جامعة دمشق

كلية الحقوق

قسم القانون الجزائي

التعويض عن التوقيف الاحتياطي غير المبرر

Compensation For Unjustified Preventive Detention

بحث علمي قانوني أعد لنيل درجة الماجستير في القانون الجزائي

إعداد الطالبة

جيداء ابراهيم العبد الواحد

إشراف الدكتور

عبد الجبار حنيص

الأستاذ في قسم القانون الجزائي

بسم الله الرحمن الرحيم

"ربّما ننفق كلّ العمر . . . كي ننقب ثغرة

ليمرّ النّور للأجيال . . . مرّة" !

أمل دُنقل (١٩٤٠-١٩٨٣م)

إهداء

إلى الأبرياء الذين سُلبت حُرّياتهم، الذين أُودعوا دور التوقيف رهنَ المحاكمة والتحقيق.

إلى الذين كانوا لنا فِدًى وعِتْقُ...

شكر وتقدير

أتوجه بخالص الشكر والتقدير للإنسان الكريم والمعلم الفاضل، أستاذي الذي تكبد عناء الإشراف:

الأستاذ الدكتور عبد الجبار الحنيص

على ما قدمه لي من نصائح وعون ومساعدة خلال مرحلة إعداد هذه الرسالة.

وأتوجه أيضاً بجزيل الشكر والامتنان إلى أساتذتي في قسم القانون الجزائي في كلية الحقوق بجامعة دمشق، أخص بالذكر أعضاء لجنة التحكيم:

الأستاذة الدكتورة بارعة القدسي رئيس قسم القانون الجزائي

أدامها الله عوناً لطلبة العلم والميسرة لأمورهم، وجعل ذلك في ميزان حسناتها.

الأستاذ المساعد الدكتور عيسى المخول

أدامه الله عوناً لطلبة العلم وجعل ذلك في ميزان حسناته.

كما أتوجه بالشكر إلى جامعة دمشق، وأخص بالشكر كلية الحقوق وعمادة الكلية والقائمين عليها لكل ما قدموه لنا من مساعد وتسهيلات...

الاختصارات

باللغة العربية:

(تا): تاريخ.

(ف): فقرة.

(ق): قرار.

(م): مادة.

(ق.أ.م.س): قانون أصول المحاكمات السوري.

(ق.أ.م.ج.س): قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري.

(ق.ع.س): قانون العقوبات السوري.

باللغة الفرنسية:

- Art: Article.

- Bull: Bulletin.

- CNRD: Commission nationale de réparation de la détention provisoire.

- CPPF: Code de procedure penale francais.

- JORF: Journal officiel de la République française.

- CSDP: Commission de suivi de la detention provisoire.

- Déc: Décision.

- IDP: Indemnisation détention provisoire.

- n°: Nombre.

- RDP: Réparation détention provisoire.

المقدمة:

لقد كرست القوانين والدساتير مبدأً هاماً في القانون الجزائي يُعد المرجع الأساسي لكل دُعاة حقوق الإنسان والمدافعين عن الحريات وهو مبدأ افتراض البراءة، إذ أن كل متهم يُعد بريئاً حتى يُدان بحكم قضائي مبرم.

ويعد مبدأ افتراض البراءة من أهم المبادئ التي تقوم عليها الديمقراطيات المعاصرة والتي ينص عليها صراحة في دساتير وقوانين تلك الدول، وهو أحد مبادئ الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر عن الأمم المتحدة عام ١٩٤٨ إذ نص في المادة الحادية عشرة منه: "كل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئاً إلى أن تثبت إدانته قانوناً بمحاكمة علنية تؤمن له فيها الضمانات الضرورية للدفاع عنه". وهذا المبدأ دستوري في عديد من الدول كفرنسا، وفي سورية حيث نصت عليه الدساتير المتعاقبة لسورية [١]، وآخرها الدستور الصادر عام ٢٠١٢م، إذ نصت المادة الحادية والخمسين في فقرتها الثانية على أن: "كل متهم بريء حتى يُدان بحكم قضائي مبرم في محاكمة عادلة". ويُعد هذا المبدأ استكمالاً للمبدأ الذي صانه الدستور السوري، إذ عدَّ الحرية حقّاً مقدساً ولا يجوز تحري أحد أو توقيفه إلا بموجب أمر صادر عن الجهة القضائية المختصة.

---

(١) نصت الفقرة الثانية من المادة العاشرة من دستور عام ١٩٥٠: "كل إنسان بريء حتى يدان بحكم قانوني"، ونصت الفقرة الأولى من المادة ٢٨ من دستور عام ١٩٧٣: "كل متهم بريء حتى يدان بحكم قضائي مبرم".

لكن الكثير من التشريعات في معظم دول العالم خرجت على مبدأ افتراض البراءة وأجازت سلب حرية المتهم مؤقتاً في إطار ما يستلزمه الكشف عن الحقيقة، مما أبرز إشكالية كبيرة على سبيل التوفيق بين حقوق الأفراد الدستورية والقانونية من جهة، وما تستلزمه العدالة من إجراءات تتعارض مع هذه الحرية من جهة أخرى. ويُعد التوفيق بين هاتين المصلحتين مقياساً لمدى تطور التشريعات الجزائية وتطور المجتمع بشكلٍ عام، حيث يُقاس هذا التطور بمدى الحماية والضمانات التي تقدمها القوانين للأفراد وخاصةً في مرحلة التحقيق الابتدائي، إذ تنطوي هذه المرحلة على إجراءات خطيرة تمس حقوق الأفراد وحرياتهم، ويُعد التوقيف الاحتياطي أشد إجراءات الكشف عن الحقيقة وتحقيق العدالة الجزائية مساساً بحقوق الأفراد وحرياتهم [٢]، فالتوقيف الاحتياطي هو "الإجراء الذي يتم بموجبه وضع المدعى عليه في السجن طيلة مدة التحقيق أو خلال فترة منه، ثم استمرار التوقيف إلى أن يصدر في القضية حكم مبرم"[٣].

والتوقيف الاحتياطي ليس إجراءً حديثاً، فقد عرفه قدماء المصريين، حيث في فترة حكم المقدونيين في مصر كان للمحاكم

---

(٢) د. مصطفى مجدي هرجة، المشكلات العملية في الحبس الاحتياطي والإفراج، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ١٩٩٢، ص ٧٦.

(٣) عبد الوهاب حومد، أصول المحاكمات الجزائية (علماً وعملاً)، ط٣، دمشق، ١٩٥٧، ص ٤٨٩.

الحق في توقيف المتهمين إلى أن تتم محاكمتهم. وقد كان التوقيف الاحتياطي معروفاً لدى الرومان رغم أنهم اخذوا بمبدأ افتراض البراءة، حيث في عام ٥٢٩م صدر القانون الدستوري من مجموعة جوستنيان وحرَّم هذا القانون توقيف أي شخص إلا بأمر أحد كبار القضاة، وحدد الزمن الذي يمكن أن ينقضي بين القبض على الفرد ومحاكمته تحديداً دقيقاّ، وكان في وسع المواطن أن يستأنف أمر التوقيف أمام محكمة أعلى من المحكمة التي أصدرته، ثم إلى مجلس الشيوخ ومن ثم إلى الإمبراطور[٤].

وإن أضرار التوقيف الاحتياطي جدُّ خطيرة، فهي لا تقتصر على مجرد حرمان الشخص من حريته، وإنما تتعداها إلى أضرارٍ اجتماعية وعائلية واقتصادية تلحق بالموقوف وبالدولة أيضاً. فالتوقيف الاحتياطي قد يُتخذ في مواجهة فرد مذنب، لكن في نفس الوقت قد يُتخذ في مواجهة شخص بريء أحاطته ظروفه السيئة بأدلة وقرائن تُشير إليه كمقترفٍ للجرم[٥]، فهذا الشخص البريء يؤلمه التوقيف الاحتياطي لأنه سيُزج به في السجن ويحرم من حرّيته رَغم أنه موقنٌ ببراءته، فيشعُرُ بغصّة الألم التي تجعله يَنقُم على المجتمع الذي حمّلَه وِزر حُسن سير العدالة، وغصّة الألم هذه والشعور بالقهر قد تدفعه إلى الانتقام من المجتمع والإضرار به، خصوصاً إذا طالت فترة توقيفه، مما يضر بالمجتمع أبلغ الضرر، وهو الأثر الأخطر للتوقيف الاحتياطي.

---

(٤) عمر فاروق فحل، التوقيف الاحتياطي، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة دمشق، ١٩٨٢، ص ٣٧-٣٨.

(٥) د. لمى عامر محمود، التعويض عن التوقيف الباطل، دراسة مقارنة، مجلة كلية التربية الأساسية، جامعة بابل، العدد ١٧- ٢٠١٤، ص ٥١١.

فضلاً عمّا للتوقيف الاحتياطي من آثار اقتصادية، فهي تمنع الشخص من مزاولة عمله مما يؤدي إلى تعطيل القوة الإنتاجية، بالإضافة إلى تكليف الدولة أعباء المأكل والحراسة للموقوفين، وأضرارٍ عائلية؛ فغياب ربّ الأسرة يؤدي إلى تفكُّكها فضلاً عمّا يخلّفه غيابه من عوز مادي قد تدفع أفراد الأسرة إلى الكسب غير المشروع. ولاشك أن التوقيف يضر بسمعة الموقوف في المجتمع حتى لو صدر حكمٌ ببراءته

إلا أنه ورغم قِدم هذا الإجراء وأضراره الكبيرة على حرية الأفراد وما يترتب عليها من اضطراب في المجتمع، وتطور التشريعات والمجتمعات وحصول الأفراد على قدر كبير من الحرية، إلا أنه إلى يومنا هذا لم يتم الاستغناء عنه بشكل كلّي، فالإشكاليات التي يطرحها التوقيف كبيرة، حيث من الصعوبة بمكان تحقيق التوازن بين مصلحة المجتمع ومصلحة الفرد دون أن تطغى إحداهما على الأخرى، ورغم اهتمام الدول الحديثة والمتطورة بحرية الأفراد، إلا أن مصلحة المجتمع –التي تصُب بالمحصلة في مصلحة الفرد– توجب في أحيانٍ كثيرة وضع قيود على هذه الحرية، وقد حاول المشرعون التخفيف من أضرار التوقيف وتحقيق التوازن بين هاتين المصلحتين المتعارضتين، إلى أقصى حدٍ ممكن، فبدايةً شدّدوا الشروط المتعلقة بالجرائم التي يجوز فيها التوقيف، وحاولوا إيجاد ضمانات أكبر للأمر به، من خلال مراجعة شروطه الموضوعية والشكلية بشكلٍ مستمر، ومن ثم حاولوا إيجاد بدائل له تغني عنه وتجنب الأفراد أضراره، كالمراقبة القضائية التي نجحت في التخفيف من حالات التوقيف الاحتياطي، إلا أنها لم تحل محله تماماً، فلا

يزال التوقيف قائماً؛ إذ أن هناك جرائم خطيرة ومجرمين جد خطيرين لا يصبح نظام المراقبة القضائية ناجعاً في مواجهتم.

وأمام هذه الإشكاليات الكبيرة، وبعد التسليم أن التوقيف الاحتياطي "شرٌ لا بُدّ منه" [٦]، حاولت التشريعات المقارنة إيجاد الحل الأمثل لهذه الإشكالية، فقررت تحقيق مصلحة المجتمع أولاً، ومن ثم إزالة أضرار التوقيف عن الفرد إذا تبيّن فيما بعد أن توقيفه لم يكن مبرراً، فشرعوا حق الفرد في الحصول على تعويض عن مدة توقيفه بشروط محددة، وهذه الشروط تختلف من تشريع لآخر وتخضع للتعديل المستمر بما يُحقق مصلحة الفرد وتحقيق العدالة. وهذا الحق في التعويض لأهميته ارتقى إلى مرتبة المبادئ الدستورية في بعض الدول.

وبالعودة إلى تشريعنا السوري نرى أن التوقيف الاحتياطي قد أُحيط بضمانات وضوابط، إلا أنها ليست كافية لصيانة الحريات الفردية، وخصوصاً في ظل التطور الهائل للتشريعات المقارنة، ومن المثير للاستغراب أن دستورنا السوري الصادر عام ١٩٥٠م قد أحاط التوقيف الاحتياطي بضمانة تعد من أكبر الضمانات والأكثر تطوراً وتحقيقاً للتوازن المطلوب، وهي الحق في الحصول على تعويض عن التوقيف الاحتياطي عندما يكون غير مبرر، حيث جاء في الفقرة الحادية عشرة من المادة العاشرة منه: "لكل شخص الحق في مطالبة الدولة بالتعويض عن القبض عليه أو حبسه إذا صدر حكمٌ يقضي ببراءته"، وفي هذه النقطة كان دستورنا السوري قد سبق التشريع الفرنسي في إقرار هذا الحق.

---

(٦) عمرو واصف الشريف، التوقيف الاحتياطي في القانون الأردني واللبناني والمقارن، رسالة دكتوراه، الجامعة الإسلامية، لبنان،٢٠٠٢، ص ٤٠٨.

ومما يزيد الأمر غرابةً ويعقد المشكلة أكثر، أن قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري الصادر عام ١٩٥٠م قد أغفل النص على هذا الحق وكيفية اقتضائه، ورغم التعديلات المتلاحقة التي جرت عليه، إلا أنه إلى يومنا هذا لم يتم إقرار هذا الحق بشكل منظم، وكل ما هنالك نصوص متفرقة لا تُغطّي جميع الحالات التي يتبين معها أن التوقيف غير مبرر، الأمر الذي يدفعنا إلى دراسة هذا الموضوع في سبيل وضع الأساس القانوني الذي يكفل حق المتهم في التعويض عن مدة توقيفه، إذا اتّضح أن هذا التوقيف لم يكن مبرراً.

أولاً: إشكالية البحث:

يثير موضوع البحث العديد من الإشكاليات القانونية، وأول إشكالية تطرح هي تحديد مفهوم التوقيف الاحتياطي غير المبرر فهل هو التوقيف غير القانوني أي المخالف للشروط القانونية المحددة في القانون؟ أم أنه وبمجرد صدور قرار ببراءة المتهم أو بمنع محاكمته يصبح التوقيف غير مبرر وإن كان قد صدر بشكل قانوني؟ وهل يتصور أن يكون التوقيف غير مبرر حتى في حال صدور حكم بالإدانة؟

وإذا تم تحديد الحالات التي يكون فيها التوقيف غير مبرر فما هو مستند الموقوف بالمطالبة بحقه في التعويض؟ أي ما هو أساس التعويض؟

وإذا كان التعويض مستحقاً للموقوف فمن هي الجهة المسؤولة والتي يرجع عليها المضرور؟ فهل هي الدولة أم القاضي أم المدعي الشخصي أو غيره من الأفراد في الدعوى؟

وبفرض أن القاضي مصدر أمر التوقيف الاحتياطي هو من يتحمل مسؤولية التعويض عن التوقيف غير المبرر بصفته الشخصية، أليس من شان ذلك التأثير سلباً على نفسية القضاة؟ فهؤلاء قد يخشون تحمُّل نتائج هذه المسؤولية ويترددون كثيراً قبل اتخاذ أي قرار، بل قد يمتنعون عن اتخاذه خشية تحمُّل المسؤولية مما يترتب عليه عرقلة سير القضاء.

وفي الجهة المقابلة، وبفرض أن الدولة هي المسؤولة ويجب أن تدفع التعويض، فعلى أي أساس قانوني قامت هذه المسؤولية؟ فالقاعدة الأساسية في عمل القضاء أنه مستقل وغير خاضع لأي سلطة غير القانون، فكيف يتم تحميل الدولة مسؤولية أعمال السلطة القضائية؟ والدولة أساساً لا تتمتع بأي سلطة رقابية على عمل القضاء. فضلاً عن تأثير ذلك عليها ومن شأنه تحميلها أعباء هي بغنًى عنها.

وبفرض أن المدعي الشخصي هو الذي يتحمل المسؤولية، أليس ذلك يعد انتهاكاً لحقه المشروع في رفع الدعوى عندما يصيبه ضرر من جراء الجريمة؟

وأخيراً، ما هي الوسيلة التي يلجأ إليها الموقوف المتضرر من توقيفه غير المبرر للمطالبة بالتعويض؟ هل هو مجرد طلب أم عن طريق دعوى مدنية؟ ومن هي الجهة التي تفصل في طلب

التعويض؟ هل هي المحكمة التي حكمت في أساس الدعوى أم المحكمة التي تعلوها درجة أم محكمة خاصة؟

ثانياً: أهمية البحث:

إن دور التوقيف الاحتياطي يختلف باختلاف مراحل التحقيق، ويُعد الوسيلة الأهم التي يتم من خلالها الحفاظ على أدلة الجريمة وعدم العبث بها ومنع المجرمين من الهروب، وبالتالي يحقق مصلحة المجتمع في الحفاظ على أمنه، إلا أنه يتضمن أضراراً كبيرة بحقوق الأفراد وحرياتهم إذا تبيّن انه غير مبرر، لذا تأتي فكرة التعويض عن التوقيف غير المبرر للتخفيف من وطأة إجراءات التحقيق وصيانة للأضرار الناتجة عنها ما أمكن، كما أن إقرار مثل هذا التعويض سيدفع المشرع بالضرورة إلى وضع ضوابط ومعايير أكثر دقة عند إقراراه للتوقيف الاحتياطي وعدم جعله يشمل جرائم بسيطة، إضافةً إلى أن إقرار هذا التعويض سيدفع القضاة إلى التأني قبل إصدارهم الأمر بالتوقيف الاحتياطي بحيث لا تكون هذه الأوامر اعتباطية عند كل شكوى أو شبهة، مما يؤدي بالضرورة إلى صيانة حقوق الأفراد وحرياتهم بشكل فعلي.

ثالثاً: أهداف البحث:

يهدف هذا البحث إلى توضيح الحالات التي يكون فيها التوقيف غير مبرر وتبيان الأساس الذي يستند إليه الموقوف للمطالبة بالتعويض، ومن ثم وضع سند قانوني لمسؤولية الجهة التي تتحمل التعويض من خلال عرض الحالات المنصوص عليها في التشريع السوري التي يمكن فيها تحميل هذه المسؤولية لجهة

ما والأساس الذي قامت عليه هذه المسؤولية، ومن ثم اقتراح أفضل الأسس التي تعيد للموقوف المتضرر حقه المهدور.

فجوهر هذا البحث ومرامه هو البحث عن أمثل الحلول لجبر الضرر الذي يصيب الموقوف، ودفع المشرع السوري إلى إقرار فكرة التعويض عن التوقيف غير المبرر بدعوى مستقلة أسوةً بغيره من التشريعات المقارنة، وخصوصاً وأن دستورنا السوري الصادر عام ١٩٥٠م قد اعترف بهذا الحق، بينما أحدث دستور لسورية (الصادر عام ٢٠١٢) قد أغفل الاعتراف به.

رابعاً: منهج البحث:

في سبيل الوصول إلى إجابات دقيقة عن الإشكاليات التي طرحناها، ولكي يصل البحث إلى أهدافه المرجوة، سيتم اتباع المنهج الوصفي التحليلي لنصوص التشريع السوري، فقد اتبعنا المنهج المذكور لتبيان حالات التوقيف غير المبرر والأساس القانوني للحق بالتعويض والمسؤولية عنه، واعتمدنا بشكل ثانوي على التشريع الفرنسي لتبيان الحل المفقود في التشريع السوري فيما يتعلق بمسؤولية الدولة، كون التشريع الفرنسي قد نظّم هذه المسؤولية بشكل واضح ومن خلال نصوص قانونية محددة، ومن ثم بيّنا آلية المطالبة بالتعويض في كل من التشريعين السوري والفرنسي وقد اعتمدنا على التشريع الأخير كونه السّبّاق في تنظيم كيفية اقتضاء حق التعويض عن التوقيف الاحتياطي غير المبرر وهو تشريع حي؛ حيث يدخل تعديلات مستمرة في سبيل تطوير هذه الآلية، وعليه فقد قسمنا هذا البحث إلى فصلين:

الفصل الأول: أساس التعويض عن التوقيف الاحتياطي غير المبرر والمسؤولية عنه.

المبحث الأول: تأصيل حق التعويض عن التوقيف الاحتياطي غير المبرر.

المبحث الثاني: المسؤولية عن تعويض المتضرر من التوقيف الاحتياطي.

الفصل الثاني: اقتضاء حق التعويض عن التوقيف الاحتياطي غير المبرر.

المبحث الأول: آلية التعويض عن التوقيف الاحتياطي غير المبرر في التشريع السوري.

المبحث الثاني: تنظيم التعويض عن التوقيف الاحتياطي غير المبرر.

الفصل الأول

أساس التعويض عن التوقيف الاحتياطي غير المبرر والمسؤولية عنه

يعد التوقيف الاحتياطي من أهم إجراءات التحقيق والوصول إلى الحقيقة وهو بذلك يحقق مصلحة المجتمع ويحافظ على أمنه، وهذا التوقيف رغم أهميته الكبيرة إلا أنه ماس بحرية الأفراد، سواء تم اتخاذه بشكل غير قانوني، أم أنه اتخذ بشكل قانوني ولكن تبيّن في النهاية عدم جدواه، ففي كلا الحالتين يُلحق بالموقوفين أضراراً كبيرة تطالهم وأسرهم أيضاً.

وإن مبادئ العدالة والإنصاف تقتضي إزالة هذا الضرر الذي لحق بالموقوفين، ولا شك أن التعويض هو الوسيلة القادرة على محو الضرر الذي لحق بالموقوفين أو جبره على الأقل.

ولكن التعويض يتطلب أصل يقوم عليه في القانون، وأساس يستند إليه الموقوف للمطالبة به، كما أنه يتطلب قيام مسؤولية جهة أو شخص يتولى دفعه. إلا أن التشريع السوري لم يحد بشكل صريح متى يكون التوقيف الاحتياطي غير مبرر، وبالتالي لم يقنن النصوص الخاصة بحقه بالتعويض، ولا الجهة المسؤولة عن دفع هذا التعويض.

لذا لا بد لنا في هذا الفصل من بيان الحالات التي يكون فيها التوقيف غير مبرر، وبيان الأساس القانوني الذي يقوم عليه حق المضرور بالمطالبة بالتعويض، فضلاً عن الجهة التي تتولى مسؤولية دفع هذا التعويض، وعليه قمنا بتقسيم هذا الفصل إلى مبحثين:

المبحث الأول: تأصيل الحق بالتعويض عن التوقيف الاحتياطي غير المبرر.

المبحث الثاني: المسؤولية عن التوقيف الاحتياطي غير المبرر.

المبحث الأول

تأصيل حق التعويض عن التوقيف الاحتياطي غير المبرر

إن غاية التعويض هو جبر وإزالة الضرر، وهو الوسيلة التي يتم من خلالها إرجاع الحقوق لأصحابها، وهذا التعويض لا بد من بيان الأساس الذي يقوم عليه والمستند القانوني الذي يُرجع إليه، لكن قبل ذلك لا بد لنا من تحديد الحالات التي يستحق فيها الموقوف التعويض عن حالات توقيفه؛ فكل سلب للحرية يلحق ضرراً، ولكن ليس كل توقيف يستحق تعويضاً، فالتعويض عن التوقيف محصور في الحالات التي يكون فيها التوقيف غير مبرر.

لذلك لا بد من تحديد الحالات التي يكون فيها التوقيف غير مبرر أولاً ثم نبيّن الأساس الذي يقوم عليه التعويض في التشريع السوري، وعليه سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين:

المطلب الأول: حالات التوقيف الاحتياطي غير المبرر.

المطلب الثاني: الأساس القانوني للتعويض.

المطلب الأول: حالات التوقيف الاحتياطي غير المبرر:

إن القانون السوري لم يتضمن تحديد متى يكون التوقيف غير مبرر أو غير قانوني أو غير مجدٍ، فهل التوقيف غير المبرر هو التوقيف غير القانوني؟ أم أن انتهاء الدعوى دون صدور حكم بالإدانة يكفي للقول بأن التوقيف لم يكن مبرراً؟ وهل يتصور أن يكون التوقيف غير مبرر حتى في حال حكم الإدانة؟

يتعين علينا أن نبيّن الشروط القانونية المحيطة بصحة اتخاذ قرار التوقيف الاحتياطي المنصوص عليها في قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري لنبيّن متى يكون التوقيف غير قانوني، ولنرى هل يعني أنه غير مبرر، وذلك في فرعين، الأول نبحث فيه بشروط التوقيف القانوني، والفرع الثاني نبيّن حالات التوقيف غير المبرر.

الفرع الأول: الشروط القانونية المحيطة باتخاذ قرار التوقيف الاحتياطي:

تنقسم الشروط القانونية التي يتعين مراعاتها عند إصدار مذكرة التوقيف الاحتياطي إلى شروط موضوعية وشروط شكلية:

أولاً: الشروط الموضوعية: لقد وضع المشرع السوري شروطاً موضوعية للتوقيف الاحتياطي وهي تمثل الضمانة الأكبر لتقييد استخدام هذه السلطة المخولة للجهات القضائية، بحيث يترتب على تخلُّف هذه الشروط مساسٌ بقرينة البراءة وبمبدأ

الشرعية، وتخويل الجهات القضائية سلطة تقديرية واسعة في إصدار مذكرة التوقيف [٧]، وهذه الشروط هي :

أ- جسامة الجريمة: إن التوقيف الاحتياطي غير جائز في جميع الجرائم، وإنما يجب أن تكون الجريمة على درجة معينة من الجسامة لكي تُجيز التوقيف، فقانون أصول المحاكمات الجزائية السوري أجاز لقاضي التحقيق إصدار مذكرة توقيف بحق المدعى عليه إذا كانت الجريمة المسندة إليه معاقباً عليها بالحبس أو بعقوبة أشد [٨]: أي إن المشرع السوري أجاز إصدار مذكرة التوقيف الاحتياطي بحق المدعى عليه إذا كانت الجريمة معاقباً عليها بعقوبة الحبس إطلاقاً دون تحديد حد أدنى لمدة الحبس، أو عقوبة أشد منه كالأشغال الشاقة مثلاً.

وبالتالي لا يجوز إصدار مذكرة توقيف احتياطي في المخالفات إطلاقاً والجنح المعاقب عليها بالغرامة فقط [٩]؛ وذلك لقلة أهمية هذه الجرائم مما يجعل اتخاذ التوقيف منافياً للغاية من

---

(٧) عمرو واصف الشريف، المرجع السابق، ص ١٥٩.

(٨) نصت المادة ١٠٦ من قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري: "بعد استجواب المدعى عليه أو في حال فراره يمكن قاضي التحقيق أن يصدر بحقه مذكرة توقيف إذا كان الفعل المسند إليه معاقباً عليه بالحبس أو بعقوبة أشد...".

(٩) د. بارعة القدسي، أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الثاني (سير الدعوى العامة)، منشورات جامعة دمشق، دمشق، ٢٠١٠-٢٠١١، ص ٢٠٦-٢٠٧.

إصدار قرار التوقيف، فلا مبرر من الخشية من هرب المدعى عليه وترك محل إقامته حيث عمله وأسرته، وكذلك لا خوف من التأثير على الشهود أو التواطؤ معهم لأن أغلب المخالفات تُثبت من خلال الضبط المنظم من قبل الضابطة العدلية [١٠].

ب- مبررات التوقيف: لا يكفي لإصدار قرار التوقيف الاحتياطي اتهام شخص بجناية أو جنحة معاقباً عليها بالحبس، بل لا بد من وجود مبررات تدعو إلى اتخاذ مثل هذا القرار الماس بحرية المدعى عليه، إذ نصت المادة ١٠٢ من قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري: "لقاضي التحقيق في دعاوى الجناية والجنحة أن يكتفي بإصدار مذكرة دعوة على أن يبدلها بعد استجواب المدعى عليه بمذكرة توقيف إذا اقتضى التحقيق ذلك". ومن هذه المادة نجد أن المشرع السوري قيّد مبررات التوقيف بضرورات التحقيق، لكن ما هي ضرورات التحقيق؟

إن ضرورات التحقيق تعني وضع الموقوف تحت تصرف المحقق، ومنع العبث بأدلة الدعوى أو التأثير على الشهود أو تهديد المجني عليه، أو التواطؤ مع شركائه في الجريمة [١١].

---

(١٠) عمر فاروق فحل، المرجع السابق، ص ١٤٦.

(١١) عبد الرحمن ياسر الشراونة، التوقيف والحبس الاحتياطي في القانونين الفلسطيني والأردني، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، ٢٠٠٩، ص٥٥.

ج- الاستجواب: يقصد بالاستجواب "مواجهة المدعى عليه بالتهم المنسوبة إليه ومطالبته بإبداء رأيه فيها، ثم مناقشته تفصيلاً في أدلة الدعوى إثباتاً أو نفياً كمحاولة للكشف عن الحقيقة" [١٢]. والاستجواب يختلف عن الاستماع إلى أقوال المتهم إذ أن هذا الإجراء يقتصر على توجيه الأسئلة للمتهم ومطالبته بالرد عليها[١٣].

إن الأصل في الاستجواب كإجراء من إجراءات التحقيق هو الجواز، غير أنه يتعين إجراء الاستجواب قبل إصدار مذكرة التوقيف ما لم يكن المدعى عليه فاراً، فيجوز عندئذ إصدار مذكرة توقيف قبل استجواب المدعى عليه [١٤]. إذ جاء في قرار الهيئة العامة لمحكمة النقض السورية أن من شرائط صحة مذكرة التوقيف لزوم استجواب المدعى عليه حول التهمة المنسوبة إليه وقضت: "هذا الاستجواب من الأهمية بمكان لأنه من الممكن أن يدحض المتهم التهمة المنسوبة إليه، على أنه ثمة استثناء لذلك يتمثل بأنه إذا كان المدعى عليه فاراً فإنه يمكن إصدار مذكرة توقيف على الغياب وهنا يتأخر الاستجواب إلى حين إلقاء القبض عليه" [١٥].

---

(١٢) د. عبد الجبار الحنيص، التوقيف الاحتياطي وإعادة تأهيل الحدث الجانح، مجلة جامعة دمشق- المجلد التاسع عشر – العدد الأول- ٢٠٠٣، ص ٦٧.

(١٣) د. عبد الجبار الحنيص، التوقيف الاحتياطي...، المرجع السابق، ص ٦٧.

(١٤) نصت المادة ١٠٦ من قانون أصول المحاكمات السوري: "بعد استجواب المدعى عليه أو في حال فراره يمكن قاضي التحقيق أن يصدر بحقه مذكرة توقيف...".

(١٥) مجموعة القواعد القانونية التي أقرتها الهيئة العامة لمحكمة النقض من عام ١٩٨٨ حتى ٢٠٠١، الجزء الأول، منشورات المكتبة القانونية، هيئة عامة قرار ٣٨٢ أساس ٥٦٥ تاريخ ١٩٩٩/١٢/٢٠، ص ٣٥٢.

د- **الدلائل المطلوبة للتوقيف:** لا يكفي لإصدار مذكرة التوقيف وجود أسباب تبرره بل يجب أيضاً وجود دلائل كافية على أن المدعى عليه هو الذي ارتكب الجريمة أو أسهم فيها [١٦]. والدلائل هي الأمارات القوية وهي لا ترقى إلى مرتبة الأدلة إنما هي أضعف منها [١٧].

ثانياً: الشروط الشكلية للتوقيف الاحتياطي:

أحاط المشرع السوري إصدار مذكرة التوقيف الاحتياطي بعدة شروط شكلية لصحة إصدارها، وتعد هذه الشروط الشكلية ضماناً هاماً لممارسة هذه السلطة المعطاة للجهات القضائية، فيجب أن تصدر مذكرة التوقيف وفقاً للأشكال المحددة في القانون وإلا فإن حريات الأشخاص تهدر بسهولة [١٨]، وتتلخص الشروط الشكلية المطلوبة لإصدار مذكرة التوقيف في الآتي:

أ- **السلطة المختصة في التوقيف الاحتياطي:** إن التوقيف الاحتياطي لم يُعهد به إلا لجهة تتصف بالحياد والنزاهة والاستقلال وحسن التقدير، بما يكفل للمدعى

---

(١٦) د. حسن جوخدار، أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الثاني (المراحل الإجرائية التي تمر بها التهمة)، منشورات جامعة دمشق، دمشق، ١٩٩٢، ص ٢١٠.

(١٧) "ما يعد دلائل كافية لإصدار الحبس المؤقت هي كل ما يستفاد من علامات من ظاهر الحال دون التعمق في تمحيصها وتقليب وجوه الرأي فيها، ولا ترقى إلى مرتبة الأدلة الجازمة ولا تنهار إلى مستوى الظنون والشكوك، فلا تعد الأخيرة مبرراً لإصدار أمر الحبس المؤقت بل ما يبرر أمر الحبس المؤقت هي الدلائل، صحيح أنها ليست أدلة بالمعنى القانوني الدقيق لكنها أقرب بحكم اللزوم العقلي" د. رؤوف عبيد، المشكلات العملية الهامة في الإجراءات الجنائية، الطبعة الثانية، الجزء الأول، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٧٢ ص ٣١.

(١٨) عمرو واصف الشريف، المرجع السابق، ص ٢١٤.

عليه تحقيق دفاعه. وبما أن المشرع السوري سار على مبدأ الفصل بين سلطتي الادعاء والتحقيق، فحصر سلطة اتخاذ قرار التوقيف بالجهات التحقيقية ولم يجز للنيابة العامة إصدار مذكرة التوقيف، وبالرجوع إلى نصوص قانون أصول المحاكمات الجزائية نرى أن المشرع السوري حصر إصدار مذكرة التوقيف بالجهات الآتية:

– **جهة التحقيق:** يختص قاضي التحقيق بإصدار مذكرة التوقيف الاحتياطي بحق المدعى عليه بعد استجوابه أو في حال فراره [١٩] أو بموجب سلطته الاستثنائية بمباشرة التحقيق دون أن تقام الدعوى العامة أمامه في حالة الجرائم المشهودة (م ٥٤ ق.أ.م.ج.س)، وله حق إصدار مذكرة توقيف بحق المخلى سبيله، إذا طرأت أسباب هامة تستلزم إحضاره أو توقيفه من جديد (م ١١٩ ق.أ.م.ج.س)، فإن لقاضي الإحالة أيضاً إصدار قرار بتوقيف المدعى عليه عندما يستعمل حقه بالتصدي، وفي جميع حالات التصدي يقوم قاضي الإحالة بذاته بالتحقيق، فيستمع إلى أقوال الشهود وله أن يصدر مذكرة إحضار أو توقيف، حسب مقتضى الحال [٢٠].

– **سلطة المحاكم:** وبالنسبة لسلطة المحاكم في إصدار قرار التوقيف الاحتياطي فإن المادة ١٢٩ خولت المحاكم بنص عام هذا الحق، وذلك في حال دعوتها

---

(١٩) المادة ١٠٦ من قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري.

(٢٠) د. محمد الفاضل، قضاء التحقيق، مطبعة جامعة دمشق، دمشق، ١٩٦٥، ص ٣٤٦.

للمدعى عليه المخلى سبيله وتخلفه عن الحضور [٢١]. وبالنسبة لمحكمة الصلح فإن لها أن تصدر قرار التوقيف الاحتياطي في ثلاث حالات، الأولى في حالة الجرم المشهود الجنحي (م ٢١٢٣٧ ق.أ.م.ج)، والحالة الثانية في المناطق التي لا يوجد فيها قضاة تحقيق فإن قضاة الصلح يقومون في منطقتهم بوظائف الضابطة العدلية، وبهذه الصفة يحق لهم إصدار مذكرة توقيف (م ١٦٧ ق.أ.م.ج.س)، والحالة الثالثة ما نصت عليه المادة ١٦٨ من حق محكمة الصلح إذا وقعت أثناء المحاكمة جريمة خارج اختصاص قاضي الصلح، إذ يرسل قاضي الصلح ورقة الضبط التي نظمها والمدعى عليه موقوفاً إلى النائب العام.

وإذا تبين لمحكمة البداية أن الفعل المسند إلى المدعى عليه جنائي الوصف [٢٢] أو إذا قضت محكمة الاستئناف بفسخ الحكم المستأنف لكون الفعل المسند إلى المدعى عليه جنائي الوصف [٢٣] فإن للمحكمتين إصدار مذكرة توقيف بحق المدعى عليه. وإذا أصدرت محكمة البداية قرارها بإدانة المدعى عليه وقضت بعقوبة الحبس سنة على الأقل كان لها إصدار مذكرة توقيف بحق المدعى عليه

---

(٢١) إذ نصت: "إذا دعي المدعى عليه المخلى سبيله وتخلف فلقاضي التحقيق أو المحكمة بحسب الحال إصدار مذكرة إحضار أو توقيف بحقه".

(٢٢) نصت المادة ٢٠٠ من قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري: "إذا كان الفعل جناية أحالت المحكمة المدعى عليه على قاضي التحقيق العائدة إليه الدعوى إذا كانت الدعوى قد أقيمت لديها مباشرة، اما غذا كانت قد وردت عليها بموجب من قرار قاضي التحقيق اكتفت المحكمة بإعلان عدم اختصاصها، ويحل الخلاف على الاختصاص عند اكتساب الحكم الدرجة القطعية بطريقة تعيين المرجع ويبقى لها الحق في كلا الحالين بإصدار مذكرة توقيف".

(٢٣) الفقرة الأولى من المادة ٢٥٩ من قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري.

بقرار مفصل الأسباب، وتبقى مذكرة التوقيف نافذة وإن خفضت العقوبة إلى أقل من النصف اعتراضاً أو استئنافاً (م ٢٠١ ق.أ.م.ج.س). وقد انفردت محكمة الجنايات بحق تقدير الأسباب الطارئة والظروف أثناء رؤية الدعوى لتقرر توقيف المتهم [٢٤].

ب- استطلاع رأي النيابة العامة: أوجب قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري على قاضي التحقيق استطلاع رأي النيابة العامة قبل إصدار مذكرة التوقيف الاحتياطي[٢٥]، على أساس أن النيابة خصم في الدعوى العامة وعلى قاضي التحقيق أن يستمع لأطراف الخصومة قبل اتخاذ أي قرار [٢٦].

ج- إبلاغ الموقوف أسباب التوقيف: قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري لم ينص صراحةً على هذا الشرط، وإنما يفهم ذلك ضمناً من نصي المادتين(١٠٨ و١٠٩ ق.أ.م.ج.س) إذ قضتا بأن يصرح في مذكرة التوقيف بالجرم الذي استوجب إصدارها والمادة القانونية المنطبقة عليه، ووجوب أن يبلغ المدعى عليه مذكرات الدعوة والإحضار والتوقيف ويترك له صورة عنها [٢٧]. وهذا الإجراء من الضمانات الأساسية لحسن سير العدالة ويمنع تعسف القضاة [٢٨].

---

(٢٤) إذ جاء في المادة ٢/٣١٢: "إذا نقضت محكمة النقض قرار البراءة فإن المتهم يحاكم غير موقوف، إلا إذا قررت محكمة الجنايات توقيفه لأسباب تقدرها بعد استطلاع رأي النيابة العامة".

(٢٥) حيث جاء في المادة ١٠٦ : " ويلزمه أن يستطلع رأي النائب العام في الأمر".

(٢٦) عمر فاروق فحل، المرجع السابق، ص ١٧٩.

(٢٧) حيث نصت المادة ٥٣ الفقرة ٣ من الدستور السوري الصادر عام ٢٠١٢ في على أنه: "كل شخص يقبض عليه يجب أن يبلغ خلال أربع وعشرين ساعة أسباب توقيفه، ولا يجوز استجوابه إلا

د- مدة التوقيف: خلا قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري من تحديد مدى قصوى للتوقيف سواء في الجنايات أو الجنح [٢٩]، باستثناء حالة واحدة وهي مدة التوقيف في الجنح، حيث يجب ألا تتجاوز مدة التوقيف خمسة أيام بعد استجواب المتهم وبشروط هي: أن تكون الجنحة لا تتجاوز عقوبتها الحبس سنة، وألا يكون الموقوف قد حكم قبلاً بجناية أو جنحة لأكثر من ثلاثة أشهر دون وقف التنفيذ [٣٠].

فإذا ما تم التقيد بهذه الشروط والإجراءات فإن التوقيف يكون قانونياً، ولكن هل قانونية التوقيف تعني أنه مبرر في جميع الحالات؟

بحضور محام عنه إذا طلب ذلك، كما لا يجوز الاستمرار في توقيفه لأكثر من ثمان وأربعين ساعة أمام السلطة الإدارية إلا بأمر من السلطة القضائية المختصة". وقد صدر المرسوم التشريعي رقم ٥٥ لعام ٢٠١١ والذي منح الضابطة العدلية أو المفوضون بمهامها حق **التحفظ** على المشتبه بهم وفق المواد (٢٦٠حتى ٣٣٩ والمواد ٢٢١و٣٨٨و٣٩٢و٣٩٣ ق.ع.س) على ألا تتجاوز مدة التحفظ عليهم سبعة أيام قابلة للتجديد من النائب العام وفقاً لمعطيات كل ملف على حدة وعلى ألا تزيد هذه المدة عن ستين يوماً!

(٢٨) د. عبد الجبار الحنيص، التوقيف الاحتياطي...، المرجع السابق، ص ٧٢.

(٢٩) أما قانون الأحداث الجانحين رقم ١٨ لعام ١٩٧٤ حدد المدة القصوى للتوقيف وفق نص المادة العاشرة منه بشهر واحد، وهذه المدة غير قابلة للتمديد: د. عبد الجبار الحنيص، التوقيف الاحتياطي...، المرجع السابق، ص ٧٣. والمرسوم التشريعي رقم ٥٥ لعام ٢٠١١ السابق الذكر منح الضابطة العدلية أو المفوضون بمهامها حق **التحفظ** على المشتبه بهم وفق المواد (٢٦٠حتى ٣٣٩ والمواد ٢٢١و٣٨٨و٣٩٢و٣٩٣ ق.ع.س) على ألا تتجاوز مدة التحفظ عليهم سبعة أيام قابلة للتجديد من النائب العام وعلى ألا تزيد هذه المدة عن ستين يوماً.

(٣٠) المادة ٢/١١٧ من قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري.

للإجابة على هذا التساؤل سنتناول تحديد مفهوم التوقيف غير المبرر ولو كان قانونياً من خلال نتيجة الدعوى الجزائية:

الفرع الثاني: تحديد معنى التوقيف غير المبرر:

لم ينص القانون السوري على تحديد مفهوم التوقيف غير المبرر بشكل صريح، وأغلب التشريعات الجزائية المقارنة خلت من تحديد هذا المعنى، فذهب البعض أن التوقيف غير المبرر هو التوقيف "غير الضروري لسير إجراءات التحقيق سواء إذا ما تم اتخاذه وفقاً لإجراءات أو أسباب غير منصوص عليها في القانون أو تجاوزت مدته المدة المعقولة [٣١]، وفسّر بأنه التوقيف القانوني المتخذ وفقاً للأسباب والإجراءات المنصوص عليها في القانون ولكن بالنتيجة تبّين أنه غير ضروري وألحق ضرراً بالموقوف [٣٢]. وقد بيّنّا سابقاً متى يكون التوقيف غير مبرر لمخالفة شروطه القانونية، وسنستعرض التوقيف غير المبرر تبعاً لنتيجة الدعوى الجزائية والتي لا تعدو عن الحالات التالية وهي:

أولاً: صدور قرار بمنع المحاكمة: صحيحٌ أن الأصل في الإنسان البراءة وهذه القاعدة تجد تطبيقها الصحيح في مرحلة المحاكمة؛

---

(٣١) د. لمى عامر محمود، المرجع السابق، ص ٣٥٠.

(٣٢) فؤاد بن عبد الرحمن، مسؤولية الدولة عن التعويض عن الخطأ القضائي في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة عبد الرحمن بن باديس– مستغانم، الجزائر، ٢٠١٨، ص ١٦.

كون الشك يفسر لصالح المتهم ولا يصدر قرار الإدانة إلا بناءً على قناعة يقينية لدى قاضي الحكم، إلا أننا نجد أن الشك يفسر في مرحلة التحقيق الابتدائي لغير صالحه [٣٣]، ويصدر قرار بتوقيفه لمصلحة التحقيق إلى أن يصدر قرار بمنع محاكمته أو إحالته إلى المحكمة المختصة، فسلطة التحقيق لا تتحرى الأدلة اليقينية الحاسمة، وإنما تكتفي بمجرد وجود أدلة ترجح الإدانة، وهو ما أكدته الهيئة العامة لمحكمة النقض السورية بقولها: "سلطة التحقيق لا تتوخى من أجل الإحالة الأدلة اليقينية الحاسمة كما تتوخاها سلطة الحكم من أجل الإدانة وإنما يكتفى بوجود شواهد وقرائن تجعل التهمة محتملة والإدانة مرجحة ... إن قضاء الإحالة يدقق في أمرين هل أن الفعل المسند للمتهم هو جنائي الوصف وهل أن الأدلة كافية للاتهام" [٣٤].

فإذا أوقف المتهم بجنحة تجيز التوقيف أو بجناية، وبعد أن قضى مدة في التوقيف صدر قرار من قاضي التحقيق أو من قاضي الإحالة بمنع محاكمته، فقرار منع المحاكمة كما نص عليه قانون أصول المحاكمات الجزائية يصدر من قاضي التحقيق أو الإحالة في حالتين:

---

(٣٣) د. عبد الرؤوف مهدي، شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية معلقاً عليه بأحكام النقض والدستورية العليا حتى ٢٠٠٧، مطابع روز اليوسف، القاهرة، ٢٠٠٨، ص ٤٤٣.

(٣٤) مجموعة القواعد القانونية التي أقرتها الهيئة العامة لمحكمة النقض من عام ١٩٨٨ حتى ٢٠٠١، الجزء الأول، منشورات المكتبة القانونية، هيئة عامة قرار ٢٥٦ أساس ١٥٧ تاريخ ١٩٩٨، ص٣٣٧.

– إذا تبيّن أن الفعل لا يؤلف جرماً كأن يكون الفعل لا ينطبق عليه نص التجريم، أو إذا كانت الواقعة لم تكتمل لها العناصر القانونية اللازم توافرها في الجريمة كانعدام الركن لمعنوي أو انعدام الرابطة السببية، وتشمل هذه الحالة من توافر في فعله سبب من أسباب التبرير كالدفاع الشرعي [٣٥].

– إذا لم يقم دليل على ارتكاب المدعى عليه إياه [٣٦].

وفي هذه الحالة يُطلق سراح المدعى عليه وينهى التوقيف، لكن قرار منع المحاكمة ليس نهائياً ويجوز لقاضي التحقيق أو الإحالة –أيهما أصدر القرار– أن يعاود فتح التحقيق وتوقيف المدعى عليه إذا اقتضى الأمر؛ كما بيّنه قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري: "إذا كان قاضي الإحالة قد قرر منع محاكمة الظنين من أجل الفعل المسند إليه لعدم كفاية الأدلة ثم ظهرت أدلة جديدة تؤيد التهمة بحق الظنين فيضع قاضي الإحالة يده ثانية على الدعوى ويجري تحقيقاً مجدداً فيها. ٢– ويعود هذا الأمر إلى قاضي التحقيق إذا كان قراره بمنع المحاكمة لم يُستأنف

---

(٣٥) د. عبد الحميد الشواربي، الموسوعة الجنائية الشاملة، ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي، منشأة المعارف بالإسكندرية، مصر، بدون تاريخ نشر، ص ٣٨١.

(٣٦) المادتان ١٣٢ و ١٤٩ من قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري. د. حلا زودة، قضاء التحقيق الابتدائي، الموسوعة القانونية المتخصصة، المجلد السادس، ص ٣٦٠.

إلى قاضي الإحالة"[٣٧]، وجاء قرار الهيئة العامة لمحكمة النقض مؤكداً لذلك، بشرطين[٣٨]:

"أ- ظهور أدلة جديدة لم تعرض على المحقق من قبل من شأنها إظهار الحقيقة كالأوراق والمحاضر والشهود.
ب . أن يكون قرار منع المحاكمة مبنياً على عدم كفاية الأدلة...".

هنا نجد أن الموقوف قد قضى مدة في التوقيف إلا أنه أطلق سراحه، وبما أن القرار ليس نهائياً إذا كان مبنياً على سبب موضوعي، فهل من الممكن أن نقول أن التوقيف ليس مبرراً؟

الحقيقة لم تنظم غالبية التشريعات المقارنة [٣٩] هذا الأمر، وفي التشريع السوري فإن قرار منع المحاكمة المبني على أسباب موضوعية يظل يتمتع بالحجية إلى أن تسقط الجريمة بالتقادم، ولكن هذا ليس في مصلحة المدعى عليه، ولذلك اعتبر الفقه في الجزائر أن هذا القرار يصبح نهائياً بمجرد عدم قابليته للطعن

---

(٣٧) الفقرتين الأولى والثانية من المادة ١٦٢ من قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري.

(٣٨) قرار هيئة عامة رقم /١٦/ تاريخ ١٩٨٥/١٢/٢٣. مجموعة المبادئ القانونية للهيئة العامة لمحكمة النقض، منتدى الاجتهاد القضائي، منشور على الرابط:
http://bit.ly/2Q7L7LX
تاريخ الدخول للموقع: ٢٠١٩\٥\١٢، الساعة: ١٢:٠٣.

(٣٩) كالتشريعين الفرنسي والجزائري، حيث اقتصر كل منهما على اشتراط صدور قرار نهائي ب "ألا وجه للمتابعة" دون ذكر السبب الذي بني عليه هذا القرار: المادة ١٤٩ من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي، والمادة ١٣٧ مكرر من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

ويصبح بعده توقيف المتهم غير مبرر [٤٠]، على عكس بعض التشريعات التي اشترطت أن يكون قرار منع المحاكمة مبنياً على سبب قانوني للقول بأن التوقيف غير مبرر [٤١].

ثانياً: صدور حكم بعدم مسؤولية المدعى عليه: إن الحكم بعدم المسؤولية في التشريع السوري يصدر من قضاء الحكم وهو يتقرر إذا كان الفعل المنسوب إلى المتهم ثابتاً عليه ولكنه لا يعد جرماً أو لا يستوجب العقوبة[٤٢]، عندئذٍ تنقضي به الدعوى ويطلق سراح المدعى عليه إذا كان موقوفاً. فالتوقيف يصبح غير مبرر كون حق الدولة في العقاب قد انقضى، ونستشف أن التوقيف غير مبرر بعد صدور الحكم بعدم المسؤولية من خلال نص المادة ١٩٨ (ق.أ.م.ج.س): "إذا تبيّن أن الفعل لا يؤلف جرماً... قررت المحكمة عدم مسؤولية المدعى عليه وقضت في الوقت ذاته بحق

---

(٤٠) لمياء زواينية، التعويض عن الحبس المؤقت التعسفي، رسالة ماجستير، جامعة العربي بن مهيدي، الجزائر، ٢٠١٤، ص ٢٨.

(٤١) كالتشريع لمصري؛ حيث نصت المادة ٥٦٢ من قانون الإجراءات الجنائية المصري: "كل من حبس احتياطيا أو حكم عليه بعقوبة مقيدة للحرية ثم صدر أمر نهائى بأن لا وجه لإقامة الدعوى الجنائية قبله...

ولا يستحق طلب التعويض فى أى حالة من الأحوال الآتية..

"١" إذا كان الأمر بات لأوجه أو الحكم الصادر بالبراءة مبنيا على عدم كفاية الأدلة أو لأى سبب من أسباب الإباحة أو امتناع المسئولية أو الإعفاء أو امتناع المسئولية أو الإعفاء من العقاب أو انقضاء الدعوى الجنائية، أو لصدور حكم أو قانون يرفع وصف التجريم أو لعدم الأهمية.

(٤٢) د. عبد الوهاب حومد، المرجع السابق، ص ٨٣٩.

المدعى عليه بالتعويض". فبقرار عدم المسؤولية أصبحت الملاحقة الجزائية غير مبررة، ومنها التوقيف الاحتياطي.

ثالثاً: صدور حكم البراءة: يصدر حكم البراءة في التشريع السوري من قضاء الحكم وهو يتقرر في أربع حالات:

- إما لعدم وقوع الفعل.
- أو عدم اشتراك المتهم في ارتكابه.
- وإما لعدم اكتمال الركن المعنوي (القصد أو الخطأ).
- وإما لعدم كفاية الأدلة [٤٣].

وإن حكم البراءة بعد صدوره وانتهاء طرق الطعن المقررة له يصبح عنواناً للحقيقة ويحوز حجية الأمر المقضي به [٤٤]. فالموقوف قد تبيّنت براءته بحكم حاز حجية الأمر المقضي بالتالي فإن التوقيف يصبح غير مبرر بعد صدور هذا الحكم. ومن الممكن استنتاج أن التوقيف لم يكن مبرراً من خلال المادة ٣١٤ من قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري: "إذا حُكم ببراءة المتهم حق له أن يطلب تعويضاً...".

---

(٤٣) مازن النهار، فروق في لغة القانون، منتدى محامي سورية، ٢٠١٠، منشور على الرابط: http://bit.ly/2FRzQdC

تاريخ الدخول للموقع: ٢٠١٩/٤/٨، الساعة ٤:٠٠.

(٤٤) فلأحكام التي حازت درجة قطعية تكون حُجّة بما فصلت فيه من الحقوق ولا يجوز قبول دليل ينقض هذه القرينة..." المادة ٩٠ من قانون البينات السوري.

في جميع الحالات السابقة رأينا أن المتهم الموقوف لم تصدر بحقه عقوبة، واستنتجنا أن توقيفه لم يكن مبرراً، لكن ما القول إذا أدين المتهم وصدرت عقوبة بحقه فهل مدة التوقيف التي قضاها أثناء التحقيق أو المحاكمة ستكون مبررة؟

رابعاً: الحكم بالحبس مدة تقل عن مدة التوقيف: بما أن قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري لم يحدد مدة قصوى للتوقيف –ما عدا حالة إخلاء السبيل بحق– فقد يستمر توقيف المدعى عليه لسنوات طويلة تستغرق مدة العقوبة أو تزيد [٤٥]؛ فقد يوقف المتهم فرضاً لسنتين وبنتيجة المحاكمة يصدر حكم بإدانته بالسجن أو الحبس لمدة سنة، فهنا نجد أن مدة السنة والتي تزيد عن مدة العقوبة قد أصبحت غير مبررة، وهذه الحالة نستنتجها من نص المادة ١٢١ من قانون الرسوم والتأمين والنفقة القضائية رقم ١ لعام ٢٠١٢ على أنه: "تحسب مدة توقيف المحكوم عليه الزائدة من المدة المحكوم بها من أصل الرسوم والنفقات...".

خامساً: الحكم بعقوبة غير سالبة للحرية: وكذلك قد يدان الموقوف بنتيجة محاكمته ولكن القاضي يرى أن جريمته لا تستأهل أكثر من الغرامة أو عقوبة أخرى كالتجريد المدني، فهنا يكون الموقوف قد تحمل قسوة السجن من أجل جريمة لا تستأهل حجز الحرية [٤٦]، وبالتالي فإن التوقيف يصبح غير مبرر بعد ذلك، ونستنتج هذه الحالة من نص الفقرة الثانية من المادة ١١٧ من قانون العقوبات السوري التي قضت بوجوب حسم مدة التوقيف الاحتياطي من الغرامة.

---

(٤٥) عمر فاروق فحل، المرجع السابق، ص ١٩٦.

(٤٦) فلا يصح التوقيف إذا كانت العقوبة التجريد المدني. تا ١٩٥٠/٥/٩، المجموعة الجزائية للدركزلي، ج ١، قاعدة رقم ٨٤٦، نقض –الغرفة الجنحية – القرار ٣٦٥/٥٢٩ ، ص ٧٨٣.

لكن ما الحال إذا اكتفت المحكمة بالحكم بتدبير إصلاحي في نطاق قانون الأحداث الجانحين؟

الحقيقة أن التدابير الإصلاحية "ليست من نوع العقوبة؛ لأنها لم تشرع للعقاب والزجر" [٤٧]، ونحن نرى ما ذهب إليه أستاذنا الدكتور عبد الجبار الحنيص من عدم جواز حسم مدة التوقيف الاحتياطي من مدة التدبير الإصلاحي[٤٨] –خلافاً لما ذهب إليه قضاء محكمة النقض السورية– كون التوقيف الاحتياطي في نطاق قانون الأحداث لا يتخذ إلا لمصلحة الحدث فحسب[٤٩]، وليس لمقتضيات التحقيق كما هو عليه الحال في نطاق قانون الأصول الجزائية المطبق على البالغين، بالتالي فلا وجود لمدة توقيف غير

([٤٧]) وفق ما استقر عليه قضاء محكمة النقض السورية. د. عبد الحنيص، شرح قانون الأحداث الجانحين، منشورات جامعة دمشق، كلية الحقوق، ٢٠١٥–٢١٠٦، ص ٩٧.

([٤٨]) "لا محل لفكرة الإيلام المقصود في تنفيذ التدبير الإصلاحي حتى يقال بالتعادل بين هذا الإيلام وإيلام التوقيف الاحتياطي، فالتدبير الإصلاحي يقوم في جوهره على مد يد العون والمساعدة إلى الحدث الجانح لإصلاحه وإعادة بنائه اجتماعياً وتربوياً وأخلاقياً، وإن نتج عن تنفيذه إيلام شخص الحدث كإيداعه معهد الإصلاح أو مأوى احترازياً، فإن هذا الإيلام يتحقق عرضاً وبشكل غير مقصود والقاضي يفرض تدبير الإصلاح تبعاً لحالة الحدث فحسب، وليس تبعاً لجسامة الجريمة، ولمقتضيات تربوية وعلاجية واجتماعية، وهذا ما يتنافى كلياً مع التوقيف الذي يفرض لمصلحة الحدث فحسب، فهما يختلفان من حيث الهدف والعلة التشريعية، ومن ثم لا يجوز تطبيق قاعدة حسم مدة التوقيف الاحتياطي بالنسبة للأحداث المحكومين بتدابير إصلاحية". د. عبد الجبار الحنيص، شرح قانون الأحداث..، المرجع السابق، ص ٢٤٣–٢٤٤.

([٤٩]) نصت المادة العاشرة من قانون الأحداث الجانحين: "للمحكمة أن تقرر توقيف الحدث احتياطياً... إذا وجدت أن مصلحة الحث تقتضي ذلك". د. عبد الجبار الحنيص، التوقيف الاحتياطي...، المرجع السابق، ص ٧٧.

مبررة، فضلاً عن أن التدبير الإصلاحي ليس من نوع العقوبة ولا يُتّخذ إلا لمصلحة الحدث، حتى يحسم منه التوقيف.

وعلى هدى ما تقدم وبما أن التوقيف الاحتياطي هو حجز للحرية قبل أن تتقرر الإدانة وأنه يلحق ضرراً بالموقوف فإننا نستنتج أن التوقيف يصبح غير مبرر في الحالات الآتية:

- التوقيف غير القانوني المخالف للشروط المنصوص عليها في القانون.

- التوقيف في الدعوى التي انتهت بقرار نهائي بمنع المحاكمة.

* أو حكم بات بعدم المسؤولية أو البراءة.

* أو حكم بات بالإدانة بعقوبة غير سالبة للحرية.

* أو حكم بات بالإدانة بعقوبة سالبة للحرية تقل مدتها عن مدة التوقيف، فمدة التوقيف الزائدة عن مدة الحكم تكون غير مبررة.

وبعد أن حددنا متى يكون التوقيف الاحتياطي غير مبرر نتساءل هل يحق للموقوف المطالبة بالتعويض؟ وما هو أساس حقه بالتعويض؟ وهل نظم المشرع السوري هذه الحالات؟ هذا يقودنا إلى دراسة الحق في التعويض عن التوقيف الاحتياطي، وذلك في المطلب الآتي:

المطلب الثاني: الأساس القانوني للتعويض:

لا يوجد في التشريع السوري نص خاص ينظم حق التعويض عن التوقيف الاحتياطي غير المبرر [٥٠]، لذلك يجب الرجوع إلى القواعد العامة التي تنظم التعويض لنتبين مدى استفادة الموقوف من هذا الحق.

إن مستند التعويض في التشريع السوري هو نص المادة ١٦٤ من القانون المدني التي قضت بأن كل خطأ سبب ضرراً للغير يُلزم من ارتكبه بالتعويض. فأركان المسؤولية التي توجب التعويض هي ثلاثة: الخطأ، الضرر، وعلاقة السببية بين الخطأ والضرر.

والضرر هو الركن الجوهري الذي تقوم عليه المسؤولية التي توجب التعويض، إذ لا قيام لها بدونه، فيجب البدء بإثباته قبل إثبات الخطأ والعلاقة السببية، فالمسؤولية التي

---

(٥٠) ما عدا ما نص عليه العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والتي صادقت عليها الجمهورية العربية السورية بتاريخ ٢١ نيسان ١٩٦٩، وهي متعلقة بالتوقيف غير القانوني، حيث نصت الفقرة الخامسة من المادة التاسعة من العهد: "لكل شخص كان ضحية توقيف أو اعتقال غير قانوني حق في الحصول على تعويض". حقوق الإنسان: مجموعة صكوك دولية، المجلد الأول، الأمم المتحدة، نيويورك، ١٩٩٣. منشور على موقع جامعة منيسوتا على الرابط:

http://bit.ly/31RfOdD

تاريخ الدخول للموقع: ٢٠١٩/٦/٢٤.

توجب التعويض تنشأ من وقت وقوع الضرر[٥١]، وبانتفاء الضرر ينتفي التعويض[٥٢]. لذلك سنتناول هذا الركن الجوهري في المسؤولية.

ويعرف الضرر بأنه: "الأذى الذي يصيب الشخص من جراء المساس بحق من حقوقه أو بمصلحة مشروعة له سواء كان ذاك الحق متعلقاً بسلامة جسمه أو عاطفته أو ماله أو **حريته** أو شرفه واعتباره[٥٣]. فالضرر نوعان مادي ومعنوي، لذا سنبحث في الضرر المادي والمعنوي الناجم عن التوقيف ومدى قابليته للتعويض، وذلك في فرعين، الأول: الضرر المادي الناجم عن التوقيف ومدى كفايته للتعويَض، الفرع الثاني: الضرر المعنوي الناجم عن التوقيف ومدى صلاحيته للتعويض.

الفرع الأول: الضرر المادي الناجم عن التوقيف ومدى كفايته للتعويض:

يعرف الضرر المادي بأنه إخلال بمصلحة للمضرور ذات قيمة مالية[٥٤]، ويعد ضرراً مادياً كل مساس بحق من حقوق الشخص المالية وكل مساس بحق من الحقوق المتصلة بشخص الإنسان كالحرية الشخصية إذا كان

---

(٥١) د. سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، في الالتزامات في الفعل الضار والمسئولية المدنية، القسم الأول، في الأحكام العامة، المجلد الأول، الطبعة الخامسة، ١٩٨٨، ص ١٣٥.

(٥٢) د. فواز صالح، القانون المدني ٢، منشورات الجامعة الافتراضية السورية، ٢٠١٨، ص ٤١.

(٥٣) د. سليمان مرقس، المرجع السابق، ص ١٣٣.

(٥٤) د. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، نظرية الالتزام بوجه عام مصادر الالتزام، دار إحياء التراث العربي، بيروت، بدون تاريخ نشر، ص ٨٥٥.

يترتب على هذا المساس خسارة مالية (كحبس الإنسان دون حق) [٥٥]. ويعد كذلك ضرراً مادياً كل مساس بمصلحة مشروعة حتى لو لم يكفلها القانون بدعوى خاصة [٥٦].

ويشترط في الضرر المادي لكي يصلح لأن يكون قابلاً للتعويض ثلاثة شروط:

- أن يكون الضرر مباشراً: أي أن يكون الضرر قد وقع نتيجة طبيعية للفعل[٥٧]، فالضرر لا يصلح أن يكون قابلاً للتعويض عنه إلا إذا كان الضرر قد نتج مباشرة عن الفعل الذي كان سبباً في حدوثه، وبالقياس على التوقيف غير المبرر، فيجب أن يكون التوقيف هو السبب المباشر للضرر المادي الذي لحق بالموقوف، فانقطاع راتب الموقوف هو سبب تضرره مادياً.

- أن يكون الضرر محققاً: والضرر المحقق هو الذي وقع فعلاً أو كان وقوعه في المستقبل أمراً حتمياً [٥٨]. لذلك يجب التمييز

---

(٥٥) سليمان مرقس، المرجع السابق، ص ١٣٧.

(٥٦) د. فواز صالح، القانون المدني٢، المرجع السابق، ص ٤١.

(٥٧) د. عبد القادر العرعاري، مصادر الالتزامات، الكتاب الثاني، المسؤولية المدنية، ط٣، منشورات دار الأمان، الرباط، ٢٠١١، ص ١٠٧.

(٥٨) د. أيمن أبو العيال، العمل غير المشروع، الموسوعة القانونية المتخصصة، المجلد السادس، ص ١٢. رائد كاظم محمد الحداد، التعويض في المسؤولية التقصيرية، مجلة الكوفة، العدد ٨ ، ٢٠٠٨، ص ٧٧.

بين الضرر المستقبل وهو يصلح لأن يتم التعويض عنه، وبين الضرر المحتمل وهو لا يصلح للتعويض عنه [٥٩]، فالضرر المستقبل ضرر تحقق سببه وتراخت نتائجه، أما الضرر المحتمل فهو الذي قد يقع وقد لا يقع. وهنا يدق الفرق بين الضرر المحتمل وتفويت الفرصة، فتفويت الفرصة توجب التعويض، كون تفويتها أمراً محققاً وإن كانت الفرصة أمراً محتملاً [٦٠]؛ كتفويت فرصة التاجر للتقدم بمناقصة لمشروع توريد أجهزة الكترونية لجامعة [٦١].

– أن يكون الضرر شخصياً: أي أن يصيب الضرر مصلحة ذاتية يختص بها الشخص المطالب بالتعويض [٦٢]، فالأضرار غير الشخصية لا تصلح للتعويض؛ كأضرار أقارب وأصدقاء الشخص الموقوف.

ومن أهم صور الضرر المادي الناجمة عن التوقيف الاحتياطي غير المبرر هي:

([٥٩]) د. أيمن أبو العيال، العمل غير المشروع، المرجع السابق، ص ١٢.

([٦٠]) د. عز الدين الدناصوري، المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء، ١٩٨٨، ص ١٦١.

([٦١]) في هذا المعنى: عبد الله بن سعيد آل ظفران، التوقيف الاحتياطي في نظام الإجراءات الجزائية والشريعة الإسلامية مقارناً بالقانون الوضعي، رسالة ماجستير، جامعة نايف للعلوم الأمنية، الرياض، ٢٠٠٥، ص ٢٨٥.

([٦٢]) د. أيمن أبو العيال، العمل غير المشروع، المرجع السابق، ص ١٢.

- الضرر المادي المتعلق بالحرمان من الراتب والدخل: إن الموقوف إذا كان موظفاً عاماً [٦٣] أو موظفاً في شركة خاصة، فان التوقيف يسبب انقطاعه عن وظيفته ويترتب عليه فقدان أجره خلال هذه المدة، وكذلك في انقطاع صاحب المهنة الحرة -كالتاجر والمحامي والمهندس والعامل والحداد والمزارع- عن عمله سيحرمه من دخله خلال مدة التوقيف، فيكون للمتضرر الحق بالتعويض عن الدخل الذي حُرم منه بسبب التوقيف[٦٤]، ولا شك أنه كلما زادت فترة التوقيف كلما كانت الخسارة أكبر[٦٥]، فضلاً عن ما لحق الموقوف من خسارة جراء حرمانه من الحصول على ترقية في عمله أو وظيفته (خصوصاُ إذا كانت تحسب على أساس الأقدمية) [٦٦].

---

(٦٣) والتشريع السوري له حكم خاص يتعلق بالموظف الموقوف الذي تبيّنت براءته أو عدم مسؤوليته والذي سنتطرق إليه في الفصل الثاني.

(٦٤) د. عاطف النقيب، النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن الفعل الشخصي الخطأ والضرر، منشورات عويدات، بيروت، ١٩٨٤، ص ٢٦٥.

(٦٥) لمياء زواينينية، المرجع السابق، ص ٥١.

(٦٦) د.عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص ٨٦٣. د. عبد القادر العرعاري، المرجع السابق، ص ١٠١.

– الضرر المادي المتعلق بفقد العمل: كثيراً ما يتم فصل العامل من عمله بسبب توقيفه وإن تبيّنت براءته فيما بعد، فهذا الضرر محقق وناجم عن التوقيف [٦٧]، فضلاً عما يكون للتوقيف السابق من ضرر متمثل في صعوبة الحصول على وظيفة [٦٨].

لكن ما الحال إذا لم يكن الموقوف عاملاً هل يتصور تعرضه لضرر مادي؟

إن تفويت الفرصة يعد ضرراً مادياً طبقاً للقواعد العامة، فإذا كان التوقيف غير المبرر هو سبب الحرمان من فرصة التقدم لوظيفة أو التقدم بمناقصة لشركة أو إدارة عامة، ومثل ذلك أيضاً حرمان الطالب من التقدم لامتحانه [٦٩] أو إتمام دراسته والحصول على وظيفة [٧٠]، فإن هذا الضرر معتبر ويصلح للتعويض.

– الضرر المادي المرتبط بمرض: إذا كان التوقيف غير المبرر هو سبب المرض الذي أصاب الموقوف (كالإصابة بجلطة أو وعكة

([٦٧]) عثمان بن محمد النجيدي، التعويض عن السجن دون وجه حق، دراسة تأصيلية تطبيقية مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، ٢٠٠٨، ص ١٢٤.

([68])KONI, O, La problématique de la detention provisoire, Diplome de criminology, Université Nancy II, 2008. https://bit.ly/2N6bI9g

تاريخ الدخول للموقع: ٢٠١٩/٥/٥، الساعة: ١٠:٤٦.

([٦٩]) د. عبد القادر العرعاري، المرجع السابق، ص ١٠١.

([٧٠]) وخصوصاً إذا كانت دراسة الطالب في تخصص ملتزم (كالمعهد التقاني للخطوط الحديدية في حلب والمعهد التقاني للنفط والغاز في حمص وكليات الهندسة الزراعية...).

صحية بسيطة كنزلات البرد) أو حتى تفاقم مرض مصاب به سابقاً، فإن تكلفة العلاج أو الزيادة فيها يعد ضرر مادي ويتعين جبره[٧١].

- أتعاب المحامي: لا شك أن الموقوف في سبيل الحصول على حريته سيوكّل محامياً للدفاع عنه، فهذا ضرر مادي محقق، إذ لولا التوقيف لما تكلف هذه المصاريف، بالتالي فإن هذا الضرر المادي نجم مباشرةً عن التوقيف ويتعين جبره [٧٢].

والموقوف يصاب أيضاً بضرر معنوي نتيجة التوقيف، بل هو الضرر الأكبر الذي يصيبه، وفي الفرع الآتي سنبحث في الأضرار المعنوية الناجمة عن التوقيف ومدى صلاحيتها للتعويض.

الفرع الثاني: الضرر المعنوي الناجم عن التوقيف ومدى صلاحيته للتعويض:

يُعرّف الضرر المعنوي بالمقارنة مع الضرر المادي بأنه الضرر الذي لا يصيب الشخص في حق من حقوقه المالية، ويعرّف أيضاً بأنه الضرر الذي لا ينجم عن خسارة مالية وذلك لأنه يشكل اعتداء على حق

---

(٧١) عثمان بن محمد النجيدي، المرجع السابق، ص ١٢٤. د. لمى عامر محمود، المرجع السابق، ص ٥٢٥.

(72)BEM, A, Procédure et conditions d'indemnisation de la détention provisoire injustifiée, legaVox.fr.2013.
https://bit.ly/2pTGkkO

تاريخ الدخول للموقع: ٢٠١٩/٥/٥، الساعة ١٠:٢٢.

غير مالي[٧٣]. وبمعنى أدق هو الضرر الذي يصيب الإنسان في كيانه الاجتماعي أو النفسي، فهو يتناول الإنسان في شخصيته أو نفسه ويتمثل عادةً في ألم وحسرة أو شعور بالنقص أو إحساس بالمذلة أو في الانفعال الداخلي والهواجس المقلقة، فهو يمس بحق الإنسان باستقراره النفسي[٧٤].

أما فيما يخص معنى الضرر المعنوي بالنسبة للمتضرر جراء التوقيف الاحتياطي فيقصد به الإساءة إلى شرف وسمعة المتهم الموقوف بسلب حريته التي لا ثمن لها وإبعاده عن حياته الاجتماعية والأسرية بسبب نظرات الاحتقار من طرف العامة باعتباره مجرم [٧٥].

وكثيرة هي الأضرار المعنوية التي يسببها التوقيف الاحتياطي غير المبرر ومن أبرزها:

– الإضرار بسمعة الموقوف: من أكبر الأضرار التي تصيب الموقوف هي الأضرار التي تلحق بسمعته، فبمجرد دخول الموقوف لمحل التوقيف يلحق أضراراً

---

(٧٣) د. فواز صالح، التعويض عن الضرر الأدبي الناجم عن جرم، دراسة مقارنة، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية– المجلد ٢٢– العدد الثاني– ٢٠٠٦، ص ٢٧٦.

(٧٤) د. عاطف النقيب، المرجع السابق، ص ٢٦٨.

(٧٥) بوعمامة بلمخفي، النظام القانوني للتعويض عن الحبس المؤقت غير مبرر في التشريع الجزائي الجزائري، رسالة دكتوراه، جامعة أبي بكر بلقايد، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، ٢٠١٦، ص ١٦٢.

بسمعته مهما كان مآل القضية التي اتهم فيها، فحكم البراءة لا يزيل هذه السمعة المشينة التي طالته [٧٦].

– الحرمان من مباهج الحياة: لا شك أن سلب حرية الموقوف يترتب عليه حرمانه من مباهج الحياة الكثيرة، سواء أكانت مادية أم معنوية (كالرياضة واستخدام الإنترنت والعزف والقراءة...) [٧٧].

– الألم النفسي المترتب على التوقيف: إن الألم النفسي الذي يصيب الموقوف جراء توقيفه من العسير شرحه، فالموقوف يتعرض لآلام نفسية يصعب وصفها وخصوصاً إذا كان بريئاً، مما يسبب له حالات اكتئاب وقلق وخوف بل أحياناً يصل الأذى بالموقوف لدفعه إلى الانتحار [٧٨]، وإن كان لا يوجد شك بوجود الألم النفسي والمعاناة التي يسببها التوقيف غير المبرر إلا أن هذا الألم وتلك المعاناة تزداد حسب:

([٧٦]) عمر فاروق فحل، المرجع السابق، ص ٣٢٩.

([٧٧]) د. طارق عبد العزيز العبيدي، الضرر الأدبي وكيفية إثباته في المسؤولية التقصيرية، دراسة في القانون العراقي، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسة، العدد ١– ٢٠١٢، ص ١٥٦–١٥٧.

([٧٨]) أمينة لعلواني وحسين طواهري، التعويض عن الحبس المؤقت غير المبرر في التشريع الجزائري والمقارن، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة عبد الرحمن ميرة –بجاية، الجزائر، ٢٠١٣، ص ١٠١. د. محمد حنون جعفر ود. سامان فوزي عمر، مسؤولية الدولة المدنية عن تعويض الموقوفين والمحكومين عند البراءة والإفراج على ضوء القانون رقم ١٥ لسنة ٢٠١٠ الصادر عن برلمان إقليم كردستان– العراق، مجلة دراسات قانونية وسياسية، السنة الأولى، العدد الثاني كانون الأول ٢٠١٣، ص ١٤٠.

* شخصية الموقوف وحالته الصحية والمزاجية: فمن كان مرهف الشعور أو سريع الغضب سيؤثر التوقيف فيه أكثر من الشخص العادي، ومن كان مريضاً بمرض جسدي سيزيد التوقيف من معاناته النفسية [٧٩].

* وضعه الوظيفي: لا يخفى على أحد أن الوضع الوظيفي للموقوف سيزيد من حجم الألم النفسي الذي يعانيه؛ كأستاذ جامعي أو ضابط ذي رتبة رفيعة أو رجل دين أو فنان أو صحفي... [٨٠].

* عمره: إن التوقيف المراهق والشيخ الكبير يختلف عن توقيف الرجل، فالأذى النفسي الذي يتعرض له المراهق يختلف عمّا إذا كان رجلاً مكتمل الشخصية، وهذا الأمر ينطبق أيضاً على الشيخ الكبير الذي يتأثر بشكل أكبر بحجز حريته[٨١].

* الجنس: فتوقيف المرأة ينجم عنه آلام نفسية تفوق ما يصيب الرجل، كون نظرة المجتمع –خصوصاً في مجتمعنا– للمرأة تختلف عن الرجل وخصوصاً في الحبس[٨٢]،

---

(٧٩) اسماعيل صعصاع غيدان البديري، عناصر تقدير تعويض الضرر المعنوي (الأدبي) في القضاء والفقه، موقع الاجتهاد نت، ٢٠١٧. منشور على الرابط: http://bit.ly/2VmKa3m
تاريخ الدخول للموقع: ٢٠١٩/٥/١٢، الساعة: ١٢:٠٤.

(٨٠) د. محمد حنون جعفر ود. سامان فوزي عمر، المرجع السابق، ص ١٤٠.

(٨١) في نفس المعنى:

KONI, O, op. https://bit.ly/2N6bI9g

تاريخ الدخول للموقع: ٢٠١٩/٥/٥، الساعة: ١٠:٤٠.

(٨٢) عبد الكريم عمرون، التعويض عن الحبس المؤقت في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة محمد بوضياف– المسيلة، الجزائر، ٢٠١٥، ص ٩٦.

يضاف إلى ذلك وضع الفتاة العزباء التي سيكون ألمها النفسي يفوق ما تتعرض له المرأة المتزوجة [٨٣].

* الوضع العائلي: إن التوقيف ينجم عنه حرمان الشخص من عائلته مما ينجم عنه – وخصوصاً إذا كانوا أولاده أطفالاً صغاراً– إيذاء في عاطفته ومشاعر الحنان لديه [٨٤].

فضلاً عن تأثير مكان التوقيف في زيادة الأذى النفسي؛ كالأماكن المظلمة والباردة والرطبة... [٨٥].

وأخيراً فإن التوقيف يصيب الموقوف المتزوج بضرر ينجم عن "التغييرات التي تطرأ على الحياة اليومية مثل تغيير الحياة الزوجية الحرمان من الحياة العاطفية والجنسية" وهو ما يسمى بضرر المصاحبة أو المرافقة، ومجاله الضرر المرتد، ولكننا نرى أن هذا الضرر من الممكن وقوعه في حالة التوقيف[٨٦].

هذه كانت أهم صور الضرر المعنوي الذي ينجم عن التوقيف فهل تصلح للتعويض؟

إن جوهر التعويض في التوقيف الاحتياطي يكمن في جبر الضرر المعنوي الذي أصاب الموقوف **وهو المرام الحقيقي**

---

(٨٣) حنان بوجلال، التعويض عن الحبس المؤقت وإشكالاته، رسالة ماجستير، جامعة الحاج خضر– باتنة، الجزائر، ٢٠١٤، ص ١٤٠.

(٨٤) د. عبد الرزاق أحمد السنهوري، ص ٨٦٥.

(٨٥) أمينة لعلواني وحسين طواهري، المرجع السابق، ص ١٠٢.

(٨٦) د. فواز صالح التعويض عن الضرر الأدبي الناجم عن جرم، المرجع السابق، ص ٢٨٩.

للتعويض؛ لأن الضرر المعنوي في التوقيف الاحتياطي مرتبط بحرية وكرامة الموقوف بكونه إنساناً سُلبت حريته وأُهينت كرامته وتشوّهت سمعته خلال الملاحقة الجزائية، وإن أكثر ما يؤذي الموقوف هو سلب الحرية بذاتها، ليس لأن سلب حريته أدى إلى تعطيله عن عمله أو تفويت مكاسب اقتصادية معينة، إنما لحريته بذاتها باعتبارها قيمة معنوية مرتبطة بإنسانيته وكرامته وذاته.

ونظراً لخصوصية الضرر المعنوي بشكل عام فقد درج الناس قديماً في أوروبا على طلب تعويض قدره فرنك واحد مقابل الإهانة؛ كُرهاً منهم بجر المغانم المادية من وراء امتهان كرامتهم [٨٧]. وكان الحال كذلك في مصر إذ كانت المحاكم المصرية ترفض التعويض عن الضرر المعنوي محتجةً بأن الشرف لا يُقّوم بمال فضلاً عن صعوبة تقديره لأنه ضرر لا يصح أن يكون أساساً للاتجار المالي[٨٨]، إلا أننا مع الرأي الذي يرى وجوب التعويض المالي عن الضرر المعنوي؛ فبالرغم من الإقرار بأن التعويض لا يزيل الضرر، إلا أن التعويض المادي يعني إفساح المجال للضحية للحصول على ما يُعادل ويوازي ما فقده، فالنقود تسمح له بالحصول على ترضية ذات طبيعة مادية، ومن ثمّ فإن التعويض المالي عن الضرر الأدبي فيه معنى مواساة الألم ومن ثمّ فإنه يؤدي إلى تخفيفه

---

(٨٧) د.عبد الوهاب حومد، المرجع السابق، ص ٢١٩.

(٨٨) د. سليمان مرقس، المرجع السابق، ص ١٥٦-١٥٧.

[٨٩]. إذ يقول الأستاذ عبد الرزاق السنهوري في ذلك: "من أُصيب في شرفه واعتباره جاز له أن يعوض عن ذلك بما يرد اعتباره بين الناس، وإن مجرد الحكم على المسؤول بتعويض ضئيل ونشر هذا الحكم لكفيل برد اعتبار المضرور. ومن أصيب في عاطفته وشعوره إذا حصل على تعويض مالي فتح له المال أبواب المواساة تكفكف من شجنه. والألم الذي يُصيب الجسم يسكن من أوجاعه مالٌ يناله المضرور يُرفّه به عن نفسه" [٩٠].

أما القانون السوري فقد حسم هذا الأمر ونص على أن التعويض يشمل الضرر الأدبي أيضاً [٩١].

يضاف إلى ذلك أن التعويض عن الملاحقة الجزائية في القانون السوري هو تعويض مادي وتعويض معنوي، فالتعويض المعنوي يتمثل بنشر حكم البراءة، وهذا ما قضت به المادة ٢\١٣٥ (ق.ع.س).

فالركن الجوهري الذي يوجب التعويض هو الضرر، والموقوف يتعرض لأضرار كبيرة مادية ومعنوية تصلح للتعويض، ولكن التعويض يتطلب أيضاً أركان أخرى لقيامه، فالمسؤولية في القانون السوري قائمة على الخطأ وبالتالي توجب اجتماع الأركان الثلاثة: الخطأ والضرر والعلاقة السببية بين الخطأ والضرر،

---

(٨٩) د. فواز صالح، التعويض عن الضرر...، المرجع السابق، ص ٢٨١.

(٩٠) د. عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص ٨٦٧.

(٩١) المادة ٢٢٣ من القانون المدني السوري.

وبالتالي على الموقوف إثبات الخطأ في توقيفه وإثبات العلاقة السببية بين الضرر الذي وقع عليه والخطأ بالتوقيف فإذا أثبتها الموقوف كان له الحق بالمطالبة بالتعويض، أما مجرد الضرر فلا يصلح للتعويض.

وبعد استعراضنا للحالات التي يكون فيها التوقيف غير مبرر والأضرار التي تترتب عليه وتأصيل حق الموقوف بالتعويض عنها يثور التساؤل على من تقع مسؤولية هذا التعويض؟ أي من يتحمل مسؤولية الخطأ في التوقيف؟ هل هو المدعي الشخصي أم المخبر أم شاهد الزور أم هو القاضي الذي أصدر أمر التوقيف؟ وهل من الممكن للدولة أن تتحمل مسؤولية هذا التعويض؟ سنفصل هذه المسؤولية في المبحث الآتي.

المبحث الثاني

المسؤولية عن تعويض المتضرر من التوقيف الاحتياطي

تبين لنا في المبحث السابق أن التوقيف غير المبرر يلحق أضراراً عديدة بالموقوف، ويحق له المطالبة بالتعويض، والإشكالية الأكبر التي تُطرح هي من سيتحمل مسؤولية هذا التعويض؟ أي على من تقع مسؤولية الخطأ في التوقيف غير المبرر؟ هل هو القاضي الذي أصدر مذكرة التوقيف؟ أم المدعي الشخصي الذي حرك الدعوى؟ أم هو المخبر الذي افترى عليه؟ أم هو شاهد الزور؟ وهل من الممكن أن تتحمل الدولة في التشريع السوري هذه المسؤولية؟

سنستعرض في هذا المبحث على من تقع مسؤولية تعويض الموقوف المتضرر جراء توقيفه الذي اتضح أنه غير مبرر من خلال البحث في التشريع السوري كنصوص قانون العقوبات وأصول المحاكمات الجزائية وأصول المحاكمات المدنية، وفي سبيل ذلك قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين:

المطلب الأول: مسؤولية القاضي والأفراد في الدعوى الجزائية عن التوقيف غير المبرر.

المطلب الثاني: مسؤولية الدولة.

المطلب الأول: مسؤولية القاضي والأفراد في الدعوى الجزائية عن التوقيف غير المبرر:

إن مذكرة التوقيف الاحتياطي في القانون السوري لا تصدر إلا عن جهة قضائية، وأغلب مذكرات التوقيف تصدر عن قاضي التحقيق، فإذا اتضح أن التوقيف لم يكن مبرراً فهل يتحمل القاضي بصفته الشخصية مسؤولية التعويض عن هذا التوقيف غير المبرر؟ أم أن القاضيُ يعفى من المسؤولية، ويتم تحميل هذه المسؤولية للمدعي الشخصي أو المخبر أو شاهد الزور؟

سنفصل في هذا المطلب على من تقع المسؤولية وذلك بتقسيم هذا المطلب إلى فرعين:

الفرع الأول: المسؤولية الشخصية للقاضي.

الفرع الثاني: مسؤولية الأفراد.

الفرع الأول: المسؤولية الشخصية للقاضي:

الأصل أن القضاة يصدرون أوامرهم تنفيذاً للمهمات التي أناطها بهم القانون، وضمن حدود أحكامه ونصوصه، وعملهم هذا لا مسؤولية عليه لأنه يقع ضمن الأفعال المبررة استناداً لنص المادة ١٨٤ من قانون العقوبات السوري: "الفعل المرتكب إنفاذاً لنص

قانوني أو لأمر مشروع صادر عن السلطة لا يعد جريمة". فعضو النيابة العامة أو القاضي لا يسأل جزائياً ولا مدنياً عن هذه الأعمال ولو ظهر بها بعض الخفة أو السرعة [٩٢].

لكن هذا لا يعني أن القاضي لا يُسأل إطلاقاً عن الأعمال المتصلة بوظيفته، فقد يرتكب القاضي ما يُسأل عنه مسؤولية جزائية ومدنية وتأديبية [٩٣].

وبالنسبة لمسؤولية القاضي الجزائية عن التوقيف فإننا نلاحظ ما يلي:

- نصت المادة ٥٥٥ (ق.ع. س): "كل من حرم آخر حريته الشخصية بأي وسيلة كانت عوقب بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين". وهذا نص عام يشمل الجميع، كالقضاة والموظفين الآخرين والأفراد العاديين. حيث جاء في اجتهاد محكمة النقض السورية : "إنّ المادّة ٥٥٥ من قانون العقوبات قد حدّدت عقاب من يتعدى على الحرّية الشخصيّة، وممّا لا شكّ فيه أنّ هذه الجريمة تعتبر من الجرائم القصديّة الّتي يراد منها حجز الحرّية والاعتداء عليها بدون

([٩٢]) عبد العزيز عبد الله محمد المعمري، الحبس الاحتياطي: الرقابة القضائية على الحبس الاحتياطي ومسئولية الدولة عنه، رسالة دكتوراه، جامعة المنصورة، مصر، بدون تاريخ نشر، ص ٣٢.

([٩٣]) في هذا المعنى: د. عبد الرحيم صدقي، الحبس الاحتياطي، دراسة تحليلية مقارنة، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ص ٦٠.

سبب مشروع، أمّا إذا كان المعتدى عليه قد أوجد نفسه في حالة الشبهة وفي جريمة مشهودة يمكن أن تكون من نوع الجناية أو الجنحة، فإنّ قيام الدوائر المساعدة للنيابة العامّة بوظيفة الضابطة العدليّة بالتحقيق وجمع الأدلّة وإلقاء القبض على الفاعل لا يعدّ من قبيل الاعتداء على الحرية"" [٩٤].

- المادة ٣٥٧ من نفس القانون -وهي على جانب كبير من الأهمية- أوضحت: "كل موظف أوقف أو حبس شخصاً في غير الحالات التي ينص عليها القانون يعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة".

فهذه المادة تعد المؤيد الجزائي لمخالفة شروط التوقيف الاحتياطي. وبالتالي إن صدرت مذكرة التوقيف من قاضي التحقيق أو قاضي الإحالة أو قضاة الحكم في غير الأحوال التي يجيز القانون لهم فيها اتخاذ هذا الإجراء[٩٥] فإنها ترتب مسؤوليتهم الجزائية، ولكن هذه المسؤولية الجزائية -كما هو متطلب في المادة ٥٥٥ السابقة الذكر- لا تقوم إلا في حالة توافر قصد حجز الحرية، وإذا قامت المسؤولية الجزائية فإنها ترتب المسؤولية المدنية على من اتخذ قرار التوقيف.

([٩٤]) الموسوعة القانونية لأنس كيلاني . قانون العقوبات . قاعدة ٢٣٨٤، قرار جنحي ٢٤٥ تاريخ ٩٦٨/٢/١٧ ق ١٢٤٠.

([٩٥]) راجع الصفحات ١٦-٢٥ من هذه الرسالة المحددة لشروط التوقيف القانوني.

وبالإضافة إلى هذه الحالة من الممكن أن تقوم المسؤولية الجزائية للقاضي بفعل سلبي ومثاله الامتناع عن إطلاق سراح من كان موقوفاً بصورة غير قانونية، حيث جّرمت المادة ٢٢٤ (ق.أ.م.ج.س) توقيف أي شخص بغير الأمكنة التي تعدها الحكومة للتوقيف، وعلى أي شخص أن يعلم قاضي التحقيق أو قاضي الصلح أو النائب العام أو معاونه بذلك، وعلى هؤلاء المذكورين التوجه فوراً إلى المحل الحاصل فيه التوقيف وأن يطلقوا سراح من كان موقوفاً بصورة غير قانونية، وإن توانوا عن ذلك عدوا شركاء بجريمة حجز الحرية الشخصية وجرت الملاحقة بحقهم بهذه الصفة [٩٦].

وبالنسبة لمسؤولية القاضي التأديبية نصت المادة ١١٦ (ق.أ.م.ج.س): "إذا لم تراع الأصول المعينة قانونًا لمذكرات الدعوة والإحضار والتوقيف... يوجه عند الاقتضاء تنبيه إلى النائب العام والمحقق ويمكن أن يستهدفا للشكوى من الحكام".

والسؤال الذي يتبادر إلى الذهن هل من الممكن أن تقوم مسؤولية القضاة المدنية عن التوقيف غير المبرر؟

الحقيقة أن المسؤولية المدنية للقاضي في التشريع السوري ليست مطلقة؛ وإنما مسؤوليته محصورة في حال الخطأ الجسيم أو المتعمد[٩٧]، فقد أحيطت

([٩٦]) المادة ٢٢٥ من قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري.

([٩٧]) محمد بعث، مخاصمة القضاة في القانون السوري، جوريسيبيديا، ٢٠١١، منشور على الرابط: http://bit.ly/2FBfXso

تاريخ الدخول: ٢٠١٩/٣/٢٣، الساعة: ٢:٢٥.

مسؤولية القاضي التقصيرية المتعلقة بأعمال الوظيفة بشروط وضمانات وفق حالات محددة وشروط دقيقة وبدعوى خاصة تسمى دعوى المخاصمة، وتكمن الحكمة في تشديد شروطها كونها خلاف القاعدة الأصلية في عمل القضاة المتبعة في سورية والتي تقضي بعدم المسؤولية عن أعمال السلطة القضائية [٩٨].

وسنستعرض حالات دعوى المخاصمة المحددة على سبيل الحصر ونقاربها بالتوقيف غير المبرر:

١- الغش، التدليس، الغدر: إن الغش والتدليس في الاجتهاد الفقهي هما عند البعض بمعنى واحد، وهو "انحراف القاضي في عمله عما يقتضيه القانون قاصداً هذا الانحراف، وذلك إما إيثاراً لأحد الخصوم أو نكايةً به أو تحقيقاً لمصلحة خاصة به" [٩٩]. ومثال التدليس تحريف شهادة شاهد [١٠٠]، والغدر: هو انحراف القاضي عن العدالة عن طريق الرشوة وذلك بطلب منفعة مادية أو معنوية له أو لغيره أو قبولها" [١٠١]. ومثال الغش في مرحلة التحقيق أن يعمد القاضي تغيير شهادة شاهد، ومن الممكن تصور ارتكاب القاضي غشاً وهو يستخدم سلطته

([٩٨]) د. محمد واصل، مخاصمة القضاة، الموسوعة القانونية المتخصصة، المجلد السابع، ص ٣٨.

([٩٩]) د. أيمن أبو العيال، أصول المحاكمات المدنية، الجزء الثاني، منشورات جامعة دمشق- كلية الحقوق، دمشق، ٢٠١٤، ص ٤٠٢.

([١٠٠]) د. أيمن أبو العيال، أصول المحاكمات...، المرجع السابق، ص ٤٠٣.

([١٠١]) محمد عبد الحميد قطب، الحبس الاحتياطي، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، كلية الحقوق، ٢٠٠٩، ص ٦١٠-٦١١. د. محمد واصل، المرجع السابق، ص ٣٨.

التقديرية مجانباً روح القانون ومقتضيات العدالة [١٠٢]؛ كاعتبار الفعل جناية أو جنحة عقوبتها تزيد عن ثلاثة أشهر لكي يحرم الموقوف من إخلاء سبيله الوجوبي.

٢- **الخطأ المهني الجسيم:** والخطأ المهني الجسيم هو الخطأ الفاحش ومثله الخطأ الفاضح الذي لا يقع فيه قاضٍ يهتم بعمله اهتماماً عادياً [١٠٣]. فعدم استجواب المتهم قبل توقيفه مثال عن الخطأ المهني الجسيم. أما خطأ القاضي في التقدير أو في استخلاص الوقائع فإنه لا يعد خطأً مهنياً جسيماً حيث جاء في قرار لمحكمة النقض السورية: "وحيث أن الخطأ الجسيم هو الخطأ الفاحش الذي لا يقع فيه من يهتم بعمله اهتماماً عادياً مما لا يشمل في مداه الخطأ في التقدير أو من استخلاص النتائج القانونية الصحيحة [١٠٤]، وجاء في قرار آخر: "تقدير الأدلة من إطلاقات محكمة الموضوع ولا معقب عليها في ذلك. ولا يصل هذا التقدير،

([١٠٢]) جمال الدين عبد الله مكناس ومحمد ناصر الخوالدة، النطاق الموضوعي لدعوى مخاصمة القضاة بين النظرية والتطبيق، مجلة دراسات، علوم الشريعة والقانون، الجامعة الأردنية، المجلد ٤٢، العدد ١، ٢٠١٥، ص ٢١٢.

([١٠٣]) قرار الهيئة العامة لمحكمة النقض السورية رقم ٦ لعام ١٩٦٥، وقرارها رقم ٦ لعام ١٩٧٢ ورقم ٢٣ لعام ١٩٧٦.

([١٠٤]) قرار ٧٠٠ / ١٩٩٨ – أساس ٤١ – محكمة النقض – دائرة المخاصمة ورد القضاة – سورية. قاعدة ١٦ – مجلة القانون عام ١٩٩٨.

حتى بفرض حصول خطأ فيه، إلى درجة الخطأ المهني الجسيم إذا كان ما توصلت إليه المحكمة يجد أصله في أوراق الدعوى" [١٠٥].

٣- **إنكار العدالة:** ويقصد به امتناع القاضي عن الإجابة على استدعاء قُدّم له أو عن الفصل في قضية جاهزة للحكم صراحةً أو ضمناً [١٠٦]، ومثاله في مرحلة التحقيق امتناع القاضي عن الإجابة إلى استدعاء إخلاء السبيل [١٠٧].

٤- **نص القانون:** تُقبل دعوى المخاصمة في الأحوال الأخرى التي يقضي فيها القانون بمسؤولية القاضي والحكم عليه بالتضمينات [١٠٨]، وهذه الحالة جاءت مطلقة مما معناه إمكانية الاستناد إلى هذه الحالة في كل مرة يحكم فيها بمسؤولية القاضي والحكم عليه بالتضمينات [١٠٩].

ولا بد من الإشارة إلى أن الموقوف في التشريع السوري لا يستطيع الطعن بقرار توقيفه وإنما يحق له التقدم بطلب إخلاء سبيله فإذا رفض قاضي التحقيق هذا الطلب جاز للموقوف الطعن فيه أمام قاضي الإحالة[١١٠]، والمخاصمة حسب ما

---

(١٠٥) قرار الهيئة العامة لمحكمة النقض ٨٦ / ٢٠٠٦ – أساس ٨٢٥ –٢٠٠٦/٢/٢٧.

(١٠٦) د. أيمن أبو العيال، أصول المحاكمات...، المرجع السابق، ص ٤٩.

(١٠٧) جمال الدين عبد الله مكناس ومحمد ناصر الخوالدة، المرجع السابق، ص ٢١٣.

(١٠٨) المادة ٤٦٦ من قانون أصول المحاكمات السوري.

(١٠٩) ويشترط ثبوت مسؤولية القاضي الجزائية وإدانته ووجود مدعي شخصي في هذه الدعوى والحكم له بالتعويض، والغاية من المخاصمة في هذه الحالة هو إبطال القرار المخاصم. جمال الدين عبد الله مكناس ومحمد ناصر الخوالدة، المرجع السابق، ص ٢١٥.

(١١٠) د. عبد الجبار الحنيص، التوقيف الاحتياطي..، المرجع السابق، ص ٧٤.

سار عليه الاجتهاد لا تجوز إلا في الأحكام المبرمة التي استنفذت طرق الطعن [١١١]، وكذلك لا تجوز في الأحكام التي لا تقبل الطعن[١١٢] وبالتالي لا يستطيع الموقوف مخاصمة قرار التوقيف الاحتياطي، وكل ما له الطعن بقرار إخلاء سبيله، وهذا الأخير لا تجوز مخاصمته إذ جاء الاجتهاد القضائي [١١٣] صريحاً في ذلك: "قرار إخلاء السبيل أو رد طلب الإخلاء لا تجوز مخاصمته".

وهذا في مرحلة التحقيق أما في مرحلة المحاكمة فالأمر شبيه بذلك، فلا يستطيع الموقوف الطعن بقرار توقيفه على وجه الاستقلال إنما يجوز له الطعن به مع الحكم الصادر بحقه [١١٤] وبالتالي لا تجوز مخاصمة القرار الصادر بتوقيفه وإنما مخاصمة الحكم الصادر بحقه المنطوي على إحدى حالات المخاصمة.

([١١١]) لا تسمع دعوى المخاصمة إلا ضد عمل يتصف بالإبرام ولا يجوز الطعن فيه بالطرق العادية، وعلى هذا فإن القرار الإعدادي بإجراء خبرة فنية لا يتصف بالإبرام و يمكن الرجوع عنه مما يجعل دعوى المخاصمة بشأنه مردودة شكلا" (نقض مخاصمة رقم ٩٠ أساس ١٠٩ تا ١٩٩٠/٥/١٢ سجلات النقض، قاعدة ٢٢٠١. مذكور في بحث د. محمد واصل، المرجع السابق، ص ٣٨.

([١١٢]) "إن دعوى المخاصمة لا تسمع إلا ضد عمل يتصف بالإنبرام، وعلى هذا فإن القرارات الإعدادية التي يتخذها القاضي تمهيداً لإصدار حكمه لا تصلح للمخاصمة؛ لأنه لا حجية لها ويجوز للقاضي العدول عنها، وهي لا تقبل الطعن أصلاً إلا مع القرار النهائي فهي من باب أولى لا تقبل طريق المخاصمة" (هيئة عامة: قرار رقم ٣٤٩ لعام ١٩٩٨، أساس رقم ٥٢٠). مذكور في بحث د. محمد واصل المرجع السابق، ص ٣٨.

([١١٣]) قرار رقم ٦١٧ أساس ١٦٠٠ تا ٢٠١٢/٩/٢٣، مجلة المحامون ٢٠١٥، ص ٢٤.

([١١٤]) عمر فاروق فحل، المرجع السابق، ص ٢٥٤.

كانت الأسباب السابقة هي الأسباب الحصرية التي يمكن للموقوف الاستناد إليها لمخاصمة القاضي، وبالتالي تحميل القاضي المسؤولية عن توقيفه غير المبرر المستند إلى سبب قانوني، وعليه لا يتصور في غير هذه الحالات أن يتحمل القاضي المسؤولية ولو صدر بنتيجة حكم بالبراءة؛ كون القاضي لم يرتكب ما يوجب مخاصمته [١١٥].

ولكن هل يتحمل القاضي المسؤولية مباشرة؟ وما هو أساس هذه المسؤولية؟

إن مسؤولية القاضي في دعوى المخاصمة هي مسؤولية شخصية تقع على عاتقه في مواجهة الخصوم، وقوامها إخلال القاضي بواجباته الوظيفية التي يتحملها بوصفه موظفاً عاماً، أي هي مسؤولية قائمة على أساس الخطأ، فالأساس القانوني لمسؤولية القاضي في مواجهة الخصوم لا يختلف عن أساس مسؤولية أي موظف عام عن عمله [١١٦].

وصحيحٌ أن القاضي يُسأل شخصياً عن أعماله في دعوى المخاصمة ولكن الدولة في دعوى المخاصمة في التشريع السوري [١١٧] تُسأل أيضاً على أساس مسؤولية المتبوع عن عمل التابع بالنسبة إلى هذه الأخطاء؛ مادام المشرع

---

(١١٥) عبد العزيز عبد الله محمد المعمري، المرجع السابق، ص ٤١.

(١١٦) د. أيمن أبو العيال، أصول المحاكمات..، المرجع السابق، ص ٣٧٧.

(١١٧) على عكس التشريع المصري فدعوى المخاصمة لا تقام بوجه الدولة والقاضي معاً، إنما تقام بوجه القاضي بمفرده، انظر المواد ٤٩٤-٥٠٠ من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري.

نفسه قد سمح بإثبات الخطأ في مواجهة القاضي وهو تابع للدولة [١١٨]. بالتالي "فخطأ القاضي ليس خطأً مرفقياً تتحمل الدولة مسؤوليته، فالقاضي هنا هو المسؤول، فثمة فرق بين القاضي وأي موظف عام، كون القاضي مستقلٌ في عمله، وفي تحمُّل الدولة المسؤولية عنه وإعفائه من مسؤوليته الشخصية سيؤدي إلى إهماله عمله وعدم شعوره بمسؤوليته الشخصية عنه، ومن جهة أخرى فالقاضي هو عضو الدولة طالما يعمل لتحقيق وظيفته في إطار الهدف من الوظيفة، فإذا ابتعد عن أهداف الوظيفة وابتغى تحقيق أهداف خاصة به فعمله لا يُعد صادراً عن الدولة، وإنما يُعد عملاً شخصياً تقع عليه مسؤوليته" [١١٩].

لكن مسؤولية القاضي وحدها لا تكفي؛ لأن القاضي قد يكون معسراً فلا يجد المضرور سبيلاً للتعويض، وبما أن الدولة تُسأل مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع بالنسبة لأخطاء القضاة في دعوى المخاصمة فهذا بلا شك يحقق العدالة للمتقاضي وفي نفس الوقت لا يسبب ضرراً للدولة؛ لأن للدولة حق الرجوع على القاضي الذي اختُصم بما دفعته، فالدولة مسؤولة عنه لا مسؤولة معه [١٢٠].

([١١٨]) حسين فريجة، أعمال السلطة القضائية، دراسة مقارنة في القانون الفرنسي والمصري والجزائري، رسالة دكتوراه، جامعة الجزائر، ١٩٩٠، ص ٢٣١.

([١١٩]) د. أيمن أبو العيال، أصول المحاكمات...، المرجع السابق، ص ٣٧٧.

([١٢٠]) عبد العزيز عبد الله محمد المعمري، المرجع السابق، ص ٤٠.

وفي الاجتهاد القضائي السوري يجب اختصام وزير العدل لصحة دعوى المخاصمة شكلاً: "فاقتصار طلب التعويض على القضاة المخاصمين وعدم طلبه من الدولة ممثلةً بوزير العدل إضافةً إلى منصبه بوصفه هو المسؤول عن التعويض كممثل للدولة يوجب رد الدعوى شكلاً" (١٢١).

وتعلل الهيئة العامة لمحكمة النقض اجتهادها هذا بأنه: "لو كانت مخاصمة وزير العدل في دعاوى المخاصمة غير متوجبة لأصبح نص المادة (٤٨٧ أصول محاكمات) لغواً، وهذا غير ممكن بالنسبة للمشرع عندما عدَّ بموجب المادة المذكورة أن الدولة هي المسؤولة عن التضمينات التي يُحكم بها على القاضي المخاصم ولها حق العودة عليه... " (١٢٢).

بالتالي فإن تحمل العبء النهائي للتعويض يقع على القاضي، ولكن تلافياً لإعسار القاضي يجب اختصام القاضي والدولة معاً.

وكنتيجة تبين لنا من خلال عرض حالات مخاصمة القضاة أنه لا يمكن للمضرور من التوقيف الاحتياطي اللجوء إلى دعوى المخاصمة حينما يكون الأمر الصادر عن القاضي غير متفق مع القانون، إنما فقط يمكن للموقوف مخاصمة

---

(١٢١) مجلة المحامون (٧-٩)-٢٠٠٧- نقض هيئة عامة سوري ٢٧٨/أ/ ١٠٥١ في ٢٠٠٦/٧/٣١، ص ١٠٢٧.

* أي المادة ٤٦٧ وفق التعديل الأخير بموجب القانون رقم ١ لعام ٢٠١٦ (القانون الناظم لأصول المحاكمات).

(١٢٢) مجلة المحامون (١-٢) ٢٠٠٨- نقض هيئة عامة /أ /١٠١٨/ ق/٢٨٦ تا ٢٠٠٧/٦/١، ص ٤٣.

الحكم الصادر بالدعوى من خلال إثبات إحدى حالات المخاصمة، وهذه الحالات الأخيرة ليس من السهل إثباتها.

ويثور التساؤل عندما يكون أمر التوقيف الاحتياطي قانوني ولكنه غير ملائم، بمعنى أن أمر التوقيف قد صدر بشكل موافق للقانون ولكن اتضح في نهاية المطاف عدم ملاءمته، فهل تعني قانونية التوقيف الاحتياطي حرمان الموقوف من حقه بالتعويض عما لحقه من أضرار إذا اتضحت براءته فيما بعد؟ أي هل انتفاء المسؤولية الشخصية للقاضي الذي أصدر أمر التوقيف تعني انتفاء كل مسؤولية عن التوقيف الاحتياطي؟

في الفرع الآتي سنجيب على هذا السؤال من خلال البحث في مسؤولية الأفراد في الدعوى الجزائية:

الفرع الثاني: مسؤولية الأفراد:

كثيراً ما يتم توقيف الأشخاص الأبرياء بناءً على شكوى كيدية، أو على إخبار كاذب أو نتيجة شهادة زور، وبعد أن يقضي الموقوف مدة تطول أو تقصر في التوقيف يصدر قرار بمنع محاكمته، وكما يمكن أن لا تتبيّن براءته إلا بعد المحاكمة، فهل يحق للشخص الموقوف في هذه الحالة مطالبة المدعي الشخصي أو المخبر أو الشاهد بالتعويض؟

أولاً: مسؤولية المدعي الشخصي:

نص كل من قانوني العقوبات وأصول المحاكمات الجزائية السوري على حق المدعى عليه الذي ثبتت براءته أو عدم مسؤوليته أو تقرر منع محاكمته عن الجرم المسند إليه بالحصول على التعويض من المدعي الشخصي، إذ جاء في قانون العقوبات أنه في حال البراءة يمكن أن يقضى بالعطل والضرر بناءً على طلب المدعى عليه إذا كان المدعي الشخصي قد تجاوز في دعواه[١٢٣]، كما يحق للمتهم الذي أعلنت براءته أن يطلب أيضاً تعويضاً معنوياً من المدعي الشخصي الذي تجاوز في دعواه، وذلك بنشر حكم البراءة في جريدة أو عدة جرائد على نفقة الأخير[١٢٤].

وجاء قانون أصول المحاكمات الجزائية مؤكداً هذا المبدأ حيث نصت المادة ١/٦٨ على حق المدعى عليه الذي تقرر منع محاكمته بالحصول على تعويض من المدعي الشخصي، وكذلك ما نصت عليه المادة ١٤٢ من القانون ذاته على أن لقاضي الإحالة الحكم على المدعي الشخصي الذي لم يكن محقاً في استئنافه بتعويض للمدعى عليه إذا كان له موجب، وما نصت عليه المادة ١٩٨ من القانون نفسه، إذ جاء فيها: "إذا تبيّن أن الفعل لا يؤلف جرماً أو أن المدعى عليه بريء منه قررت المحكمة عدم مسؤولية المدعى عليه أو أعلنت براءته وقضت في الوقت ذاته بحق المدعى عليه بالتعويض". ما يلاحظ أن هذه المواد ربطت حق المدعى عليه بطلب التعويض المادي والمعنوي من المدعي الشخصي

---

(١٢٣) المادة ٣/١٣٢ من قانون العقوبات السوري.

(١٢٤) المادة ١٣٥ من قانون العقوبات السوري.

إذا تبيّن أنه تجاوز في دعواه، أي قاصداً عرقلة سير العدالة والإضرار بالمتهم، فيجب إثبات الخطأ من جانب المدعي الشخصي وسوء نيته[١٢٥].

مما يعني أن المدعي الشخصي إذا كان حسن النية أو لم يتصف فعله بالخطأ فإنه لا مسؤولية عليه عن الأضرار التي لحقت بالمدعى عليه ومنها التوقيف غير المبرر، حيث جاء في قرار محكمة النقض السورية [١٢٦] مؤكداً ذلك بقوله: "عدم استطاعه المدعي إثبات الجرم المنسوب إلى المدعى عليه مما استتبع قراراً بمنع محاكمته لا يكفي وحده الحكم عليه بالتعويض ما لم يثبت أن المدعي تجاوز حدود الرخصة القانونية وقام الدليل على سوء نيته أو تسرعه أو رعونته".

وجاء في قرارٍ آخر [١٢٧]: "إن مجرد الادعاء عن جرم جزائي وصدور قرار منع محاكمه من قاضي التحقيق لا يوجب التعويض لأن لكل امرئ حسن النية أن يقيم الدعوى بما يقع عليه من جرائم مستعملاً حقه المشروع بمقتضى أحكام الدستور ولا يترتب عليه ضمان بمقتضى المادة ٥ من القانون المدني لأنه لابد من انضمام أسباب أخرى غير قرار منع المحاكمة باعتبار أن المادة ١٦٤ مدني التي بحثت في تعويض الضرر الناشئ عن الخطأ إنما وردت في فصل العمل غير المشروع".

---

(١٢٥) د. عبد الوهاب حومد، المرجع السابق، ص ٨٠٣.

(١٢٦) مجلة القانون ١٩٦٨، قرار رقم ١٩٦/١٠١ تا ١٩٦٨/٣/٢٠، ص ١٦٠.

(١٢٧) قرار رقم ٧٧٣/١٢٧٨ تا ١٩٥٦/٣/١٩، مجلة المحامون ١٩٥٦، ص ٣٠٨.

ومن الجائز تحميل مسؤولية التعويض عن التوقيف غير المبرر لغير المدعي الشخصي، وهو المخبر المفتري.

ثانياً: مسؤولية المخبر المفتري:

نصت المادة ٣١٤ من قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري: "إذا حكم ببراءة المتهم حق له أن يطلب تعويضاً من الشخص الذي أخبر عنه لافترائه عليه ولا تجوز إقامة هذه الدعوى على الموظفين الرسميين من جراء ما هم مجبرون على تقديمه من الإخبارات المتعلقة بالجرائم التي اتصلت بعلمهم بسبب وظائفهم".

وقد وردت هذه المادة في باب الأصول المتبعة أمام المحاكم الجنائية وأوضحت أن طلب التعويض يجب أن يطلبه المدعى عليه قبل صدور الحكم، فإذا قدم على هذا الشكل كان لمحكمة الجنايات أن تحكم به [١٢٨]، ويبقى للمدعى عليه هذا الحق أمام المحاكم المدنية بعد صدور الحكم من محكمة الجنايات إذا لم يكن قد عرف الشخص الذي أخبر عنه [١٢٩]. لكن لا يحق للموقوف المضرور أن يطلب التعويض من المخبر إذا كان موظفاً رسمياً ومن واجباته تقديم الإخبارات.

([١٢٨]) المادة ٣١٦ من قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري.

([١٢٩]) المادة ٣١٧ من قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري.

فضلاً عما يلحق المخبر المفتري من مسؤولية جزائية التي تستتبع بالتالي مسؤوليته المدنية، وذلك إذا انطبق على فعله نص التجريم [١٣٠]. ويجب لتحميل المخبر هذه المسؤولية الجزائية أن يثبت لديه قصد الإضرار بالمدعى عليه وعلمه ببراءته [١٣١]، أما إذا كان الإبلاغ نتيجة خطأ المخبر فلا مسؤولية جزائية عليه [١٣٢].

ثالثاً: مسؤولية الشاهد:

إذا كان توقيف المتهم نتيجة شهادة زور فإنه يحق للموقوف الذي ثبتت براءته أو تقرر منع محاكمته أن يرجع على الشاهد الكاذب بما ألحقه به من أضرار مادية ومعنوية، هذا ما نستشفه من

---

(١٣٠) نصت المادة ٣٩٣ من قانون العقوبات السوري: "١- من قدم شكاية أو إخباراً إلى السلطة القضائية أو سلطة يجب عليها إبلاغ السلطة القضائية فعزا إلى احد الناس جناية أو جنحة يعرف براءته منها أو اختلق عليه أدلة مادية على وقوع مثل هذا الجرم عوقب بالحبس من شهر إلى ثلاث سنوات. ٢- وإذا كان الفعل المعزو يؤلف جناية عوقب المفتري بالأشغال الشاقة المؤقتة عشر سنوات على الأكثر. ٣- وإذا أفضى الافتراء إلى حكم بالإعدام أو بعقوبة مؤبدة فلا تنقص عقوبة الأشغال الشاقة من عشر سنوات ويمكن إبلاغها إلى خمس عشرة سنة".

(١٣١) نقض سوري – جناية أساس ١٣١٨ قرار ١٩٨٣ تا ١٩٨٦/١١/٢٦، قانون العقوبات، تنسيق أديب استانبولي، الجزء الأول، ص٥٨٩.

(١٣٢) مصطفى أحمد التونسي، الجرائم المخلة بالإدارة القضائية، الموسوعة القانونية المتخصصة، منشور على الرابط: http://bit.ly/2LBy8Dl

تاريخ الدخول للموقع: ٢٠١٩/٤/١٩، الساعة: ١٠:٣٠. وجاء في قرار لمحكمة النقض: "إن الافتراء من الجرائم المقصودة ولا بد من توافر القصد الجرمي أي نية ارتكاب الافتراء أما إذا ثبت اعتقاد الفاعل بصحة شكواه ولكنه مخطئ فلا يرقى ما في الشكوى إلى مرتبة جرم الافتراء". نقض رقم ١٠٩ أساس ٣٣٦ تاريخ ١٩٧٥/٢/٤، مجلة القانون عام ١٩٧٥، ص٣٧٤.

المادة ٣٩٨ من قانون العقوبات السوري، حيث نصت الفقرة الأولى منها: "من شهد أمام سلطة قضائية... فجزم بالباطل أو أنكر الحق أو كتم بعض أو كل ما يعرفه من وقائع القضية التي يسأل عنها عوقب..."، ونصت في فقرتها الثانية: "وإذا أديت شهادة الزور أثناء تحقيق جنائي أو محاكمة جنائية قضي بالأشغال الشاقة...".

فيحق للموقوف هنا إذا كان توقيفه بناءً على شهادة زور أن يطلب تعويضاً من شاهد الزور كون فعل الأخير جريمة ألحقت به ضرراً، ومن هذه الأضرار التوقيف غير المبرر(١٣٣).

مما يلاحظ من هذه المواد جميعها في الفقرات السابقة أن للمدعى عليه المتضرر من التوقيف الاحتياطي أن يحمل مسؤولية توقيفه غير المبرر للمدعي الشخصي أو المخبر الذي افترى عليه، أو شاهد الزور، ولكن يجب لتثبت هذه المسؤولية أن يثبت الخطأ الواقع من المدعي الشخصي أو المخبر وسوء النية لديهما أو أن يثبت كذب شهادة الشاهد التي أدت إلى توقيفه وهذا لا يخلو من صعوبة. كما أن بعض الدعاوى الجزائية تخلو من وجود مدعٍ شخصي، وقد تخلو من وجود مخبر، كما تخلو من وجود شاهد زور، ولا يستطيع الموقوف إثبات إحدى حالات المخاصمة في مواجهة القاضي، فهل يبقى الموقوف دون تعويض لعدم تحميل هذه المسؤولية لأحد؟ هنا يثور التساؤل هل يمكن تحميل الدولة هذه المسؤولية؟ هذا ما ستناوله في المطلب الآتي:

---

(١٣٣) فكل جريمة تلحق ضرراً بالغير تُلزم من ارتكبها بالتعويض حسب المادة ١/١٣٨ من قانون العقوبات السوري.

المطلب الثاني: مسؤولية لدولة عن التعويض:

أول ما يتبادر إلى الذهن هو هل هو الدولة مسؤولة عن الأعمال القضائية؟ وألا يصطدم ذلك بمبدأ استقلال القضاء؟ وإذا فرضاً كانت الدولة مسؤولة فعلى أي أساس قامت هذه المسؤولية؟ وهل من الممكن تحميل الدولة في التشريع السوري المسؤولية عن التوقيف الاحتياطي؟ وكيف نظمت هذه المسؤولية في التشريع المقارن؟

نظراً لخلو التشريع السوري من تنظيم هذا الأمر ونظراً لأن المبدأ العام الذي اتبعه القانون السوري هو مبدأ عدم مسؤولية الدولة عن الأعمال القضائية إلا بوجود نص فإن هذا يلجئنا إلى تبيان المبدأ المتبع في سورية واتجاه المسؤولية ثم نبين ما سار عليه التشريع الفرنسي وذلك في فرعين:

الفرع الأول: المبدأ المتبع في التشريع السوري.

الفرع الثاني: مسؤولية الدولة في التشريع الفرنسي.

الفرع الأول: المبدأ المتبع في التشريع السوري:

تعرف مسؤولية الدولة في مجال القانون الإداري بأنها: "الحالة القانونية التي تلتزم بها الإدارة العامة بشكل نهائي بتعويض

المتضرر عن الضرر الذي لحق به جراء نشاط الإدارة المشروع أو غير المشروع" [١٣٤].

وقد بنيت مسؤولية الدولة في القانون السوري على أساس المسؤولية التقصيرية القائمة على الخطأ، ولم تتقرر بشأنها مبادئ خاصة ويطبق القضاء العادي بشأن مسؤولية الدولة قواعد المسؤولية التي يطبقها على الأفراد والهيئات الخاصة [١٣٥]. حيث جاء في قرار لمحكمة النقض السورية [١٣٦]: "الدولة شخص اعتباري بمقتضى المادة ٥٤ من القانون المدني، والشخص الاعتباري كالشخص الطبيعي في نظر القانون تسري عليهما أحكام واحدة إلا ما يجري استثناؤه بنص خاص. فمسؤولية الدولة عن موظفيها ومستخدميها باعتبارهم تابعين لها ترجع إذن إلى أحكام المسؤولية المقدرة في القانون المدني".

---

(١٣٤) رائد محمد عادل، الأساس القانوني للمسؤولية الإدارية دون خطأ، دراسة مقارنة، مجلة دراسات، علوم الشريعة والقانون، الجامعة الأردنية، المجلد ٤٣، العدد ١- ٢٠١٦، ص ٢٩٠.

(١٣٥) مجلة القانون ١٩٩٣، قرار ٤٩ / ١٩٧٦ – أساس بدون – الهيئة العامة لمحكمة النقض – سورية قاعدة ١٩٧.

(١٣٦) مجلة القانون ١٩٥٧، قرار رقم ١٥٢/٧٤ ١٠تا /١٩٥٧/٣ ، ص ٩٢.

وجاء في قرار آخر لمحكمة النقض السورية [١٣٧]: "الدولة أو أشخاص الحق العام كالأفراد في تعيين مسؤوليتها عن أعمالها الضارة من حيث ضرورة توفر عنصر الخطأ والضرر والمسببة لمساءلتها".

وإن الدولة تتحمل مسؤولية الأضرار التي تحدث بفعل تابعيها، حيث جاءت قرارات عديدة لمحكمة النقض السورية مؤكدة هذا المبدأ منها: "إن الدولة، بوصفها شخصاً اعتبارياً، مسؤولة مدنياً كالأفراد عن أعمال تابعيها"[١٣٨].

ويثور تساؤل هل يمكن تحميل الدولة المسؤولية عن تعويض ضحايا التوقيف الاحتياطي غير المبرر كما مسؤوليتها عن الأعمال الإدارية؟

الحقيقة أن القاعدة المتبعة في سورية هي عدم مسؤولية الدولة عن العمل القضائي إلا إذا وجد نص صريح خلاف ذلك [١٣٩]، فقد اصطدمت إمكانية تحميل الدولة المسؤولية عن العمل القضائي بعدة مبررات ساهمت في ترسيخ هذا المبدأ ويرجع هذا لعدة أسباب، من الجدير ذكرها بشكل مقتضب:

– استقلال السلطة القضائية: نص الدستور السوري الصادر عام ٢٠١٢ في المادة ١٣١: "السلطة القضائية مستقلة، ويضمن رئيس الجمهورية هذا الاستقلال،

---

(١٣٧) مجلة القانون عام ١٩٦٨، قرار رقم ١٦٤٢/٢٠٠ تا ١٩٦٨/٥/٢٢، ص ٢٢٣.

(١٣٨) مجلة القانون عام ١٩٥٣، قرار رقم ٢٢٥/١٠٠ ١٩٥٣/٣/١١ ، ص ١٦٣.

(١٣٩) وسيم ياسين، مسؤولية الدولة عن تعويض أخطاء السلطة القضائية، بحث منشور على موقع ستارتايمز، ٢٠٠٨، منشور على الرابط: http://bit.ly/2ItBrKr

تاريخ الدخول للموقع: ٢٠١٩/٤/٢، الساعة: ١١:٤٠. سجيع أحمد ميا، المسؤولية الإدارية دون خطأ، رسالة دكتوراه، جامعة دمشق، كلية الحقوق، ١٩٩٨، ص ٣٧.

ويعاونه في ذلك رئيس مجلس القضاء الأعلى"، وكذلك نص في المادة ١٣٤ من الدستور ذاته: "القضاة مستقلون لا سلطان عليهم في قضائهم لغير القانون"، وفُسّرت هذه المبادئ الدستورية بأن الدولة لا تُسأل عن الأخطاء القضائية كون القضاة مستقلين، ولا يخضعون لسلطة الرقابة والإشراف والتوجيه التي يخضع لها غيرهم من الموظفين [١٤٠]، وبالتالي فإذا ترتب على أعمال القضاء ضرر فلا مسؤولية على الدولة.

وقد أكدت ذلك محكمة النقض السورية بقولها: "تكون الإدارة مسؤولة عن العطل والضرر إذا كانت حرة في إدارة المرفق وتنظيم الإشراف عليه ووقع الضرر للغير من جراء سوء التصميم. تسأل الإدارة أيضاً إن وقع الضرر بسبب سوء التنفيذ إن كان لها حق الإشراف والتوجيه على الجهة المنفذة" [١٤١].

وأكدت في قرار آخر: "تقوم رابطه التبعية بين المتبوع وتابعه متى كانت له عليه سلطة فعلية في التوجيه والمراقبة وتحديد مدى السلطة الفعلية في الأحوال التي تتضاءل فيه هذه السلطة أو تتوزع يقوم على وجوب تمتع المتبوع بالسلطة الكافية في توجيه التابع دون أن يكون لهذا الأخير استقلال في تنفيذ العمل المعهود إليه على اعتبار أن السلطة التي عنتها المادة ١٧٥ مدني يجب أن تفسر

---

(١٤٠) عبد الحميد الشواربي، هل يمكن للأفراد المطالبة بالتعويض عن أخطاء القضاة؟ وهل الدولة مسؤولة عن تعويض أخطاء السلطة القضائية؟ بحث منشور على موقع منتديات ستار تايمز، ٢٠١١.
http://bit.ly/2XqiUCk
تاريخ الدخول للموقع: ٢٠١٩/٤/٢، الساعة: ١١:٤٥.

(١٤١) مجلة القانون عام ١٩٨٩ ،–محاكم النقض قرار ٧١ / ١٩٨٧ – أساس ١٤٩ ،قاعدة ٨٦ – – رقم مرجعية حمورابي: ١١٩٥٤.

في أوسع مداها حتى تتحقق مسؤولية المتبوع إذ لا وجه لمساءلة المتبوع عن خطأ الغير إذا كان ذلك الغير الذي يعمل لحسابه الخاص غير خاضع بصوره مطلقه لتوجيه ورقابته [١٤٢].

لكننا نقصد هنا هو الدولة بصفتها شخص معنوي يدير الدولة، وليست الإدارة أو الحكومة بصفتها ممثلة السلطة التنفيذية.

ومن المبررات أيضاً ما قيل في حجية الأحكام: فالأحكام القضائية بعد أن تصبح نهائية تكون عنوان الحقيقة، وإذا ما تم السماح للأفراد بالتعويض عن هذه الأحكام بحجة أنها خاطئة فإن هذا يعني إثارة النزاع من جديد وهو ما يتعارض تماماً وحجية الشيء المقضي[١٤٣]. وقد جاء في قانون البيّنات السوري في المادة ٩٠ منه: "الأحكام التي حازت درجة قطعية تكون حُجّة بما فصلت فيه من الحقوق ولا يجوز قبول دليل ينقض هذه القرينة...". وقد أيّدت ذلك محكمة النقض السورية في عديدٍ من قراراتها، ففي قرار لها جاء فيه: "إن للحكم حجية على الخصوم تمنع من طرح النزاع بينهم من جديد، ومتى صدر حكم وجب على الخصوم احترامه فلا يجوز لأحد منهم

---

(١٤٢) مجلة القانون عام١٩٦٠، قرار رقم ٥٢٩/٨٦ تا ١٩٦٠/٨/٢٢، ص١٤٧.

(١٤٣) بوعمامة بلمخفي، المرجع السابق، ص ٥٧. عمر فاروق فحل، المرجع السابق، ص ٣٤٣. وسيم ياسين، المرجع السابق. http://bit.ly/2ItBrKr

تاريخ الدخول: ٢٠١٩/٤/٦، الساعة: ٩:٠٠.

أن تجدد النزاع بدعوى مبتدئة، ولو رُفعت هذه الدعوى فلا يجوز قبولها وتدفع بحجية الأمر المقضي" [١٤٤].

لكن حجية الأحكام لا تتعارض والمسؤولية في بعض الحالات بل على العكس، قد تكون مؤيّداً ومقوّياً لحجية الشيء المقضي به؛ ذلك أن حجية الحكم الجزائي الصادر بالبراءة تكون سنداً لطلب التعويض عمّا لحق المحكوم ببراءته من أضرار نتيجة تنفيذ هذا الحكم، ففي هذه الحالة فإن الشخص المطالِب بالتعويض لا يعتدي على حجية الحكم بل يستند لهذه الحجية [١٤٥].

وإذا فرضاً تحملت الدولة المسؤولية عن التعويض عن التوقيف الاحتياطي فعلى أي أساس سيتم تحميلها هذه المسؤولية؟

لا بد لنا من الإشارة إلى ما ورد في التشريع السوري من حالات مسؤولية الدولة وهما مخاصمة القضاة، وإعادة المحاكمة لنتبيّن اتجاه التشريع السوري:

ففي مخاصمة القضاة التي تُثير المسؤولية الشخصية للقضاة نرى أن الدولة تحملت المسؤولية على أساس مسؤولية المتبوع على أعمال التابع، وهي

---

(١٤٤) مجلة المحامون عام ١٩٨٥، نقض سوري رقم ١٢٧٩ أساس ٤٤٦٩ تاريخ ١٩٨٥/١٢/١، ص ١١٣٤.

(١٤٥) محمد عبد الحميد قطب، المرجع السابق، ص ٥٩٢.

قائمة على المسؤولية التقصيرية، فالدولة تكون مسؤولة مع القاضي لا عن القاضي [١٤٦].

مما يعني أن الدولة ككيان معنوي عام من الممكن أن تتحمل المسؤولية ولو "بشكل غير مباشر" [١٤٧] عن الأعمال القضائية ولو انعدمت رابطة التبعية الفعلية والإشراف.

أما في حالة إعادة المحاكمة المنصوص عليها كمبدأ دستوري[١٤٨]، والمنظمة في قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري في المواد ٣٦٧- ٣٧٨ منه، ونص بشكل صريح : "تتحمل الدولة التعويض المحكوم به ولها أن ترجع به على المدعي الشخصي أو شاهد الزور..." [١٤٩]، كما نص: "ينشر حكم البراءة حتماً في الجريدة الرسمية... وتتحمل الدولة نفقات النشر" [١٥٠].

فعلى أي أساس قامت مسؤولية الدولة هنا؟ هل على أساس الخطأ أم على أساس تحمل التبعة؟

([١٤٦]) حسين فريجة، المرجع السابق، ص ٢٣٢.

([١٤٧]) جمال الدين عبد الله مكناس وتمارا يعقوب ناصر الدين، أصول دعوى مخاصمة القضاة بين النص والتطبيق، مجلة دراسات، علوم الشريعة والقانون، الجامعة الأردنية، المجلد ٤٢، العدد ٣-٢٠١٥، ص ٨٢٧.

([١٤٨]) الفقرة الثانية من المادة الثالثة والخمسين من الدستور الصادر عام ٢٠١٢ نصت: "لكل شخص حكم عليه حكماً مبرماً وثبت خطأ الحكم أن يطالب الدولة بالتعويض عن الضرر الذي لحق به".

([١٤٩]) الفقرة الأولى من المادة ٣٧٦ من قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري.

([١٥٠]) الفقرة الثانية من المادة ٣٧٨ من قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري.

– الخطأ كأساس للمسؤولية: أي إن الخطأ القضائي ناتج عن إهمال، وبالتالي فإن الدولة تلتزم بتعويض آثار أخطائها، وإذا اعتبرنا الخطأ أساساً للمسؤولية فيُمكن أن نصل إلى احتمال عدم منح التعويض؛ لأن الخطأ القضائي لا محل له في هذه الحالة باعتبار أن جميع الإجراءات والضمانات احتُرمت وأن القاضي تصرَّف طبقاً لضميره وفي حدود الشرعية [١٥١].

– المخاطر الاجتماعية: وهذا الأساس يقوم على فكرة أن الفرد قد فوّض المجتمع بحمايته وممتلكاته وتخّلى عن استيفائه حقه بيده في مقابل ضمان المجتمع للسير الحسن لمرفق القضاء، وبما أن هذا الأخير هو مرفق عام وهو منظم لصالح المجتمع فمن واجب المجتمع أن يتحّمل عيوبه وأخطاءه وبالذات تحمُّل عبء التعويض عن الأخطاء القضائية، فالأخطاء القضائية تُعد من قبيل الخطر الاجتماعي الذي يقع على عاتق المجتمع، والدولة على هذا الأساس هي التي تتحمل مسؤولية تعويض المتضرر من حكم قضائي خاطئ، وأساس المسؤولية مستمد من مبادئ العدالة والبر الاجتماعي.

ففي حالة إعادة المحاكمة نجد أن الدولة قد تحملت التعويض المحكوم به، وذلك ليس على أساس المسؤولية الخطئية، إنما على أساس مبادئ العدالة والتضامن الاجتماعي، مما يفيد باتجاه التشريع السوري للأخذ بهذه النظرية، رغم أن المسؤولية الإدارية في القانون السوري

([١٥١]) حسين فريجة، المرجع السابق، ص ٢١٠.

تُبنى على الخطأ، ولم يتبنى المشرع السوري نظرية المخاطر لقيام مسؤولية الإدارة [١٥٢].

وكنتيجة في ظل النصوص الحالية فإن مسؤولية الدولة تنتفي –إلا في حالة مخاصمة القضاة– فلا يجد الموقوف المتضرر سنداً له ليطالب الدولة بدفع التعويض عما أصابه من أضرار؛ كون المشرع السوري لم يعترف بالمسؤولية عن الأعمال القضائية بنص عام كما سارت عليه بعض التشريعات العربية[١٥٣]، والمبدأ الدستوري الذي أقر هذا الحق [١٥٤] لم يعد موجوداً في ظل دستورنا الحالي (لعام ٢٠١٢)، فضلاً عن أن المسؤولية في القانون السوري في جميع الأحوال قائمة على الخطأ وبغير الخطأ فلا مسؤولية.

ولكن يحدونا الأمل أن يتقرر التعويض للموقوف البريء وتتحمل الدولة مسؤوليته وخصوصاً في ظل الاتجاه الحديث للتشريع السوري حيث أقر مسؤولية الدولة في تعويض ضحايا الإرهاب –وهذا المسلك تقرر نتيجة الظروف السياسية والاجتماعية التي تمر بها الجمهورية السورية– فالدولة السورية أقرت بمسؤوليتها

---

(١٥٢) د. سامر تركاوي، مسؤولية الإدارة عن القرارات الإدارية غير المشروعة، منتدى محامي سورية، ٢٠١١، منشور على الرابط: http://bit.ly/2VZ9rSk

تاريخ الدخول للموقع:٢٠١٩/٤/١٩ ، الساعة: ٤:٠٠.

(١٥٣) نص التشريع الفلسطيني في المادة ٣/٣٠ من القانون الأساسي: "يترتب على الخطأ القضائي تعويض من السلطة الوطنية يحدد القانون شروطه وكيفياته"، وكذلك نص دستور المملكة المغربية لعام ٢٠١١ (الفصل ١٢٢): "يحق لكل من تضرر من خطأ قضائي الحصول على تعويض تتحمله الدولة".

(١٥٤) حيث جاء في الفقرة الحادية عشر من المادة العاشرة من الدستور السوري لعام ١٩٥٠: "لكل شخص الحق في مطالبة الدولة بالتعويض عن القبض عليه أو حبسه إذا صدر حكمٌ يقضي ببراءته".

بتعويض المواطنين المتضررة أملاكهم من الأعمال الإرهابية رغم أن الدولة لم تكن مسببة الضرر ولا فاعله ومع ذلك تتحمل عبء التعويض [١٥٥].

ونحن نرى أن الدولة قد تحملت عبء تعويض ضحايا الأعمال الإرهابية طبقاً لنظرية الدولة المؤمنة، حيث أن الدولة مسؤولة عن التعويض ليس لأنها ارتكبت خطأً، بل لأنها تؤمن الحماية للمواطنين ضد المخاطر الاجتماعية [١٥٦].

نستنتج أن الأصل في التشريع السوري في مسؤولية الدولة هو قيامها على أساس المسؤولية التقصيرية القائمة على الخطأ، ولم تتقرر مسؤولية الدولة دون خطأ إلا بأحوال استثنائية، ومن خلال النص عليها بشكل خاص، كما في إعادة المحاكمة.

وستناول في الفرع الثاني كيف نظمت مسؤولية الدولة عن التعويض عن التوقيف الاحتياطي غير المبرر في التشريع الفرنسي، وذلك في الفرع الآتي:

الفرع الثاني: مسؤولية الدولة في التشريع الفرنسي:

---

(١٥٥) أمل عبد الهادي مسعود، مسؤولية السلطة العامة عن إجراءاتها النظامية، دام برس، ٢٠١٤، منشور على الرابط: http://bit.ly/2YVuxmc

تاريخ الدخول للموقع: ٢٠١٩/٤/٧، الساعة: ٩:٤٥.

(١٥٦) سعود النزال، مسؤولية الدولة بالتعويض عن أضرار الأعمال الإرهابية، مجلة جامعة البعث، المجلد ٣٧، العدد ١٣، ٢٠١٥، ص ٢٢٢.

إن مسؤولية الدولة عن التعويض عن التوقيف الاحتياطي غير المبرر في فرنسا قد تطورت تدريجياً، فبدايةً لم تكن هذه المسؤولية مقررة بنص يولّد حقاً للموقوف، إنما كان التعويض الممنوح من قبيل المنحة والتضامن الاجتماعي إلى أن تقرر بشكل موضوعي، ومن المفيد استعراض المراحل التي تم بها إقرار مسؤولية الدولة عن التوقيف فقد تبلورت مسؤولية الدولة عن التعويض من خلال عدة مراحل :

في البداية لم يعترف المشرع الفرنسي بمبدأ المسؤولية عن الأعمال القضائية، إلا أن للاجتهادات القضائية كان لها دورها في تقرير هذا المبدأ [١٥٧]، فبغياب النصوص التشريعية كان القضاء الفرنسي يشترط لحصول المتضرر من التوقيف على التعويض توافر شروط مخاصمة القضاة على الرغم من عدم وجود نص [١٥٨]، أي اشترط إثبات الخطأ الشخصي للحصول على التعويض.

بعد الاعتماد على مخاصمة القضاء كأساس للتعويض تم إقّرار أساس آخر لمسؤولية الدولة وهو الخطأ المرفقي. ويشترط في هذا الأساس إثبات الخطأ

---

(١٥٧) بعد قضية الدكتور جيري الذي استدعي من قبل الشرطة لكتابة تقرير طبي عن حادث اختناق بعض الأشخاص في فندق، وعلى إثر ذلك وقع انفجار في الفندق وأصيب الدكتور جيري بجروح، فرفع دعواه للمطالبة بالتعويض وأقرت محكمة النقض الفرنسية حقه بالحصول على التعويض من الدولة. نقلاً عن: فؤاد بن عبد المؤمن، مسؤولية الدولة عن التعويض عن الخطأ القضائي في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، الجزائر، ٢٠١٨، ص ٨.

(١٥٨) لمياء زوايتينية، المرجع السابق، ص ١٧.

المرفقي بالإضافة إلى إثبات براءة المطالب بالتعويض، وقد جاء حكم محكمة استئناف BORDEAUX في حكمها الصادر عام ١٩٦٧ معللاً هذا المبدأ: " بأن الدولة قد تحملت المسؤولية في حالة مخاصمة القضاة في حالة الخطأ الجسيم، بالتالي فمن الأولى أن تتحمل المسؤولية في حالة الخطأ المرفقي" [١٥٩].

– بعد هذه الاجتهادات القضائية تم إقرار التعويض بموجب نص تشريعي حيث صدر قانون عام ١٩٧٠م [١٦٠]، وهذا القانون يستند إلى المبدأ القائل بأنه حتى في غياب الخطأ المنسوب إلى القضاة، يجب أن تتحمل الدولة عواقب الخطر الناتج عن التشغيل المعيب للخدمة العامة العدالة [١٦١]، أي المسؤولية على أساس المخاطر، وبموجب هذا الأساس لا يشترط إثبات براءة الموقوف وإنما يكفي صدور قرار بمنع محاكمته كما أنه مع صدور هذا القانون ذكر المشرع مصطلح "التعويض" بصراحة [١٦٢].

– قانون ١٩٧٠ كان يشترط للحصول على التعويض توافر ضرر غير عادي واستثنائي لأنه مؤسس على نظرية المخاطر، إلا أن قانون ٣٠ كانون الأول ١٩٩٦م جاء خالياً من هذا الشرط، فيُكتفى بحصول الضرر أياً كان قدره وصفته

([١٥٩]) بوعمامة بلمخفي، المرجع السابق، ص ٧٤.

([160]) Loi n°70-643 du 17 juillet 1970 - art. 1 JORF 19 juillet 1970 en vigueur le 1er janvier 1971.

([161]) LINGIBÉ, P, La détention provisoire : quelle réparation en cas d'abus ?, rajf.org. 2000. . https://bit.ly/2CMOvYK

تاريخ الدخول للموقع:٢٠١٩/٥/٤ الساعة ١٢:٤٧.

([162]) LINGIBÉ, P, op. https://bit.ly/2CMOvYK

تاريخ الدخول للموقع: ٢٠١٩/٥/٤، الساعة ١٢:٥٠.

للحصول على التعويض. ورغم أن قانون ١٩٩٦ ينص على تعويض، ينبغي ملاحظة أن المشرع نص على أنه "يجوز منح التعويض"؛ تبعاً لذلك، يعود للجنة وفقاً لتقديرها، ليس فقط تحديد مقدار التعويض، وإنما أيضاً مبدأ التعويض[١٦٣]، أي أنه لازال في ظل هذا القانون إمكانية يعود تقديرها للجنة وليس حقاً.

– وفي التعديلات الأخيرة لقانون الإجراءات الجزائية الفرنسي بموجب القانون رقم516– 2000 الصادر بتاريخ ٢٠٠٠\٦\١٥م ، إلى جانب القانون رقم1354– 2000 المؤرخ في ٢٠٠٠\١٢\٣٠م حيث جاء في مناقشة التعديل: "من الواجب استبدال مصطلح "التعويض" بمصطلح "إصلاح شامل [١٦٤] للضرر المادي والمعنوي الذي يسببه التوقيف للمتضرر. وهذا التعديل هو الأقرب للعدالة؛ فمجرد حدوث الضرر يلزم اللجنة المختصة بإصلاحه، في حين أنه في السابق كان التعويض يعود للسلطة التقديرية للجنة التعويض، لذلك استعيض مصطلح تعويض Indemnisation بمصطلح إصلاح Réparation [١٦٥].

نستنتج مما سبق أن أساس مسؤولية الدولة عن التعويض عن التوقيف الاحتياطي اختلف خلال مراحله المتعددة، فبدايةً كان يُؤسس على الخطأ وذلك من

---

(163) COUR DE CASSATION: OBSERVATIONS. http://bit.ly/2QyfnD1

تاريخ الدخول للموقع: ٢٠١٩/٦/٢٤، الساعة: ٦:٥٦.

(164) Réparation du préjudice causé par la détention provisoire. SÉNAT SESSION ORDINAIRE DE 1999-2000 https://bit.ly/2J4YZ64

تاريخ الدخول: ٢٠١٩/٤/١٧ الساعة ٧:٢٢.

(165) COUR DE CASSATION: OBSERVATIONS. http://bit.ly/2QyfnD1

تاريخ الدخول للموقع: ٢٠١٩/٦/٢٤، الساعة: ٦:٥٦.

خلال اشتراط الخطأ (الخطأ الشخصي أو المرفقي)، ثم تحوَّل إلى أساس آخر وهو عدم اشتراط الخطأ وبمعنى أدق عدم البحث عن الخطأ، وإنما يُكتفى بحصول الضرر من خلال تأسيس مسؤولية الدولة بناء على نظرية المخاطر التي تشترط الضرر الجسيم، إلى أن تم اعتماد مبدأ جديد مختلف كثيراً وذلك على أساس المسؤولية الموضوعية القائمة على مجرد حدوث الضرر، واستبدل مصطلح التعويض بمصطلح الإصلاح الشامل لجميع الأضرار المادية والمعنوية التي تلحق الموقوف [١٦٦].

وأخيراً فإنه من المستحسن أن تقوم مسؤولية الدولة عن التعويض عن التوقيف الاحتياطي غير المبرر في سورية على أساس المسؤولية دون خطأ، فقد لاحظنا أنه في ظل النصوص الحالية من الصعوبة على الموقوف إثبات الخطأ في جانب القاضي أو المدعي الشخصي... فضلاً عن وجود حالات ينتفي فيها الخطأ، فلا يجد المضرور سنداً له بالرجوع عليهم.

تبيّن من خلال هذا الفصل أن التشريع السوري لم يحدد بشكل صريح متى يكون التوقيف الاحتياطي غير مبرر، ومن خلال الاستنتاج تبيّن معنا أن التوقيف غير المبرر هو التوقيف الباطل المُخالف للشروط المنصوص عليها في القانون وكذلك هو التوقيف الذي صدر بشكل موافق للقانون ولكن تبيّن أنه غير مجدٍ في نتيجة الدعوى الجزائية، سواء بصدور قرار منع المحاكمة أو البراءة أو عدم

([166]) Commission de suivi de la détention provisoire Rapport au Garde des Sceaux (mai 2003). http://bit.ly/2S6b2U7

تاريخ الدخول للموقع: ٢٠١٩/٦/٢٣، الساعة ٨:٤٤.

المسؤولية، وسواء بصدر حكم الإدانة بعقوبة غير سالبة للحرية أو بمدة تقل عن مدة التوقيف.

وإن الموقوف بنتيجة التوقيف تصيبه أضرار جسمية مادية ومعنوية، وهذه الأضرار هي التي تدفعه للمطالبة بالتعويض، ولكن هذه الأضرار غير كافية للمطالبة بالتعويض، فالضرر هو ركن جوهري من أركان المسؤولية في التشريع السوري ولكنه ليس الركن الوحيد؛ فركني الضرر وعلاقة السببية هما ضروريان لاكتمال عناصر المسؤولية، وبدونهما تنتفي المسؤولية وبالتالي لا تعويض.

والمسؤولية التي توجب التعويض في التشريع السوري كما قدمنا هي مسؤولية تشترط إثبات الخطأ؛ فيتحمل مسؤولية التعويض من ثبت الخطأ في جانبه كالمخبر وشاهد الزور، ومن الممكن أن يتحمل هذه المسؤولية القاضي، ولكن حصراً بحالات دعوى المخاصمة، وإذا لم يثبت الموقوف الخطأ من أحد فلا يمكنه مطالبة الدولة بالتعويض –إلا في حال مخاصمة القضاة– لعدم وجود نص يقضي بذلك، بالإضافة إلى عدم وجود نص عام يقضي بتحمل المسؤولية عن العمل القضائي...

وبعد أن بيّنا المقصود بالتوقيف غير المبرر وأصلنا الأساس القانوني للتعويض في التشريع السوري والمسؤولية عنه سنبحث في الفصل الثاني كيفية اقتضاء الموقوف لحقه بالتعويض عن توقيفه غير المبرر في الحالات التي يجوز له فيها ذلك.

الفصل الثاني

اقتضاء حق التعويض عن التوقيف الاحتياطي غير المبرر

خلال الفصل السابق تبيّن لنا أن الموقوف المتضرر من توقيفه غير المبرر يحق له المطالبة بالتعويض لجبر الضرر المصاب به، لكن الحقوق لا

يكفي إقرارها لكي يتم الاستفادة منها؛ بل لا بد من آلية لاقتضائها، وهذه الآلية ذات أهمية كبيرة فبدونها تغدو الحقوق مجرد نصوص جامدة.

فالموقوف المتضرر من توقيفه غير المبرر لا بد له من البحث عن وسيلة لاقتضاء التعويض لجبر الضرر الذي حلّ به والجهة التي تحكم له به، وهذه الآلية وتلك الجهة في تشريعنا السوري –للأسف– ليست هي ذاتها في جميع حالات التوقيف لاحتياطي غير المبرر، على عكس التشريعات المقارنة التي نصت على آلية محددة وجهة واحدة وقننت هذا الحق بنصوص واضحة لا لبس فيها.

وعليه سنتناول في هذا الفصل كيفية اقتضاء الموقوف لحقه بالتعويض في التشريع السوري، ومن ثم سنقترح آلية جديدة للتعويض، لذا سنقسم هذا الفصل إلى مبحثين:

المبحث الأول: آلية التعويض عن التوقيف الاحتياطي غير المبرر في التشريع السوري.

المبحث الثاني: تنظيم التعويض عن التوقيف الاحتياطي غير المبرر.

المبحث الأول

آلية التعويض عن التوقيف الاحتياطي غير المبرر في التشريع السوري

إن الباحث عن كيفية اقتضاء التعويض عن التوقيف غير المبرر في التشريع السوري لا يكتفي بقانوني العقوبات والأصول الجزائية، إنما عليه البحث

في نصوص التشريع السوري كاملاً؛ كون هذا الحق لم يتم تنظيمه بنصوص محددة، وإنما النصوص التي تُبيّن كيفية اقتضائه متناثرة ومتفرقة. فتقريباً لكل حالة من حالات التوقيف غير المبرر وسيلة اقتضاء معينة وجهة مختلفة، فقد يكون تلقائياً وقد يكون عن طريق دعوى، فضلاً عن نوع التعويض وطريقة تحصيله وأيضاً مقداره وكفايته.

وسنقسم هذا المبحث إلى مطلبين:

المطلب الأول: آلية التعويض حال صدور قرار منع محاكمة الموقوف أو صدور حكم ببراءته أو عدم مسؤوليته.

المطلب الثاني: آلية التعويض عن التوقيف غير المبرر في حالة صدور حكم بإدانة الموقوف.

المطلب الأول: آلية التعويض حال صدور قرار منع محاكمة الموقوف أو صدور حكم ببراءته أو عدم مسؤوليته:

كما قدمنا فإن التعويض عن التوقيف غير المبرر لم ينظم من خلال دعوى مستقلة، وإنما نستشفه من خلال البحث في نصوص التشريع السوري كاملاً، فلم يقتصر الأمر على قانوني العقوبات والأصول الجزائية، وإنما من خلال

البحث في التشريع السوري، ولهذا فإننا سنقسم هذا المطلب إلى عدة فروع، نستعرض فيها الحالات المتفرقة للتعويض:

الفرع الأول: صرف رواتب موظفي الدولة.

الفرع الثاني: الرجوع على المدعي الشخصي بالتعويض.

الفرع الثالث: الرجوع على المخبر المفتري وشاهد الزور بالتعويض.

الفرع الأول: صرف رواتب موظفي الدولة:

عندما يكون الموظف في الدولة محلاً للاتهام جزائياً أو تأديبياً فإنه يخضع لما يسمى "كف اليد"، وكف اليد هو توقيف العامل عن عمله مؤقتاً [١٦٧]، حيث أن بقاء العامل على رأس عمله قد يكون ضاراً بالمصلحة العامة أو بالتحقيق الذي تجريه هذه السلطة وتوقياً للعبث بالأدلة أو التأثير على الشهود[١٦٨]. وبدهي أن العامل أو الموظف لا يتقاضى أجره خلال المدة التي يكون فيها مكفوف اليد [١٦٩]. وكف اليد يكون بناء على أمر من السلطة التي تتولى حق التعيين[١٧٠]،

([١٦٧]) المادة ٥ من القانون رقم ٧ عام ١٩٩٠ (إنشاء المحاكم المسلكية).

([١٦٨]) أمل عبد الهادي مسعود، كف اليد في القانون السوري، محطة أخبار سورية، ٢٠١٦. منشور على الرابط: http://bit.ly/2J7dBUi

تاريخ الدخول للموقع: ٢٠١٩/٣/١٣، الساعة: ١:٥٥.

([١٦٩]) حيث نصت الفقرة أ من المادة ٨٩ من القانون رقم ٥٠ لعام ٢٠٠٤ (نظام العاملين الأساسي في الدولة): "يوقف أجر العامل المكفوف اليد اعتبارا من أول الشهر الذي يلي تاريخ كف يده".

لكن كف اليد يكون حكماً إذا تم توقيف العامل أو الموظف احتياطياً بسبب جرم جزائي أُسند إليه [١٧١]، ويلغى قرار كف اليد حكماً إذا صدر عن القضاء الجزائي قرار بالبراءة أو عدم المسؤولية أو منع المحاكمة[١٧٢]، وعند إلغاء قرار كف اليد فإن العامل أو الموظف يستحق أجوره الموقوفة كاملة (اعتباراً من تاريخ وقف أجره) وذلك في حال براءته من الوجهة الجزائية أو صدور قرار بعدم المسؤولية أو منع المحاكمة[١٧٣].

وبالتالي فإن الإدارة (الدولة) تتولى مسؤولية تعويض الموظف عن فقدان أجره طيلة مدة توقيفه إذا اتضح بالنهاية براءته أو عدم مسؤوليته أو صدور قرار بمنع المحاكمة، وهذا نوعٌ من التعويض المادي الذي تتحمله، حيث أن العامل خلال كف يده لم يؤدّ العمل المطلوب منه بموجب وظيفته.

ومن خلال ما سبق فإننا نلاحظ ما يلي:

أولاً: إن الموقوف قد تم تعويضه جزءاً من ضرره المادي المتمثل بفقدان أجره من الوظيفة العامة، ولا يشمل هذا التعويض جميع الأضرار المادية التي لحقت به،

---

(١٧٠) أما المعينون بمرسوم فيتم كف يدهم بقرار يصدر عن رئيس مجلس الوزراء، بحسب الفقرة ب من المادة ٥ من القانون رقم ٧ عام ١٩٩٠ (إنشاء المحاكم المسلكية).

(١٧١) المادة ٦ من القانون رقم ٧ عام ١٩٩٠ (إنشاء المحاكم المسلكية).

(١٧٢) عبد الجليل اليونس، الجريمة المسلكية للموظف العمومي في القانون السوري، المنتدى العربي لإدارة الموارد البشرية، ٢٠١٢. منشور على الرابط: http://bit.ly/2XSRRji

تاريخ الدخول: ٢٠١٩/٣/١٣، الساعة: ١:٥٠.

(١٧٣) المادة ٨٩ فقرة ب من القانون رقم ٥٠ لعام ٢٠٠٤ (نظام العاملين الأساسي في الدولة).

كفقد ماله من خلال عمله الإضافي في التجارة أو غيرها، أو ما تكبده من تكاليف الدفاع وما إلى ذلك...

ثانياً: هذه الحالة رغم أهميتها إلا أنها تشكل –كما يرى البعض– إخلالاً بمبدأ المساواة المنصوص عليه دستورياً؛ حيث يتم تعويض موظفي الدولة فقط دون غيرهم من العاملين [١٧٤]، فإذا كان الموقوف غير موظف بل صاحب مهنة حرة وبعد توقيفه صدر قرار بمنع محاكمته أو حكم ببراءته أو عدم مسؤوليته، فهنا ما فقده من أجره لا يتم تعويضه.

الفرع الثاني: الرجوع على المدعي الشخصي بالتعويض:

من المعلوم أن المتهم الموقوف والذي تقدم بطلب إخلاء سبيله يظل في محل التوقيف إلى أن تنقضي مواعيد الاستئناف أو يبت في الاستئناف عند وقوعه [١٧٥]، فإذا استأنف المدعي الشخصي قرار إخلاء سبيل الموقوف وتبيّن أن استئنافه لم يكن في محله، فإن لقاضي الإحالة الذي رُفع إليه الاستئناف أن يقضي على المدعي الشخصي بتعويض للمدعى عليه الموقوف [١٧٦].

وقد اختلف الفقه في شروط الحكم بالتعويض فمنهم من قال أن قاضي الإحالة يحكم به من تلقاء نفسه، ومنهم من قال أنه يجب أن يطلبه المدعى عليه، ولكن الثابت أن إعطاء المدعى عليه (الموقوف) هذا الحق فيه تيسير وتسهيل

([١٧٤]) عمر فاروق فحل، المرجع السابق، ص ٣٥٤.

([١٧٥]) المادة ٢/١٤١ من قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري.

([١٧٦]) د. عبد الوهاب حومد، المرجع السابق، ص ٨٠٣.

لطلبه بالتعويض لئلا يضطر إلى الالتجاء إلى المحكمة المدنية ورفع دعوى مستقلة على المدعي الشخصي بتعويضه عن الضرر الذي أصابه جراء توقيفه[١٧٧].

وهذا في حال كانت الدعوى لا تزال في مرحلة التحقيق، وقبل إقفال التحقيق بقرار منع المحاكمة، فإذا صدر الأخير أمكن للمدعى عليه طلب التعويض من المدعي الشخصي وفقاً لما نصت عليه المادة ١/٦٨ (ق.أ.م.ج.س).

أما إذا أصبحت الدعوى في مرحلة المحاكمة وقضي ببراءة المدعى عليه من الجرم المنسوب إليه أو ثبتت عدم مسؤوليته عنه فإنه يحق له أن يطلب تعويضاً مادياً [١٧٨] ومعنوياً (بنشر حكم البراءة) [١٧٩] من المدعي الشخصي الذي تجاوز في دعواه.

([١٧٧]) في هذا المعنى: د. بارعة القدسي، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص ٢٤٧.

([١٧٨]) قضت المادة ١٣٢ في فقرتها الثالثة من قانون العقوبات السوري: "في حالة البراءة يمكن أن يقضى بالعطل والضرر بناء على طلب المدعى عليه... إذا تبيّن أن المدعي الشخصي تجاوز في دعواه".

([١٧٩]) نصت المادة ١٣٥ في فقرتها الثانية من قانون العقوبات السوري: "ويمكنه (أي القاضي) إذا طلب الظنين وكانت مصلحته توجب ذلك أن يأمر بنشر حكم البراءة... على نفقة المدعي الشخصي إذا تبيّن أنه تجاوز في دعواه".

ومن الجدير ذكره أن المدعي الشخصي الذي يُلزم بدفع التعويض لا يكون مقترفاً جرماً، وإنما بتحمُّله عب التعويض للعمل غير المشروع الذي أتاه[١٨٠].

أما عن كيفية اقتضاء هذا الحق، فالأصل أن المحاكم الجزائية لا تحكم بالتعويض إلا عن ضرر مترتب مباشرة عن الجريمة [١٨١]، والمدعي الشخصي إن تجاوز في دعواه بحق المدعى عليه فإن فعله –كما قدمنا– لا يعد جريمة وإنما مجرد عمل غير مشروع، فبالتالي فللمدعى عليه الموقوف أن يطالب بالتعويض عن ضرره أمام المحاكم المدنية، إلا أنه وتيسيراً ومن المشرع للمدعى عليه وكون المحكمة الجزائية التي نظرت في الدعوى قد أحاطت بجميع جوانب الموضوع وبالتالي نوع ومقدار الضرر الذي أصاب المدعى عليه، فإنه قد سمح للمحكمة الجزائية الناظرة في الدعوى أن تفصل في طلب المدعي عليه الموقوف التعويض عن الضرر الذي أصابه [١٨٢] ولكن بشرط أن يتقدم المدعى عليه بهذا الطلب قبل صدور الحكم بالدعوى المدنية [١٨٣]، فإن لم يفعل، فلا سبيل أمامه إلا رفع دعوى التعويض أمام

---

(١٨٠) د. حسن جوخدار، أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الأول (الدعاوى التي ينظرها القضاء الجزائي)، ،منشورات جامعة دمشق، دمشق، ٢٠١١، ص ١٥٣.

(١٨١) د. محمد الفاضل، الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية، مطبعة جامعة دمشق، دمشق، ١٩٦٠، ص ١٧٥.

(١٨٢) وهذا الحق يجوز لمحكمة الاستئناف أيضاً في حالتي البراءة وعدم المسؤولية: د.عبد الجبار الحنيص، طرق الطعن في الأحكام الجزائية، الموسوعة القانونية المتخصصة، المجلد الخامس، ص ٩.

(١٨٣) د. حسن جوخدار، المرجع السابق، الجزء الأول، ص ١٥٢.

المحكمة المدنية [١٨٤]. وإن الاختصاص يعود في الأصل لمحكمة الصلح المدنية في دعاوى العمل غير المشروع إذا كانت قيمتها لا تتجاوز مئتي ألف ليرة سورية [١٨٥]، وقرارات محكمة الصلح تكون قابلة للطعن بالاستئناف والنقض.

والدعوى المدنية –طبقاً للقواعد العامة– ملك للمضرور فله أن يتنازل عنها أو يصالح عليها، كما أن هذه الدعوى هي جزء من ثروته فإذا توفي دخلت مع هذه الثروة، وللمضرور أيضاً أن يحول الدعوى إلى شخص آخر يحل محله... [١٨٦].

أما عن مدة التقادم في الدعوى المدنية فهي أقصر المدتين:

– ثلاث سنوات تبدأ من اليوم الذي علم فيه المضرور بحدوث الضرر والشخص المسؤول عن الضرر.

([١٨٤]) د. عبد الوهاب حومد، المرجع السابق، ص ٢٥٠.

([١٨٥]) نصت المادة ٦٣ من قانون أصول المحاكمات: "تختص محكمة الصلح في الدعاوي الشخصية... التي لا تزيد قيمتها على مئتي ألف ليرة سورية..."

([١٨٦]) د. سليمان مرقس، المرجع السابق، ص ٥٧١. د. محمد الفاضل، الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية، المرجع السابق، ص ١٨٣.

– انقضاء خمس عشرة سنة من يوم وقوع الفعل [١٨٧].

وبالنتيجة فإن الموقوف المتضرر يحصل على تعويض عن توقيفه غير المبرر عن طريق هذه الدعوى، فهذه الدعوى وإن لم تكن خاصة بالتوقيف إلا أنها تشمل الأضرار التي نابته جراء التوقيف غير المبرر.

وللمضرور من التوقيف غير المبرر سلوك طريق آخر لجبر ضرره عن طريق الرجوع على المخبر المفتري والشاهد الكاذب، الذي هو موضوع الفرع الآتي:

الفرع الثالث: الرجوع على المخبر المفتري وشاهد الزور بالتعويض:

نصّ قانون أصول المحاكمات الجزائية على حق المدعى عليه الذي تبيّنت براءته أو عدم مسؤوليته بالتعويض من المخبر المفتري [١٨٨]، كما جرّم قانون

([١٨٧]) الفقرة الأولى من المادة ١٧٣ من قانون أصول المحاكمات. وجاء في الاجتهاد القضائي: "تسقط بالتقادم دعوى التعويض عن العمل غير المشروع بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذي علم فيه المضرور بحدوث الضرر وبالشخص المسئول عنه وتسقط هذه الدعوى في كل حال بانقضاء خمس عشرة سنة من يوم وقوع العمل غير المشروع". أساس ٢٠٠٤/٢٥٦١ قرار٣٤٠٦ تا٢٠٠٤/١١/٢٢– نقض– الغرفة المدنية الرابعة، مجلة المحامون ٢٠٠٤، ص ٨٣.

([١٨٨]) من الواضح أن المقصود من نص المادة ٣١٤ من قانون الأصول الجزائية هو مسؤولية المخبر التقصيرية، وذلك بدليل ما نصت عليه المادة ٣١٦ من وجوب تقديم طلب التعويض إلى محكمة الجنايات قبل صدور الحكم وإلا سيكون الطلب مردوداً، وبقاء هذا الحق في التعويض أمام المحاكم المدنية، وبما أن هذه الدعوى هي دعوى مدنية أصلية فإن ما قيل في كيفية اقتضاء حق التعويض من

العقوبات السوري الافتراء وشهادة الزور [١٨٩]، وعليه وبما أن الضرر الذي لحق الموقوف من توقيفه ناتج عن جرم الافتراء أو شهادة الزور فإنه للموقوف المتضرر الخيار بين إقامة دعواه بالتعويض أمام المحاكم الجزائية تبعاً للدعوى العامة أو إقامتها أمام القضاء المدني [١٩٠].

فإذا اختار الطريق المدني فإن هذه الدعوى يتوقف الفصل فيها إلى أن يقضى في الدعوى العامة بحكم مبرم [١٩١]. وتخضع هذه الدعوى للتقادم الجزائي لا التقادم المدني [١٩٢].

وما يهمنا هو إقامتها أمام القضاء الجزائي لذلك سنفصّل كيفية إقامتها أمامه: إذا لم تكن النيابة العامة أقامت دعوى الحق العام، فإنه للموقوف المتضرر إقامة دعواه أمام قاضي التحقيق إذا كانت جريمة الافتراء أو شهادة الزور جنائية الوصف (م ٢/٣٩٣ و م

المدعي الشخصي ينطبق على حالة الرجوع على المخبر المفتري لذا سنقتصر على ذكرها بهذا الشكل منعاً للتكرار.

(١٨٩) المادتان ٣٩٣ و ٣٩٨ من قانون العقوبات السوري.

(١٩٠) نصت المادة الخامسة من قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري: "لكل متضرر إقامة دعوى الحق الشخصي تبعاً لدعوى الحق العام... كما تجوز إقامتها على حدى لدى القضاء المدني...".

(١٩١) المادة الخامسة من قانون أصول المحاكمات الجزائية.

(١٩٢) د. محمد الفاضل، الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية، المرجع السابق، ص ٢٧٠.

٢/٣٩٨ ق.ع.س)، وله إقامتها أمام محكمة الدرجة الأولى إذا كانت الجريمة جنحية الوصف (م ١/٣٩٣ و م ١/٣٩٨ ق.ع.س)[١٩٣].

وتكون إقامة الدعوى عن طريق استدعاء يقدمه الموقوف المتضرر متضمناً معلومات كافية عن شخصه والشخص الذي يدعي عليه والجرم الذي أصابه بالضرر والالتزامات المدنية التي يطلبها، وعليه أن يعجل الرسوم والنفقات فإذا لم يفعل فإنه لا يكتسب صفة المدعي الشخصي [١٩٤].

أما إذا أقامت النيابة العامة دعوى الحق العام، فإنه يجوز للموقوف أن يقدّم طلباً بالتدخل، فله أن يتخذ صفة المدعي الشخصي في جميع أدوار الدعوى حتى ختام المرافعة البدائية أو الجنائية [١٩٥].

أي يجوز له اتخاذ صفة المدعي الشخصي أمام قاضي التحقيق المقامة لديه الدعوى حتى ختام التحقيق، وكذلك أمام محاكم الدرجة الأولى والجنايات قبل اختتام المحاكمة [١٩٦]، لكن لا يجوز له تقديم ادعاء لأول مرة أمام قاضي الإحالة ولا محكمتي الاستئناف والنقض؛ حتى لا يحرم المدعى عليه من درجة من درجات التحقيق أو الحكم.

---

(١٩٣) في هذا المعنى: د. محمد الفاضل، الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية، المرجع السابق، ص ٢٤٧.

(١٩٤) د. حسن جوخدار، المرجع السابق، الجزء الأول، ص ١٨٩.

(١٩٥) المادة ٦٣ من قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري.

(١٩٦) د. بارعة القدسي، أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الأول (الدعوى العامة– الدعوى المدنية)، منشورات جامعة دمشق، دمشق،٢٠١٠–٢٠١١، ص ٢٠٠.

فإذا اكتسب صفة المدعي الشخصي فإنه يصبح خصماً في الدعوى المدنية وبهذه الصفة يجب أن تبلّغ إليه جميع الأوراق، شرط أن يتخذ له موطناً في مركز المحكمة المرفوعة إليها الدعوى. وإن اكتساب صفة الخصم تجيز له الحقوق التي يملكها الخصوم من حضور جميع أعمال التحقيق واستئناف قرارات قاضي التحقيق التي تضر بمصالحه في نطاق الدعوى المدنية [١٩٧]، وإبداء ما يشاء من الطلبات واستعمال طرق الطعن اعتراضاً واستئنافاً ونقضاً[١٩٨]. وتطبق على الدعوى المدنية قانون أصول المحاكمات الجزائية لا قانون أصول المحاكمات المدنية [١٩٩].

([١٩٧]) "ليس لجهة الادعاء الشخصي أن تجادل وتطعن في وصف الجرم المسند إلى المحكوم عليه أو البحث في المادة القانونية الواجبة التطبيق عليه أو في مقدار العقوبة المفروضة لأن هذا الأمر من حق النيابة العامة وحدها". جنحة أساس ٣٧٤٧ / ١٩٨٠ قرار ٣٥٤ تاريخ ١٠ / ٣ / ١٩٨٢. منشور على الموقع: المحاماة نت على الرابط:

http://bit.ly/2LdRn5K

تاريخ الدخول للموقع: : ٢٠١٩\٤\٢٩، الساعة: ٣:٣٣.

([١٩٨]) "وقد خيرت المادة الخامسة من الأصول الجزائية المدعي الشخصي بإقامة دعواه أمام القضاء المدني أو القضاء الجزائي فإذا اختار اتباع الأسلوب الجزائي فقد أصبح خصماً أمام هذا المرجع فهو يملك جميع ما يملكه الخصوم من أبواب الطعن الجائزة لديه من اعتراض واستئناف وطلب النقض ولكن دعواه تبقى منحصرة في مناقشة الحق الشخصي ما لم تشترك النيابة العامة معه في الطعن". جنحة أساس ١٩٠٧ قرار ١٧٨٢ تاريخ ٢٥ / ٧ / ١٩٦٨ . منشور على موقع المحاماة نت على الرابط: http://bit.ly/2LdRn5K

تاريخ الدخول للموقع: ٢٠١٩/٤/٢٩، الساعة: ٣:٣٣.

([١٩٩]) منى عبد العالي موسى، الدعوى المدنية في جريمة البلاغ الكاذب، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، جامعة بابل، العدد الأول، السنة الثامنة، ٢٠١٦، ص ٧٤٦.

وطبقاً للقواعد العامة فإن المحكمة الجزائية لا تحكم بالدعوى المدنية إلا بصدد ضرر ناتج مباشرة عن الجريمة فيجب إثبات الجريمة (الافتراء وشهادة الزور)، ويجب إثبات الضرر وعلاقة السببية المباشرة بين الجريمة والضرر كما جاء في قرار لمحكمة النقض[٢٠٠]: "إن الدعوى الشخصية لا تسمع أمام القضاء الجزائي إلا تبعاً للدعوى العامة وكانت متولدة عن جريمة ونتج عن هذه الجريمة ضرر مباشر وقامت صلة مباشرة بين الجريمة والضرر".

ويشترط في الضرر أن يكون شخصياً ومباشراً ومحققاً فإذا تحققت المحكمة الجزائية من توافر هذه الشروط نظرت في الدعوى المدنية، ومهمة المحكمة الجزائية تنتهي بإصدار قرارها في الدعوى المدنية بموجب فقرة من الحكم الذي يقفل الدعويين الجزائية المدنية[٢٠١].

وبنتيجة الدعوى فإذا حُكم بالإدانة في الدعوى الجزائية فإنه يحكم بالإلزامات المدنية وهي الرد، والعطل والضرر، المصادرة، نشر الحكم، النفقات[٢٠٢]. وسنقتصر على العطل والضرر والنفقات ونشر الحكم لقربها من الموضوع:

---

(٢٠٠) جناية أساس ٦٧٢ / ٩٨١ قرار ٧٠٥ تاريخ ٣٠ / ٥ / ١٩٨١. منشور على موقع المحاماة نت على الرابط: http://bit.ly/2LdRn5K

تاريخ الدخول للموقع: : ٢٠١٩/٤/٢٩، الساعة: ٣:٣٣.

(٢٠١) د. عبد الوهاب حومد، المرجع السابق، ص ٢٩٠.

(٢٠٢) المادة ١٢٩ من قانون العقوبات السوري.

– العطل والضرر أي التعويض، الذي هو غاية الدعوى المدنية وموضوعها، وتحكم به المحكمة بناءً على طلب بناء المتضرر، ويكون بناءً على قناعتها ولا تتقيد بأي حد، غير خاضعة لرقابة محكمة النقض إذا كان حكمها مبنياً على الوقائع المطروحة والأدلة القائمة[٢٠٣].

ويجب أن يعادل التعويض ما لحق المضرور من خسارة وما فاته من كسب وما لحق المصاب من ضرر مادي وأدبي [٢٠٤]. فالحرمان من العمل يعد ضرراً مادياً محققاً [٢٠٥] وهو ما يكون في حالة الموقوف الذي حُرم من حريته نتيجة افتراء أو شهادة زور، ويراعى فيه نوع العمل الذي يمارسه الموقوف ومدة تعطيله عن ممارسته وكذلك يراعى فيه عدد الأشخاص الذين يعيلهم الموقوف.

---

(٢٠٣) د. حسن جوخدار، المرجع السابق، الجزء الأول، ص ١٥٩.

(٢٠٤) لقد نصت المادة (١٣٢) عقوبات على تطبيق المواد (١٧٠) وما بعدها من القانون المدني على العطل والضرر في الدعاوى الجزائية وجاء في المادة (١٧١) مدني وجوب مراعاة المادتين (٢٢٢) و (٢٢٣) منه حين تقدير التعويض وقد ورد فيهما أن التعويض يشمل ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب وما أصابه من ضرر أدبي. مؤدى ذلك أن المحكوم عليه ملزم بالتعويض عن الأضرار المادية والأدبية وإذا جاز للمحكمة أن تقوم بتقدير الضرر من نفسها إلا أنها مقيدة بما تمت به الخسارة فعلاً من أضرار ونفقات أخرى..."

نقض في ١٩٦٢/١١/١٢، منشور على موقع المحاماة نت على الرابط:

http://bit.ly/2LdRn5K

تاريخ الدخول للموقع: : ٢٠١٩\٤\٢٩، الساعة: ٣:٣٣.

(٢٠٥) د. عبد الوهاب حومد المرجع السابق، ص ٢١٢.

أما الضرر الأدبي فهو ما لحق الموقوف من آلام نتيجة الافتراء عليه وحجز حريته، فضلاً عما لحق به من سمعة شائنة وهو في محل التوقيف [٢٠٦].

– النفقات: وهي ما اقتضته الدعوى من مصاريف لقاء نفقات انتقال الشهود وأجور الكشف والمعاينة وتصرف من السلفة التي قدمها المدعي الشخصي الموقوف عند تنصيب نفسه مدعياً شخصياً، فتحكم بها المحكمة على المفتري أو الشاهد الكاذب إذا ثبت الخطأ من جانبهم.

– نشر الحكم: وهو تعويض معنوي عن الضرر الذي لحق المدعي بإعلان نتيجة الحكم سواء بنشر الحكم برمته أو بنشر خلاصة منه في جريدة أو عدة جرائد، وهو إمكانية تعطى للقاضي إذا رأى أن مصلحة المدعي تستلزم ذلك، ويشترط أن يطلبه المدعي حتى يمكن للقاضي أن يقضي به ويحمل نفقات نشره على المدعى عليه [٢٠٧].

هذه كانت أهم الأحكام التي تتعلق بالتعويض عن التوقيف غير المبرر إذا رجع الموقوف على المخبر المفتري أو شاهد الزور عن طريق الدعوى المدنية التبعية، ونحن نفضل هذا الطريق كون هذه الدعوى تستفيد من نظام الإثبات الجزائي وتخضع للتقادم الجزائي كما أنه في الدعوى المدنية التبعية يمكن اللجوء

([٢٠٦]) انظر الصفحات ٣٦– ٤٥ من هذه الرسالة بتفصيل الأضرار المادية والمعنوية التي تصيب الموقوف.

([٢٠٧]) المادة ١٣٥ من قانون العقوبات السوري. د. محمد الفاضل، الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية، المرجع السابق، ص ١٦٦.

للحبس التنفيذي لاستيفاء التعويض المحكوم به للمدعي الشخصي[٢٠٨]، مما يمثل ضمانة أكبر للموقوف في اقتضاء حقه.

هذه هي الوسائل المتاحة أمام الموقوف الذي صدر قرار بحقه بمنع المحاكمة أو بعدم المسؤولية أو الحكم ببراءته، أما إذا حُكم بالإدانة بمدة تزيد عن مدة التوقيف أو حكم بالغرامة أو كان التوقيف باطلاً فإنه يلجأ إلى وسائل أخرى لاقتضاء حقه.

المطلب الثاني: آلية التعويض عن التوقيف غير المبرر في حالة صدور حكم بإدانة الموقوف:

إن صدور حكم الإدانة لا يعني حرمان الموقوف من حقه بالتعويض إذا كان توقيفه غير مبرر، والمشرع السوري وإن لم ينص صراحة على الحالتين اللتين يكون فيهما التوقيف غير مبرر في حال صدور حكم الإدانة إلا أنه رتّب وسيلة للتعويض عنهما، وهذه الوسيلة لا تتطلب رفع دعوى، ويضاف إلى هاتين الحالتين حالة خاصة ارتأينا وضعها تحت هذا المطلب وهي مخاصمة القضاة. وعليه سنقسم هذا المطلب إلى فروعٍ ثلاثة:

الفرع الأول: وسيلة التعويض عن التوقيف الاحتياطي المنتهي بعقوبة غير سالبة للحرية.

---

(٢٠٨) د. حسن جوخدار، لجزء الأول، المرجع السابق، ص ١٦٢. د. محمد الفاضل الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية، المرجع السابق، ص ١٧٤.

الفرع الثاني: وسيلة تعويض مدة التوقيف الزائدة عن مدة حكم الإدانة.

الفرع الثالث: مخاصمة القاضي.

الفرع الأول: وسيلة التعويض عن التوقيف الاحتياطي المنتهي بعقوبة غير سالبة للحرية:

الأصل عندما يوقف المتهم احتياطياً ويصدر بحقه حكمٌ بالإدانة، فإن المدة التي قضاها موقوفاً احتياطياً تحسم من العقوبة الصادرة بحقه [٢٠٩]، وإن حسم المدة التي أمضاها الموقوف احتياطياً هو في رأي البعض [٢١٠] نوعٌ من التعويض لأولئك الذين صدر الحكم بإدانتهم [٢١١].

وما يهمنا هو التوقيف غير المبرر المنتهي بالحكم بعقوبة غير سالبة للحرية، فعندما يوقف المتهم ويصدر بحقه حكم بإدانته بعقوبة الغرامة، فإن مدة التوقيف التي قضاها يعوّض عنها بحسمها من الغرامة، إذ نصت المادة ١١٧ في فقرتها الثانية من قانون العقوبات السوري: "ويحسم أيضاً من الغرامة بمقدار **ما يقرره** القاضي وفقاً لأحكام المواد " ٥٤ و ٦٢و ٦٤" .

---

(٢٠٩) المادة ١/١١٧ من قانون العقوبات السوري: "يحسب التوقيف الاحتياطي دائماً في مدة العقوبات المانعة أو المقيدة للحرية".

(٢١٠) د. حسن صادق المرصفاوي، الحبس الاحتياطي، ص ٢٨٩. نقلاً عن عمر فاروق فحل، المرجع السابق، ص ٢٩٢.

(٢١١) في حين لا يرى البعض الآخر هذا الحسم بمثابة تعويض، د. عبد الرحيم صدقي، المرجع السابق، ص ٦٠.

والمادتين (٥٤ و ٦٢ ق.ع.س) تعدان أساساً لاستبدال عقوبة الحبس بالغرامة، وبواقع من مئة ليرة إلى مئتي ليرة في الجنح والجنايات، ومن خمسين ليرة إلى مئة ليرة في المخالفات، فقد نصت المادة ٥٤ (ق.ع.س): "..مدة الحبس المستبدل باعتبار أن يوماً واحداً من هذه العقوبة يوازي غرامة تتراوح بين مائة ليرة ومائتي ليرة". والمادة ٦٢ (ق.ع.س): "...باعتبار أن يوماً واحداً من هذه العقوبة يوازي غرامة تتراوح بين خمسين ومائة ليرة" [٢١٢].

وهذا الحسم هو نوع من التعويض عن الفترة التي قضاها الموقوف، ومما يلاحظ فيه ضعف قيمته وعدم كفايته بالإضافة إلى أنه غير محدد بصورة قاطعة؛ فالقاضي هو الذي يحدد مقدار الحسم من الغرامة ففي حالة قد يحدد الحسم بمئة وعشر ليرات وفي حالة أخرى قد يحددها بمئتي ليرة، وبالتالي لا يوجد مقدار محدد تماماً لهذا الحسم، والحسم يختلف في الجنايات والجنح عن المخالفات، وهذا مجانب للعدالة.

ونحن لسنا مع موقف المشرع السوري فيما يتعلق بالتفريق بين قيمة الغرامة المستبدلة بالتوقيف في الجنح والمخالفات، فطبيعة عقوبة التوقيف واحدة في الجنايات والجنح والمخالفات، فما معنى أن تستبدل عقوبة غرامة تتراوح بين مائة ليرة ومائتي ليرة في الجنح والجنايات، وبين خمسين ليرة ومئة ليرة في المخالفات، فطبيعة التوقيف واحدة في جميع أنواع الجرائم وحجز الحرية هو واحد، وبالتالي يجدر أن يكون هناك مساواة في خصم التوقيف الاحتياطي من الغرامة في

([٢١٢]) المادتان ٥٤ و٦٢ معدلتان بالمرسوم التشريعي رقم ١ الصادر بتاريخ٢٠١١/١/٣م.

الجنايات والجنح و المخالفات [٢١٣]. بالإضافة إلى أن هذا الخصم قيمته متدنية جداً؛ فمن غير المتصور أن يكون تعويض يوم من حجز الحرية –وهو في أحسن الأحوال– مئتي ليرة!

وقد يوقف المتهم لسنين عديدة وبالنتيجة يصدر حكم بإدانته بغرامة قيمتها ألف ليرة سورية، هنا يثور التساؤل ما الحل إذا استغرقت مدة التوقيف قيمة الغرامة؟

الفرع الثاني: وسيلة تعويض مدة التوقيف الزائدة عن مدة حكم الإدانة:

الأصل أن الرسوم والنفقات لا تحسم من العقوبة؛ لأن المبدأ الذي سار عليه قانون العقوبات هو حسم مدة التوقيف الاحتياطي من العقوبة، والرسوم والنفقات ليست عقوبة، بالتالي فلا تُحسم من مدة التوقيف بنسب معينة مثل الغرامة [٢١٤]، لذا لم ينص قانون العقوبات على هذا الحسم، لكن المادة ١٢١ من قانون الرسوم والتأمين والنفقة القضائية رقم ١ لعام ٢٠١٢ نصت على أنه: "تحسب مدة توقيف المحكوم عليه الزائدة من المدة المحكوم بها من أصل الرسوم والنفقات، سواء أكانت هذه الرسوم والنفقات محكوماً بها في الدعوى التي أوقف من أجلها أم متحققة في دعوى غيرها سبقت توقيفه".

فهذا الحسم يعد بمثابة تعويض عن مدة التوقيف الزائدة عن مدة العقوبة، ولم يقتصر هذا الحسم على العقوبة التي أوقف من

([٢١٣]) عمر فاروق فحل، المرجع السابق، ص ٢٩١.

([٢١٤]) عمر فاروق فحل، المرجع السابق، ص ٢٩٤.

أجلها المتهم، إنما شمل جميع الرسوم والنفقات السابقة على الجريمة المتهم بها والتي أوقف من أجلها، وهذا الحكم يختلف عن حسم مدة التوقيف من العقوبة، فالتوقيف يُحسم فقط من عقوبة الجريمة التي أوقف من أجلها، ولا يحسم من عقوبة جريمة أخرى سبقت توقيفه [٢١٥]. وهذه الوسيلة تتشابه مع الوسيلة سابقتها، ومن الواضح أن الحسم من الرسوم والنفقات يأتي بعد استغراق مدة التوقيف لقيمة الغرامة المحكوم بها.

الفرع الثالث: مخاصمة القاضي:

يجوز للمتهم الموقوف إذا كان توقيفه غير مبرر نتيجة خطأ القاضي الجسيم أو المتعمد أن يخاصم الحكم الصادر بالدعوى توصلاً إلى الحكم بالتعويض عن توقيفه غير المبرر[٢١٦]. ومخاصمة القاضي كما ذكرنا سابقاً محصورة بحالات محددة وهي الخطأ المهني الجسيم والغش والتدليس والغدر وإنكار العدالة... وهذه

---

(٢١٥) ويرى غارو وغارسون بوجوب توافر رابطة بين التوقيف الاحتياطي الذي أمضاه المدعى عليه والعقوبة التي صدر بها الحكم عليه، سواء تعلقت تلك الرابطة بالزمن أو بالفعل الجرمي الأول والتي تتمثل في حالة ما إذا كان التحقيق قد تناول الفعلين الجرميين، فحكم ببراءة المدعى عليه عن إحداهما وقُضي لعقابه عن الثاني. والرابطة بالجريمة إذا كانت تلك التي أوقف المدعى عليه احتياطياً من أجلها مرتبطة بالجريمة التي ترتب عليها الحكم بالعقوبة ارتباطاً لا يقبل التجزئة، وإن كان قد حوكم بها على حدة، أو كان قد حوكم عن الجريمة الواحدة بوصفين مختلفين، فبُرّئ من وصف ثم رفعت ضده دعوى بوصف آخر وقُضي بإدانته". عمرو واصف الشريف، المرجع السابق، ص ٤١٩.

(٢١٦) راجع الصفحات ٥٣– ٥٧ من هذه الرسالة في حالات مسؤولية القاضي عن التوقيف غير المبرر.

الحالات بمجملها صعبة الإثبات؛ كون القاضي يعود إليه تقدير كفاية الدلائل وتقدير الأسباب وهذا لا يدخل في مفهوم الخطأ المهني الجسيم [٢١٧]، وسبيل إصلاح هذا الخطأ هو الطعن في القرار وليس المخاصمة[٢١٨].

وإن دعوى المخاصمة تُرفع أمام محكمة استئناف المنطقة إذا كان المخاصم هو قاضي التحقيق أو قاضي الصلح أو البداية [٢١٩]، بموجب استدعاء يتضمن أسماء القضاة المخاصمين ووزير العدل كممثل للدولة [٢٢٠]، وكذلك يجب أن يتضمن هذا الاستدعاء على أسباب المخاصمة وأن ترفق به الأوراق والوثائق المؤيدة [٢٢١]، فإذا كان سبب المخاصمة هو إنكار العدالة فيجب أن إبراز نسخة عن الإعذار [٢٢٢]. ويجب أن يتضمن الاستدعاء صراحة طلب التعويض [٢٢٣].

([٢١٧]) د. محمد واصل، المرجع السابق، ص ١٢.

([٢١٨]) راجع قرارات محكمة النقض المشار إليها في الصفحة ٥٤ من هذه الرسالة.

([٢١٩]) جمال الدين عبد الله مكناس وتمارا يعقوب ناصر الدين، المرجع السابق، ص ٨١٧.

([٢٢٠]) المادة ٤٧١/ ب من القانون رقم ١ لعام ٢٠١٦ الناظم لأصول المحاكمات.

([٢٢١]) د. محمد واصل، المرجع السابق، ص ١٢.

([٢٢٢]) جمال الدين عبد الله مكناس وتمارا يعقوب ناصر الدين، المرجع السابق، ص ٨١٨.

([٢٢٣]) "إن دعوى المخاصمة دعوى تعويضية تقوم على أساس المسؤولية التقصيرية وهي ليست طريقاً من طرق الطعن بالقرار موضوع المخاصمة ولذلك فإن عدم طلب التعويض يجعلها مردودة شكلاً" أساس ٧٣٣، قرار ٤٨١ تاريخ ٢٠٠٢/١١/١٨. منشور على موقع شبكة القانونيين العرب، على الرابط: http://bit.ly/2GZaWuD

تاريخ الدخول للموقع: ٢٠١٩/٥/٢، الساعة: ١١:٠٦.

فإذا قُبل الاستدعاء شكلاً فإن محكمة المخاصمة تحدد جلسة علنية للنظر في الموضوع، وإذا حكمت محكمة المخاصمة بقبول المخاصمة موضوعاً تقضي بالتعويض لمدعي المخاصمة الذي يتحمله القاضي أو ممثل النيابة العامة المخاصم [٢٢٤]. ولكن إذا قُضي برد الدعوى شكلاً أو موضوعاً حكم على مدعي المخاصمة بمصادرة التأمين فضلاً عن التعويض إذا كان قد طلبه القاضي المخاصم [٢٢٥].

وقد وضعنا هذه الحالة تحت مطلب حالات الإدانة كون الموقوف لا يستطيع أن يخاصم القرار الذي يقضي ببراءته لعدم وجود فائدة كما قررته محكمة النقض: "لا تقبل دعوى المخاصمة مهما كان الخطأ المهني الذي ارتكبه القاضي جسيماً، إلا إذا نجم عنه ضرر للمدعي، وبانتفاء الضرر تنتفي معه مقومات المسؤولية التقصيرية الأساس الذي تقوم عليه دعوى المخاصمة" [٢٢٦]. ومن البديهي أن حكم البراءة لا يجوز مخاصمته كونه لا يرتب أي ضرر بالمدعى عليه. وعليه فإن الموقوف يخاصم الحكم القاضي بإدانته ليتوصل إلى إبطاله ومن ثم يحصل على التعويض.

---

(٢٢٤) المادة ٤٧٥/ أ من القانون رقم ١ لعام ٢٠١٦ الناظم لأصول المحاكمات.

(٢٢٥) المادة ٤٧٤ و ٤٧٣/ د من القانون رقم ١ لعام ٢٠١٦ الناظم لأصول المحاكمات.

(٢٢٦) مخاصمة – ق ٧٨٦ – تا ٢٨/ ١١/ ١٩٩٥. منشور على موقع شبكة القانونيين العرب، على الرابط: http://bit.ly/2GZaWuD

تاريخ الدخول للموقع: ٢٠١٩/٥/٢، الساعة: ١١:٠٦.

وكنتيجة فإن طريق المخاصمة صعب وشائك، فهو لا يتطلب فقط إثبات الخطأ من جانب القاضي، بل لا بُدّ أن يكون هذا الخطأ جسيماً، وفضلاً عن ذلك فإذا خاصم الموقوف قرار الإدانة على سبيل المثال، فإن التعويض الذي يحصل عليه ليس عن التوقيف بحد ذاته، إنما ما نتج عن إلغاء الحكم الذي أضر به. ويضاف إلى ذلك أنه إذا لم ينجح المخاصم في دعواه فإنه يخسر التأمين بالإضافة إلى احتمال خسارته بدفع تعويض للقاضي المخاصم [٢٢٧].

بالتالي تكاد تنعدم إمكانية الحصول على التعويض عن طريق مخاصمة القاضي...

ومن خلال هذا البحث تبيّن لنا ضعف الآلية المقررة لاقتضاء حق التعويض واختلاف الأساس الذي قام عليه، والجهة التي تحكم به وضعف قيمته واختلاف مقداره؛ فالموقوف المتضرر يتخبط في طلب التعويض فتارةً يرجع بالتعويض على المدعي الشخصي وقد يكون ذلك أمام قاضي الإحالة وقد يكون أمام المحكمة الناظرة في الدعوى أو بدعوى أمام القضاء المدني، وتارة أخرى يرجع على شاهد الزور والمخبر المفتري بدعوى تبعية أمام القضاء الجزائي أو بدعوى أمام القضاء المدني، فضلاً عن صعوبة إثبات الخطأ بجانب كل شخص يرجع عليه. وإذا كان الموقوف موظفاً عاماً فإنه يستعيد رواتبه التي حُرم منها أثناء فترة التوقيف، وهي تغطي جزء من الضرر الذي لحق به وليس كل الأضرار، أما إذا لم يكن موظفاً عاماً فإنه يُحرم من هذا الحق. وتحسم مدة التوقيف من الغرامة

([٢٢٧]) المادتان ٤٧٣/ د و ٤٧٤ من القانون رقم ١ لعام ٢٠١٦ الناظم لأصول المحاكمات.

ولكن هذا الحسم ضعيف جداّ ويعود تقديره للقاضي وهو بأحسن الأحوال مئتي ليرة عن يوم توقيف واحد، ويحسم أيضاً التوقيف من الرسوم والنفقات وهذا الحسم ضعيف ولكنه خطوة في الاتجاه الصحيح؛ فالحسم يشمل نفقات ورسوم الدعوى الموقوف بها وحتى نفقات ورسوم دعوى أخرى سابقة للتوقيف.

وفي جميع الحالات السابقة –باستثناء صرف رواتب العاملين– لم يتم النص على الحق بالتعويض عن التوقيف بشكل صريح، وإنما كان التعويض عن الأضرار التي نابت الموقوف من الملاحقة الجزائية بشكل عام.

وبناءً عليه سنتناول في المبحث الآتي دعوى التعويض في التشريع المقارن وهي تشمل كل ما يخص التوقيف غير المبرر ابتداء من حالات التوقيف غير المبرر وانتهاء بدفع التعويض.

المبحث الثاني

تنظيم التعويض عن التوقيف الاحتياطي غير المبرر

تبيّن معنا من خلال المبحث السابق كيف أن آلية التعويض عن التوقيف الاحتياطي غير المبرر في التشريع السوري غير منظمة بدعوى مستقلة، وكيف أن هذا الحق متناثر في نصوص متفرقة ولم يغطّ كافة الحالات التي يكون فيها التوقيف غير مبرر، هذا إن استطاع الموقوف الوصول إلى حقه عن طريق إثبات الخطأ في توقيفه، وعليه فإننا نقترح أن يتم النص على هذا الحق بشكل صريح وبحالات محددة وصريحة وأن يتم تحمل مسؤولية التعويض بشكل واضح، كما عليه الحال في بعض التشريعات الأوروبية، ومنها التشريع الفرنسي، لذلك سنستعرض في هذا المبحث كيفية اقتضاء حق التعويض عن التوقيف الاحتياطي غير المبرر في فرنسا بموجب الدعوى الخاصة به التي تتضمن كافة الإشكاليات المتعلقة بالتعويض، ابتداءً بتحديد الحالات التي يحق فيها للموقوف المطالبة بالتعويض، مروراً بالمحكمة التي تحكم بالتعويض ونوع هذا التعويض ومقداره والجهة التي تتحمل عبء التعويض. ونشير إلى بعض التشريعات الأوروبية، وفي سبيل ذلك قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين:

المطلب الأول: الشروط الموضوعية لدعوى التعويض في فرنسا.

المطلب الثاني: الشروط الشكلية للتعويض والمسؤولية عنه.

المطلب الأول: الشروط الموضوعية لدعوى التعويض في فرنسا:

للتعويض عن التوقيف الاحتياطي غير المبرر شروط موضوعية يجب توافرها ابتداءً لكي يتمكن الموقوف من المطالبة بحقه، وهذه الشروط تنقسم إلى قسمين، أولهما شروط تتعلق بالحكم الصادر بمآل الدعوى الجزائية، وثانيهما شروط تتعلق بالضرر الذي أصاب الموقوف. لذا سنقسم هذا المطلب إلى فرعين:

الفرع الأول: الشروط الخاصة بالقرار المنتج للتعويض.

الفرع الثاني: الشروط الخاصة بالضرر.

وسيكون التشريع الفرنسي هو محل الدراسة مع الإشارة لبعض التشريعات الأوروبية.

الفرع الأول: الشروط الخاصة بالقرار المنتج للتعويض:

إن المشرع الفرنسي اعترف بحق الموقوف بالتعويض عن التوقيف غير المبرر وربطه بمآل الدعوى الجزائية؛ فلكي يستفيد الموقوف من التعويض عن التوقيف الاحتياطي لا بد أولاً أن يصدر بنتيجة الدعوى التي أدت إلى توقيفه قرارٌ نهائي إما بانتفاء وجه الدعوى[٢٢٨] أو حكم نهائي بالتسريح[٢٢٩] أو بالبراءة، إذ

([٢٢٨]) non-lieu هو القرار الذي يتخذه قاضي التحقيق Le juge d'instruction أو غرفة التحقيق la chambre de l'instruction في نهاية التحقيق، معلناً أنه ليست هناك حاجة للمحاكمة لأن الفعل لا يشكل جريمة، أو لأن مرتكب الجريمة ظل مجهولاً أو لعدم وجود تهم كافية ضد الشخص المتهم (المادة ١٧٧ من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي (وهو ما يقابل قرار منع المحاكمة في التشريع السوري)، ونحن سنلتزم باستخدام هذا المصطلح في هذا المبحث بدلاً عن مصطلح منع المحاكمة.

نصت المادة ١٤٩ [٢٣٠] من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي: "...الشخص الذي كان محلاً لتوقيف مؤقت خلال إجراءات جنائية، انتهت قبله بإصدار قرار بألا وجه لإقامة الدعوى أو بالتسريح أو بحكم نهائي بالبراءة، الحق في إصلاح شامل للضرر الأدبي والمادي الذي سببه له هذا التوقيف..."

وهذه القرارات سواء أكانت مبنية على أسباب قانونية أو موضوعية فإنها تجيز التعويض [٢٣١].

– إلا أن المادة ١٤٩ من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي نصت على استثناءات يستبعد فيها التعويض رغم صدور قرار بألا وجه للدعوى أو حكم التسريح أو البراءة، وهذه الحالات هي:

*إذا كان القرار بألا وجه للمتابعة أو الحكم بالبراءة قد صدر بناءً على تقرير عدم مسؤولية المتضرر بسبب حالته العقلية وفق المادة ١٢٢ من قانون العقوبات الفرنسي.

---

(٢٢٩) المشرع الفرنسي يطلق على حكم البراءة الصادر في الجنح تعبير relaxe أي التسريح، أما حكم البراءة الصادر في الجنايات فيطلق عليه acquittement أي التبرئة.

(230) Modifié par Ordonnance n°2006-673 du 8 juin 2006 - art. 6, v. init.

(231) 15 Avril 2013 – Numéro de pourvoi n° 12CRD.036. LABORIE, A, REQUÊTE EN REPARATION ET EN INDEMNISATION D'UNE ATTEINTE A LA LIBERTE INDIVIDUELLE DU 22 MARS 2005 AU 28 MARS 2016. http://bit.ly/2rlO0wR

تاريخ الدخول: ٢٠١٩/٥/٣، الساعة ١١:٤٥.

* صدور مرسوم العفو الذي يمس الجريمة التي أوقف لأجلها المتضرر ويشترط أن يصدر قبل توقيف المتهم، أما إذا صدر بعد التوقيف فإن التوقيف يكون مبرراً وبالتالي لا تعويض [٢٣٢].

* إذا تسبب المتضرر بإرادته الحرة في توقيفه بأن وضع نفسه موضع الاتهام من أجل السماح لمرتكب الجريمة الحقيقي بالهروب، أما إذا لم تكن إرادته حرة بأن تعرض لتهديد أو ضغوطات فإنه يستحق التعويض[٢٣٣]. ولا بد من الإشارة إلى أن التشريع الإيطالي يلتقي بهذه النقطة مع التشريع الفرنسي؛ حيث أن صدور قرار البراءة لاستحقاق التعويض يشترط فيه ألا يكون الموقوف قد ساهم في توقيفه نتيجة احتيال [٢٣٤].

* تقادم الدعوى الجزائية؛ والعلة في ذلك أن الإدانة ثابتة في حق المدعى عليه وبالتالي فإن توقيفه كان مبرراً ولا تعويض عنه.

([232])Bulletin Officiel Du Ministere De La Justice. n° 90 (1er avril - 30 juin 2003). http://bit.ly/2LaN8Ev

تاريخ الدخول للموقع: ٢٠١٩/٥/٥، الساعة: ٦:٣٣.

([233]) Décisions du 27 mai 2002 (n° 01RDP014 et 01RDP015) http://bit.ly/2LaN8Ev

تاريخ الدخول للموقع: ٢٠١٩/٥/٥، الساعة: ٦:٣٣.

([234])Commission de suivi de la detention provisoire Rapport 2003,p 106. http://bit.ly/2UWYxME

تاريخ الدخول للموقع: ٢٠١٩/٥/٢، الساعة: ١٢:٢٢.

* عندما يكون المتهم موقوفاً في نفس الوقت لأسباب أخرى [٢٣٥] (أي البراءة الجزئية):

فعندما يكون مقدم طلب التعويض، والذي تم توقيفه احتياطياً لعدد من الجرائم قد صدر بحقه قرارٌ بألا وجه للدعوى أو بالبراءة لجزء فقط من الجرائم المتهم بارتكابها، في البداية كان يُرفض منح التعويض، أما الآن فتتحقق اللجنة الوطنية للتعويض من التوافق بين الجرائم التي أدت إلى الحكم والتوقيف، وذلك وفقاً للقانون الساري في ذلك الوقت؛ ومثال ذلك قضية شخص اتهم بتزعم عصابة إجرامية والتحضير للقيام بعمل إرهابي، إذ صدر حكم ببراءته من تلك التهم، وأدين بجريمة الإقامة غير المشروعة. وقد رأت اللجنة أن هذا الجرم الأخير ما كان وحده يبرر التوقيف، الأمر الذي يجعل التوقيف الذي خضع له المتهم عن تهمة الشروع في عمل إرهابي توقيفاً غير مبرر[٢٣٦]. أما إذا كانت مدة التوقيف أكبر من مدة الجريمة التي أدين بها، فإن اللجنة الوطنية تمنح تعويضاً لجزء من مدة التوقيف التي تتجاوز المدة المحكوم بها[٢٣٧].

---

(235) Loi n°2004-204 du 9 mars 2004 - art. 103 JORF 10 mars 2004.

(٢٣٦) أحمد لطفي السيد مرعي، التعويض عن التوقيف التعسفي (نظرات في النظام السعودي في ضوء القانون المقارن)، كلية الحقوق والعلوم السياسية – جامعة الملك سعود، بدون تاريخ نشر، منشور على الرابط: https://bit.ly/2CLuGjF

تاريخ الدخول: ٢٠١٩/٥/٦، الساعة: ٥:٥٥.

(٢٣٧) على سبيل المثال، فإن طالب التعويض الذي احتجز في التوقيف لمدة ٧ أشهر وعشرة أيام، لاتهامه بانتهاك قانون المخدرات واستيراد السلع، وحيث أنه تمت تبرئته من جريمة انتهاك قانون

نستنتج من اشتراط صدور قرار البراءة أو بألا وجه لإقامة الدعوى عدة نتائج:

١- ربط التشريع الفرنسي دعوى التعويض عن التوقيف غير المبرر بمآل الدعوى الجزائية، وعليه فإن التوقيف غير المبرر لسبب قانوني لم يُشمل بحق التعويض، على عكس التشريع البلجيكي الذي فرق بين حالتين للتوقيف الموجب للتعويض، فقد فرّق بين التوقيف غير القانوني والتوقيف غير المبرر، فالتوقيف غير القانوني هو الذي يقع بالمخالفة لأحكام المادة الخامسة من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان (المطبقة منذ عام ١٩٥٣) أو بالمخالفة للقواعد الإجرائية المنصوص عليها في القانون الداخلي، في حين أن التوقيف غير المبرر هو التوقيف القانوني الذي توافرت فيه الشروط الشكلية والموضوعية المنصوص عليها في القانون، إلا أنه تبيّن فيما بعد عدم فائدته وإلحاقه ضرراً بالموقوف[٢٣٨]، ويكون الأخير في حال صدور حكم

المخدرات وتمت إدانته في الجريمة الجمركية، وبما أن الجريمة الجمركية لوحدها تجيز التوقيف لمدة تصل إلى أربعة أشهر، (وفقاً للأحكام المشتركة للمادة 414 من قانون الجمارك والمادة ١٤٥-١ من مدونة الإجراءات الجنائية)، فإنه تم السماح بالتعويض عن الضرر لفترة التوقيف التي تتجاوز هذه المدة (أي لمدة ثلاثة أشهر وعشرة أيام):

(CNRD, 13 mai 2005, n°4C-RD.046 , bull. n° 5), (CNRD, 20 novembre 2006, n°6C-RD.052). La réparation de la détention provisoire : explications. https://bit.ly/2JcY9m5

تاريخ الدخول: ٢٠١٩/٥/١، الساعة: ١:٢٢.

(238) HENROTTE, S , Acquitté après avoir subi une détention préventive Quelle réparation ? justice en ligne. 2017. http://bit.ly/2rrPw0z

نهائي بالبراءة، أو قرار بألا وجه للمتابعة المؤيد بدليل البراءة أو المؤسس على أن الواقعة محل التوقيف تكّون فعلاً مباحاً، أو كون التوقيف قد أُمر به بعد تقادم الدعوى العامة [٢٣٩].

٢- إن الحكم الصادر بعقوبة غير سالبة للحرية لا يُجيز التعويض على أساس أن الإدانة ثابتة في حق المدعى عليه [٢٤٠]، ونحن لسنا مع هذا المسلك؛ فالموقوف قد لحقه ضرر نتيجة حجز حريته، والحكم عليه بعقوبة غير سالبة للحرية لا يستأهل توقيفه، وحسناً فعل القانون الهولندي الذي أجاز التعويض إذا انتهت الدعوى بصدور حكم بعقوبة غير سالبة للحرية، كالغرامة مثلاً [٢٤١].

٣- وكذلك فإنه لا تعويض في حال تقادم الدعوى، ونحن لسنا مع هذا المسلك أيضاً كون تقادم الدعوى يسقط العقوبات فلا محل لتوقيف المدعى عليه.

٤- الحكم بالإدانة بمدة تقل عن مدة التوقيف تجيز التعويض.

هذا كان الشرط الموضوعي الأول من شروط استحقاق التعويض، وإن الشرط الثاني هو شرط متعلق بالضرر الذي يصيب المتضرر من التوقيف، والذي سيكون موضوع الفرع الآتي:

تاريخ الدخول: ٢٠١٩/٥/٥، الساعة: ٩:٥٩.

(٢٣٩) عمرو واصف الشريف، المرجع السابق، ص ٥٠٥.

(240) CSDP Rapport 2003. p 103. http://bit.ly/2UWYxME

تاريخ الدخول للموقع: ٢٠١٩/٥/٢، الساعة: ١٢:٢٢.

(241) CSDP Rapport 2003. p 103. http://bit.ly/2UWYxME

تاريخ الدخول للموقع: ٢٠١٩/٥/٢، الساعة: ١٢:٢٢.

الفرع الثاني: الشروط الخاصة بالضرر:

إن المادة ١٤٩ من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي والتي تم إنشاؤها عام ١٩٧٠ كانت مقيِّدةً الضرر بشكل واضح للغاية؛ حيث أنها طالبت بأن يكون الضرر "غير عادي وذو خطورة استثنائية" للحصول على التعويض[٢٤٢]. لكن المشرع الفرنسي تخلى عن هذا الشرط –بموجب القانون الصادر عام ١٩٩٦– حيث لم يعد يشترط إلا إثبات الضرر وبغض النظر عن جسامته للمطالبة بالتعويض [٢٤٣]. وأخيراً فإن المادة ١٤٩من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي نصت على ضرورة الإصلاح الشامل réparation intégrale –وليس فقط تعويض– للضرر المادي والمعنوي[٢٤٤].

وفيما يلي مختلف الأضرار المادية والمعنوية القابلة للتعويض عنها والشروط المتعلقة بها:

([242])LINGIBÉ, P, op . https://bit.ly/2CMOvYK.

تاريخ الدخول للموقع: ٢٠١٩/٥/٢، الساعة ٧:٣٠.

(٢٤٣) ويستند مبدأ التعويض في الحالة الأخيرة إلى المبدأ القائل بأنه حتى في حالة عدم وجود خطأ يُعزى إلى القضاة، يجب على الدولة أن تتحمل عواقب المخاطر الاجتماعية الناجمة عن أداء خدمة العدالة:
KONI, O, op. CHAPITRE II. https://bit.ly/2N6bI9g

تاريخ الدخول للموقع: ٢٠١٩\٥\١٥، الساعة: ١٠:٤٦.

([244]) Réparation du préjudice causé par la détention provisoire. SÉNAT SESSION ORDINAIRE DE 1999-2000. https://bit.ly/2J4YZ64

تاريخ الدخول للموقع: ٢٠١٩/٤/١٧، الساعة: ١٢:٤٥.

أولاً: الأضرار المادية:

إن الضرر المادي القابل للتعويض عنه وإن لم يعد يشترط فيه جسامة معينة، إلا أنه يجب على الموقوف إثبات تحققه ووقوعه عليه شخصياً ومن ثم إثبات العلاقة السببية بين الضرر والتوقيف غير المبرر، أي أن يكون الضرر محققاً ومباشراً وشخصياً [٢٤٥] فالأضرار غير الشخصية لا يتم الاعتداد بها كالأضرار التي تصيب أقارب الموقوف[٢٤٦]، وكذلك فالأضرار غير الناجمة عن التوقيف بشكل مباشر – كالأضرار الناجمة عن سير الإجراءات القضائية– لا تصلح للتعويض [٢٤٧].

ومن أهم الأضرار المادية الناجمة عن التوقيف والتي تصلح للتعويض هي:

أ– ضياع عمل، أجور، أو دخل: وهنا يجب التفريق بين الحالة التي يكون فيها الموقوف عاملاً وحالة ما إذا كان عاطلا عن العمل.

---

(٢٤٥) حنان بوجلال، المرجع السابق، ص ١٢٤.

(246) (CNRD, 8 novembre 2002, n°02-99.034 , bull. n° 8). https://bit.ly/2JcY9m5

تاريخ الدخول للموقع: ٢٠١٩/٥/١، الساعة: ١:٢٢.

(247) (CNRD, 20 février 2006, n° 5C -RD.007 ; CNRD , 31 mars 2006 , n° 5C-RD.057, bull. n° 6). https://bit.ly/2JcY9m5

تاريخ الدخول للموقع: ٢٠١٩/٥/١، الساعة: ١:٢٢.

١- ففي الحالة التي يكون فيها الموقوف عاملاً: قضت اللجنة الوطنية للتعويض في فرنسا بأن إصلاح الضرر المادي يجب أن يشمل ضياع الدخل طيلة مدة التوقيف بما في ذلك العطل المدفوعة الأجر[٢٤٨]، بالإضافة إلى خسارة الدخل التي تكبدها الموقوف طيلة مدة التوقيف، يجب أن يؤخذ بالحسبان أيضاً خسارة الدخل خلال الفترة اللازمة للبحث عن وظيفة (بعد خصم المبالغ المستلمة بموجب نظام إعانات البطالة (ASSEDIC)[٢٤٩]، ولكن خلال مدة معقولة، بالتالي فإن الوقت اللازم لإيجاد وظيفة لسائق لا يمكن أن يتجاوز ستة أشهر، ولذلك كان من الضروري أن يقتصر التعويض على خسارة الأجور خلال هذه الفترة، مطروحاً منها إعانات البطالة التي دفعتها ASSEDIC والمبالغ المستلمة مقابل تنفيذ عقود التوظيف قصيرة الأجل [٢٥٠]. لكن لا يُخصم من مبلغ التعويض ما استحقه الموقوف من أجور لقاء عمله خلال توقيفه [٢٥١].

٢- الحالة التي يكون المتضرر عاطلاً عن العمل: قضت اللجنة الوطنية للتعويض في فرنسا بأنه يتوجب إصلاح الأضرار المادية

---

(248) (CNRD , 28 juin 2002, n°2C-RD.002).KONI, O , op. CHAPITRE II. https://bit.ly/2N6bI9g

تاريخ الدخول للموقع: ٢٠١٩/٥/٥، الساعة: ١٠:٤٦.

(249) (CNRD , 21 octobre 2005, n°4C-RD.010, bull.n° 7). https://bit.ly/2JcY9m5

تاريخ الدخول للموقع: ٢٠١٩/٥/١، الساعة: ١:٢٢.

(250) Décision du 11 octobre 2002 (n° 02 RDP 013). http://bit.ly/2LaN8Ev

تاريخ الدخول للموقع: ٢٠١٩/٥/٥، الساعة: ٦:٣٣.

(251) Décision du 19 septembre 2002, n° 02 RDP 019). http://bit.ly/2LaN8Ev

تاريخ الدخول للموقع: ٢٠١٩/٥/٥، الساعة: ٦:٣٣.

الناتجة عن التوقيف بمجرد إثبات أن هذا الأخير هو سبب تفويت فرصة الحصول على عمل، كحال الطالب الذي يتابع دراسته وتم توقيفه وهو في عامه الدراسي الأخير، فهنا لولا هذا التوقيف لأكمل دراسته وحصل على عمل فعلى هذا الأساس يجب تعويضه [٢٥٢]. أي يتم إصلاح فقدان الفرصة للالتحاق بالمدرسة أو التدريب أو اجتياز اختبار يؤدي إلى الالتزام ببدء عام دراسي جديد [٢٥٣].

ب- تكاليف النقل التي تكبدها الموقوف: اعتبرت اللجنة الوطنية للتعويض في فرنسا أن تكاليف النقل التي تكبدها مقدم الطلب للسماح لزوجته بزيارته في التوقيف هي نفقات تتعلق بالاحتجاز وهي قابلة للتعويض[٢٥٤] وكذلك التي تكبدها للسماح لصديقه لزيارة أولاده الصغار[٢٥٥].

---

(252) (CNRD , 28 juin 2002, n°2C-RD.002). https://bit.ly/2JcY9m5

تاريخ الدخول للموقع: ٢٠١٩/٥/١، الساعة: ١:٢٢.

(253) (CNRD, 2 mai 2006, n° 5C -RD.071).). COURE DE CASSATION, La réparation de la détention provisoire : explications. https://bit.ly/2JcY9m5.

تاريخ الدخول للموقع: ٢٠١٩/٥/١، الساعة: ١:٢٢.

(254)(CNRD, 14 décembre 2005, n° 5C-RD.036). BEM, A, op.

https://bit.ly/2pTGkkO تاريخ الدخول للموقع: ٢٠١٩/٦/٢٦ ، الساعة ١٠:٣٠.

(255) CNRD 10 octobre 2011,n°10-CRD.079, Bull .Crim. 2011 CNRD n°7. CSDP Rapport anunuel 2013. http://bit.ly/2G3TRRJ

تاريخ الدخول للموقع: ٢٠١٩/٥/٦، الساعة ٥:٣٠.

ج- المصاريف المتعلقة بفقدان السكن وبالانتقال إلى سكن جديد بسبب التوقيف: عندما يؤدي انقطاع راتب الموقوف بسبب توقيفه إلى فقدان مسكنه، فإن هذا الضرر يجب إصلاحه، وكذا مصاريف الانتقال التي تكبدها [٢٥٦].

د- تكاليف الدفاع: أي المصاريف التي تكبدها الموقوف للحصول على حريته ويجب أن تكون مرتبطة بشكل مباشر وحصري بالتوقيف الذي تعرض له، ولا يستحق هذا التعويض ما لم يتم تقديم وثائق مفصلة لتكلفة طلب الإفراج [٢٥٧].

ثانياً: الأضرار المعنوية:

يشترط في الضرر المعنوي الناجم عن التوقيف غير المبرر لكي يكون صالحاً للتعويض عنه أن يكون ناجماً مباشرة عن التوقيف غير المبرر، أي وجود علاقة سببية مباشرة بين الضرر الذي أصاب الموقوف والتوقيف غير المبرر، من ذلك ما قضت به اللجنة الوطنية للتعويض في فرنسا من أن المرض الذي يعاني منه صاحب الطلب قد ظهر في أثناء التوقيف، ولكن لا توجد علاقة سببية بين التوقيف والمرض، إلا أنه من ناحية أخرى توجد علاقة سببية بين التوقيف

---

(256) (CNRD, 14 décembre 2005, n° 5C-RD.044). COURE DE CASSATION, La réparation de la détention provisoire : explications. https://bit.ly/2JcY9m5
تاريخ الدخول للموقع: ٢٠١٩/٥/١، الساعة: ١:٢٢.

(257)(CNRD , 7 décembre 2009 , n° 9C-RD.037 , bull. n° 7).
https://bit.ly/2JcY9m5
تاريخ الدخول للموقع: ٢٠١٩/٥/١، الساعة: ١:٢٢.

والتأخر في الرعاية ومستوى هذه الرعاية [٢٥٨]، كانت (٢٥ يومًا دون رعاية)[٢٥٩].

ومن أهم الأضرار المعنوية الناجمة عن التوقيف والتي تصلح للتعويض هي:

أ- الأثر النفسي الذي يتركه التوقيف: فلا يخفَ على أحد الأثر النفسي الذي يتركه قضاء ليلة واحدة في السجن، خاصةً إذا كان الشخص لم يسبق له أن سُجن من قبل، فلك أن تتخيل كيف تكون حالته وهو بين مجموعة من المجرمين [٢٦٠]. حيث أخذت اللجنة الوطنية للتعويض في فرنسا في الاعتبار الأثر النفسي الناجم عن التوقيف، ففي قرارٍ [٢٦١] لها أقرت (بموجب خبرة طبية) أن الموقوف قد تعرض لحالة من القلق مرتبطة

---

(٢٥٨) (Déc 99 IDP 226 du 15/12/00). http://bit.ly/2rlO0wR

تاريخ الدخول للموقع: ٢٠١٩/٥/٣، الساعة ١١:٤٥.

(259) KONE, O ,op. https://bit.ly/2N6bI9g

تاريخ الدخول للموقع: ٢٠١٩/٥/٥، الساعة: ١٠:٤٦.

(٢٦٠) عبد الكريم عمرون، التعويض عن الحبس المؤقت في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة محمد بوضياف- المسيلة، الجزائر، ٢٠١٥، ص ٩٧.

(261) Décision du 3 mai 2002 (n° 01 RDP 008). http://bit.ly/2LaN8Ev

تاريخ الدخول للموقع: ٢٠١٩/٥/٥، الساعة: ٦:٣٣.

مباشرةً بحجز حريته، وفي قرارٍ آخر[٢٦٢] أقرت بأن الموقوف قد عانى من الاكتئاب بسبب طول مدة التوقيف.

ب- الوضع العائلي: إن الأثر النفسي لحجز الحرية يختلف حسب الوضع العائلي، لذا اختارت اللجنة الوطنية للتعويض في فرنسا، كعامل مشدد على وجه الخصوص، فصل الأب وحديثي الولادة، ولادة طفل أثناء التوقيف، توقيف مقدم الطلب في اليوم السابق لمعمودية أحد أطفاله دون إبلاغ أسرته بسجنه [٢٦٣].

ج- ظروف التوقيف: إن ظروف التوقيف معتبرة في تقدير التعويض المعنوي، وعلى وجه الخصوص، العوامل التي تؤدي إلى تفاقمه؛ كالتهديدات التي يتعرض لها المدعي، الاكتظاظ في السجون وسوء حالة النظافة الشخصية وظروف الراحة [٢٦٤]، المباني المتهالكة [٢٦٥]، وتعدد التحويلات من مؤسسة عقابية إلى

---

(٢٦٢) Décision du 19 septembre 2002 (n° 02 RDP 019). http://bit.ly/2LaN8Ev

تاريخ الدخول للموقع: ٢٠١٩/٥/٥، الساعة: ٦:٣٣.

(263) (CNRD, 17 décembre 2004, n° 4C -RD.014) ,(CNRD, 31 mars 2006, n° 5C -RD.060), (CNRD, 18 décembre 2006, n° 6C -RD. 034). https://bit.ly/2JcY9m5

تاريخ الدخول للموقع: ٢٠١٩/٥/١، الساعة: ١:٢٢.

(264) (CNRD, 20 février 2006, n° 5C -RD.055, bull. n° 4). https://bit.ly/2JcY9m5

تاريخ الدخول للموقع: ٢٠١٩/٥/١، الساعة: ١:٢٢.

(265) (CNRD, 29 mai 2006, n° 5C-RD.077). https://bit.ly/2JcY9m5

تاريخ الدخول للموقع: ٢٠١٩/٥/١، الساعة: ١:٢٢.

أخرى[٢٦٦]، وظائف السلطة العامة التي تؤدي إلى ردود فعل معادية من قبل السجناء الآخرين (الشرطة، مشرف السجن...) [٢٦٧].

د- مدة التحقيق: إن اللجنة الوطنية للتعويض في فرنسا قد أخذت بهذا المعيار في تقدير الضرر المعنوي حيث جاء في قرارٍ لها أن المدعي قد انتظر عدة أشهر قبل استجوابه في موضوع الدعوى [٢٦٨]. وهذا المعيار في رأينا له أهمية كبيرة ويجب الأخذ به بدقة متناهية؛ فالانتظار في أمور الحياة اليومية -كطالب ينتظر بدء امتحان أو نتيجته- يخلق شكّاً وقلقاً وحيرة، فلك أن تتخيل كيف يؤثر ذلك على نفسية شخص حُرِم من حريته وهو لا يعلم مصيره.

هـ- وقوع السجن الماضي للموقوف: صحيحٌ أنه من المرجح أن تقلل فترات الحبس التي حدثت قبلاً للموقوف من الصدمة النفسية له، إلا أنه ومع ذلك، فإن السجن الذي تعرض له الموقوف سابقاً ليس بالضرورة أن يكون عاملاً مخففاً لأذاه النفسي، وبالتالي فإن الصدمة النفسية التي يعاني منها الشخص بسبب وضعه بالتوقيف بسبب جريمة يعرف براءته منها لا تتضاءل من خلال حالات السجن السابقة التي تعرض لها [٢٦٩]، إذ يمكن النظر في حقيقة أن الموقوف قد واجه مرة

---

(266) (CNRD, 7 mars 2005, n° 4C-RD.043). https://bit.ly/2JcY9m5

تاريخ الدخول للموقع: ٢٠١٩/٥/١، الساعة: ١:٢٢.

(267) BEM, A, op. https://bit.ly/2pTGkkO

تاريخ الدخول للموقع: ٢٠١٩/٦/٢٦ ، الساعة ١٠:٣٠.

(268)Déc du 15 décembre 2000 (n° 98 RDP 156). http://bit.ly/2LaN8Ev

تاريخ الدخول للموقع: ٢٠١٩/٥/٥، الساعة: ٦:٣٣.

(269) (CNRD, 21 octobre 2005, n° 4C-RD.001, bull. n° 10).

أخرى بيئة السجن، لأسباب كان يعلم أنها غير مبررة، وكنتيجة فإن الموقوف الذي تعرض للتوقيف بعد أن سبق له دخول السجن يتعرض لضرر أكبر وهذا الضرر يجوز الأخذ به ويصلح للتعويض[٢٧٠].

و- الوضع الوظيفي: جاء في قرار للجنة الوطنية للتعويض في فرنسا أنه يجب مراعاة أهمية وجود رئيس بلدية في التوقيف، وذلك قد سبب له أذى معنوي مرتبط مباشرة بحرمانه من حريته [٢٧١].

ز- السجن للمرة الأولى: ففي قرار حديث للجنة الوطنية للتعويض في فرنسا (مؤرخ في ١٢ حزيران ٢٠١٨)[٢٧٢] أكدت على هذا المعيار وأقرت التعويض المعنوي لشاب في عمر ٢٧ سنة، معللة ذلك بازدياد صدمة السجن كونه سجن للمرة الأولى، بالإضافة إلى وقوع مقدم الطلب في عزلة، مما زاد من صعوبة ظروف احتجازه وتفاقم انفصاله عن أقاربه.

---

https://bit.ly/2JcY9m5

تاريخ الدخول للموقع: ٢٠١٩/٥/١، الساعة: ١:٢٢.

([270])(CNRD, 2 mai 2006, n° 5C-RD.066). https://bit.ly/2JcY9m5

تاريخ الدخول للموقع: ٢٠١٩/٥/١، الساعة: ١:٢٢.

([271]) (Décision du 21 novembre 2002 n° 02 RDP 041). http://bit.ly/2LaN8Ev

تاريخ الدخول للموقع: ٢٠١٩/٥/٥، الساعة: ٦:٣٣.

([272]) 17CRD059 Décision du 12 juin 2018. COURE DE CASSATION: Décisions: 2018. http://bit.ly/2zKKaBU

تاريخ الدخول للموقع: ٢٠١٩/٦/٢٩، الساعة: ١:٠١.

وبالإضافة إلى هذه المعايير هناك عدداً من المعايير الأخرى، كعمر مقدم الطلب وقت توقيفه وشخصيته ووضع عائلته [٢٧٣]، بل حتى أنه يمكن تعويض الأذى النفسي الذي تسببه زيادة الوزن (السُمنة) [٢٧٤].

وهذه الشروط الموضوعية فيما إذا تحققت فهي ليست كافية لوحدها لاستحقاق التعويض؛ إنما يجب على المتضرر التقيد بشروط شكلية في رفع دعوى التعويض، وفي المطلب الآتي سنستعرض الشروط الشكلية للتعويض والجهة المسؤولة عنه:

المطلب الثاني: الشروط الشكلية للتعويض والمسؤولية عنه:

يجب على طالب التعويض عن التوقيف الاحتياطي غير المبرر التقيد بشروط شكلية في رفع دعوى التعويض، وهذه الدعوى يجب أن ترفع إلى محكمة معينة وفي مواعيد محددة، كما أن تحمل المسؤولية عن التعويض يتم من قبل جهة واحدة.

وفي هذا المطلب سنتناول الجهة التي ترفع إليها الدعوى وسير الإجراءات أمامها، والجهة التي تتحمل المسؤولية عن التعويض ونوع التعويض ومقداره، لذا سنقسم هذا المطلب إلى فرعين:

---

(273) Décision du 19 septembre 2002, n°02 RDP 016. http://bit.ly/2LaN8Ev
تاريخ الدخول للموقع: ٢٠١٩/٥/٥، الساعة: ٦:٣٣.

(274) CNRD 26 février 2007, n° 06-CRD.056. http://bit.ly/2G3TRRJ
تاريخ الدخول للموقع: ٢٠١٩/٥/٦، الساعة ٥:٣٠.

الفرع الأول: الجهة المختصة بالحكم بالتعويض وسير الإجراءات أمامها.

الفرع الثاني: نوع التعويض والمسؤولية عنه.

الفرع الأول: الجهة المختصة بالحكم بالتعويض وسير الإجراءات أمامها:

إن دعوى التعويض عن التوقيف الاحتياطي غير المبرر في فرنسا تتم على درجتين، الدرجة الأولى أمام محكمة الاستئناف، والدرجة الثانية تكون أمام اللجنة الوطنية للتعويض.

أولاً: دعوى التعويض أمام محكمة الاستئناف (الدرجة الأولى):

إن طلب التعويض عن التوقيف الاحتياطي غير المبرر يجب أن يرفع إلى محكمة الاستئناف الأولى التي صدر في دائرتها قرار ألا وجه لإقامة الدعوى أو حكم التسريح أو البراءة وذلك خلال ستة أشهر من تاريخ تبليغ المدعي بحقه بالمطالبة بالتعويض [٢٧٥].

([٢٧٥]) مدة الستة أشهر في الأصل هي من تاريخ صدور قرار ألا وجه للمتابعة أو حكم البراءة، ولكن فعلياً هي من تاريخ التبليغ بالحق في التعويض:

Maouene, M, L'affirmation du principe de réparation à raison d'une détention provisoire injustifiée , Société de Législation Comparée, 2010. http://bit.ly/2Bpm1RK

تاريخ الدخول للموقع: ٢٠١٩/٥/٥، الساعة ٦:٣٣.

ويجب أن يحتوي الطلب على بيان الحقائق ومبلغ التعويض المطلوب وأي معلومات ذات صلة، خاصةً فيما يتعلق بالآتي:

- تاريخ وطبيعة القرار الذي أمر بالوضع في التوقيف والمؤسسة العقابية التي أودع بها.

- الجهة القضائية التي أصدرت القرار وتاريخ صدوره .

- طبيعة ومقدار الضرر الذي لحق مقدم الطلب جراء التوقيف.

- العنوان الذي يتم فيه التبليغ إلى مقدم الطلب [٢٧٦].

ومحكمة الاستئناف المختصة بالفصل في طلب التعويض لها طبيعة المحكمة المدنية [٢٧٧]، وتتألف من: رئيس أول ورئيس ومستشارين، ويمثل الإدعاء النائب العام.

عند استلام طلب التعويض، يقوم ديوان محكمة الاستئناف بطلب الملف الجزائي من الجهة القضائية التي أصدرت القرار بألا وجه لإقامة الدعوى أو الحكم النهائي بالبراءة أو التسريح، وفي غضون ١٥ يوماً من استلام الملف، تُرسل نسخة من العريضة إلى النائب العام في محكمة الاستئناف وأيضاً إلى الموظف القضائي

---

(276) Art R 26 CPPF.

(277) Art 149-4 Modifié par Loi n°2000-1354 du 30 décembre 2000 - art. 7 JORF 31 décembre 2000.

في وزارة المالية[٢٧٨]، ويتم تبليغ العرائض– من أجل ضمان مبدأ الخصومة– بين الأطراف وبعد تبادل العرائض، يحدد الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف موعد الجلسة بعد أخذ رأي النائب العام، ويتم تبليغ موعد الجلسة للمدعي وللموظف القضائي في وزارة المالية قبل شهر من موعد الجلسة، ويجب أن يتضمن هذا التبليغ إعلام المدعي بإمكانية اعتراضه على علنية الجلسة [٢٧٩].

ثم تعقد الجلسة وتكون الإجراءات فيها شفوية وتكون الجلسة علنية في الأصل، إلا إذا اعترض المدعي على إجراءها بشكل علني[٢٨٠].

وبعد سماع جميع أطراف الدعوى يعلن الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف قراره في جلسة علنية [٢٨١]، ويكون قراره معللاً [٢٨٢] بشأن جميع الأضرار التي تم

([278]) Art R28 CPPF: 'Dès la réception de la requête, le greffe de la cour d'appel demande au greffe de la juridiction qui a rendu la décision de non-lieu, de relaxe ou d'acquittement la communication du dossier de la procédure pénale ou, si cette procédure est toujours en cours en ce qui concerne d'autres personnes que le demandeur, de la copie du dossier.

Dans un délai de quinze jours à compter de la réception de ce dossier, le greffe de la cour d'appel transmet une copie de la requête au procureur général près la cour d'appel et, par lettre recommandée avec demande d'avis de réception, à l'agent judiciaire de l'Etat'.

([279]) KONI, O, op. https://bit.ly/2N6bI9g

تاريخ الدخول للموقع: ٢٠١٩/٥/٥، الساعة: ١٠:٤٦.

([280]) MAOUENE, M, op . http://bit.ly/2Bpm1RK

تاريخ الدخول للموقع: ٢٠١٩/٥/٥، الساعة: ٦:٣٣.

([281]) Art R38. Bulletin Officiel Du Ministere De La Justice. n° 90 (1er avril - 30 juin 2003). http://bit.ly/2LaN8Ev

الادعاء بها، ويتم تمييز الأضرار المادية عن الأضرار المعنوية في التعويض الممنوح.

ويتم تبليغ قرار الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف إلى كل من مقدم الطلب والمسؤول القضائي للدولة والنائب العام، ويشير هذا التبليغ إلى أنه يجوز استئناف القرار أمام اللجنة الوطنية للتعويض.

ويخضع قرار الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف تلقائياً للتنفيذ المؤقت، وبالتالي فإن تنفيذه لا يشكل إقراراً ولا يحرم الموظف القضائي في وزارة المالية من حق الاستئناف [٢٨٣].

ويتم إرجاع ملف الإجراءات الجزائية مع نسخة من القرار إلى المحكمة التي أصدرت قرار منع المحاكمة أو التسريح أو البراءة [٢٨٤]، ما لم يتم الطعن بقرار الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف أمام اللجنة الوطنية للتعويض بموجب الفقرة الأولى من المادة ٣١١٤٩ والذي سيكون موضوعنا الآتي:

تاريخ الدخول للموقع: ٢٠١٩/٥/٥، الساعة: ٦:٣٣.

(282) Art 149-2 CPPF. COURE DE CASSATION, La réparation de la détention provisoire : explications. https://bit.ly/2JcY9m5

تاريخ الدخول للموقع: ٢٠١٩/٥/١، الساعة: ١:٢٢.

(283)(CNRD , 14 juin 2010 , n° 9C-RD.065 , bull. n° 6)https://bit.ly/2JcY9m5

تاريخ الدخول للموقع: ٢٠١٩/٥/١، الساعة: ١:٢٢.

(284) Art R40-3 Modifié par Décret 2004-243 2004-03-17 art. 2 3° JORF 20 mars 2004.

ثانياً: دعوى التعويض أمام اللجنة الوطنية للتعويض (الدرجة الثانية):

كانت اللجنة الوطنية للتعويض تنظر في دعوى التعويض كدرجة وحيدة، ولم تكن قراراتها قابلة للطعن عند إنشائها لأول مرة عام ١٩٧٠ [٢٨٥]، فهي تصدر نهائية وغير مسببة أيضاً. إلا أنه مع صدور القانون المؤرخ في ٢٠٠٠\٦\١٥ [٢٨٦] أصبحت تصدر قراراتها بشكل مسبب إلا أنها لا تخضع للطعن؛ لأنها أصبحت تنظر في دعوى التعويض كدرجة ثانية وأخيرة. فعند عدم رضا الأطراف عن قرار الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف فيجوز لهم الطعن به أمام اللجنة الوطنية للتعويض، والتي تتألف من:

- رئيس محكمة النقض أو من ينوب عنه، رئيساً.

- قاضيين من محكمة النقض برتبة رئيس غرفة أو مستشار، يعينان سنوياً من قبل مكتب محكمة النقض. وبالإضافة إلى هذين القاضيين، يحدد مكتب محكمة النقض ثلاثة أعضاء احتياطيين[٢٨٧](ضماناً لاستقلال اللجنة عن السلطة التنفيذية)[٢٨٨].

---

(٢٨٥) بموجب المادة ١ من القانون رقم ٧٠-٦٤٣ تاريخ ١٩٧٠\٧\١٧.

(٢٨٦) القانون رقم ٢٠٠٠-٥١٦.

(287)Art 149-3 CPPF: 'La commission nationale, ou le cas échéant chacune des formations qu'elle comporte, est composée du premier président de la Cour de cassation, ou de son représentant, qui la préside, et de deux magistrats du siège de la cour ayant le grade de président de chambre, de conseiller ou de conseiller référendaire, désignés annuellement par le bureau de la cour. Outre ces deux magistrats, ce bureau désigne également, dans les mêmes conditions, trois suppléants.'.

- يقوم المدعي العام في محكمة النقض بمهام النيابة العامة [٢٨٩].

مما هو ملاحظ أن أعضاء لجنة التعويض قد تم اختيارهم في القانون الفرنسي من أعلى هيئة قضائية؛ لتوافر ضمانات عدة فيهم كالمقدرة والتجربة حيث أن عملهم يستلزم البحث في طلب التعويض بصفة عميقة ومستفيضة ودقيقة [٢٩٠].

يجوز الطعن في قرارات الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف خلال عشرة أيام من تاريخ إخطار أطراف الدعوى [٢٩١]، وهذا الحق معطى لكل من مقدم الطلب (المتضرر)، المسؤول القضائي للدولة، النائب العام في محكمة الاستئناف[٢٩٢].

يحال ملف دعوى التعويض من قبل محكمة الاستئناف مع بيان الاستئناف وملف الإجراءات الجزائية إلى أمانة اللجنة الوطنية للتعويض[٢٩٣].

---

(288) MAOUENE, M, op . http://bit.ly/2Bpm1RK

تاريخ الدخول للموقع: ٢٠١٩/٥/٥، الساعة: ٦:٣٣.

(289) Art 149-3 CPPF.

(٢٩٠) حنان بوجلال، المرجع السابق، ص ٨٠.

(291) Art 149-3 CPPF.

(292) KONI, O, op. https://bit.ly/2N6bI9g

تاريخ الدخول للموقع: ٢٠١٩/٥/٥، الساعة: ١٠:٤٦.

(293) Art R 40-6 CPPF: 'Le dossier de la procédure d'indemnisation, assorti de la déclaration de recours et du dossier de la procédure pénale, est transmis sans délai par le greffe de la cour d'appel au secrétariat de la commission nationale'.

ويجوز لرئيس اللجنة الوطنية للتعويض في بعض الحالات تحديد موعد جلسة الاستماع مباشرة دون المرور بمرحلة تبادل العرائض بين الأطراف، وذلك بعد إبلاغ المدعي والمسؤول القضائي في وزارة المالية والمدعي العام في محكمة الاستئناف والنائب العام في محكمة النقض، وهذه الحالات هي:

– إذا كان من الواضح أن مقدم الطعن قد قدم الطعن بعد انقضاء مهلة عشرة أيام المنصوص عليها في المادة ٣–١٤٩.

– عند تقديم طعن ضد قرار الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف بمنح أمر قضائي مؤقت للمدعي [٢٩٤].

وكما يجري أمام محكمة الاستئناف فإنه يجري تبادل العرائض بين أطراف الدعوى (طالب التعويض، المسؤول القضائي للخزينة والنائب العام) وبعد هذه المرحلة الخاصة بتبادل العرائض والاستنتاجات، يقوم رئيس اللجنة الوطنية للتعويض بتعيين مقرر من بين أعضاء اللجنة [٢٩٥].

---

(294) KONI, O, op. https://bit.ly/2N6bI9g

تاريخ الدخول للموقع: ٢٠١٩/٥/٥، الساعة: ١٠:٤٦.

(295) Art R40-14 CPPF: ' Dans le mois qui suit l'expiration du délai de quinze jours prévu à l'article R. 40-12 ou au dernier alinéa de l'article R. 40-13, le président de la commission désigne, parmi les membres de la commission, un rapporteur'.

وفي يوم الجلسة يعلن رئيس اللجنة عن افتتاحها ويطلب من القاضي المقرر تلاوة تقريره بالجلسة، ثم تستمع اللجنة الوطنية للتعويض للمدعي والمسؤول القضائي للخزينة ومحاميهما، وعند تقديم الاستئناف من قبل النائب العام في محكمة الاستئناف، يكون للمدعي أو محاميه الكلمة أولاً، ثم يقدم المدعي العام في محكمة النقض استنتاجاته. ويجوز للمدعي والمسؤول القضائي للخزينة أو المحامين التابعين لهما الرد، ويكون للمدعي أو لمحاميه الكلمة الأخيرة [٢٩٦].

تتم تلاوة قرار اللجنة في جلسة علنية، ويجب إبلاغ قرار اللجنة لمقدم الطلب والمسؤول القضائي للدولة.

ويجب أن يكون قرار اللجنة الوطنية للتعويض مسبباً [٢٩٧]، رغم أن هذا القرار نهائي لا يخضع لأي طريق من طرق الطعن[٢٩٨].

كانت هذه الإجراءات التي يتبعها الموقوف للحصول على تعويضه، فما هو نوع التعويض المحكوم به ومن هي الجهة التي

([296])Art R40-18 CPPF.

([٢٩٧]) استناداً إلى أحكام المادة ٣-١٤٩ من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي التي تجعل أحكام المادة ٢-١٤٩ قابلة للتطبيق على القرارات التي تصدرها اللجنة الوطنية للتعويض والتي يجب بالتالي أن تكون مسببة.

([298])KONI, O, op. https://bit.ly/2N6bI9g

تاريخ الدخول للموقع: ٢٠١٩/٥/٥، الساعة: ١٠:٤٦.

تتولى دفعه؟ في الفرع الآتي سنتناول نوع التعويض ومقداره والجهة التي تتولى دفعه.

الفرع الثاني: نوع التعويض والمسؤولية عنه.

إن التعويض بشكل عام قد يكون تعويضاً مادياً بدفع مبلغ مالي وقد يكون تعويضاً معنوياً بنشر حكم البراءة، وبعض التشريعات تتبع شكل تعويض خاص بالتوقيف الاحتياطي ويتمثل بتخفيض العقوبة بجريمة أخرى، فما هو نوع التعويض الذي يحكم به؟ ومن هي الجهة المسؤولة عن أدائه؟ ومن يتحمل العبء النهائي للتعويض؟

أولاً: نوع التعويض:

إن التعويض عن التوقيف الاحتياطي غير المبرر في فرنسا يتخذ شكل مبلغ مالي، ولا يتخذ شكل تخفيض العقوبة عن الموقوف في قضية أخرى (كما هو الحال في هولندا حيث التعويض يتخذ شكلين، تخفيض العقوبة عن الموقوف في قضية أخرى وأيضاً يتخذ شكل مبلغ نقدي) [٢٩٩].

وهذا التعويض يتم فيه فصل الأضرار المادية عن الأضرار المعنوية التي سببها التوقيف حين منح مبلغ التعويض. فالتعويض عن الضرر المادي يتم

---

(299)CSDP Rapport mai 2003. P 104. http://bit.ly/2UWYxME

تاريخ الدخول للموقع: ٢٠١٩/٥/٢، الساعة: ١٢:٢٢.

احتسابه حسب ما تمت خسارته بما فيها أتعاب المحامين [٣٠٠]. في حين أن مبلغ التعويض عن الضرر المعنوي فإنه يختلف باختلاف المعايير حيث يتم التعويض بسخاء عن الاتهام الباطل والشائن؛ كالأب المتهم بالسفاح مع ابنته، فقد تم تعويضه بمبلغ ١٠٠٠٠٠ فرنك[٣٠١].

وتشير الإحصاءات التي نشرتها "لجنة متابعة التوقيف المؤقت" إلى أنه بعد عام ١٩٩٦ –التي هي آخر سنة لتطبيق شرط الضرر غير العادي والخطر بشكل استثنائي– قد تضاعف مبلغ التعويض الممنوح (فقد بلغ متوسط مبلغ التعويض عام ١٩٩٦ (٤٢,٨٥٧) فرنك فرنسي، في حين بلغ المتوسط (٧٨,١٨٠) فرنكاً عام ٢٠٠٠) [٣٠٢]. وفي عام ٢٠١٣ فإن متوسط مبلغ التعويض عن اليوم الواحد هو ٨٨ € عند عدم وجود سوابق و ٥٠€ عند وجود سوابق [٣٠٣]. وهو مبلغ مرتفع بالمقارنة مع التشريعات الأوروبية الأخرى كالتشريع

([300]) (Déc. 00 IDP 017 du 7/12/00). Activité de la commission nationale d'indemnisation en matière de détention provisoire, (CSDP Rapport 2000) http://bit.ly/2UuvgZq.

تاريخ الدخول: ٢٠١٩/٥/١، الساعة: ١٠:٢١.

([301])CSDP Rapport 2000. http://bit.ly/2UuvgZq.

تاريخ الدخول للموقع: ٢٠١٩/٥/١، الساعة: ١٠:٢١.

([302]) CSDP Rapport 2000. http://bit.ly/2UuvgZq

تاريخ الدخول للموقع: ٢٠١٩/٥/١، الساعة: ١٠:٢١.

([303]) CSDP Rapport annuel 2013. http://bit.ly/2G3TRRJ

تاريخ الدخول للموقع: ٢٠١٩/٥/٦، الساعة ٥:٣٠.

الألماني حيث مبلغ التعويض منخفض جداً وهو ١١ يورو في اليوم الواحد (الفقرة ٣ من المادة ٧ من القانون المؤرخ في ١٩٧١\٣\٨)[٣٠٤].

وأكبر مبلغ تعويض ممنوح في فرنسا بلغ ٦٢٠٠٠ يورو لمدة ١١ يوماً من التوقيف، أي ٨٢ مرة أكثر من المتوسط المعتاد[٣٠٥].

أما التعويض غير النقدي المتمثل بنشر الحكم فلم يتم النص عليه في دعوى التعويض، وإنما يمكن نشر قرار ألا وجه لإقامة الدعوى بالاستناد إلى المادة ١٧٧ من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي [٣٠٦].

ثانياً: المسؤولية عن التعويض:

من يتحمل عبء دفع التعويض؟ هل هي الدولة أم القاضي أم المخبر سيء النية؟

---

(304) CSDP Rapport mai 2003. P 97. . http://bit.ly/2UWYxME

تاريخ الدخول للموقع: ٢٠١٩/٥/٢، الساعة: ١٢:٢٢.

(305) Comment est calculée l'indemnisation des suspects innocentés ? France Inter. 2016. http://bit.ly/2TdDPX6

تاريخ الدخول للموقع: ٢٠١٩/٥/٧، الساعة: ٤:٢٢.

(٣٠٦) أحمد لطفي السيد مرعي، المرجع السابق. https://bit.ly/2CLuGjF

تاريخ الدخول: ٢٠١٩/٥/٦، الساعة: ٥:٥٥.

نصت المادة ١٥٠ من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي فيما يتعلق بمسؤولية التعويض عن التوقيف الاحتياطي غير المبرر: تتحمل الدولة التعويض الممنوح، وترجع الدولة على المخبر سيء النية أو شاهد الزور اللذان تسببا في التوقيف الاحتياطي أو إطالة أمده [٣٠٧]. ويدخل مبلغ التعويض ضمن مصاريف العدالة الجزائية، ويتم الدفع من قبل محاسب خزينة باريس [٣٠٨]. والمسؤولية -كما قدمنا- لم تتقرر إلا بشكل تدريجي فقد بنيت على أساس الخطأ، ومن ثم على أساس نظرية المخاطر التي تشترط الضرر الجسيم الذي يلحق الموقوف، إلى أن تحملت الدولة التعويض دون اشتراط أي صفة خاصة للضرر، وهذه المسؤولية تتحملها الدولة بشكل نهائي إذا لم يتسبب في التوقيف مخبر أو شاهد زور.

ويثور تساؤل يتعلق بمسؤولية القاضي، فهل تحمل مسؤولية التعويض عن التوقيف الاحتياطي من قبل الدولة ينفي مسؤولية القاضي؟

إن المادة ١٤٩ [٣٠٩] من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي التي أنشأت حق التعويض عن التوقيف الاحتياطي غير المبرر نصت بدايةً: "*مع عدم الإخلال بتطبيق* أحكام الفقرتين الثانية والثالثة من المادة L.141 من قانون التنظيم القضائي يحق للشخص الموقوف... الحصول على إصلاح شامل للضرر

---

(307) Art 150 CPPF.

(308) Art R40-1 CPPF.

(309) Modifié par Ordonnance n°2006-673 du 8 juin 2006 - art. 6, v. init.

الأدبي والمادي الذي سببه له هذا التوقيف". إن الفقرتين الثانية والثالثة من المادة L.141 تنص على المسؤولية الشخصية للقضاة، والتي تثار بحالتين:

١. إذا كان هناك غش أو احتيال أو تدليس أو إهمال جسيم، سواء أثناء التحقيق أو أثناء الأحكام.

٢. إذا كان هناك إنكار للعدالة.

وبالتالي فإن اللجوء إلى أحكام المادة ١٤٩ وما يليها من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي لا يحول دون تنفيذ مسؤولية القضاة عن خطأهم الشخصي في حالة التوقيف الاحتياطي غير المبرر[٣١٠]. وهذا معناه أن التعديلات الأخيرة لقانون الإجراءات الجنائية الفرنسي كفلت التعايش بين الحق الجديد في التعويض الكامل عن التوقيف الاحتياطي غير المبرر مع آليات المسؤولية القديمة التي كانت أكثر تقييداً [٣١١].

وكذلك فإن ممارسة دعوى التعويض لا تحول دون الرجوع على المخبر سيء النية أو شاهد الزور والحصول على تعويض آخر، إذ يجوز الجمع بين الدعوتين: فقد اتهم شخص بجريمة اغتصاب وتم توقيفه لمدة ثلاثة أشهر ثم تمت تبرئته، فرفع دعوى التعويض وحصل على مبلغ ٢٥٠٠٠ فرنك فرنسي، وقد كان

---

(310) CSDP Rapport 2003. http://bit.ly/2S6b2U7

تاريخ الدخول للموقع: ٢٠١٩/٦/٢٣، الساعة ٨:٤٤.

(311) CSDP Rapport 2003. http://bit.ly/2S6b2U7

تاريخ الدخول للموقع: ٢٠١٩/٦/٢٣، الساعة ٨:٤٤.

قد سبق له رفع الدعوى على الذي اتهمه زوراً وحصل على مبلغ ٨٠٠٠٠ فرنك فرنسي [٣١٢].

ويضاف إلى ذلك أنه إذا لم تتوافر الشروط الموضوعية لمنح التعويض عن التوقيف الاحتياطي غير المبرر المنصوص عليها في المادة ١٤٩ من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي فإن الموقوف يحق له مقاضاة الدولة والحصول على تعويض عن طريق تنفيذ مسؤولية الدولة عن التشغيل المعيب لجهاز القضاء (المادة L 781-1)، ولكن هذه المادة تتطلب الإهمال الجسيم، كما في حالة حبس الشخص الذي حكم عليه بالسجن مع وقف التنفيذ [٣١٣].

وفي نهاية هذا الفصل رأينا الاختلاف الشاسع بين آلية التعويض عن التوقيف الاحتياطي غير المبرر في التشريع السوري والتشريع الفرنسي، ففي التشريع لا توجد وسيلة محددة وحصرية لاقتضاء حق التعويض وإنما هي وسائل مختلفة، ولا توجد جهة محددة تختص بالفصل في طالب التعويض وإنما هي جهات متعددة، وباختلاف الوسيلة التي يستعملها الموقوف يختلف نوع التعويض ومدى كفايته. أما في التشريع الفرنسي فإن الموقوف يلجأ إلى الدعوى الخاصة بالتعويض عن التوقيف الاحتياطي غير المبرر التي حددت شروطها الموضوعية والشكلية بشكل واضح لا لبس فيه، وهذه الدعوى تتم على درجتين، ويرفعها

([312]) CSDP Rapport 2000. http://bit.ly/2UuvgZq

تاريخ الدخول لموقع: ٢٠١٩/٥/١، الساعة: ١٠:٢١.

([313]) Réparation du préjudice causé par la détention provisoire. SÉNAT SESSION ORDINAIRE DE 1999-2000 https://bit.ly/2J4YZ64

تاريخ الدخول للموقع: ٢٠١٩/٤/١٧ الساعة ٧:٢٢.

الموقوف في مواجهة الدولة التي تتحمل مسؤولية التعويض ومن ثم ترجع به على من تسبب بالتوقيف غير المبرر.

الخاتمة:

إن التوقيف الاحتياطي بما له من أهمية كبرى لمصلحة المجتمع بالحفاظ على أمنه وذلك بمنع المجرمين من الهرب أو الضغط على الشهود أو طمس الأدلة، إلا أن هذا التوقيف هو قبل كل شيء هو إجراء يسلب حرية الأفراد، فهو وإن كان مفيداً للتحقيق، إلا أنه أحياناً يصدر باطلاً أو قد يصدر بشكل قانوني لكن يتبيّن عدم جدواه سواء بإطالة مدته أو باتخاذه في مواجهة شخص بريء، وهذا ما اصطلح على تسميته بالتوقيف غير المبرر، وهذا الأخير يُلحق بالشخص الموقوف أضراراً مادية ومعنوية جسيمة، وهذه الأضرار تقتضي مبادئ العدالة والإنصاف التعويض عنها وجبرها. وإن هذا التعويض يختلف في مداه ونوعه وشكله وتحمل مسؤوليته وأساس هذه المسؤولية من نظام قانوني إلى آخر، ومن خلال دراستنا لهذا الموضوع في القانون السوري والفرنسي فإننا توصلنا إلى عدة نتائج.

النتائج:

– يكون التوقيف غير مبرر إذا صدر بشكل غير قانوني، أو صدر بشكل قانوني إلا أنه تبيّن بنتيجة الدعوى الجزائية عدم جدواه، ويكون كذلك إذا صدر قرارٌ بمنع المحاكمة أو عدم المسؤولية أو البراءة، أو صدر حكم بالإدانة بعقوبة لا تسلب الحرية، أو بعقوبة سالبة للحرية ولكنها تقل عن مدة التوقيف.

– إن التوقيف غير المبرر يلحق بالموقوف أضراراَ جسيمة، وهذه الأضرار لا تقتصر فقط على الأضرار المادية بانقطاع الموقوف عن كسب رزقه وسد حاجة أسرته أو تفويت مكاسب اقتصادية، وإنما تشمل أيضاً الأضرار المعنوية التي تعد أخطر الأضرار التي تصيب الموقوف، فهذه الأخيرة تصيب الموقوف في كرامته وسمعته ومكانته الاجتماعية وتشعره بالألم والحسرة وتمس اتزانه النفسي وتترك أثراً لا يمحى بسهولة. وإن مبادئ العدالة والإنصاف تقتضي أن يتم جبر هذه الأضرار بالتعويض عنها.

– إن قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري لم يحدد بشكل صريح متى يكون التوقيف الاحتياطي باطلاً أو غير قانوني أو غير مبرر، إنما اكتفى بذكر الجرائم التي تجيز التوقيف والجهة المختصة بإصداره وبعض الشروط الشكلية للأمر به ودون أن يحدد مدة أقصى له. وما يمكن استنتاجه من قانون الأصول الجزائية السوري أن التوقيف يكون غير مبرر ولو صدر حكم بالإدانة وذلك إذا قضي بعقوبة غير سالبة للحرية أو بعقوبة سالبة للحرية تقل مدتها عن مدة التوقيف.

– بما أن التشريع السوري لم يحدد متى يكون التوقيف الاحتياطي غير مبرر فإنه بالتالي لم ينظم حق التعويض عنه ولا المسؤولية عن هذا التعويض (إلا في حالات متفرقة وغير صريحة)، فإنه بالرجوع للقواعد العامة وجدنا أن المسؤولية التي توجب التعويض في التشريع السوري هي مسؤولية تقصيرية قائمة على الخطأ، وبالتالي فإن مجرد الضرر الذي حاق بالموقوف لا يكفي لوحده لاستحقاق التعويض إنما يجب فوق ذلك إثبات الخطأ.

– إن المسؤولية عن التوقيف الاحتياطي غير المبرر غير محددة بشخص أو جهة معينة؛ فقد يتحمل القاضي مسؤولية التعويض، ولكن يجب إثبات الخطأ الجسيم الذي صدر منه عند إصداره مذكرة التوقيف أو إثبات غشه أو تدليسه أو غدره، وهو أمر يصعب على الموقوف إثباته.

وكذلك قد يتحمل المدعي الشخصي مسؤولية التعويض عن التوقيف وذلك إذا تجاوزه في دعواه، وقد تقع المسؤولية على المخبر الذي افترى على الموقوف أو شاهد الزور، ومسؤولية هؤلاء ليست عن التوقيف بحد ذاته إنما عن الأضرار التي أصابت الموقوف نتيجة الملاحقة الجزائية ومنها التوقيف غير المبرر.

– إذا انتفى خطأ القاضي ولم يوجد في الدعوى مدعي شخصي أو شاهد أو مخبر يمكن تحميله المسؤولية عن التوقيف غير المبرر، فإن الموقوف لا يستطيع تحميل هذه المسؤولية للدولة؛ كون الدولة في التشريع السوري لم تعترف بمسؤوليتها عن العمل القضائي إلا في حالة مخاصمة القضاة وحالة إعادة المحاكمة، على عكس التشريع الفرنسي الذي تحمل مسؤولية التعويض عن التوقيف الاحتياطي تدريجياً

باشتراطه إثبات الخطأ إلى أن أقر بهذه المسؤولية بمجرد حدوث الضرر دون اشتراطه إثبات الخطأ.

– وبالنسبة للوسيلة التي يلجأ إليها الموقوف لاقتضاء حقه بالتعويض فإنها ليست محددة بدعوى خاصة، وهي تختلف باختلاف المسؤول عن التعويض، فضلاً عن اختلاف نوع التعويض ومقداره؛ فإذا كان المسؤول هو القاضي فإن دعوى المخاصمة هي وسيلة الموقوف لاقتضاء حقه بالتعويض، أما إذا كان المدعي الشخصي هو المسؤول فإن للموقوف أن يطالب بحقه أمام المحكمة الناظرة في الدعوى، وله أن يقتضي حقه عن طريق دعوى المسؤولية عن الفعل الضار أمام المحاكم المدنية، أمام إذا كان المسؤول عن التعويض هو المخبر المفتري أو شاهد الزور فإن الموقوف يستطيع أن ينصب نفسه مدعياً شخصياً أمام المحاكم الجزائية مطالباً بحقه عن التعويض عن الأضرار التي لحقت به جراء الجريمة ومن بينها أضرار التوقيف، وله أن يطالب بهذا الحق أمام المحاكم المدنية، وأخيراً فإن المدة التي قضاها الموقوف في التوقيف تُحسم من قيمة الغرامة المحكوم بها كما أنها تُحسم من الرسوم والنفقات وهذا الحسم ضعيف ولا يغطي كافة الأضرار التي أصابت الموقوف.

– أقر التشريع الفرنسي بحق الموقوف بالتعويض عن توقيفه الاحتياطي غير المبرر من خلال تحديد حق الموقوف بالتعويض بحالات صريحة ومحددة، وربط مفهوم التوقيف غير المبرر بمآل الدعوى الجزائية ولم يتم النص على التوقيف غير القانوني بعكس بعض التشريعات الأوروبية، فاشترط الأول صدور قرار البراءة أو منع المحاكمة لاستحقاق التعويض واستثنى من هذه القرارات عدة حالات منها

تسبب الموقوف بإرادته الحرة في توقيفه. ويتم اقتضاء حق التعويض –بمجرد وقوع الضرر مهما كانت صفته– عن طريق دعوى خاصة يبيّن فيها مختلف الأضرار المادية والمعنوية التي أصابت الموقوف، وترفع هذه الدعوى إلى محكمة الاستئناف التي تكون قراراتها قابلة للطعن أمام اللجنة الوطنية للتعويض، وتتحمل الدولة مسؤولية هذا التعويض على أساس المسؤولية دون خطأ، ثم لها أن ترجع به على المتسبب في التوقيف سواء أكان مخبراً أو شاهد زور.

المقترحات:

نظراً لما سبق بيانه من جسامة الأضرار التي تصيب الموقوف جراء التوقيف غير المبرر ونظراً لصعوبة اقتضاء الموقوف لحقه بالتعويض في التشريع السوري فإننا نقترح ما يلي:

– تحديد الحالات التي يكون فيها التوقيف الاحتياطي غير مبرر بشكل صريح في قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري، وأن يتم تمييز التوقيف غير المبرر عن التوقيف غير القانوني (الباطل).

– التوقيف غير المبرر يجب أن يربط بمآل الدعوى الجزائية، ويكون التوقيف غير مبرر بمجرد صدور قرار منع المحاكمة أو عدم المسؤولية أو البراءة أو بصدور حكم الإدانة بجريمة غير معاقب عليها بعقوبة سالبة للحرية أو بعقوبة سالبة للحرية تقل مدتها عن مدة التوقيف. أما التوقيف غير القانوني فيجب أن يكون بمخالفة شروطه الشكلية والموضوعية المحددة في القانون.

– إقرار حق الموقوف بالتعويض عن جميع الأضرار المادية والمعنوية التي أصابته جراء توقيفه غير المبرر مهما كانت جسامتها أو بساطتها.

– تنظيم وسيلة اقتضاء حق التعويض عن التوقيف غير المبرر عن طريق دعوى خاصة تقام أمام جهة قضائية محددة، وتكون هذه الدعوى على درجتين ضماناً لحق الموقوف. ولتكن أمام محكمة الاستئناف كمحكمة درجة أولى، وأمام لجنة تشكل من رئيس محكمة النقض واثنين من المستشارين كمحكمة درجة ثانية.

– أن تتحمل الدولة مسؤولية التعويض عن التوقيف غير المبرر على أساس المسؤولية دون خطأ أو على أساس نظرية الدولة المؤمنة ولها أن ترجع على المتسبب به سواء أكان مدعياً شخصياً أم مخبراً أم شاهد زور.

وهذه المسؤولية من الأهمية بمكان حيث يجب أن تتحملها الدولة؛ ففي رأينا أنه حتى لو تكلفت الدولة مبالغ باهظة جراء التعويض عن التوقيف الاحتياطي فإن ذلك مسوّغ في سبيل تحقيق العدالة للفرد والاستقرار للمجتمع. فلا يتصور أن يكون هناك استقرار في أي مجتمع بدون عدالة، وتغدو جميع الإجراءات التي تتخذها الدولة في سبيل الاستقرار والبناء هباءً، فمن غير المعقول أن تتحقق العدالة بالنسبة لأشخاص وتُغتال بالنسبة لآخرين.

إذن لا بُدّ من جعل هذا التعويض وما يشابهه من تكاليف في إطار تحقيق العدالة الجزائية هو الأولوية؛ فالأمر لا يقتصر على مجرد مبلغ مالي تتحمله الدولة ويُرهق ميزانيتها، بل يتعدى ذلك إلى نظرة الدولة للفرد من جهة، بكونه هو ركنها وهو مرامها وهو محقق الاستقرار والبناء، وبنظرة الفرد للدولة من جهة أخرى بكونها هي الحامي الأعظم له، وهي المسؤول عن إعادة حقّه المهدور، فهي الملجأ والمُخّلص.

ومبدأ التعويض يجب أن يرقى إلى مرتبة المبادئ الدستورية أسوةً بدستورنا الصادر عام ١٩٥٠م، إذ نص في مادته العاشرة على مسؤولية الدولة عن حق التعويض عن مجرد القبض على الشخص، إلا أنه من المؤسف وقوع واضعي دساتير سورية المتلاحقة بدءًا من عام ١٩٦١ وحتى التعديلات الأخيرة للدستور

عام ٢٠١٢م –والأنكى أن هذه التعديلات جاءت نتيجة للاضطرابات التي شهدتها سورية– في نقطةٍ عمياء، حين أغفلوا حق الإنسان في التعويض عن حجز حريته، وبالتالي أغفلوا أهم قيمة للإنسان، وبدون حماية حق الإنسان في الحرية تغدو جميع المبادئ الأخرى فارغة من مضمونها، والتي لن تقوى على الصمود لوحدها وستقع بالمحصلة على عروشها.

والله ولي التوفيق.

الملحقات

الملحق ١

النص المقترح في الدستور السوري:

"لكل شخص خضع لإجراءات قسرية إدارية كانت أم جزائية مقيدة أو مانعة للحرية، وعلى وجه الخصوص التوقيف المؤقت، الحق في مطالبة الدولة بالتعويض عن جميع الأضرار التي أصابته إذا تبيّن أنها غير قانونية أو غير مبررة".

الملحق ٢

النص المقترح في قانون أصول المحاكمات الجزائية:

المادة ١:

"لكل شخص خضع للتوقيف المؤقت الحق في الحصول على تعويض شامل عن الأضرار المادية والمعنوية التي أصابته إذا كان التوقيف غير قانوني أو غير مبرر".

المادة ٢:

"يكون التوقيف غير قانوني إذا صدر مخالفاً للشروط الموضوعية والشكلية المحددة في القانون.

ويكون التوقيف غير مبرر إذا صدر بحق الموقوف:

– قرار نهائي بمنع المحاكمة أو حكم بات بالبراءة أو عدم المسؤولية، ويستثنى من ذلك التوقيف الذي صدر بناء على وضع الموقوف نفسه طواعيةً موضع الاتهام.

– حكم بالإدانة بعقوبة غير سالبة للحرية.

– حكم بالإدانة بعقوبة سالبة للحرية تقل عن مدة التوقيف، فمدة التوقيف الزائدة عن مدة الحكم تكون غير مبررة".

المادة ٣:

"أ- ترفع دعوى التعويض عن التوقيف المؤقت غير القانوني أو غير المبرر خلال سنة من تاريخ إبلاغ المتضرر بالقرار أو الحكم النهائي الصادر بحقه والمتضمن الحق بالمطالبة بالتعويض.

ب- ترفع دعوى التعويض خلال المدة المذكورة في الفقرة السابقة إلى لجنة تُنشأ في كل دائرة استئنافية، وتتشكَّل من رئيس محكمة الاستئناف واثنين من المستشارين.

ج- تكون للجنة صفة المحكمة المدنية، وتجري جلساتها بصورة علنية إلا إذا اعترض المتضرر على علانية الجلسة، حينئذٍ تجري المحاكمة بصورة سرية ويتم الاستماع إلى طلبات المتضرر أو محاميه. تكون قرارات لجنة محكمة الاستئناف مسببة وقابلة للطعن".

المادة ٤:

"أ- يحق للمتضرر الطعن في قرار لجنة محكمة الاستئناف المختصة بالتعويض خلال شهر من تاريخ إبلاغه قرار الأخيرة إلى لجنة تُشكل من رئيس محكمة النقض واثنين من المستشارين يعينان كل ثلاث سنوات.

ب- تجري اللجنة المشكلة من قضاة محكمة النقض جلساتها علانيةً، وتكون قراراتها مسببة ونهائية".

المادة ٥:

"أ- يجب أن يكون التعويض كافياً لجبر جميع الأضرار المادية والمعنوية مهما بلغت قيمته.

ب- ويكون التعويض عن الضرر المعنوي على نوعين، تعويض نقدي، وتعويض غير نقدي بنشر حكم لجنة التعويض في الصحف.

ج- يجب ألا تقل قيمة التعويض النقدي عن الأضرار المعنوية عن ضعفي الحد الأدنى للأجور المعين في القانون، وألا يقل في كل الأحوال عن ١٠٠٠٠ ليرة سورية عن كل يوم توقيف".

المادة ٦:

"تتحمل الدولة التعويض المحكوم به ولها أن ترجع على المتسبب بصدور قرار التوقيف أو إطالة أمده إذا ثبت خطأه أو سوء نيته".

المراجع

أولاً: باللغة العربية:

الكتب العامة:

– د. أيمن أبو العيال، أصول المحاكمات المدنية، الجزء الثاني، منشورات جامعة دمشق– كلية الحقوق، دمشق، ٢٠١٤.

– د. بارعة القدسي، أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الأول (الدعوى العامة– الدعوى المدنية) والجزء الثاني(سير الدعوى العامة)، منشورات جامعة دمشق، دمشق،٢٠١٠–٢٠١١.

– د. حسن جوخدار:

أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الأول (في الدعاوى التي ينظرها القضاء الجزائي)، منشورات جامعة دمشق، دمشق، ٢٠١١.

أصول المحاكمات الجزائية الجزء الثاني(المراحل الإجرائية التي تمر بها التهمة)، منشورات جامعة دمشق، دمشق، ١٩٩٢.

– د. رؤوف عبيد، المشكلات العملية الهامة في الإجراءات الجنائية، الطبعة الثانية، الجزء الأول، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٧٢.

– د. سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، في الالتزامات في الفعل الضار والمسئولية المدنية، القسم الأول، في الأحكام العامة، المجلد الأول، الطبعة الخامسة، ١٩٨٨.

– د. عاطف النقيب، النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن الفعل الشخصي الخطأ والضرر، منشورات عويدات، بيروت، ١٩٨٤.

– د. عبد الجبار الحنيص، شرح قانون الأحداث الجانحين، منشورات جامعة دمشق، كلية الحقوق، دمشق، ٢٠١٥-٢١٠٦.

– د. عبد الحميد الشواربي، الموسوعة الجنائية الشاملة، ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي، منشأة المعارف بالإسكندرية، مصر، بدون تاريخ نشر.

– د. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، نظرية الالتزام بوجه عام مصدر الالتزام، دار إحياء التراث العربي، بيروت، بدون تاريخ نشر.

– د. عبد الرؤوف مهدي، شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية معلقاً عليه بأحكام النقض والدستورية العليا حتى ٢٠٠٧، مطابع روز اليوسف، القاهرة، ٢٠٠٨.

– د. عبد القادر العرعاري، مصادر الالتزامات، الكتاب الثاني، المسؤولية المدنية، الطبعة الثالثة، منشورات دار الأمان، الرباط، ٢٠١١.

– عبد الوهاب حومد، أصول المحاكمات الجزائية علماً وعملاً، الطبعة الثالثة، دمشق، ١٩٥٧.

– د. عز الدين الدناصوري، المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء، بدون دار نشر، ١٩٨٨.

– د. فواز صالح، القانون المدني ٢، منشورات الجامعة الافتراضية السورية، ٢٠١٨.

– د. محمد الفاضل:

الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية، مطبعة جامعة دمشق، دمشق، ١٩٦٠.

قضاء التحقيق، مطبعة جامعة دمشق، دمشق، ١٩٦٥.

الكتب المتخصصة:

– د. عبد الرحيم صدقي، الحبس الاحتياطي، دراسة تحليلية مقارنة، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٨٥.

– د. مصطفى مجدي هرجة، المشكلات العملية في الحبس الاحتياطي والإفراج، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ١٩٩٢.

الرسائل:

– أمينة لعلواني وحسين طواهري، التعويض عن الحبس المؤقت غير المبرر في التشريع الجزائري والمقارن، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة عبد الرحمن ميرة –بجاية، الجزائر، ٢٠١٣.

– بوعمامة بلمخفي، النظام القانوني للتعويض عن الحبس المؤقت غير مبرر في التشريع الجزائي الجزائري، رسالة دكتوراه، جامعة أبي بكر بلقايد، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، ٢٠١٦.

– حسين فريجة، أعمال السلطة القضائية، دراسة مقارنة في القانون الفرنسي والمصري والجزائري، رسالة دكتوراه، جامعة الجزائر، ١٩٩٠.

– حنان بوجلال، التعويض عن الحبس المؤقت وإشكالاته، رسالة ماجستير، جامعة الحاج خضر– باتنة، الجزائر، ٢٠١٤.

– سجيع أحمد ميا، المسؤولية الإدارية دون خطأ، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة دمشق، ١٩٩٨.

– عبد الرحمن ياسر الشراونة، التوقيف والحبس الاحتياطي في القانونين الفلسطيني والأردني، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، ٢٠٠٩.

– عبد العزيز عبد الله محمد المعمري، الحبس الاحتياطي: الرقابة القضائية على الحبس الاحتياطي ومسئولية الدولة عنه، رسالة دكتوراه، جامعة المنصورة، مصر، بدون تاريخ نشر.

– عبد الكريم عمرون، التعويض عن الحبس المؤقت في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة محمد بوضياف– المسيلة، الجزائر، ٢٠١٥.

– عبد الله بن سعيد آل ظفران، التوقيف الاحتياطي في نظام الإجراءات الجزائية والشريعة الإسلامية مقارناً بالقانون الوضعي، رسالة ماجستير، جامعة نايف للعلوم الأمنية، الرياض، ٢٠٠٥.

– عثمان بن محمد النجيدي، التعويض عن السجن دون وجه حق، دراسة تأصيلية تطبيقية مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، ٢٠٠٨.

– عمر فاروق فحل، التوقيف الاحتياطي، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة دمشق،١٩٨٢.

– عمرو واصف الشريف، التوقيف الاحتياطي في القانون الأردني واللبناني والمقارن، رسالة دكتوراه، الجامعة الإسلامية، لبنان،٢٠٠٢.

– فؤاد بن عبد الرحمن، مسؤولية الدولة عن التعويض عن الخطأ القضائي في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة عبد الرحمن بن باديس– مستغانم، الجزائر، ٢٠١٨.

– لمياء زواينية، التعويض عن الحبس المؤقت التعسفي، رسالة ماجستير، جامعة العربي بن مهيدي، الجزائر، ٢٠١٤.

– محمد عبد الحميد قطب، الحبس الاحتياطي، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، كلية الحقوق، ٢٠٠٩.

الأبحاث والمقالات:

– اسماعيل صعصاع غيدان البديري، عناصر تقدير تعويض الضرر المعنوي (الأدبي) في القضاء والفقه، موقع الاجتهاد نت، ٢٠١٧.

– أحمد لطفي السيد مرعي، التعويض عن التوقيف التعسفي (نظرات في النظام السعودي في ضوء القانون المقارن)، كلية الحقوق والعلوم السياسية – جامعة الملك سعود، بدون تاريخ نشر.

– أمل عبد الهادي مسعود:

مسؤولية السلطة العامة عن إجراءاتها النظامية، دام برس، ٢٠١٤.

كف اليد في القانون السوري، محطة أخبار سورية، ٢٠١٦.

– د. أيمن أبو العيال، العمل غير المشروع، الموسوعة القانونية المتخصصة، المجلد السادس.

– جمال الدين عبد الله مكناس وتمارا يعقوب ناصر الدين، أصول دعوى مخاصمة القضاة بين النص والتطبيق، مجلة دراسات، علوم الشريعة والقانون، المجلد ٤٢، العدد ٣، ٢٠١٥.

– جمال الدين عبد الله مكناس ومحمد ناصر الخوالدة، النطاق الموضوعي لدعوى مخاصمة القضاة بين النظرية والتطبيق، مجلة دراسات، علوم الشريعة والقانون، المجلد ٤٢، العدد ١، ٢٠١٥.

– د. حلا زودة، قضاء التحقيق الابتدائي، الموسوعة القانونية المتخصصة، المجلد السادس.

– رائد كاظم محمد الحداد، التعويض في المسؤولية التقصيرية، مجلة الكوفة، العدد ٨ ، ٢٠٠٨.

– رائد محمد عادل، الأساس القانوني للمسؤولية الإدارية دون خطأ، دراسة مقارنة، مجلة دراسات، علوم الشريعة والقانون، المجلد ٤٣، العدد ١– ٢٠١٦.

– د. سامر تركاوي، مسؤولية الإدارة عن القرارات الإدارية غير المشروعة، منتدى محامي سورية، ٢٠١١.

– سعود النزال، مسؤولية الدولة بالتعويض عن أضرار الأعمال الإرهابية، مجلة جامعة البعث، المجلد ٣٧، العدد ١٣، ٢٠١٥.

– د. طارق عبد العزيز العبيدي، الضرر الأدبي وكيفية إثباته في المسؤولية التقصيرية، دراسة في القانون العراقي، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسة، العدد ١– ٢٠١٢.

– د. عبد الجبار الحنيص:

التوقيف الاحتياطي وإعادة تأهيل الحدث الجانح، مجلة جامعة دمشق– المجلد التاسع عشر – العدد الأول– ٢٠٠٣.

الجرم المشهود، الموسوعة القانونية المتخصصة، المجلد الثالث.

طرق الطعن في الأحكام الجزائية، الموسوعة القانونية المتخصصة، المجلد الخامس.

– عبد الجليل اليونس، الجريمة المسلكية للموظف العمومي في القانون السوري، المنتدى العربي لإدارة الموارد البشرية، ٢٠١٢.

– عبد الحميد الشواربي، هل يمكن للأفراد المطالبة بالتعويض عن أخطاء القضاة؟ وهل الدولة مسؤولة عن تعويض أخطاء السلطة القضائية؟ بحث منشور على موقع منتديات ستار تايمز، ٢٠١١. http://bit.ly/2XqiUCk

– د. فواز صالح، التعويض عن الضرر الأدبي الناجم عن جرم، دراسة مقارنة، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية– المجلد ٢٢– العدد الثاني– ٢٠٠٦.

– د. لمى عامر محمود، التعويض عن التوقيف الباطل، دراسة مقارنة، مجلة كلية التربية الأساسية\جامعة بابل العدد ١٧، ٢٠١٤.

– مازن النهار، فروق في لغة القانون، منتدى محامي سورية، ٢٠١٠، منشور على الرابط: http://bit.ly/2FRzQdC

– محمد بعث، مخاصمة القضاة في القانون السوري، جوريسيبيديا، ٢٠١١، منشور على الرابط: http://bit.ly/2FBfXso

– محمد حنون جعفر وسامان فوزي عمر، مسؤولية الدولة المدنية عن تعويض الموقوفين والمحكومين عند البراءة والإفراج على ضوء القانون رقم ١٥ لسنة ٢٠١٠ الصادر عن برلمان إقليم كردستان –العراق، مجلة دراسات قانونية وسياسية، السنة الأولى، العدد الثاني كانون الأول ٢٠١٣.

– د. محمد واصل، مخاصمة القضاة، الموسوعة القانونية المتخصصة، المجلد السابع.

– مصطفى أحمد التونسي، الجرائم المخلة بالإدارة القضائية، القانونية المتخصصة، المجلد الثاني.

– منى عبد العالي موسى، الدعوى المدنية في جريمة البلاغ الكاذب، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، جامعة بابل، العدد الأول، السنة الثامنة، ٢٠١٦.

– وسيم ياسين، مسؤولية الدولة عن تعويض أخطاء السلطة القضائية، بحث منشور على موقع ستارتايمز، ٢٠٠٨، منشور على الرابط: http://bit.ly/2ItBrKr

الموسوعات والمجلات:

- المجموعة الجزائية للدركزلي، الجزء الأول.

- الموسوعة القانونية لأنس كيلاني، قانون العقوبات.

- قانون العقوبات تنسيق أديب استانبولي، الجزء الأول.

- قانون أصول المحاكمات الجزائية تنسيق أديب استانبولي، الجزء الأول.

- مجلة القانون للأعوام (١٩٥٣، ١٩٥٧، ١٩٦٠، ١٩٦٨، ١٩٧٥، ١٩٨٩، ١٩٩٣، ١٩٩٨).

- مجلة المحامون للأعوام (١٩٨٥، ٢٠٠٤، ٢٠٠٧، ٢٠٠٨،٢٠١٥).

- مجموعة القواعد القانونية التي أقرتها الهيئة العامة لمحكمة النقض من عام ١٩٨٨ حتى ٢٠٠١، الجزء الأول، منشورات المكتبة القانونية.

ثانياً: باللغة الفرنسية:

Thèses:

- KONI, O, La problématique de la detention provisoire, Diplome de criminology, Université Nancy II, 2008.

- MAOUENE, M, L'affirmation du principe de réparation à raison d'une détention provisoire injustifiée , Société de Législation Comparée, 2010. https://bit.ly/2N6bI9g

Recherche:

- BEM, A , Procédure et conditions d'indemnisation de la détention provisoire injustifiée, legaVox.fr.2013. https://bit.ly/2pTGkkO

- HENROTTE, S , Acquitté après avoir subi une détention préventive Quelle réparation ? justice en ligne. 2017. http://bit.ly/2rrPw0z

- LABORIE, A, REQUÊTE EN REPARATION ET EN INDEMNISATION D'UNE ATTEINTE A LA LIBERTE INDIVIDUELLE DU 22 MARS 2005 AU 28 MARS 2016. http://bit.ly/2rlO0wR

- LINGIBÉ, P, La détention provisoire : quelle réparation en cas d'abus ?, rajf.org. 2000. https://bit.ly/2CMOvYK

Réparation du préjudice causé par la détention provisoire. SÉNAT SESSION ORDINAIRE DE 1999-2000. https://bit.ly/2J4YZ64

Les rapports:

- Bulletin Officiel Du Ministere De La Justice. n° 90 (1er avril - 30 juin 2003). http://bit.ly/2LaN8Ev

- La réparation de la détention provisoire : explications. . https://bit.ly/2JcY9m5

- Décisions: 2018. http://bit.ly/2zKKaBU

- Activité de la commission nationale d'indemnisation en matière de détention provisoire. CSDP Rapport 2000. http://bit.ly/2UuvgZq

- Commission de suivi de la détention provisoire Rapport au Garde des Sceaux (mai 2003). http://bit.ly/2S6b2U7

- Commission de suivi de la detention provisoire Rapport 2003. http://bit.ly/2UWYxME

- Commission de suivi de la detention provisoire Rapport anunuel 2013. http://bit.ly/2G3TRRJ

الفهرس

الاختصارات ١

المقدمة ٣

الفصل الأول: أساس التعويض عن التوقيف الاحتياطي غير المبرر والمسؤولية عنه ١٣

المبحث الأول: تأصيل حق التعويض عن التوقيف الاحتياطي غير المبرر ١٥

المطلب الأول: حالات التوقيف الاحتياطي غير المبرر.....١٦

الفرع الأول: الشروط القانونية المحيطة باتخاذ قرار التوقيف الاحتياطي.....١٦

أولاً: الشروط الموضوعية ١٦

ثانياً: الشروط الشكلية للتوقيف الاحتياطي ٢٠

الفرع الثاني: تحديد معنى التوقيف غير المبرر.....٢٥

أولاً: صدور قرار بمنع المحاكمة.....٢٥

ثانياً: صدور حكم بعدم مسؤولية المدعى عليه.....٢٩

ثالثاً: صدور حكم البراءة.....٣٠

رابعاً– الحكم بالحبس مدة تقل عن مدة التوقيف.....٣١

خامساً: الحكم بعقوبة غير سالبة للحرية.....٣١

المطلب الثاني: الأساس القانوني للتعويض.....٣٤

الفرع الأول: الضرر المادي الناجم عن التوقيف ومدى كفايته للتعويض.....٣٦

الفرع الثاني: الضرر المعنوي الناجم عن التوقيف ومدى صلاحيته للتعويض..... ٤٠

المبحث الثاني: المسؤولية عن تعويض المتضرر من التوقيف الاحتياطي.....٤٨

المطلب الأول: مسؤولية القاضي والأفراد في الدعوى الجزائية عن التوقيف غير المبرر.....٤٩

الفرع الأول: المسؤولية الشخصية للقاضي..... ٤٩

الفرع الثاني: مسؤولية الأفراد..... ٦٠

أولاً: مسؤولية المدعي الشخصي ٦١

ثانياً: مسؤولية المخبر المفتري ٦٣

ثالثاً: مسؤولية الشاهد..... ٦٥

المطلب الثاني: مسؤولية الدولة عن التعويض.....٦٦

الفرع الأول: المبدأ المتبع في التشريع السوري.....٦٧

الفرع الثاني: مسؤولية الدولة في التشريع الفرنسي..... ٧٦

الفصل الثاني: اقتضاء حق التعويض عن التوقيف الاحتياطي غير المبرر.....٨٢

المبحث الأول: آلية التعويض عن التوقيف الاحتياطي غير المبرر في التشريع السوري.....٨٤

المطلب الأول: آلية التعويض حال صدور قرار منع محاكمة الموقوف أو صدور حكم ببراءته أو عدم مسؤوليته.....٨٥

الفرع الأول: صرف رواتب موظفي الدولة.....٨٥

الفرع الثاني: الرجوع على المدعي الشخصي بالتعويض.....٨٧

الفرع الثالث: الرجوع على المخبر المفتري وشاهد الزور بالتعويض.....٩١

المطلب الثاني: آلية التعويض عن التوقيف غير المبرر في حالة صدور حكم بإدانة الموقوف..... ٩٨

الفرع الأول: وسيلة التعويض عن التوقيف الاحتياطي المنتهي بعقوبة غير سالبة للحرية.....٩٩

الفرع الثاني: وسيلة تعويض مدة التوقيف الزائدة عن مدة حكم الإدانة.....١٠١

الفرع الثالث: مخاصمة القاضي.....١٠٢

المبحث الثاني: تنظيم التعويض عن التوقيف الاحتياطي غير المبرر..... ١٠٧

المطلب الأول: الشروط الموضوعية لدعوى التعويض في فرنسا.....١٠٨

الفرع الأول: الشروط الخاصة بالقرار المنتج للتعويض..... ١٠٨

الفرع الثاني: الشروط الخاصة بالضرر.....١١٤

أولاً: الأضرار المادية ١١٥

ثانياً: الأضرار المعنوية ١١٨

المطلب الثاني: الشروط الشكلية للتعويض والمسؤولية عنه.....١٢٣

الفرع الأول: الجهة المختصة بالحكم بالتعويض وسير الإجراءات أمامها..... ١٢٤

أولاً: دعوى التعويض أمام محكمة الاستئناف (الدرجة الأولى)..... ١٢٤

ثانياً: دعوى التعويض أمام اللجنة الوطنية للتعويض (الدرجة الثانية)..... ١٢٨

الفرع الثاني: نوع التعويض والمسؤولية عنه.....١٣٢

أولاً: نوع التعويض ١٣٢

ثانياً: المسؤولية عن التعويض ١٣٤

الخاتمة ١٣٩

النتائج

.....١٤٠

المقترحات ١٤٤

الملحقات ١٤٧

المراجع.....١٥١

الفهرس ١٦٣