يعد مبررا لاتخاذ بعض الإجراءات الماسة بالحرية الشخصية التي تقتضيها مصلحة التحقيق وغايته في كشف الحقيقة والوصول إلى إرساء عدالة جنائية فعالة. ويعد الحبس الاحتياطي من أخطر الإجراءات الجنائية المتخذة ضد المتهم لما ينطوي عليه من مساس بحريته الشخصية في التنقل قبل صدور حكم قضائي في موضوع الدعوى الجنائية الناشئة عن الجريمة المنسوب إليه ارتكابها. فوجود الشخص في موضع الاتهام والملاحقة الجنائية هو الذي يبرر اتخاذ هذا الإجراء في مواجهته على الرغم من افتراض البراءة فيه. فالمصلحة العامة للمجتمع، متمثلة هنا في مصلحة التحقيق وحسن

سير الإجراءات الجنائية، هي التي تقتضي إخضاع المتهم لبعض القيود والإجراءات التي تمثل اعتداءً على حريته الشخصية.

2- ومما لا شك فيه أن هناك ضررا بالغا يلحق المتهم جراء حبسه احتياطيا سواء أكان ذلك على المستوى الشخصي أو العائلي أو المهني. إضافة إلى ما يعلق بسمعة الشخص واعتباره في المجتمع من وصمة اتهامه وحبسه احتياطيا حتى لو تقررت براءته أو عدم مسئوليته عن الجريمة فيما بعد.

وإذا أخذنا في الاعتبار أن الحبس الاحتياطي قد يكون تعسفيا حين تنعدم شروط إصدار الأمر به قانونا، وقد يكون قانونيا توافرت بشأنه ما قرره القانون من شروط لإصداره إلا أن المتهم قد حصل في النهاية على حكم بالبراءة، فإنه يكون من الملائم بيان ما يتعلق بالمسؤولية الشخصية لمن أصدر أمر الحبس الاحتياطي ومسؤولية الدولة ذاتها عن تعويض المتهم عن الأضرار المترتبة على حبسه احتياطيا.

وحقيقة الأمر، فإن هناك العديد من الجوانب التي تتصل بموضوع المسؤولية والتعويض عن الحبس الاحتياطي، ويقتضي الأمر معالجتها جميعا للوصول إلى تقرير المبدأ المتعلق بالتعويض عن الحبس الاحتياطي؛ وليتسنى وضع ذلك المبدأ موضع التطبيق الفعلي. ويفترض تقرير مبدأ التعويض أن تكون هناك مسؤولية لجهة ما يمكن أن يستند عليها صاحب الشأن في المطالبة بالتعويض. وهذه المسؤولية تثير العديد من التساؤلات؛ منها ما يتعلق بأساسها القانوني وما إذا كانت ستقع على عاتق من أصدر أمر الحبس الاحتياطي أم تتحملها الدولة. وفي حال إقرار المسؤولية الشخصية لمصدر الأمر، فإن التساؤل يثور بخصوص مدى التزام هذا الأخير بصفة شخصية بتعويض صاحب الشأن أم أن الدولة ذاتها هي التي تتحمل هذا التعويض، وعندئذ يتعين تحديد الأساس القانوني لهذه المسؤولية.

ومن ناحية أخرى، فإن البحث يتطرق إلى تحديد المتهم الذي

يستحق التعويض عن الحبس الاحتياطي، وهل ينحصر ذلك فيمن تثبت براءتُه بحكم قضائي، بصرف النظر عن سند هذه البراءة، أم يشمل كذلك من صدر بحقه أمر بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية؟

3- وبالإضافة إلى ما تقدم، فإن أهمية هذه الدراسة تنبع من واقع أساسه أن أغلب الفقه يتحدث عن الحق في الحصول على التعويض بالنسبة للمتهم الذي تقررت عدم مسئوليته عن الجريمة التي حبس احتياطيا من أجلها. وهذا الأمر وإن كان هو الغالب والأقرب إلى التصور، إلا أننا نتصور إمكانية بحث المسؤولية والتعويض عن الحبس الاحتياطي بشأن حالات أخرى على الرغم من أن قيام مسؤولية المتهم عن الجريمة المنسوبة إليه من عدمه. وتوضيحا لذلك، فإنه واستنادا إلى إحاطة القانون إصدار أمر الحبس الاحتياطي بالعديد من الشروط والضوابط التي يجب التقيد بها من قبل الجهة المختصة، والتي لا تتمتع حيالها هذه الجهة بأية سلطة تقديرية، فإننا نخلص إلى أن أمر الحبس الاحتياطي قد يصدر منذ البداية غير متفق مع صحيح القانون، وهو ما يجعلنا نتصور إمكانية قيام المسؤولية عن هذا الحبس الاحتياطي غير القانوني حتى قبل أن تتحدد مسؤولية المتهم بالنسبة للجريمة المنسوبة إليه. والهدف الرئيسي من إقرار المسؤولية والتعويض عن الحبس الاحتياطي في هذا الفرض هو إعلاء مبدأ سيادة القانون والتزام القائمين على تطبيقه بعدم الخروج على ما يقتضيه التطبيق الصحيح لأحكامه.

أما إذا توافرت الشروط القانونية المتعلقة بإصدار أمر الحبس الاحتياطي وتوافرت، بالإضافة إلى ذلك، مبررات الحبس وفقا لتقدير الجهة المختصة بإصداره، ثم ثبت فيما بعد عدم مسؤولية المتهم عن الجريمة المنسوبة إليه، فإن استحقاق هذا الأخير للتعويض لا يمكن أن يستند إلى وقوع خطأ قانوني ممن أصدر أمر الحبس الاحتياطي نظرا لقانونية إصداره، وإن أمكن استناده، أي الحق في التعويض، إلى قيام مسؤولية الدولة عن الحبس الاحتياطي، بوصفه عملا من الأعمال

القضائية.

- خطة الدراسة:

بناء على ما سبق، ونظرا لخلو التشريعات العربية أو تكاد من تقنين المسؤولية والتعويض عن أوامر الحبس الاحتياطي، ونظرا لتدخل المشرع المصري بالقانون رقم 145 لسنة 2006 بتعديل بعض أحكام قانون الإجراءات الجنائية الذي قنن بموجبه نوعا من التعويض الأدبي في هذا المجال، فإننا نقصر مضطرين موضوع الدراسة على مقارنة أحكام المسؤولية والتعويض عن أوامر الحبس الاحتياطي في كل من القانونين المصري والفرنسي، آملين أن تخطو التشريعات العربية خطوة محمودة في هذا المجال تدعيما لحماية الحرية الشخصية التي تكفلها كافة دساتير الدول العربية.

وعليه نقسم دراسة هذا الموضوع إلى مبحثين؛ نتعرض في أولهما للمسؤولية عن أوامر الحبس الاحتياطي، ونبين في ثانيهما الجوانب المختلفة للتعويض عن أوامر الحبس الاحتياطي، وذلك على النحو الآتي:

- المبحث الأول: المسؤولية عن أوامر الحبس الاحتياطي.
- المبحث الثاني: التعويض عن أوامر الحبس الاحتياطي.
- الخاتمة والتوصيات.

المبحث الأول

المسؤولية عن أوامر الحبس الاحتياطي

4- أحاط القانون إصدار أمر الحبس الاحتياطي بالعديد من الشروط الموضوعية والإجرائية التي يتعين مراعاتها لكفالة عدم خروج هذا الأمر عن نطاقه المحدد قانونا، وأبرز هذه الشروط تحديد الجرائم التي يجوز فيها حبس المتهم احتياطيا، وضرورة استجواب المتهم الحاضر قبل الأمر بحبسه احتياطيا. كما وضع العديد من الضوابط التي تحقق التوازن بين حماية الحرية الشخصية وبين المحافظة على مصلحة التحقيق، وذلك من خلال تحديد مدة الحبس عند صدوره ابتداء، ومراعاة عرض الأمر على جهات أعلى عند الرغبة في مده لفترات أخرى، مع مراعاة ألا تتجاوز مدته الحد الأقصى المقرر قانونا. ويترتب على مخالفة هذه الضوابط أو تلك الشروط عدم صحة أمر الحبس الاحتياطي قانونا.

ومع ذلك فهناك حالات تبرر اللجوء للحبس الاحتياطي، وتتمتع حيالها الجهة المختصة بتقدير ملائمة إصدار أمر الحبس الاحتياطي من عدمه. ومرد هذه السلطة التقديرية يرجع لمرونة المفاهيم التي تنطوي عليها هذه الضوابط والحالات التي يجوز الاستناد إليها كمبرر لإصدار هذا الأمر. ومن قبيل ذلك، ما يشترطه القانون من توافر إحدى الحالات المنصوص عليها أو توافر دلائل كافية على الاتهام تبرر اللجوء إلى هذا الإجراء. وتقدير توافر هذه المبررات لا يخرج عن كونه استعمالا للسلطة التقديرية التي منحها القانون للجهة المختصة بالحبس الاحتياطي، ومن هنا لا يمكن القول في هذه الحالة بأن الحبس الاحتياطي غير قانوني.

وبناء عليه، إذا كان الأمر الصادر بالحبس الاحتياطي غير قانوني، فقد تثور مسؤولية مصدر الأمر الشخصية. وإذا كان صدور أمر الحبس الاحتياطي متفقا مع صحيح القانون وله ما يبرره من وجهة

نظر من أصدره، ثم ثبت في النهاية براءة المتهم أو عدم مسئوليته عن الجريمة المسندة إليه، فلن يكون هناك من سبيل لتعويض المضرور من هذا الإجراء إلا بتقرير مسؤولية الدولة عن الحبس الاحتياطي. والقاعدة أن الدولة غير مسئولة عن أعمال القضاة وأعضاء النيابة المتعلقة بالخصومة القضائية إلا حيث يقرر القانون ذلك صراحة، بينما فيما يتعلق بالمسؤولية الشخصية للقضاة ولأعضاء النيابة عن أعمالهم القضائية فإن القانون ينظم لذلك إجراءات خاصة من خلال ما يسمى دعوى المخاصمة.

وعلى ذلك فسوف نقسم هذا المبحث إلى مطلبين:

نتناول في أولهما المسؤولية الشخصية عن إصدار أوامر الحبس الاحتياطي، ونتناول في ثانيهما مسؤولية الدولة عن أوامر الحبس الاحتياطي باعتباره عملا من أعمال السلطة القضائية.

المطلب الأول

المسؤولية الشخصية

عن إصدار أوامر الحبس الاحتياطي

5- يقصد بالمسؤولية الشخصية عن الحبس الاحتياطي مسؤولية عضو النيابة العامة أو القاضي الذي أصدر أمر الحبس الاحتياطي ابتداء، أو أمر بمد الحبس وفقا للأحكام المقررة في هذا الشأن. والأصل أن عضو النيابة العامة لا يسأل مسؤولية جنائية أو مدنية عن أعمال الاتهام أو التحقيق التي يباشرها ما دام أنه يقوم بها في الحدود التي رسمها القانون وبحسن نية، حتى لو ثبت من المحاكمة أنه كان غير محق في إقامة الدعوى الجنائية ضد المتهم أو أنه أخطأ في متابعتها، بل حتى لو أظهر عضو النيابة العامة نوعا من الخفة أو السرعة أثناء

مباشـرته هـذه الإجـراءات[1]، وتسـتند عـدم المسـؤولية هنـا إلـى اسـتعمال الحـق كسـبب مـن أسـباب الإباحـة، وفقـا للمـادة 63 مـن قـانون العقوبـات المصـري[2]. وعـدم المسـؤولية هـذه تشـمل كـل مـا يصـدر عـن القضـاة وأعضـاء النيابـة العامـة مـن إجـراءات تتصـل بمباشـرتهم أعمـال وظيفـتهم القضائية.

فـإذا أسـاء عضـو النيابـة العامـة أو القاضـي اسـتعمال سـلطة وظيفتـه، كتعمـد الاتهـام لأغـراض شخصـية أو حـبس إنسـان بـدون وجـه حـق، أي دون سـند مـن القـانون، أو اتخـذ أي إجـراء لا يجيـز لـه القـانون اتخـاذه، فإنـه قـد يسـأل جنائيـا إذا خضـع مـا صـدر عنـه لأحـد نصـوص التجـريم والعقـاب. ومـع ذلـك فقـد تقـوم مسـؤولية القضـاة وأعضـاء النيابـة العامـة عمـا يمارسـونه مـن أعمـال أو يتخذونـه مـن أوامـر بسـبب وظيفـتهم، ولـو لـم يشـكل تصـرفهم جريمـة، إذا ترتـب علـى ذلـك ضـرر للأفـراد. فهـؤلاء مـن واجـبهم، وقـد أنـاط بهـم القـانون مباشـرة مهمـة التحقيـق والاتهـام والحكـم، أن يكونـوا أول القـائمين علـى تطبيـق القـانون تطبيقـا صـحيحا لا أن يكونـوا أحـد الخـارجين علـى أحكامـه[3]. مـع ملاحظـة أن الخطـورة فـي إقـرار مثـل هـذه المسـؤولية الشخصـية دون ضـوابط تمكـن فـي أنهـا قـد تفـتح البـاب أمـام دعـاوى كيديـة يكـون هـدفها التـأثير علـى القاضـي أو النيـل مـن استقلاله وإعاقته عن ممارسة وظيفته[4].

6- ولهـذا فـإن العديـد مـن القـوانين تـنظم إجـراءات خاصـة للتضـييق

([1]) دكتور/ محمد عيد الغريب، شرح قانون الإجراءات الجنائية، الجزء الأول، الطبعة الثانية، 1997، ص 901.

([2]) انظـر أيضـا المـادة (61) مـن قـانون العقوبـات الأردنـي حيـث يطلـق عليهـا "أسـباب التبرير"، والمادة (48) من قانون العقوبات القطري.

([3]) دكتور/ حسن صادق المرصفاوي، الحبس الاحتياطي وضمان حرية الفرد في التشريع المصري، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، 1954، ص 317.

([4]) دكتـور/ سـليمان الطمـاوي، الـوجيز فـي القضـاء الإداري، دار الفكـر العربـي، الطبعـة الثانية، 1972، ص 551.

من نطاق المسؤولية الشخصية للقضاة ولأعضاء النيابة العامة، والتي يترتب على قيامها تعويض المضرور عن الأضرار الناشئة عن تصرفاتهم وأعمالهم المتعلقة بممارسة وظيفتهم. وهذه الإجراءات تعرف بدعوى المخاصمة، التي من خلالها يمكن تقرير المسؤولية الشخصية للقضاة وأعضاء النيابة وذلك في حالات محددة ومن خلال إجراءات دقيقة ومعقدة. هذه الدعوى تعطي للأفراد الحق في مطالبة القضاة وأعضاء النيابة العامة بالتعويض عن الإجراءات أو الأوامر الخاطئة التي يتخذونها بمناسبة مباشرتهم أعمال وظائفهم إذا ترتب عليها ضرر ما. وفي الوقت ذاته تنطوي هذه الإجراءات على الضمانات اللازمة لعدم إساءة استعمالها من قبل الأفراد على الوجه الذي ينال من كرامة القاضي واستقلاله، وذلك بهدف تحقيق الطمأنينة للقاضي أو عضو النيابة العامة أثناء ممارسته لوظيفته القضائية[5].

وقد نظم القانون المصري في المواد من 494 إلى 500 من قانون المرافعات المدنية والتجارية الصادر عام 1968 إجراءات مخاصمة القضاة وأعضاء النيابة العامة وذلك في حالات محددة واردة على سبيل الحصر[6]، الأمر الذي قد يؤدي إلى تقرير مسئوليتهم عن التعويضات إذا ما حكم بجواز مخاصمتهم. وما يجدر التأكيد عليه هو أن حالات المخاصمة إنما تتعلق فقط بتحديد مسؤولية القاضي أو عضو النيابة العامة عما يصدر عنه أثناء مباشرته أعمال وظيفته، فهي لا تشمل مسئوليته كفرد عادي، نظرا لأن هذه الأخيرة تحكمها القواعد العامة في

([5]) دكتور/ حسن صادق المرصفاوي، المرجع السابق، ص 315؛ دكتور/ سليمان الطماوي، المرجع السابق، ص 551؛ دكتور/ محمد عيد الغريب، المرجع السابق، ص 902.

([6]) انظر أيضا المواد (123-140) من قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني رقم (24) لسنة 1988، والمواد (98-116) من قانون المرافعات المدنية والتجارية القطري رقم (12) لسنة 2005.

المسؤولية المدنية سواء أكانت عقدية أم تقصيرية[7].

7- ولكي نتجنب الخروج عن موضوع دراستنا والمتعلق بالحبس الاحتياطي، فإن المسؤولية الشخصية عن الحبس الاحتياطي لا يمكن تصورها إلا استنادا للحالة الأولى فقط من حالات المخاصمة الواردة بالمادة 494 من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري[8]، التي تقضي بجواز المخاصمة إذا وقع من القاضي أو عضو النيابة في عمله غش أو تدليس أو غدر أو خطأ مهني جسيم.

ويقصد بالغش أو التدليس انحراف القاضي أو عضو النيابة في عمله عما يقتضيه القانون، وهو ما يفترض اتجاه قصده لهذا الانحراف، أي توافر سوء النية. وقد يتحقق ذلك بإيثاره لأحد الخصوم أو بالنكاية في خصم آخر أو بتحقيق مصلحة خاصة له مما يتنافى مع النزاهة الواجب توافرها في هؤلاء أثناء ممارسة مهام وظيفتهم القضائية[9]. ويعني الغدر قبول القاضي أو عضو النيابة العامة منفعة مالية لنفسه أو لغيره. ونرى أن استخدام المشرع للفظ الغدر لم يكن في محله،

([7]) دكتور/ معوض عبدالتواب، الحبس الاحتياطي، علما وعملا، منشاة المعارف، الإسكندرية، 1987، ص 345.

([8]) تنص المادة 494 المشار إليها على الآتي: تجوز مخاصمة القضاة وأعضاء النيابة العامة في الأحوال الآتية: 1- إذا وقع من القاضي أو عضو النيابة العامة في عملهما غش أو تدليس أو خطأ مهني جسيم. 2- إذا امتنع القاضي عن الإجابة على عريضة قدمت له أو عن الفصل في قضية صالحة للحكم وذلك بعد إعذاره مرتين على يد محضر يتخللهما ميعاد أربع وعشرين ساعة بالنسبة إلى الأوامر على العرائض وثلاثة ايام بالنسبة للأحكام في الدعاوى الجزئية والمستعجلة والتجارية وثمانية أيام في الدعاوى الأخرى. ولا يجوز رفع دعوى المخاصمة في هذه الحالة قبل مضي ثمانية أيام على آخر إعذار. 3- في الأحوال الأخرى التي يقضي فيها القانون بمسؤولية القاضي والحكم عليه بالتعويض.

([9]) دكتور/ رمزي سيف، شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار النهضة العربية، 1969، ص 63؛ دكتور/ رمزي الشاعر، قضاء التعويض، مسؤولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية، 1990، ص 198.

فمصطلح الغدر، كما ورد بنصوص قانون العقوبات بشأن جرائم الاعتداء على المصلحة العامة، يعني أن يكون مرتكبه مختصا بتحصيل الأعباء المالية العامة من المواطنين، وهو ما لا ينطبق على وظيفة القاضي أو عضو النيابة العامة، حتى لو قيل بأن مفهوم الغدر هنا يتحقق بقبول المنفعة المالية فإن ذلك يكون من قبيل الرشوة التي توجب المساءلة الجنائية وكذلك المدنية في حق القاضي أو عضو النيابة، وفقا للإجراءات الجنائية المعتادة دون حاجة للإجراءات الخاصة بدعوى المخاصمة.

وبصفة عامة، فإن الغش أو التدليس أو الغدر من الأمور التي يصعب، إن لم يكن من المستحيل، إثباتها في حق القاضي أو عضو النيابة العامة. كما أنه في نسبة هذا السلوك إليهم، ما يثير الحرج لدى المتقاضي وهو ما قد يدفعه إلى عدم اللجوء لدعوى المخاصمة استنادا لهذه الحالات.

أما فيما يتعلق بالخطأ المهني الجسيم، فإنه ووفقا لتعبير محكمة النقض المصرية، هو الخطأ الذي يرتكبه القاضي لوقوعه في غلط فاضح ما كان لينساق إليه لو أهتم بواجباته الاهتمام العادي، أو لإهماله في عمله إهمالا مفرطا، ويستوي أن يتعلق ذلك بالمبادئ القانونية أو بوقائع القضية الثابتة في ملف الدعوى[10]. وقضت في حكم آخر بأن الخطأ لا يعد جسيما إلا إذا كان فاحشا لا يقع من القاضي المتبصر الحريص في عمله، أما الخطأ اليسير فيمكن تداركه بالطعن على الحكم[11]. وقررت في الأحكام المتقدمة ذاتها بأن تقدير مدى الجسامة في الخطأ المهني هو من المسائل الواقعية التي تدخل في التقدير المطلق لمحكمة الموضوع.

([10]) نقض 5 يونيه 1983، مجموعة أحكام النقض، س 49، رقم 926، أنظر: معوض عبدالتواب، المرجع السابق، ص 376.

([11]) نقض 28 أبريل 1983، مجموعة أحكام النقض، س 49، رقم 796، أنظر: معوض عبدالتواب، المرجع السابق، ص 373.

8- والحقيقة أن جعل معيار الخطأ اليسير متمثلا في إمكانية تداركه بالطعن على الحكم أمر منتقد من وجهة نظرنا؛ لأن الخطأ سواء أكان يسيرا أم جسيما قد يتاح تداركه عن طريق الطعن أمام جهة قضائية أعلى، أما دعوى المخاصمة فقد تمثل للمتهم الذي تم حبسه احتياطيا مصلحة ليس فقط في الوصول إلى إبطال أمر الحبس الاحتياطي واستبعاد ما ترتب عليه من أدلة، وإنما في المطالبة بالتعويض عن الحبس الاحتياطي الذي صدر مخالفا لصحيح القانون. ولذلك فإن الخطأ الجسيم هو الذي لا يرتكبه القاضي أو عضو النيابة الحريص في عمله والمهتم بواجباته الوظيفية الاهتمام العادي، بصرف النظر عما إذا كان هذا الخطأ يمكن تداركه عن طريق الطعن أم لا. فالخطأ الجسيم يدل على تقصير من القاضي أو عضو النيابة في مباشرته مهام وظيفته، بحيث لو أبيح له الوقوع في مثل هذا الخطأ فلن يطمئن المجتمع إلى العدالة وإلى التطبيق السليم للقانون[12].

ومما يرتبط بذات الموضوع أن بعض الفقه، واستنادا لبعض الأحكام القضائية، اعتبر أن الأمر بالحبس في جنحة لا يجيز فيها القانون الحبس الاحتياطي من قبيل الخطأ اليسير[13].

والحقيقة أن هذا الرأي يصعب قبوله استناد إلى أحكام محكمة النقض ذاتها، والسابق الإشارة إليها، والحجة على ذلك أنه إذا كان الخطأ في المبادئ الأولية للقانون أو الجهل بوقائع الدعوى الثابتة بالأوراق من قبيل الخطأ الجسيم، فكيف يمكن اعتبار مثل هذا الخطأ المشار إليه أعلاه خطأ يسيرا؟ وإذا ما قيل أن هذا الخطأ يمكن تداركه بمناسبة تجديد أمر الحبس الاحتياطي. فإنه سبق وأن انتقدنا اعتبار إمكانية تدارك الخطأ عن طريق الطعن معيارا للقول بأن ما ارتكبه القاضي يعتبر من قبيل الخطأ اليسير. وبناء على ذلك نرى أن إصدار

([12]) دكتور/ رمزي الشاعر، المرجع السابق، ص 198.

([13]) دكتور/ رمزي سيف، المرجع السابق، ص 65.

أمـر بـالحبس الاحتيـاطي فـي جريمـة لا يجيـز فيهـا القـانون الحـبس الاحتيـاطي يعتبـر مـن قبيـل الخطـأ الجسـيم؛ لأنـه مـن غيـر المتصـور أن يسـتهين المحقـق بالحريـة الشخصـية للمـتهم ويصـدر بحقـه أمـرا بـالحبس الاحتيـاطي دون أن يتبصـر ويبـذل فـي عملـه الحـرص المعتـاد والاهتمـام الـذي يوجبـه عليـه القـانون، خاصـة فـي مسـألة تمـس الحريـة الشخصـية ولـو كانت للمتهم لأنه تفترض فيه البراءة.

9- ولـذلك فـإن كـل أمـر غيـر قـانوني بـالحبس الاحتيـاطي يصـدر بالمخالفـة للشـروط والضـوابط المحـددة قانونـا، تلـك التـي لا تحتمـل أو تفتـرض اسـتعمالا لسـلطة تقديريـة، يعتبـر مـن قبيـل الخطـأ الجسـيم فـي ممارسـة العمـل القضـائي، بمـا يفـتح البـاب أمـام مخاصـمة مـن أصـدره، لـيس فقـط مـن أجـل إبطالـه ومـا ترتـب عليـه مباشـرة مـن إجـراءات، وإنمـا أيضـا مـن أجـل المطالبـة بـالتعويض عـن الأضـرار التـي لحقـت بمـن صـدر ضـده هـذا الأمـر، وذلـك كلـه بصـرف النظـر عـن نتيجـة الفصـل فـي موضـوع الجريمـة المنسـوبة للمـتهم. وصـدور أمـر بحـبس المـتهم احتياطيـا فـي جريمـة لا يجـوز فيهـا الحـبس الاحتيـاطي، قـد يحـرم المـتهم بطريقـة غيـر مباشـرة، حتـى مـع تقريـر إدانتـه، مـن إمكانيـة الحصـول علـى وقـف تنفيـذ الحكـم بعقوبـة الحـبس الصـادر ضـده أو مـن الحكـم عليـه بالغرامـة بـدلا مـن الحـبس إذا كانـت الجريمـة ممـا يجـوز فيهـا الحكـم بـالحبس أو الغرامـة، لكـي لا يـتمكن مـن المطالبـة بـالتعويض عـن الحـبس الاحتيـاطي غيـر القـانوني اسـتنادا للقواعـد العامـة المقـررة فـي هـذا الشـأن؛ تلـك القواعـد التـي تـربط اسـتحقاق التعـويض عـن الحـبس الاحتيـاطي بثبـوت عـدم مسؤولية المتهم عن الجريمة.

فـإذا كـان الحـبس الاحتيـاطي، غيـر المبـرر أو التعسـفي، يصـعب معـه القـول بقيـام المسـؤولية الشخصـية لمـن أصـدر الأمـر بـه، لأنـه يسـتند فـي إصـداره إلـى اسـتعمال لسـلطة تقديريـة منحـه القـانون إياهـا وإلـى اعتبـارات المواءمـة بـين عـدم الإضـرار بمصـلحة التحقيـق مـن ناحيـة وعـدم المسـاس بالحريـة الشخصـية مـن ناحيـة أخـرى، فـإن الحـبس الاحتيـاطي

غير القانوني يجيز، ومن وجهة نظرنا، مخاصمة من أصدر الأمر به استنادا إلى أن إصدار هذا الأمر بالمخالفة لصحيح القانون يعتبر من قبيل الخطأ المهني الجسيم الذي يستوجب مساءلة مرتكبه مساءلة شخصية عن طريق اللجوء لإجراءات دعوى المخاصمة.

10- ودعوى المخاصمة هي دعوى مسؤولية شخصية، أساسها القانوني يستند إلى إخلال القاضي أو عضو النيابة بواجبات وظيفة، وهي في ذات الوقت دعوى بطلان للحكم أو الأمر الصادر عن أي منهما، وقد يكون في هذا البطلان خير تعويض للخصم في هذه الدعوى فضلا عن التعويضات التي قد يحكم له بها[14].

وتتلخص إجراءات دعوى المخاصمة في أنها ترفع بطلب أصلي من أحد الخصوم ضد القاضي أو ضد عضو النيابة العامة وفقا للإجراءات التي ينظمها القانون[15]. وتمر هذه الدعوى بمرحلتين[16]: تتمثل الأولى في النظر في أمر جواز قبول المخاصمة، وتنظر هذه المرحلة في غرفة المشورة وذلك مراعاة لمكانة المخاصم، خاصة أن دعوى المخاصمة قد تنتهي عند هذا الحد إذا ما صدر حكم بعدم جوازها. وتتمثل المرحلة الثانية في النظر في موضوع المخاصمة وتبدأ بعد صدور الحكم بجواز المخاصمة. وتنظر هذه المرحلة في جلسة علنية يحدد ميعادها في الحكم الصادر بقبول المخاصمة، وهو ما يدعم ثقة المجتمع فيما يصدر من أحكام قضائية.

فإذا قضت المحكمة بصحة المخاصمة فإنها تحكم على القاضي أو على عضو النيابة المخاصم بالتعويضات وبالمصاريف وببطلان تصرفه، أي بطلان العمل الذي وقع فيه الغش أو التدليس أو الغدر أو

([14]) دكتور/ رمزي الشاعر، المرجع السابق، ص 195.

([15]) أنظر في ذلك: دكتور/ رمزي سيف، المرجع السابق، ص 70 وما بعدها.

([16]) أنظر في ذلك: دكتور/ أحمد السيد صاوي، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار النهضة العربية، 1988، ص 125 وما بعدها.

الخطأ المهني الجسيم، وذلك إذا كان هذا العمل مما لا يكسب به الخصم حقا، كما لو كان أمرا بالحبس الاحتياطي أو أمرا بالضبط والإحضار[17].

أما إذا قضي بعدم جواز المخاصمة أو برفضها فيحكم بمصادرة الكفالة التي أودعها رافع الدعوى كما يحكم عليه بالغرامة، فضلا عن إمكانية الرجوع عليه بالتعويض من قبل القاضي أو عضو النيابة العامة الذي تمت مخاصمته.

11- ومما سبق يتضح صعوبة طريق المخاصمة لكونه محفوفا بالصعاب وبالمخاطر، وتتمثل الصعاب في حصر الحالات التي يجوز استنادا إليها مخاصمة القضاة وأعضاء النيابة العامة، وتتمثل كذلك في صعوبة إثبات توافر إحدى هذه الحالات في حق القاضي أو عضو النيابة المخاصم. وتتمثل المخاطر فيما يمكن أن يتعرض له رافع الدعوى إذا ما حكم بعدم جواز المخاصمة أو عدم قبولها، ولا نعني هنا ما يترتب على مثل هذا الحكم من مصادرة الكفالة ودفع الغرامة فقط، وإنما نعني بالدرجة الأولى ما يحتمل أن يحكم به على هذا الشخص من تعويضات نتيجة الرجوع عليه من قبل القاضي أو عضو النيابة الذي تمت مخاصمته.

وقد كان موضوع المسؤولية عن الحبس الاحتياطي أحد الموضوعات التي عرضت بالبحث على المؤتمر الدولي السادس لقانون العقوبات المنعقد في روما من 27 سبتمبر إلى 4 أكتوبر عام 1953، وقد صدر عن المؤتمر عدة توصيات بشأن الحبس الاحتياطي[18]، وكان من بينها ما يتصل بهذه الجزئية محل البحث على النحو الآتي:

([17]) دكتور/ رمزي الشاعر، المرجع السابق، ص 204؛ دكتور/ أحمد السيد صاوي، المرجع السابق، ص 127.

([18]) دكتور/ محمود محمود مصطفى، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، الطبعة العاشرة 1970، ص 310، 311.

هـ- من المرغوب فيه تقرير مسؤولية القاضي الشخصية، بدلا من الاقتصار على تحديد أحوال استثنائية معينة لهذه المسؤولية.

و- وفي حالة الخطأ الظاهر يجب أن تسأل الدولة عن تعويض من تم حبسه خطأ، متى تبين أن الآمر بالحبس قد تعسف في استعمال سلطته.

12- والحقيقة أن إقرار مسؤولية الدولة عن التعويض يضمن عدم إعاقة السير الطبيعي لمرفق القضاء في حال ما إذا ألقيت مسؤولية التعويض على عاتق القاضي أو عضو النيابة العامة[19]، كما تحقق العدالة للمتقاضين وتجنبهم المفاجأة بإعسار القاضي أو عضو النيابة. وفي هذا السياق، فإن المادة 797 من قانون المرافعات المصري القديم الصادر بالقانون رقم 77 لسنة 1949 كانت تنص على أن تكون الدولة مسئولة عما يحكم به من التعويضات على القاضي أو عضو النيابة العامة بسبب الأفعال التي تبيح رفع دعوى المخاصمة ولها حق الرجوع عليه، بينما لم يتضمن قانون المرافعات المصري الحالي نصا مماثلا. ومع ذلك فإن الفقه يتجه في هذا الشأن إلى إقرار مسؤولية الدولة وفقا للقواعد العامة التي تنص على مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع، طالما أن المشرع نفسه قد سمح بإثبات الخطأ في مواجهة القاضي أو عضو النيابة العامة، خاصة إذا اعتبرنا أن التبعية هنا للدولة وليست للحكومة، مع ملاحظة أن الدولة في هذا الفرض مسئولة عنه لا مسئولة معه[20]. بمعنى أن الحق في التعويض تكفله الدولة من الخزانة العامة، ولها بعد ذلك أن ترجع على القاضي أو عضو النيابة

([19]) الدكتور/ غنام محمد غنام، المضرور من الحبس الاحتياطي التعسفي وحقه في التعويض، مجلة إدارة قضايا الحكومة، العدد الثاني، السنة الثلاثون، 1986، ص 102.

([20]) دكتور/ سليمان الطماوي، المرجع السابق، ص 553؛ دكتور/ عاطف البنا، الوسيط في القضاء الإداري، دار الفكر العربي، بدون تاريخ نشر، ص 236؛ دكتور/ رمزي الشاعر، المرجع السابق، ص 205.

بمـا دفعتـه، وهـذا الأمـر سـيؤدي إلـى تثبـت القاضـي أو عضـو النيابـة العامـة مـن تـوافر الشـروط القانونيـة لاتخـاذ إجـراء مـا أثنـاء مباشـرته مهـام وظيفتـه خاصـة تلـك الإجـراءات التـي تتضـمن مساسـا بالحريـة الشخصـية[21]. وفـي هـذا الفـرض فـإن مسـؤولية الدولـة لا يمكـن إثارتهـا مباشـرة، وإنمـا بمناسـبة مخاصـمة القاضـي أو عضـو النيابـة والحصـول علـى حكـم بـالتعويض مـن خـلال هـذه المخاصـمة، حتـى تكـون الدولـة مسئولة عندئذ بالتبعية عن تعويض ما يحكم به في هذه الدعوى[22].

فـإذا كـان مـا سـبق يتعلـق بالمسـؤولية عـن الحـبس الاحتيـاطي غيـر القـانوني، فـإن التسـاؤل يثـور بشـأن المسـؤولية عـن أوامـر الحـبس الاحتيـاطي فـي الحـالات التـي يثبـت فيهـا قانونيـة الأمـر الصـادر بـالحبس الاحتيـاطي، الأمـر الـذي تمتنـع معـه المخاصـمة، وتثبـت كـذلك عـدم مسـؤولية المـتهم عـن الجريمـة التـي حـبس احتياطيـا مـن أجلهـا. وهـو مـا يدفعنا لبحث مسؤولية الدولة عن أوامر الحبس الاحتياطي التعسفية.

المطلب الثاني

مسؤولية الدولة

عن أوامر الحبس الاحتياطي

13- عنـدما يصـدر أمـر الحـبس الاحتيـاطي متفقـا مـع صـحيح القـانون، أي وفقـا لمـا يقـرره القـانون مـن شـروط وضـوابط، ثـم يتبـين عـدم لزومـه لمصـلحة التحقيـق، أو أن مدتـه تجـاوزت الحـد المعقـول للمحافظـة علـى مصـلحة التحقيـق، فلـن يكـون هنـاك سـبيل أمـام المـتهم لمخاصـمة عضـو النيابـة العامـة أو القاضـي الـذي أصـدر أمـر بحبسـه احتياطيـا، كونـه لـم يرتكـب مـا يوجـب المخاصـمة. فـي هـذه الحالـة يكـون الحـبس

([21]) دكتور/ حسن صادق المرصفاوي، المرجع السابق، ص 315.

([22]) دكتور/ سليمان الطماوي، القضاء الإداري – الكتاب الثاني – قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام، دار الفكر العربي، 1986، ص 72.

الاحتياطي قانونيا وإن أمكن وصفه بأنه تعسفي لعدم مراعاة المبررات التي تدعو لاتخاذه وهي المتعلقة بملاءمته وليس بقانونيته. فتقدير ملاءمة الحبس الاحتياطي أمر يخضع للسلطة التقديرية للجهة المختصة بإصداره[23]، وهو ما يحول دون إمكان مخاصمة من أصدره لعدم توافر ما يمكن أن تستند إليه دعوى المخاصمة.

وقانونية الأمر بالحبس الاحتياطي لا تعني بالضرورة حرمان المتهم الذي تم حبسه احتياطيا من التعويض عما أصابه من أضرار نتيجة هذا الحبس، إذا ما اتضح عدم مسئوليته عن تلك الجريمة التي حبس احتياطيا من أجلها. فانتفاء المسؤولية الشخصية لمن أصدر أمر الحبس الاحتياطي لعدم جواز المخاصمة، لا يعني انتفاء كل مسؤولية عن الحبس الاحتياطي، فالمسؤولية هنا يجب أن تتحملها الدولة. ومسؤولية الدولة في هذه الحالة تعتبر من قبيل المسؤولية دون خطأ أو المسؤولية على أساس المخاطر.

والأخذ بمسؤولية الدولة عن الحبس الاحتياطي يفترض قيام مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية؛ ذلك أن أعمال النيابة العامة التي ترتبط بالخصومة القضائية والمتمثلة في أعمال التحقيق الابتدائي، ومن بينها الحبس الاحتياطي، تعتبر أعمالا قضائية. وقد ذهب جانب من الفقه إلى أن مبادئ العدالة تقتضي إقامة نوع من التوازن بين مصلحة العامة في اللجوء إلى الحبس الاحتياطي، وبين حق الفرد في الحرية الشخصية، وهو ما يؤدى إلى الاعتراف بحق المتهم في الحصول على التعويض إذا لم تتوافر مبررات الحبس الاحتياطي أو إذا تجاوزت مدته الحدود المعقولة، وذلك حتى في حال عدم وجود نص قانوني يجيز مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية وبصفة خاصة عن الحبس الاحتياطي[24].

([23]) دكتور/ غنام محمد غنام، المرجع السابق، ص 93-94.

([24]) دكتور/ غنام محمد غنام، المرجع السابق، ص 103.

والحقيقة أن قاعدة عدم مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية ظل هو السائد حتى وقت ليس ببعيد، ثم تطورت هذه القاعدة دون أن تختفي تماما، وبدأت قاعدة المسؤولية تأخذ دورها في التطبيق في نطاق محدود وبالنسبة لبعض الأعمال التي أجاز فيها المشرع الفرنسي هذه المسؤولية، حيث قرر في المادة L 781-1 من قانون التنظيم القضائي الصادر سنة 1972 مبدأ مسؤولية الدولة بصفة عامة عن أعمال السلطة القضائية، والتزامها بتعويض الأضرار الناتجة عن السير المعيب لمرفق القضاء، وذلك في حالة الخطأ الجسيم وحالة إنكار العدالة، كما نص على أن تكفل الدولة تعويض ضحايا الأضرار الناتجة عن الأخطاء الشخصية للقضاة مع الاحتفاظ بحقها في الرجوع على هؤلاء القضاة[25].

14- وإذا كان بحث النظريات المختلفة التي اهتمت بموضوع مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية يخرج عن نطاق موضوع دراستنا[26]، فإننا سنكتفي بالتعرض لأهم النقاط التي تفيد في توضيح فكرة المسؤولية عن الحبس الاحتياطي.

فمن الحجج القوية التي قيل بها لتبرير عدم مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية، تلك المتعلقة بالمحافظة على ما تحمله الأحكام القضائية من احترام نابع من حجيتها وقوة الأمر المقضي فيه[27]. وتفترض قوة الأمر المقضي فيه عدم السماح بالطعن في الحكم وذلك لضمان استقرار العلاقات في المجتمع وعدم تأبيد

([25]) DI MARINO G., « *La réforme de la détention provisoire, Loi n° 2000-516 du 15 juin 2000* », Rev. pént. Dr. Pén., 2001, n°1, p.675.

([26]) أنظر في هذه النظريات: دكتور/ محمود محمود مصطفى، مسؤولية الدولة عن عمل السلطة القضائية، رسالة دكتوراه، سنة 1938، ص 3 وما بعدها.

([27]) دكتور/ حسن صادق المرصفاوي، المرجع السابق، ص 323 .

الخصومات أمام القضاء[28]. والحقيقة أن مضمون هذه الحجة لا يصدق على كل أعمال السلطة القضائية، فيخرج عن هذا النطاق تلك الأعمال التي لا تتمتع بقوة الأمر المقضي فيه، وهو ما ينطبق على معظم الأعمال والتصرفات القضائية الصادرة عن النيابة العامة ومنها الحبس الاحتياطي، الذي هو إجراء وليس حكم، ولا يحوز قوة الأمر المقضي فيه، وبالتالي فإن تقرير مسؤولية الدولة عن الحبس الاحتياطي لا يتضمن أي مساس بقوة الأحكام الصادرة عن السلطة القضائية.

ومن ناحية أخرى فإن قوة الأمر المقضي فيه لا تحول دون مسؤولية الدولة عن الحبس الاحتياطي في حالة الحكم الصادر ببراءة المتهم، حيث لا تعارض بين الأمرين، بل إن تقرير المسؤولية في هذه الحالة يعد امتدادا لحجية الحكم الصادر بالبراءة وتطبيقا صريحا لهذه الحجية[29]، وبمعنى آخر فإن المطالبة بالتعويض عن الحبس الاحتياطي في هذا الفرض يعتمد بالأساس على حجية الحكم الصادر بالبراءة وهو ما يؤكد هذه الحجية[30].

والحجة الثانية التي يمكن أن يستند إليها البعض للقول بعدم مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية، ومنها الحبس الاحتياطي، تتمثل في أن تقرير هذه المسؤولية قد يؤدي إلى عرقلة سير العدالة أو إعاقة القضاة عن مباشرة أعمال وظيفتهم القضائية؛ بحيث يقعدهم ذلك عن أداء واجباتهم على أتم وجه ويزرع التردد في نفوسهم بسبب الخوف

([28]) دكتور/ سليمان الطماوي، الوجيز في القضاء الإداري، سابق الإشارة إليه، ص 545 ؛ دكتور/ فتحي فكري، مسؤولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية، دار النهضة العربية، بدون تاريخ نشر، ص 100.

([29]) دكتور/ حسن صادق المرصفاوي، المرجع السابق، ص324 ؛ دكتور/ سليمان الطماوي، الوجيز في القضاء الإداري، سابق الإشارة إليه، ص545 ؛ دكتور/ أمين مصطفى محمد، مشكلات الحبس الاحتياطي بين قيوده والتعويض عنه – دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، 2005، ص128.

([30]) دكتور/ فتحي فكري، المرجع السابق، ص101.

من تحمل المسؤولية.

ولكن الاعتبارات المدعمة لهذه الحجة، في منع المسؤولية عن الحبس الاحتياطي ينفيها أن الأمر هنا يتعلق بمسؤولية الدولة ذاتها وتحملها هي التعويض دون الرجوع على القاضي أو عضو النيابة العامة الذي أصدر أمر الحبس الاحتياطي، فالمسؤولية الشخصية لهؤلاء لا تثور إلا بصدد إحدى الحالات التي تجيز مخاصمة القضاة وأعضاء النيابة العامة[31].

ويمكن أن يضاف إلى ما سبق أنه إذا كانت المصلحة العامة، متمثلة في مصلحة التحقيق، هي التي بررت اتخاذ مثل هذا الإجراء المقيد للحرية الشخصية للمتهم من أجل الوصول للحقيقة وتحقيق العدالة، فإن العدالة تقتضي كذلك تعويض هذا المتهم عن الأضرار التي لحقت به من جراء حبسه احتياطيا. فإذا كانت الإجراءات الجنائية، ومن بينها الحبس الاحتياطي، تتخذ ضد الأفراد باسم المجتمع ولمصلحته، فإن المجتمع ذاته ممثلا في الدولة يجب أن يتحمل مسؤولية تعويض المتهم إذا ما ثبتت براءته أو عدم مسئوليته عن الجريمة[32].

15- وإذا كان تقرير مسؤولية الدولة عن الحبس الاحتياطي وتحملها التعويض الناتج عن هذا الحبس يتماشى مع قواعد الإنصاف والعدالة، فإن إقامة مسؤولية الدولة في هذا الخصوص يجب أن يستند إلى أساس قانوني. ويرى البعض أن هذا الأساس القانوني يتمثل في فكرة تحمل المخاطر أو تحمل التبعة، وهي فكرة تتفق مع التضامن الاجتماعي الذي يجب أن تكفله الدولة، وذلك دون حاجة لبحث

([31]) دكتور/ فتحي فكري، المرجع السابق، ص 105 ؛ دكتور/ أمين مصطفى محمد، المرجع السابق، ص 129؛ نشأت السيد حسن، مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية، مجلة المحاماة، العددان الأول والثاني، يناير وفبراير 1992، السنة الثانية والسبعون، ص 141.

([32]) دكتور/ حسن صادق المرصفاوي، المرجع السابق، ص 331.

المسؤولية الشخصية للقضاة أو لأعضاء النيابة من خلال دعوى المخاصمة[33]. والحقيقة أن فكرة تحمل المخاطر كأساس لمسؤولية الدولة عن التعويض عن الحبس الاحتياطي اعتنقها المشرع الفرنسي بالقانون رقم 70-643 الصادر في 17 يوليو "تموز" 1970.

ولا شك أن إقرار مسؤولية الدولة عن الحبس الاحتياطي أمر لازم لحصول المتهم على التعويض، وإلا اعتبر مبدأ التعويض في حد ذاته عديم الجدوى، خاصة عندما تنتفي المسؤولية الشخصية لمن أصدر أمر الحبس الاحتياطي استنادا لعدم قيام أسبابها، أو عندما يصطدم الشخص بإعسار القاضي أو عضو النيابة المسئول عن التعويض في الحالات التي تقوم فيها مسئوليته الشخصية استنادا لدعوى المخاصمة.

المبحث الثاني

التعويض عن أوامر الحبس الاحتياطي

16- قبل صدور القانون رقم 145 لسنة 2006 بتعديل بعض أحكام قانون الإجراءات الجنائية المصري رقم 150 لسنة 1950، لم يكن القانون المصري يقرر تعويضا عن الحبس الاحتياطي لمن ثبتت براءته أو صدر بحقه قرار بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية[34]، بينما عرف القانون الفرنسي منذ عام 1970 نظام التعويض عن الحبس

([33]) دكتور/ أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، الطبعة السابعة، 1993، ص 625.

([34]) وهو ذات الموقف الذي يتبناه حاليا عدد من القوانين العربية مثل: القانون الأردني والقانون القطري والقانون الكويتي والقانون السوري وقانون دولة الإمارات العربية المتحدة، وعلى سبيل المثال عالج القانون الأردني موضوع التوقيف وتخلية السبيل في المواد من 114 إلى 139 من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم 9 لسنة 1961، وتعديلاته ذات الصلة بموجب القانون رقم 16 لسنة 2001 والقانون رقم 15 لسنة 2006 دون التطرق لموضوع التعويض عن الحبس الاحتياطي.

الاحتياطي. وعليه سنتناول في هذا المبحث الموضوعات الآتية: إقرار مبدأ التعويض عن الحبس الاحتياطي، وشروط استحقاق التعويض، والإجراءات الواجب اتباعها للحصول على التعويض، وذلك في القانونين الفرنسي والمصري، كل في مطلب مستقل، وذلك على النحو الآتي:

المطلب الأول

إقرار مبدأ التعويض عن أوامر الحبس الاحتياطي

17- تقرر مبدأ التعويض عن الحبس المؤقت في القانون الفرنسي بموجب القانون رقم 70-643 الصادر في 17 يوليو "تموز" سنة 1970، وكان هذا القانون يشترط لكي يحصل الشخص على تعويض عن حبسه مؤقتا أن يثبت أنه قد ترتب على حبسه حدوث ضرر غير عادي وذو جسامة خاصة، الأمر الذي كان يصعب معه الحصول على تعويض[35]. ثم جاء القانون رقم 96-1235 الصادر في 30 ديسمبر "كانون أول" سنة 1996 وألغى إلزام الشخص بإثبات حصول ضرر غير عادي وذي جسامة خاصة نتيجة حبسه مؤقتا لكي يحصل على تعويض ما. ثم خطا المشرع الفرنسي خطوة هامة بإصداره القانون رقم 2000-516 في 15 يونيو "حزيران" سنة 2000 الذي جعل من التعويض عن الحبس المؤقت حقا للمتهم وليس مجرد مكنة متروكة لتقدير القضاة. كما ألغى هذا القانون الأوصاف التي كانت متطلبة في الضرر المستوجب للتعويض، وأصبح الضرر ناشئا عن مجرد خضوع الشخص للحبس المؤقت، مما ترتب عليه استحقاق التعويض بصورة تلقائية إذا توافرت الشروط التي حددها القانون. ثم صدر القانون رقم 2000-1354 في 30 ديسمبر "كانون أول" 2000 مكملا للقانون رقم

([35]) DI MARINO G., « *La réforme de la détention provisoire* », op. cit., p.675.

2000-516 الصـــادر فـــي 15 يونيـــو "حزيـــران" ســـنة 2000 ومعـــدلا لـبعض أحكامـه المتعلقـة بـالتعويض عـن الحـبس المؤقـت غيـر المبـرر، وألغى مصطلح Indemnité وحل محله مصطلح Réparation[36].

18- لـم يكـن يعـرف النظـام القـانوني المصـري، قبـل صـدور القـانون رقـم 145 لسـنة 2006 بتعـديل بعـض أحكـام قـانون الإجـراءات الجنائيـة رقـم 150 لسـنة 1950[37]، فكـرة التعـويض عـن الحـبس الاحتيـاطي إلا

([36]) LE GUNEHEC F., « *L'indemnisation des condamnés reconnus innocents et les dispositions de coordination en matière de procédure pénale, Loi n°2000-1354, 30 décembre 2000* », J.C.P., 2001, n° 6, Actual., Aper. Rap., p.289; COMMARET D. N., « *L'indemnisation de la détention provisoire* », Rev. Sc. Crim., 2001, n°1, p.117; DI MARINO G., « *La réforme de la détention provisoire* », op. cit.,p.675.

([37]) ونعتقد من جانبنا أن ما قرره المشرع المصري في المادة 450 من قانون الإجراءات الجنائيـة والمشـرع القطـري فـي المـادة 312 مـن قـانون الإجـراءات الجنائيـة والمتعلـق بضرورة نشر كل حكم صادر بالبراءة بناء على التماس إعادة النظر على نفقة الحكومة فـي الجريـدة الرسـمية بنـاء علـى طلـب النيابـة العامـة، وفـي جريـدتين محليتـين يعينهمـا صاحب الشأن، ليس له علاقة مباشرة بموضوع التعويض عن الحبس الاحتياطي، وهو الاعتقاد ذاته بخصوص ما ورد بنص المادة 298 من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، والذي يوجب تعليق الحكم الصادر ببراءة المحكوم عليه بنتيجة إعادة المحاكمة على باب المحكمة أو الأماكن العامة في البلدة التي صدر فيها الحكم الأول وفي محل وقوع الجرم وفي موطن طالبي الإعادة وفي الموطن الأخير للمحكوم عليه إن كان ميتا. كما تقرر نشر حكم البراءة حتما فـي الجريدة الرسمية ونشره أيضا إذا استدعى ذلك طالب الإعادة في صحيفتين محليتين يختارهما وتتحمل الدولة نفقات النشر.

فالتعويض الأدبي، المقرر في النصوص التشريعية المشار إليها أعلاه، يتعلق بالأضرار التي لحقت الشخص نتيجة **الحكم الصادر من قبل بإدانته** والذي اتضح خطأه فيما بعد. ويكون التعويض هنا عن **مدة الحبس التي قضاها المتهم كعقوبة تنفيذا لحكم واجب النفاذ** وليس عن حرمانه من حريته على سبيل الحبس الاحتياطي، لأنه إذا كان المتهم قد سبق حبسه احتياطيا أثناء نظر الدعوى فإن هذه المدة يتم خصمها من مدة العقوبة السالبة للحرية المحكوم بها فتحتويها هذه الأخيرة. مع ملاحظة أنه إذا كانت المدة التي قضاها محبوسا استنادا لحكم قضائي واجب النفاذ أقل من المدة التي قضاها في الحبس الاحتياطي، فهنا فقط يكون النشر بمثابة تعويض عن مدة الحبس كعقوبة سالبة للحرية

مـن خـلال دعـوى المخاصـمة[38]. وحقيقـة الأمـر أن هـذا الوضـع كـان يجعـل المـتهم الـذي يحكـم بإدانتـه أفضـل حـالا مـن ذلـك الـذي يتقـرر عـدم مسـئوليته عـن الجريمـة التـي حـبس احتياطيـا مـن أجلهـا. وتوضـيح ذلـك أن المـادة 482 مـن قـانون الإجـراءات الجنائيـة المصـري تـنص علـى خصـم المـدة التـي قضـاها المـتهم فـي الحـبس الاحتيـاطي مـن مـدة العقوبـة المقيـدة للحريـة التـي يحكـم بهـا عليـه[39]. كمـا تـنص المـادة 509 مـن

ومدة الحبس الاحتياطي في= =ذات الوقت. ومع ذلك فإن هذا الوضع لن يغير من الأمر شيئا فالنشر هنا يكون بمثابة رد اعتبار للشخص الذي ثبت براءته بعد أن سبق إدانته وحكم عليه فعليا بعقوبة سالبة للحرية.

([38]) وواقع الأمر أننا لم نجد حكما قضائيا واحدا صادرا عن المحاكم المصرية يقرر المسؤولية الشخصية لأحد القضاة أو لأحد أعضاء النيابة العامة عن الحبس الاحتياطي، وقد يرجع السبب في ذلك إلى ما يحيط دعوى المخاصمة من صعوبات ومخاطر، راجع ما سبق ص 11، تجعل فرصة كسب المتهم لهذه الدعوى مستحيلة ومن ثم صيرورة نظام المخاصمة كوسيلة للتعويض عن الحبس الاحتياطي عديم الجدوى.

([39]) مع مراعاة أن حكم المادة 483 من قانون الإجراءات الجنائية المصري يتمتع بنطاق تطبيق محدود، وقد يكون استثنائيا، يتعلق بخصم مدة الحبس الاحتياطي، التي قضاها المتهم من أجل جريمة حكم فيها ببراءته، من مدة العقوبة المحكوم بها عليه في أية جريمة أخرى يكون قد ارتكبها أو حقق معه فيها أثناء هذا الحبس الاحتياطي. ويقابل ذلك حكم المادتين 350 و351 من قانون الإجراءات الجنائية القطري. بينما لم يرد في قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني نص يقرر خصم مدة التوقيف من المدة التي يحكم بها على المتهم، بينما ورد النص على ذلك في المادة 41 من قانون العقوبات الأردني التي قررت أن تحسب دائما مدة التوقيف من مدد العقوبات المحكوم بها. ويلاحظ في ذات السياق أن المشرع الأردني قد أغفل احتساب مدة القبض من مدة العقوبة المحكوم بها، وكان ينبغي، تحقيقا للعدالة، أن يتم احتساب مدة القبض كذلك من مدة العقوبة المحكوم بها، كما هو الحال في التشريع المصري وفقا لما ورد بنص المادة 482 من قانون الإجراءات الجنائية، أنظر في ذلك: دكتور، كامل السعيد، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، دار الثقافة، عمان، 2005، ص 510 وما بعدها؛ دكتور/ محمد سعيد نمور، أصول الإجراءات الجزائية، دار الثقافة، عمان، 2005، ص 379 وما بعدها.

القانون ذاته على أنه إذا حُبس المتهم احتياطيا في جريمة ما ثم حكم عليه فيها بالغرامة، فإنه يخصم من مبلغ الغرامة خمسة جنيهات عن كل يوم من أيام الحبس الاحتياطي ...

ومعنى ذلك أن القانون المصري لم يكن يأخذ في اعتباره تعويض المتهم عن المدة التي قضاها في الحبس الاحتياطي إذا ما ثبتت عدم مسئوليته عن هذه الجريمة التي حبس احتياطيا من أجلها[40].

19- ولم يكن هذا الوضع يقابل بانتقاد من جانب الفقه فقط، بل تناولته توصيات بعض المؤتمرات والحلقات العلمية التي نادت بضرورة تدخل الدول التي لا تقرر تعويضا عن الحبس الاحتياطي، بوضع تشريعات تكفل معالجة هذا الأمر[41]. ومن بين ذلك توصيات الحلقة العربية الثالثة للدفاع الاجتماعي التي عقدت في دمشق سنة 1972، والمؤتمر الثامن للدفاع الاجتماعي الذي عقد في الرباط سنة 1977، الذي نادى بضرورة تدخل التشريعات العربية لتقرير مبدأ التعويض عن الحبس الاحتياطي إذا صدر قرار بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية أو حكم ببراءة المتهم، إذا ترتب على الحبس الاحتياطي إصابة المتهم بضرر جسيم، على أن تنظم الدولة أحوال التعويض وشروطه وتكون مسئولة عنه[42].

كما نادت توصيات المؤتمر الثالث للجمعية المصرية للقانون الجنائي، الذي انعقد في الإسكندرية في مارس "آذار" 1989، بأن تكفل الدولة تعويضا مناسبا لمن أصابه ضرر جسيم من جراء حبسه احتياطيا إذا صدر بحقه قرار بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية مؤسس على عدم وجود دليل، أو لتقادم الدعوى الجنائية أو لسقوطها بالعفو

([40]) دكتور/ أمين مصطفى محمد، المرجع السابق، ص 121.

([41]) ومن ذلك أيضا ما سبق أن أشرنا إليه وتضمنته توصيات المؤتمر الدولي السادس لقانون العقوبات المنعقد في روما 1953، راجع ما سبق ص 11.

([42]) أنظر: دكتور/ محمد على سويلم، ضمانات الحبس الاحتياطي، في ضوء القانون رقم 145 لسنة 2006، منشأة المعارف، الطبعة الأولى 2007، ص 183.

العـام، أو إذا قضـت المحكمـة ببـراءة المـتهم مـن التهمـة المنسـوبة إليـه أو عدم مسئوليته عنها[43].

20- وفـي ظـل الوضـع السـابق فـي النظـام القـانوني المصـري الـذي لـم يكـن يقـرر التعـويض عـن الحـبس الاحتيـاطي، فـإن بعـض الفقـه اسـتند إلـى أن نـص المـادة 57 مـن الدسـتور المصـري يتطلـب إيجـاد نـص تشـريعي يكفـل مسـؤولية الدولـة عـن تعـويض كـل مـن وقـع اعتـداء علـى حريتـه الشخصـية تعويضـا عـادلا، وهـو مـا يعنـي عـدم قصـر مسـؤولية الدولـة علـى تعـويض مـا يقـع مـن مـوظفي السـلطة التنفيذيـة، بـل وجـوب امتداد ذلك إلى ما يقع من موظفي السلطة القضائية[44].

ومـع ذلـك فـإن الاسـتناد إلـى نـص المـادة 57 مـن الدسـتور للقـول بقيـام مسـؤولية الدولـة عـن تعـويض الحـبس الاحتيـاطي يجـب، مـن وجهـة نظرنـا، أن نفـرق فيـه بـين فرضـين: **الأول**- حيـث يكـون الحـبس الاحتيـاطي غيـر قـانوني، كـأن يصـدر الأمـر بـه فـي جريمـة لا يجـوز بمناسـبة ارتكابهـا الحـبس الاحتيـاطي، ففـي هـذه الحالـة نكـون بصـدد اعتـداء صـارخ علـى حريـة المـتهم، يوجـب مسـؤولية الدولـة عـن التعـويض سـواء تقـررت المسـؤولية الشخصـية لمـن أصـدر الأمـر بـالحبس الاحتيـاطي أم لا. **الثـاني**- حيـث يكـون أمـر الحـبس الاحتيـاطي قـد صـدر متفقـا مـع صـحيح القـانون وفـي حـدود اسـتعمال السـلطة التقديريـة لمـن أصـدره والمسـتمدة مـن تـوافر مبرراتـه، هنـا يصـعب القـول بوجـود اعتـداء علـى الحريـة الشخصـية بـالمفهوم المسـتمد مـن روح وصـياغة الـنص الدسـتوري المشـار إليـه، وبالتـالي تكـون مسـؤولية الدولـة عـن تعـويض المـتهم الـذي حُـبس احتياطيـا مسـتوجبة تـدخلا تشـريعيا لإقـرار هـذه المسـؤولية علـى أسـاس تحمـل

([43]) أنظر: دكتور/ محمد أبو العلا عقيدة، المبادئ التوجيهية لحماية ضحايا الجريمة في التشريعات العربية – دراسة مقارنة، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، العدد الأول، يناير 1992، ص 122.

([44]) دكتور/ أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص 625؛ دكتور/ محمد عيد الغريب، المرجع السابق، ص 903.

المخاطر.

21- وقد تدخل المشرع المصري بالقانون رقم 145 لسنة 2006 بتعديل بعض أحكام قانون الإجراءات الجنائية الصادر بالقانون رقم 150 لسنة 1950 وأضاف مادة جديدة إلى هذا القانون، تحت رقم 312 مكرر، جاء نصها على النحو الآتي: « *تلتزم النيابة العامة بنشر كل حكم بات ببراءة من سبق حبسه احتياطيا، وكذلك كل أمر صادر بأن لا وجه لإقامة الدعوى الجنائية قبله في جريدتين واسعتي الانتشار على نفقة الحكومة، ويكون النشر في الحالتين بناء على طلب النيابة العامة أو المتهم أو أحد ورثته وبموافقة النيابة العامة في حالة صدور أمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى.*

وتعمل الدولة على أن تكفل الحق في مبدأ التعويض المادي عن الحبس الاحتياطي في الحالتين المشار إليهما في الفقرة السابقة وفقا للقواعد والإجراءات التي يصدر بها قانون خاص. »

ويتضح من هذا النص أن القانون المصري نظم قواعد وإجراءات التعويض الأدبي، متمثلا في النشر، لمن سبق حبسه احتياطيا، في حين أقر فقط مبدأ التعويض المادي دون أن يضع الوسائل الكفيلة لوضعه موضع التنفيذ، تاركا ذلك لقانون خاص ينظم القواعد المتعلقة بالمطالبة بهذا التعويض المادي والحصول عليه.

22- ونعتقد من جانبنا أن هذا القانون الخاص، والمشار إليه في المادة 312 مكرر سالفة الذكر، سيحتاج سنوات كثيرة كي يرى النور، لأنه إذا كان المشرع المصري، وعلى الرغم من نص المادة 71 من الدستور المصري الصادر سنة 1971، التي تقرر حق الشخص في التظلم أمام القضاء من الإجراء الذي قيد حريته الشخصية وتنص على أن ينظم القانون حق التظلم بما يكفل الفصل فيه خلال مدة محددة، وإلا وجب الإفراج حتما، لم ينتبه إلى هذا النص الدستوري إلا بعد مرور خمسة وثلاثين عاما حيث نظم القانون رقم 145 لسنة 2006

إجراءات الطعن في أوامر الحبس الاحتياطي من قبل المتهم عن طريق الاستئناف، فإنه قد لا ينتبه على الإطلاق للنص التشريعي الذي يدعوه لإصدار قانون خاص ينظم قواعد وإجراءات التعويض المادي عن الحبس الاحتياطي؛ خاصة إذا أخذنا في الاعتبار عدم تفعيل المشرع المصري لنص المادة 57 من الدستور المصري الصادر 1971، التي ألزمت الدولة بأن تكفل تعويضا عادلا لمن وقع عليه اعتداء على الحرية الشخصية.

والحقيقة أنه ليس هناك ما يبرر إرجاء تنظيم استحقاق التعويض المادي لمن سبق حبسه احتياطيا ثم ثبت عدم مسئوليته عن الجريمة التي حبس احتياطيا من أجلها. فمن غير المقبول القول بأن ذلك سيرهق الخزانة العامة، فالأمر يتعلق بالحرية الشخصية للإنسان وهي أعز ما يملك ولا يعادل الحرمان منها أي تعويض في نهاية المطاف. كما أن هناك الكثير من الغرامات والمصاريف التي يحكم بها والرسوم القضائية التي يتم تحصيلها؛ الأمر الذي يدعو إلى تخصيص جزء منها في صندوق خاص للتعويض عن الحبس الاحتياطي. ثم إنه إذا كانت فلسفة القانون رقم 145 لسنة 2006 المشار إليه أعلاه تتمثل في الحد من الإسراف والتعسف الذي شهده الواقع العملي في إصدار أوامر الحبس الاحتياطي، فإن في تنظيم التعويض المادي ووضعه موضع التنفيذ ما يضمن، إلى حد كبير، تحقيق أهداف هذه الفلسفة، التي لا يكفي لبلوغها، بصورة فعالة، تقرير التعويض الأدبي بنشر الحكم على نفقة الحكومة.

23- ومن ناحية أخرى، فإننا نرى أن التعويض الأدبي للمتهم والمتمثل في نشر الحكم الصادر ببراءته، أو الأمر بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية ضده هو أمر وثيق الصلة بتدعيم وحماية أصل البراءة وليس بالتعويض عن الحبس الاحتياطي، وكل ما في الأمر أن التعديل الذي نحن بصدده قرر حماية براءة من سبق حبسهم احتياطيا فقط دون غيرهم ممن ثبتت براءتهم أو تقرر عدم مسئوليتهم عن الجريمة التي

وجهت إليهم بشأنها أصابع الاتهام دون أن يكون قد سبق حبسهم احتياطيا. وتفسير ذلك أن توجيه الاتهام واتخاذ إجراءات التحقيق الابتدائي، ومنها الحبس الاحتياطي، يمس أصل البراءة في الإنسان ويثير الشك والشبهات في هذه البراءة المفترضة فيه، ويصيبه في سمعته ومكانته لدى عائلته ومحيطة المهني والاجتماعي، فيكون في نشر الحكم أو الأمر الذي يقرر عدم مسئوليته عن هذه الجريمة التي سبق اتهامه به، حتى ولو لم يتم حبسه احتياطيا من أجلها، أمر لازم وضروري لحماية أصل البراءة فيه ومحاولة لمحو الآثار السيئة التي ترتبت على توجيه الاتهام إليه واتخاذ إجراءات الملاحقة الجنائية قبله. بينما تقييد الحرية الشخصية وحرمان المتهم منها لفترة معينة، عن طريق الحبس الاحتياطي، يمثل في جانب كبير منه ضررا ماديا مضافا إلى الضرر الأدبي، الأمر الذي يتعين معه تدخل المشرع بتقرير تعويض مادي عادل يكفل التخفيف من الآثار المادية السيئة المترتبة على حبس المتهم احتياطيا، خاصة أن حبسه كان من أجل مصلحة التحقيق وحسن سير الإجراءات.

ومع ذلك فلم يخل نص المادة 312 مكرر المضافة إلى قانون الإجراءات الجنائية المصري بالقانون رقم 145 لسنة 2006 من الفائدة، فهي بتنظيمها حق نشر الحكم بالبراءة أو الأمر بألا وجه لمن ثبت عدم مسئوليته عن الجريمة التي حُبس احتياطيا من أجلها، وبإقرار مبدأ التعويض المادي، تكون قد أرست مبدأ مسؤولية الدولة عن الحبس الاحتياطي على أساس نظرية المخاطر أو تحمل التبعة، وهو ما يوفر على صاحب الشأن عبء إثبات الخطأ الشخصي للقاضي أو عضو النيابة العامة، حيث أنه، وبمجرد ثبوت عدم مسئوليته عن الجريمة، يستحق حالا الحصول على التعويض الأدبي وفقا لنص المادة المشار إليه أعلاه، ومستقبلا الحصول على التعويض المادي عندما يتدخل المشرع بتنظيم قواعد وإجراءات هذا التعويض.

المطلب الثاني

شروط التعويض عن الحبس الاحتياطي

24- يتمثل التعويض عن الحبس الاحتياطي وفقا للقانون المصري في النشر، بينما يستحق صاحب الشأن وفقا للقانون الفرنسي إلى جانب التعويض الأدبي المتمثل في النشر، تعويضا ماديا عن الفترة التي قضاها في الحبس المؤقت، ولاستحقاق هذا التعويض أو ذاك يتعين توافر شروط محددة نص عليها كل من القانونين الفرنسي والمصري. وبناء عليه سنوضح هذه الشروط الواردة بكلا القانونين، كل في فرع مستقل وذلك على النحو الآتي:

الفرع الأول

شروط التعويض المادي والأدبي

في القانون الفرنسي

25- وفقا للقانون الفرنسي فإن الشخص الذي سبق حبسه مؤقتا يستحق تعويضا معنويا وماديا كاملا عن جميع الأضرار الناتجة عن هذا الحبس، وذلك وفقا للشروط التي ورد النص عليها في المادة 1/149 من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي، التي تتلخص في الآتي[45]:

أ- أن يكون الشخص المستحق للتعويض قد تم حبسه مؤقتا، وهو ما يعني أن التعويض يقتصر على من تم حرمانه من حريته الشخصية، فيستبعد من نطاق التعويض تلك الأضرار الناتجة عن أي إجراء قسري آخر، كالخضوع لنظام المراقبة القضائية، وهو أحد الأنظمة البديلة عن الحبس الاحتياطي.

([45]) COMMARET D. N., « *L'indemnisation de la détention provisoire*», op. cit., p.118, DI MARINO G., « *La réforme de la détention provisoire* », op. cit., p.675; SAMET C., « *La mise en détention provisoire* », Rev. Pént. Dr. Pén., 1999, n°1, p.553; GIUDICELLI A., « *L'indemnisation des personnes injustement détenues ou condamnées* », Rev. Sc. Crim., 1998, n° 1, p.13.

ب- أن تكون الإجراءات ضد المتهم قد انتهت بقرار بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية أو بالإعفاء من التهمة أو بالبراءة. وفي هذا الخصوص فإن الجهة المختصة بنظر طلبات التعويض ملزمة بعدم التعرض للقرار أو الحكم الذي أصبح نهائيا ويحوز الحجية، كما أنه ليس لها أن تجري تفرقة بين البراءة الموضوعية والبراءة لمجرد الشك أو بين البريء حقا والبريء حكما[46].

ج- أن يكون القرار أو الحكم المشار إليه آنفا قد أصبح نهائيا أي يحوز قوة الشيء المقضي فيه. وهذا الشرط يتفق مع المنطق حيث لا يجوز نظر موضوع يتعلق بالتعويض عن الحبس المؤقت التعسفي أو غير المبرر طالما كان القرار أو الحكم الذي يستند إليه الشخص في الحصول على التعويض قابلا للإلغاء قانونا.

فإذا توافرت هذه الشروط حق للشخص الذي سبق حبسه مؤقتا المطالبة بتعويض الأضرار المعنوية والمادية الناشئة عن حبسه مؤقتا.

26- ومع ذلك فإن المادة 1/149 من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي استبعدت من مجال استحقاق التعويض عن الحبس المؤقت، حتى مع توافر الشروط المشار إليها أعلاه، الحالات الآتية[47]:

أ- إذا كان القرار بألا وجه أو بالإعفاء من التهمة أو الحكم بالبراءة قد صدر مستندا إلى نص المادة 122-1 من قانون العقوبات

([46]) GIUDICELLI A., « *L'indemnisation des personnes injustement détenues ou condamnées* », op. cit., p.14.

([47]) BOULOC Bernard, « *Loi du 15 juin 2000 renforçant la protection de la présomption d'innocence et les droits des victims; Chronique législative, La détention provisoire* », Rev. Sc. Crim. , 2002, n°1, p.138; PRADEL J., « *Les personnes suspectes ou poursuivies après la loi du 15 juin 2000; Evolution ou révolution* », D., 2001, Doct., Chron., p.1047; LE GUNEHEC F., « *L'indemnisation des condamnés reconnus innocents et les dispositions de coordination en matière de procédure pénale* », op. cit., p.289; COMMARET D. N., « *L'indemnisation de la détention provisoire* », op. cit., p.117; DI MARINO G., « *La réforme de la détention provisoire* », op. cit., p.675.

الفرنسي، أي بسبب انتفاء المسؤولية الجنائية للمتهم نتيجة الجنون أو الاضطرابات العقلية.

ب- في حالة العفو العام اللاحق على الحبس المؤقت، حيث أن هذا العفو لا ينفي صفة التجريم عن الفعل المرتكب، وبالتالي لا ينفي عن الحبس المؤقت وقت صدوره أنه كان مبررا.

ج- إذا تسبب الشخص باختياره وبإرادته في وضع نفسه موضع الاتهام من أجل مساعدة الفاعل الحقيقي على الفرار من الملاحقة القضائية، لأن مثل هذا الشخص هو الذي تسبب في إصدار قرار بحبسه مؤقتا عن طريق خداعه للقضاء، الأمر الذي يترب عليه عدم استحقاقه أي تعويض.

د- أضاف القانون رقم 2004-204 الصادر في 9 مارس "آذار" سنة 2004 حالة تقادم الدعوى العمومية عقب إخلاء سبيل المتهم، حيث أن تقادم الدعوى لا شأن له بثبوت الإدانة أو تقرير البراءة.

وجدير بالذكر أنه يستبعد من حساب قيمة التعويض المستحق تلك المدة التي قضاها الشخص في الحبس المؤقت نتيجة إعادة حبسه بعد أن سبق إخلاء سبيله، استنادا إلى أن إعادة الحبس المؤقت كانت بسبب إخلال المتهم بالالتزامات التي كانت مفروضة عليه بموجب نظام المراقبة القضائية، فمدة الحبس حال إعادته ترجع إلى خطأه الشخصي المحض[48].

الفرع الثاني

شروط التعويض الأدبي في القانون المصري

27- وفقا لنص المادة 312 مكرر من قانون الإجراءات الجنائية المضافة بالقانون رقم 145 لسنة 2006، فإن نشر الحكم ببراءة من سبق حبسه احتياطيا يتطلب توافر الشروط الآتية:

([48]) COMMARET, « *L'indemnisation de la detention provisoire*», op. cit., p.119.

أ- أن يكون المتهم قد صدر لصالحه حكم بالبراءة، أو أمر بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية، ويفترض حكم البراءة أن يكون باتا غير قابل للطعن فيه.

والحقيقة أن مفهوم البراءة يثير خلافا في هذا الصدد، فالبراءة لا تعني دائما عدم ارتكاب الفعل من قبل من حكم ببراءته، وإنما قد تعني عدم قيام مسئوليته الجنائية عن هذا الفعل لأي سبب من الأسباب، أو عدم ثبوت هذه المسؤولية نظرا للشك في نسبة الجريمة إليه. والراجح في هذا الخصوص أنه يجب النظر إلى البراءة كمفهوم قانوني بصرف النظر عن حقيقة الواقع، وذلك استنادا إلى أن البراءة هي أصل عام يجب احترامه ولا يجوز إنكاره لمجرد وجود شك أو لعدم كفاية أدلة الإدانة، يستوي في ذلك حكم البراءة والأمر بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية[49].

ومن جانبنا نرى أن الأمر بالنشر، باعتباره تعويضا أدبيا أو معنويا، يجب أن يستفيد منه كل متهم صدر له حكم بالبراءة أو أمر بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية، أيا كان السبب الذي استند إليه حكم البراءة أو الأمر بألا وجه؛ لأن هذا التعويض مرتبط بتدعيم أصل البراءة كمبدأ عام. فإذا كان الاتهام وإجراءات التحقيق قد شكلت اعتداء على هذا الأصل، فإن النشر يكون بمثابة رد اعتبار للمتهم وإعادة الأمور لأصلها وجبر للأضرار التي تحملها المتهم من أجل مصلحة التحقيق الابتدائي..

أما فيما يتعلق بالتعويض المادي، الذي نأمل أن يصبح حقيقة قانونية وواقعا ملموسا في النظام القانوني المصري وفي غيره من الأنظمة العربية التي لا تقرره، فهو ما يجب أن نفرق بصدده بين طبيعة السبب الذي استند إليه الحكم بالبراءة أو الأمر بألا وجه لإقامة

([49]) دكتور/ أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص 624 ؛ دكتور/ غنام محمد غنام، المرجع السابق، ص 105.

الـدعوى الجنائيـة. فمـن غيـر المنطقـي أن يحصـل المـتهم الـذي حـبس احتياطيـا علـى تعـويض مـادي لمجـرد حصـوله علـى البـراءة أو صـدور أمـر بـألا وجـه لإقامـة الـدعوى الجنائيـة، وقـد يكـون ذلـك مبنيـا علـى وجـود سـبب تمتنـع معـه مسـئوليته رغـم ارتكابـه للجريمـة، وبصـفة خاصـة عنـدما يصـدر الأمـر بـألا وجـه مسـتندا إلـى الصـلح الـذي تـم بـين الجـاني والمجنـي عليـه أو التنـازل عـن الشـكوى التـي قـدمها المجنـي عليـه أو انقضـاء الـدعوى الجنائيـة بالتقـادم. والقـول بغيـر ذلـك يجعـل مـن التعـويض عـن الحـبس الاحتيـاطي فـي هـذه الحـالات مصـدرا للإثـراء بـلا سـبب ووسـيلة للتربح والكسب المالي.

ب- يقتصـر النشـر فـي حالـة الحكـم بـالبراءة أو صـدور أمـر بـألا وجـه على المتهم الذي سبق حبسه احتياطيا فقط دون غيره من المهتمين.

وهـذا الأمـر منتقـد مـن وجهـة نظرنـا، فنظـرة المشـرع بخصـوص هـذا الأمـر جـاءت قاصـرة ومتـأثرة بالرغبـة فـي تعـويض مـن حـبس احتياطيـا وثبـت فيمـا بعـد عـدم مسـئوليته عـن الجريمـة التـي حـبس مـن أجلهـا، وذلـك كي يشار إلى أن تشريعاتنا تكفل تعويضا عن الحبس الاحتياطي.

ونـرى أنـه تعـويض زائـف مـن ناحيـة ويثيـر تفرقـة غيـر دسـتورية مـن ناحيـة أخـرى. **فمـن ناحيـة** كونـه تعويضـا زائفـا، فهـو كـذلك؛ لأنـه لا يفـي بـالغرض مـن تقريـر تعـويض مـن حـرم مـن حريتـه فتـرة مـن الـزمن بسـبب دواع مسـتمدة مـن ضـرورة المحافظـة علـى مصـلحة التحقيـق أو النظـام العـام. فهـو فـي النهايـة تعـويض عـن إهـدار أصـل البـراءة الـذي انتهـك بتوجيـه الاتهـام لشـخص تفتـرض فيـه البـراءة، مـع مـا يسـببه ذلـك مـن أضـرار معنويـة ونفسـية بالغـة، ولـيس قاصـرا علـى كونـه تعويضـا عـن الحـبس الاحتيـاطي، وهـذا هـو مـا يجـب أن يكـون عليـه التكييـف الصـحيح لنشـر الحكـم الصـادر بـالبراءة أو الأمـر الصـادر بـألا وجـه لإقامـة الـدعوى الجنائيـة. **ومـن ناحيـة أخـرى** فـالنص المقـرر لهـذا التعـويض مشـوب بعـدم الدسـتورية؛ لأنـه يقـيم تفرقـة بـين المتهمـين الـذين يصـدر بحقهـم حكـم

بالبراءة أو أمر بألا وجه لإقامة الدعوى رغم كونهم متساوين في المركز القانوني الذي يجب أن يقوم على أساسه الحكم بالنشر، وهو عدم قيام المسؤولية الجنائية عن الجرائم المنسوبة إلى كل متهم من بينهم، بصرف النظر عن كون بعضهم قد سبق حبسهم احتياطيا دون البعض الآخر.

المطلب الثالث

إجراءات التعويض عن أوامر الحبس الاحتياطي

28- سنبين فيما يأتي الإجراءات الواجب اتباعها في كل من القانونين الفرنسي والمصري للحصول على التعويض المقرر، كل في فرع مستقل على النحو الآتي.

الفرع الأول

إجراءات التعويض المادي والأدبي

في القانون الفرنسي

29- وفقا لنص المادة 2/149 من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي فإنه يتعين إخبار الشخص بحقه في المطالبة بالتعويض وذلك لدى إخطاره بالقرار الصادر بألا وجه أو بالإعفاء من التهمة أو بالحكم الصادر ببراءته. ويتعين، وفقا لنص المادة 149-2 من ذات القانون، تقديم طلب التعويض خلال ستة أشهر من صيرورة القرار أو الحكم المشار إليه نهائيا. ويترتب على عدم إخبار الشخص بحقه في المطالبة بالتعويض، قبول طلب التعويض المقدم منه ولو تم تقديمه بعد مرور ستة أشهر من تاريخ صيرورة القرار أو الحكم المشار إليه نهائيا[50].

وتنص المادة 149-1 من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي على

([50]) LE GUNEHEC F., « *L'indemnisation des condamnés reconnus innocents et les dispositions de coordination en matière de procédure pénale* », op. cit., p.289; COMMARET D. N., « *L'indemnisation de la détention provisoire* », op. cit., p.117.

أن نظـر طلبـات التعـويض عـن الحـبس المؤقـت يكـون مـن اختصـاص الـرئيس الأول لمحكمـة الاسـتئناف التـابع لهـا الـدائرة التـي صـدر فيهـا القـرار بـألا وجـه أو الإعفـاء مـن التهمـة أو الحكـم بـالبراءة. وينظـر هـذا الطلـب فـي جلسـة علنيـة إلا إذا اعتـرض علـى ذلـك طالـب التعـويض. ويـتم الاسـتماع إلـى هـذا الأخيـر شخصـيا أو عـن طريـق محاميـه إذا طلـب صاحب الشأن ذلك، ويتم الفصل في طلب التعويض بقرار مسبب[51].

30- ويجـوز الطعـن فـي القـرارات الصـادرة مـن الـرئيس الأول لمحكمـة الاسـتئناف بشـان التعـويض عـن الحـبس المؤقـت خـلال عشـرة أيـام مـن تـاريخ إعلانهـا لصـاحب الشـأن وذلـك أمـام اللجنـة الوطنيـة للتعـويض عـن الحـبس المؤقـت، وذلـك وفقـا لـنص المـادة 149-3 مـن قـانون الإجـراءات الجنائيـة الفرنسـي. وتنعقـد هـذه اللجنـة لـدى محكمـة الـنقض وتشـكل مـن الـرئيس الأول لمحكمـة الـنقض أو ممـن يمثلـه كـرئيس لهـا ومـن اثنـين مـن مستشـاري محكمـة الـنقض لا تقـل درجـة كـل منهمـا عـن رئـيس غرفـة أو مستشـار مقـرر، ومـن ثلاثـة مستشـارين علـى سـبيل الاحتيـاط، ويـتم تسـمية هـؤلاء القضـاة سـنويا بمعرفـة مكتـب محكمـة الـنقض[52]. وتكـون القـرارات الصـادرة عـن اللجنـة فـي شـأن التعـويض عـن الحبس المؤقت غير قابلة للطعن بأي طريق[53].

وتـنص المـادة 150 مـن قـانون الإجـراءات الجنائيـة الفرنسـي علـى أن التعـويض المسـتحق بنـاء علـى الأحكـام المشـار إليهـا تتحملـه الدولـة ويـتم دفعه باعتباره من نفقات القضاء الجنائي[54].

([51]) COMMARET D. N., « *L'indemnisation de la détention provisoire* », op. cit., p.119; DI MARINO G., « *La réforme de la détention provisoire* », op. cit., p.676.

([52]) CONTE Ph. et MAISTRE DU CHAMBON P., « *Procédure pénale* », 4ème éd., Dalloz, Paris, 2002, p.302.

([53]) LE GUNEHEC F., « *L'indemnisation des condamnés reconnus innocents et les dispositions de coordination en matière de procédure pénale* », op. cit., p.1302; COMMARET D. N., « *L'indemnisation de la détention provisoire* », op. cit., p.117.

([54]) LEVASSEUR G. et autres, « *Droit pénal général et procédure pénale* », 14ème éd., Dalloz, Paris, 2002, p.270.

31- وفيما يتعلق بإجراءات النشر في القانون الفرنسي، فقد ورد النص عليها في المادة 177-1 من قانون الإجراءات الجنائية في حال صدور القرار بألا وجه من قاضي التحقيق، وفي المادة 212-1 من ذات القانون في حال صدور القرار بألا وجه من غرفة التحقيق. والفارق الوحيد بين الحالتين يتمثل في أن قرار غرفة التحقيق الصادر برفض النشر يكون مسببا ولكنه غير قابل للطعن فيه، في حين أن قرار قاضي التحقيق الصادر برفض طلب النشر يكون مسببا وقابل للطعن فيه بالاستئناف أمام غرفة التحقيق.

وتتلخص إجراءات نشر القرار الصادر بألا وجه في قيام قاضي التحقيق أو غرفة التحقيق، على حسب الأحوال، سواء من تلقاء نفسه أو بناء على طلب صاحب الشأن أو طلب النيابة العامة بعد موافقة صاحب الشأن، بالنشر الكلي أو الجزئي للقرار أو نشر إعلان يخبِر فيه العامة بأسباب هذا القرار. ويكون ذلك في واحدة أو أكثر من الصحف أو النشرات الدورية أو وسيلة من وسائل الاتصال الالكترونية مع الجمهور يحددها القاضي المختص، أي قاضي التحقيق أو قضاة غرفة التحقيق[55].

الفرع الثاني

إجراءات التعويض الأدبي في القانون المصري

32- تقوم النيابة العامة بنشر الحكم الصادر بالبراءة أو الأمر الصادر بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية من تلقاء نفسها أو بناء على طلب المتهم أو أحد ورثته في حال وفاته. وعندما يتعلق الأمر بصدور حكم بالبراءة فإن النيابة العامة تكون ملزمة قانونا باتخاذ إجراءات نشر هذا الحكم، أما في حالة صدور أمر بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية فإن نشر هذا الأمر يجب أن يكون بعد موافقة النيابة العامة، حيث

(55) CONTE Ph. et MAISTRE DU CHAMBON P., « *Procédure pénale* », op. cit., p.290.

تصدر أمرا به إذا رأت أن الواقعة بحسب ظروفها تتطلب ذلك[56].

ونعتقد من جانبنا، وانطلاقا من كون النشر بمثابة رد اعتبار لأصل البراءة الذي انتهك بالاتهام الموجه للشخص وباتخاذ إجراءات التحقيق قبله، أن النشر يجب أن يكون إلزاميا في الحالتين سواء أتعلق الأمر بصدور حكم بالبراءة أم بصدور أمر بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية، فالمتهم في الحالتين قد تعرض للضرر ذاته الذي أصاب اعتباره وسمعته وأهدر افتراض البراءة فيه.

ويكون نشر حكم البراءة أو الأمر بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية على نفقة الحكومة في جريدتين واسعتي الانتشار يترك للنيابة العامة تحديدهما. والنشر على نفقة الحكومة يمثل تقريرا لمسؤولية الدولة عن الحبس الاحتياطي. وفي تحديد أن يكون النشر في جريدتين واسعتي الانتشار نوع من محاولة إزالة وصمة الاتهام التي علقت بالمتهم وتكاد تكون قد رسخت في ذهن المحيطين به والرأي العام الذي علم بأمر الجريمة والاتهام. والحقيقة أن هذا النشر يؤكد أنه تعويض عن الاعتداء على افتراض البراءة في المتهم واتخاذ إجراءات التحقيق قبله، وليس فقط عن الاعتداء على الحرية الشخصية التي أهدرت بالحبس الاحتياطي؛ مما يترتب عليه وجوب استفادة كل متهم صدر في حقه حكم بالبراءة أو أمر بألا وجه لإقامة الدعوى من هذا النشر سواء أكان قد سبق حبسه احتياطيا أم لا، وإلا كان نص المادة 312 مكرر من قانون الإجراءات الجنائية المصري المضافة بالقانون رقم 145 لسنة 2006 مشوبا بعدم الدستورية استنادا لقصر نطاق تطبيقه على المتهمين الذين سبق حبسهم احتياطيا.

([56]) الكتاب الدوري للنائب العام المصري رقم 10 لسنة 2006 بشأن ضمانات الحبس الاحتياطي.

الخاتمة والتوصيات

33- لا شك أن الحبس الاحتياطي يمثل اعتداء على حرية المتهم الشخصية في التنقل قبل صدور حكم قضائي بإدانته؛ الأمر الذي يمثل اعتداء خطيرا على مبدأ أساسي من مبادئ الإجراءات الجنائية في الدولة القانونية، ألا وهو أصل البراءة في الإنسان أو افتراض البراءة في المتهم طالما لم يصدر ضده حكم بات بالإدانة من خلال محاكمة عادلة تكفَل له فيها ضمانات الدفاع عن نفسه. ومع ذلك فإن الحبس الاحتياطي، كإجراء استثنائي مؤقت، يمثل في الوقت ذاته أحد الإجراءات الهامة إلى المحافظة على مصلحة التحقيق وحسن سير إجراءاته الهادفة إلى الكشف عن الحقيقة بشأن الجريمة المرتكبة، وهو ما يحقق فاعلية العدالة الجنائية التي لا استقرار لأي مجتمع بدونها.

فإذا اقتضت مصلحة التحقيق اللجوء إلى حبس المتهم احتياطيا، فلا بد من تعويض كل من يثبت براءته أو يتقرر عدم وجود وجه قانوني لإقامة الدعوى الجنائية عن الجريمة التي تم حبسه احتياطيا من أجلها. وإذا كان التعويض يرتبط دائما بحدوث ضرر ما، فليس من شك في أن حبس المتهم احتياطيا قد سبب له أضرارا محققة سواء أتعلق ذلك بسمعته واعتباره في مجتمعه أم بكسبه وعمله وأشغاله بصفة عامة، وهو ما يتطلب ضرورة تقرير تعويض أدبي ومادي للمتهم عن حبسه احتياطيا.

وإذا كان النظام القانوني الفرنسي قد أقر، ومنذ وقت بعيد، تعويضا أدبيا وماديا عن الحبس الاحتياطي، فإن النظام القانوني المصري، وفي خطوة عرجاء، قد قرر تعويضا أدبيا دون تعويض مادي، في حين أن معظم الأنظمة القانونية العربية لم تتخذ أية خطوة في سبيل تقرير تعويض أدبي ومادي لكل متهم تم حبسه احتياطيا ثم ثبتت براءته أو عدم مسئوليته عن الجريمة التي حبس من أجلها.

34- ومن خلال دراستنا لموضوع المسؤولية والتعويض عن أوامر

الحبس الاحتياطي، يمكننا الخروج بالنتائج والتوصيات الآتية:

أ- إن التعويض الأدبي الذي قرره القانون المصري للمتهم والمتمثل في نشر الحكم الصادر ببراءته أو الأمر بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية قبله، هو أمر وثيق الصلة بتدعيم أصل البراءة وليس بالتعويض عن الحبس الاحتياطي. وكل ما في الأمر أن التعديل الذي نحن بصدده قرر تدعيم براءة من سبق حبسهم احتياطيا فقط دون غيرهم ممن ثبتت براءتهم أو تقرر عدم مسئوليتهم عن الجريمة التي وجهت إليهم بشأنها أصابع الاتهام؛ الأمر الذي يجعل النص المقرر لهذا التعويض مشوبا بعدم الدستورية، من حيث أنه يقيم تفرقة بين المتهمين الذين يصدر بحقهم حكم بالبراءة أو أمر بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية لمجرد أن بعضهم قد صدر ضده أمر بالحبس الاحتياطي دون البعض الآخر، رغم كونهم جميعا متساوين في المركز القانوني الذي يجب أن يقوم على أساسه الحكم بالنشر، وهو عدم قيام المسؤولية الجنائية عن الجرائم المنسوبة إلى كل متهم من بينهم، بصرف النظر عن كون بعضهم قد سبق حبسهم احتياطيا دون البعض الآخر.

ولذلك نرى نشر الحكم بالبراءة أو الأمر بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية بالنسبة لجميع من سبق اتهامهم بصرف النظر عن سبق حبسهم احتياطيا من عدمه؛ لأن ذلك أمر لازم وضروري لحماية أصل البراءة في الإنسان ومحاولة لمحو الآثار السيئة التي ترتبت على توجيه الاتهام إليه واتخاذ إجراءات الملاحقة الجنائية قبله، دون نظر لما إذا كان قد سبق حبسه احتياطيا أم لا.

ب- لا شك أن تقييد الحرية الشخصية وحرمان المتهم منها لفترة معينة، عن طريق الحبس الاحتياطي، يمثل في جانب كبير منه ضررا ماديا، يتعين معه تدخل المشرع بتقرير تعويض مادي عادل يكفل التخفيف من الآثار المادية السيئة المترتبة على حبس المتهم احتياطيا،

والـذي تقـرر أساسـا مـن أجـل مصـلحة التحقيـق وحسـن سـير إجراءاتـه. ولـذلك فإنـه مـن الضـروري إصـدار التشـريع الخـاص بتنظـيم اسـتحقاق التعـويض المـادي عـن الحـبس الاحتيـاطي؛ لأنـه لا يوجـد مـا يبـرر إرجـاء صـدوره. كمـا أنـه مـن غيـر المقبـول القـول بـأن ذلـك سـيرهق الخزانـة العامـة؛ فـالأمر يتعلـق بالحريـة الشخصـية للإنسـان وهـي أعـز مـا يملـك ولا يعـدل الحرمـان منهـا أي تعـويض فـي نهايـة المطـاف. وفـي سـبيل تحقيـق ذلـك يمكـن إنشـاء صـندوق خـاص يخصـص لـدفع هـذه التعويضـات، يـتم دعمـه بجـزء مـن مبـالغ الغرامـات والمصـاريف التـي يحكـم بهـا والرسـوم القضائية التي يتم تحصيلها.

ثـم إنـه إذا كانـت فلسـفة القـانون المصـري رقـم 145 لسـنة 2006 تتمثـل فـي الحـد مـن الإسـراف والتعسـف، الـذين شـهدهما الواقـع العملـي، فـي إصـدار أوامـر الحـبس الاحتيـاطي، فـإن فـي تنظـيم التعـويض المـادي ووضـعه موضـع التنفيـذ مـا يضـمن، إلـى حـد كبيـر، تحقيـق أهـداف هـذه الفلسـفة، التـي لا يكفـي لبلوغهـا بصـورة فعالـة تقريـر التعـويض الأدبـي بنشر الحكم على نفقة الحكومة.

ج- نـرى أن الأمـر بالنشـر، باعتبـاره تعويضـا أدبيـا أو معنويـا، يجـب أن يسـتفيد منـه كـل مـتهم صـدر لـه حكـم بـالبراءة أو أمـر بـألا وجـه لإقامـة الـدعوى الجنائيـة، أيـا كـان السـبب الـذي اسـتند إليـه حكـم البـراءة أو الأمـر بـألا وجـه؛ لأن هـذا التعـويض مـرتبط بتـدعيم أصـل البـراءة كمبـدأ عـام. فـإذا كـان الاتهـام وإجـراءات التحقيـق قـد شـكلت اعتـداء علـى هـذا الأصـل، فـإن النشـر يكـون بمثابـة رد اعتبـار للمـتهم وإعـادة الأمـور لأصـلها. بينمـا الأمـر مختلـف فيمـا يتعلـق بـالتعويض المـادي، الـذي نأمـل أن يصـبح حقيقـة قانونيـة وواقعـا ملموسـا فـي النظـام القـانوني المصـري وفـي غيـره مـن الأنظمـة القانونيـة العربيـة التـي لا تقـرره، حيـث يجـب التفرقـة بـين المتهمـين بخصـوص اسـتحقاق التعـويض المـادي وفقـا لطبيعـة السـبب الـذي اسـتند إليـه حكـم البـراءة أو الأمـر بـألا وجـه لإقامـة الـدعوى الجنائيـة. فمـن غيـر المنطقـي أن يحصـل المـتهم الـذي حـبس احتياطيـا علـى

تعـويض مـادي لمجـرد حصـوله علـى البـراءة أو صـدور أمـر بـألا وجـه لإقامـة الـدعوى الجنائيـة. فـالقول بغيـر ذلـك يجعـل مـن التعـويض عـن الحـبس الاحتيـاطي فـي حـالات كثيـرة مصـدرا للإثـراء بـلا سـبب علـى حساب الدولة، وهو أمر لا يقره أي منطق قانوني.

د- وفـي الختـام نأمـل أن تعـدل التشـريعات العربيـة التـي لـم تأخـذ بنظـام التعـويض عـن أوامـر الحـبس الاحتيـاطي موقفهـا القـانوني وأن تحـذو حـذو المشـرع الفرنسـي وتقـرر إعـادة الاعتبـار لمـن قيـدت حريتـه الشخصـية مـن أجـل مصـلحة التحقيـق وحسـن سـير إجراءاتـه، وذلـك بوضع نظام عادل للتعويض الأدبي والمادي عن الحبس الاحتياطي.

المراجع

أولا: المراجع باللغة العربية:

1- أحمد السيد صاوي، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار النهضة العربية، 1988.

2- أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، الطبعة السابعة، 1993.

3- أمين مصطفى محمد، مشكلات الحبس الاحتياطي بين قيوده والتعويض عنه – دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، 2005.

4- حسن صادق المرصفاوي، الحبس الاحتياطي وضمان حرية الفرد في التشريع المصري، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، 1954.

5- رمزي الشاعر، قضاء التعويض، مسؤولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية، 1990.

6- رمزي سيف، شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار النهضة العربية، 1969/68.

7- سليمان الطماوي، القضاء الإداري – الكتاب الثاني – قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام، دار الفكر العربي، 1986.

8- سليمان الطماوي، الوجيز في القضاء الإداري، دار الفكر العربي، الطبعة الثانية، 1972.

9- عاطف البنا، الوسيط في القضاء الإداري، دار الفكر العربي، بدون تاريخ نشر.

10- غنام محمد غنام، المضرور من الحبس الاحتياطي التعسفي وحقه في التعويض، مجلة إدارة قضايا الحكومة، العدد الثاني، السنة الثلاثون، 1986.

11- فتحي فكري، مسؤولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية، دار النهضة العربية، بدون تاريخ نشر.

12- كامل السعيد، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، دار الثقافة، عمان، 2005.

13- محمد أبو العلا عقيدة، المبادئ التوجيهية لحماية ضحايا الجريمة في التشريعات العربية – دراسة مقارنة، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، العدد الأول، يناير 1992.

14- محمد سعيد نمور، أصول الإجراءات الجزائية، دار الثقافة، عمان، 2005.

15- محمد علي سويلم، ضمانات الحبس الاحتياطي، في ضوء القانون رقم 145 لسنة 2006، منشأة المعارف، الطبعة الأولي 2007.

16- محمد عيد الغريب، شرح قانون الإجراءات الجنائية، الجزء الأول، الطبعة الثانية، 1997.

17- محمود محمود مصطفى، مسؤولية الدولة عن عمل السلطة القضائية، رسالة دكتوراه، سنة 1938.

18- محمود محمود مصطفى، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، الطبعة العاشرة 1970.

19- معوض عبدالتواب، الحبس الاحتياطي، علما وعملا، منشاة المعارف، الإسكندرية، 1987.

20- نشأت السيد حسن، مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية، مجلة المحاماة، العددان الأول والثاني، يناير وفبراير 1992، السنة الثانية والسبعون.

ثانيا: المراجع باللغة الفرنسية:

1- BOULOC Bernard, « *Loi du 15 juin 2000 renforçant la protection de la présomption d'innocence et les droits des victims; Chronique*

législative, La détention provisoire », Rev. Sc. Crim. , 2002, n°1.
2- COMMARET D. N., « *L'indemnisation de la détention provisoire* », Rev. Sc. Crim., 2001, no1.
3- CONTE Ph. et MAISTRE DU CHAMBON P., « *Procédure pénale* », 4ème éd., Dalloz, Paris, 2002.
4- DI MARINO G., « *La réforme de la détention provisoire, Loi no 2000-516 du 15 juin 2000* », Rev. pént. Dr. Pén., 2001, no1.
5- GIUDICELLI A., « *L'indemnisation des personnes injustement détenues ou condamnées* », Rev. Sc. Crim., 1998, no 1.
6- LE GUNEHEC F., « *L'indemnisation des condamnés reconnus innocents et les dispositions de coordination en matière de procédure pénale, Loi no2000-1354, 30 décembre 2000* », J.C.P., 2001, no 6, Actual., Aper. Rap.
7- LEVASSEUR G. et autres, « *Droit pénal général et procédure pénale* », 14ème éd., Dalloz, Paris, 2002.
8- PRADEL J., « *Les personnes suspectes ou poursuivies après la loi du 15 juin 2000; Evolution ou révolution* », D., 2001, Doct., Chron.
9- SAMET C., « *La mise en détention provisoire* », Rev. Pént. Dr. Pén., 1999, no1.