المملكة المغربية
وزارة العدل
لمحكمة الابتدائية
بقلعة السراغنة
النيابة العامة

# مستجدات مسطرة الاكراه البدني
# وإشكالياتها على ضوء قانون المسطرة الجنائية

قبل الحديث عن مستجدات مسطرة الاكراه البدني, لابد من الاشارة الى أن الاكراه البدني يعد وسيلة من وسائل الضغط على المنفذ عليه أقرها المشرع لضمان تنفيذ الأحكام القضائية, ذلك أن مجرد الاقتصار على استصدار حكم بعقوبة مالية أو بتعويض مدني لا يكفي لتحقيق الغاية التي يرمي اليها المشرع من وراء اقراره للعقوبة ألا وهي إرجاع الحقوق الى أصحابها وضمان حسن سير العدالة الافراد والجماعات.

ولقد دلت التجربة العملية أن معظم المكرهين لا يقدمون على تنفيذ الأحكام الصادرة في حقهم الا عن طريق البدء في تطبيق اجراءات الاكراه البدني عليهم.

وتطبق مسطرة الاكراه البدني في ضوء قانون المسطرة الجنائية على نوعين من الديون:

***أولا : ديون خصوصية.**

***ثانيا : ديون عمومية.**

وسنتحدث فيما يلي عن اجراءات الاكراه البدني في كل من الديون الخصوصية والعمومية مع بيان المستجدات التي أوردها المشرع في الموضوع وكذلك الاشكاليات الناتجة عنها.

- **أولا : إجراءات الاكراه البدني في الديون الخصوصية**

المقصود بالديون الخصوصية هي التعويضات المحكوم بها لفائدة المطالب بالحق المدني في مواجهة المدين, فإذا امتنع المحكوم عليه من أدائها فإن الطرف المدني يلجأ الى سلوك الاجراءات التالية:

**-1-** أن يتقدم بطلب تطبيق مسطرة الاكراه البدني في مواجهة المكره الى السيد وكيل الملك يلتمس بمقتضاه ايداع المنفذ عليه في السجن.

**- 2-** أن يرفق طلبها هذا بالوثائق التالية:

-حكم قضائي يكون قد اكتسب قوة الشيء المحكوم به بصفته لا تقبل الرجوع بمعنى أن يصبح الحكم قطعيا باستنفاذ كافة طرق الطعن وإما أن يصبح كذلك بمرور الاجل الذي يحق فيه للمحكوم عليه الطعن في الحكم الصادر ضده.

-الادلاء بما يفيد توجيه انذار الى الشخص المطلوب تطبيق الاكراه البدني في حقه يبقى بدون نتيجة بعد مرور أكثر من شهر واحد من تاريخ التوصل به بخلاف ما كان ينص عليه القانون السابق الذي كان يمنح المكره أجل عشرة ايام فقط لاداء التعويض المحكوم به.

-الادلاء بما يثبت عدم امكانية التنفيذ عى أموال المدين.

وهذا هو ما نصت عليه المادة 640 من نفس القانون غير أنها أغفلت الاشارة الى المقرر القضائي الذي سبق أن نص عليه المشرع في المادة 642 من ق م ج كما نصت المادة المذكورة على اجراء جديد لم يكن معمولا به في ظل القانون القديم ألا وهو أن وكيل الملك لا يحق له الان أن يأمر الضابطة القضائية بإيداع المكره في السجن الا بعد صدور قرار بالموافقة على ذلك عن قاضي تطبيق العقوبات كما أن هذا الاخير لا يحق له الموافقة على تطبيق مسطرة الاكراه البدني الا اذا توافرت الشروط المنصوص عليها في المادة 640 والتي أشرنا اليها سابقا.

ولعل الشرط الذي يقضي بالادلاء بما يثبت عدم امكانية التنفيذ على اموال المدين كثيرا ما يثير اشكالا حول طبيعة الوثيقة التي تثبت عدم امكانية التنفيذ على اموال المدين اذ لوحظ بان طالب تنفيذ مسطرة الاكراه البدني غالبا ما يرفق طلبه بمحضر الامتناع عن الاداء فهل تقوم هذه الوثيقة مقام محضر بعدم وجود ما يحجز؟.

لقد ذهب بعض السادة القضاة تطبيق العقوبات الى القول بعدم الاعتداد بمحضر الامتناع عن الاداء فيصدرون امرهم بعدم الموافقة وموقفهم هذا يجد سنده القانوني في الشرط الثالث الذي نصت عليه المادة 640 من نفس القانون وهو الادلاء بما يثبت عدم امكانية التنفيذ على اموال المدين ويتعلق الامر هنا بمحضر عدم وجود ما يحجز أو بأية شهادة تثبت بأن المكره لا يتوفر على اموال قابلة للتنفيذ , ولابد من الاشارة هنا الى ان قاضي تطبيق العقوبات لا ينحصر دوره في مراقبة الوثائق المنصوص عليها في المادة 640 من ق م ج بل يمتد لمراقبة ما إذا كان الحكم نهائيا وفيما اذا كان المكره يقل سنه عن ستين سنة أو ما زال قاصرا أو أن طالب الاكراه يعد زوجا له أو قريبا له ... إلخ.

وتجدر الاشارة ايضا الى ان وكيل الملك يحق له قبل احالة الملف على قاضي تطبيق العقوبات ان يبسط مراقبة على الشروط المنصوص عليها في المادة 640 من ق م ج وكذلك على صحة اجراءات الاكراه البدني ولا يوجد أي نص قانوني يمنعه من القيام بذلك وهكذا اذا رأى بأن الملف تنقصه مثلا نسخة من الانذار الذي ينبغي أن يوجه الى المكره أمر باستدعاء طالب الاكراه للادلاء بالوثيقة المذكورة, واذا لاحظ بان المكره تجاوز ستين سنة اتخذ قرارا بحفظ المسطرة وذلك من أجل تفادي اثقال كاهل قاضي تطبيق العقوبات بملفات ستنتهي ولا محال باصدار امر بعدم تطبيق الاكراه البدني بشأنها ولتفادي أيضا اثارة المنازعات اللاحقة بخصوص صحة اجراءات الاكراه البدني امام السيد رئيس المحكمة الابتدائية بصفته قاضيا للمستعجلات.

وإذا رأى قاضي تطبيق العقوبات بأن الملف استوفى كافة شروطه اصدر أمره بالموافقة وفي هذه الحالة يصدر وكيل الملك أمرا للضابطة القضائية لتقوم بالبحث عن المكره وايداعه في السجن.

فإذا أدى المكره مبلغ الدين المترتب في ذمته أو أدلى بما يفيد الاداء أو بما يفيد تنازل طالب الاكراه فإن ضابط الشرطة القضائية يشعر وكيل الملك بذلك ,الذي يعطي تعليماته بالافراج عنه بعد أن يتأكد من صحة المعلومات التي تلقاها من الضابطة القضائية.

وفي حالة عدم العثور على المعني بالامر فإن الضابط يحرر محضر البحث بدون جدوى ثم يقوم بارسال اعلان بالبحث الى جميع الجهات ثم يرسل نسخة من المحضر الى وكيل الملك.

وكثيرا ما يعمد بعض السادة وكلاء الملك الى اصدار تعليمات جديدة للضابطة قصد تكثيف أبحاثها من أجل اعادة البحث عن المعني بالامر وايداعه في السجن في حالة العثور عليه.

أما إذا تم العثور على المكره وصرح بأن الحكم الصادر ضده ليس نهائيا فهل يمكن تطبيق مسطرة الاكراه البدني في حقه ؟

أعتقد بأنه لا ينبغي الركون الى مثل هذا الادعاء بدعوى أن المشرع اشترط لتطبيق مسطرة الاكراه البدني صدور موافقة قاضي تطبيق العقوبات بشأنها, وهذه الموافقة لا تتم الا اذا تأكد القاضي المذكور بأن الحكم الصادر ضد المكره أصبح نهائيا, كما أن وكيل الملك لا يمكن أن يحيل الملف الا اذا تأكد من توفره على مقرر نهائي.

وإذا نازع المكره في صحة اجراءات تنفيذ الاكراه البدني فهل يمكن الاعتداد بهذه المنازعة ؟

نصت المادة 643 من القانون الجديد على ما يلي :

[ اذا وقع نزاع أحضر المحكوم عليه بالاكراه البدني المقبوض عليه او الموجود في حالة اعتقال الى المحكمة الابتدائية الكائن مقرها بمحل القبض او الاعتقال ويقدم الى رئيس المحكمة للبث في النزاع

اذا كان النزاع يتعلق بصحة اجراءات الاكراه البدني , بث الرئيس في الخلاف بشكل استعجالي وينفذ أمره رغم الطعن بالاستئناف

في حالة نزاع عارض يستلزم تفسيرا تطبق مقتضيات المادتين 559و600 أعلاه ]

يفهم من هذه المادة بان المكره يحق له أن ينازع في صحة اجراءات تنفيذ الاكراه البدني وهذه المنازعة يمكن ان تصب في الامور التالية:

**-1-**عدم انذار المكره او التقدم بطلب الاكراه قبل مرور الاجل المنصوص عليه قانونا.

**-2-** تنفيذ الاكراه البدني في حق شخص يبلغ ستين سنة.

**-3-**عدم ادلاء طالب الاكراه بما يثبت عدم امكانية التنفيذ على امواله

**-4-**اعتقال الزوج وزوجته من اجل تنفيذ الاكراه البدني

**-5-**استمرار اعتقال المكره رغم ادلائه بما يثبت عسره.

هذه المنازعات التي ذكرناها على سبيل المثال يختص بالبث فيها رئيس المحكمة الابتدائية بصفته قاضي الامور المستعجلة.

يبقى لنا ان نتساءل فيما اذا كان الامر الذي يصدره رئيس المحكمة يقتصر على التصريح ببطلان اجراءات مسطرة الاكراه البدني ام يمتد الى القول بالافراج عن المكره .

اختلفت الآراء بخصوص هذه المسألة .

فريق ذهب الى القول بان أمر رئيس المحكمة لا يقتصر على التصريح ببطلان اجراءات مسطرة الاكراه البدني بل يمتد الى القول باطلاق سراحه وفريق اخر يسير على نهج مخالف.

أما المجلس الاعلى فقد أصدر قرارا بتاريخ 11 ابريل 1979 يسير في الاتجاه الذي يجعل رئيس المحكمة مقتصرا على البث في صحة اجراءات الاكراه البدني او عدم صحتها اذ لا يحق له الامر باطلاق سراح المكره ومما جاء في القرار المذكور ما يلي :

{ويمكن استعمال اجراءات الاكراه البدني لاجبار المدين على التنفيذ,وان تلك الاجراءات هي وحدها التي يمكن لرئيس المحكمة الابتدائية ان يبث في صحتها في حالة نشوب خلاف, وتنحصر صلاحية آنذاك في التصريح بصحة الاجراءات وان القرار المطعون فيه يبته باطلاق سراح المطلوبين يكون فيه تجاوز الصلاحية المخولة بمقتضى القانون لرئيس المحكمة وخالف قاعدة تتعلق بالنظام العام مما يعرضه للنقض}.

والرأى الراجح عندنا هو ما ذهب اليه أصحاب الفريق الاول والا فماذا سيستفيد المكره اذا صرح ببطلان اجراءات الاكراه البدني ولم يطلق سراحه؟

ثم من هي الجهة التي يحق لها اصدار امر بالافراج عن المعني بالامر بناء على كون الاجراءات المسطرية المتخذة في هذا الشأن باطلة؟

وقد يحدث ان يصرح المعني بالامر لضابط الشرطة القضائية بانه مستعد لاداء جزء من مبلغ الدين فهل يمكن في هذه الحالة اطلاق سراح المكره؟

كجواب على هذا السؤال يمكن القول بان المشرع نص في المادة 645 من قانون المسطرة الجنائية الجديد على ما يلي :

{ يمكن للمحكوم عليهم بالاكراه البدني ان يتجنبوا مفعوله أو أن يوقفوا سريانه اما باداء مبلغ من المال كاف لانقضاء الدين من اصل وفوائد و صوائر واما برضى الدائن الذي سعى الى اعتقالهم او باداء قسط من الدين مع الالتزام باداء الباقي في تاريخ محدد}.

فبناء على مقتضيات المادة المذكورة يمكن الافراج عن المكره اذا أدى قسطا من الدين لكن شريطة ان يلتزم باداء الباقي في تاريخ محدد

ولنا على هذه المادة الملاحظة التالية وهي ان المشرع لم يشترط في هذه الحالة أن يكون المعني بالامر الذي يستعد لاداء قسط من الدين معروفا او يتوفر على ضمانات كافية لحضور وكان عليه ان لا ينص على امكانية الافراج الا اذا تحقق هذا الشرط او اصدرت موافقة من الدائن الذي لم يتوصل بكامل دينه على اطلاق سراحه والا سنفتح المجال للعديد من المكرهين من الافلات من قبضة العدالة وبالتالي يتعذر ايداعهم بالسجن بسبب عدم امكانية العثور عليهم.

وقد يحدث ان يمتنع المحكوم عليه عن اداء الجزء الباقي فهل يمكن اكراهه من جديد ؟

لقد اجابت المادة 646 من ق ج عندما نصت على ان المدين الذي لم ينفذ الالتزامات التي ادت الى ايقاف الاكراه البدني امكن اكراهه من جديد فيما يخص المبالغ الباقية بذمته.

-الاشخاص اللذين لا يخضعون للاكراه البدني

إن حق الدائن في المطالبة بتطبيق مسطرة الاكراه البدني ليس مطلقا بل أورد عليه المشرع المغربي بعض القيود يمكن اجمالها فيما يلي:

**أولا:** لا ينبغي تطبيق مسطرة الاكراه البدني ضد المحكوم عليهم في الجرائم السياسية.

**ثانيا :**لا يصوغ تطبيق مسطرة لاكراه البدني ضد المحكوم عليهم بالاعدام او بالسجن المؤبد

**ثالثا :** لا يمكن تطبيق الاكراه البدني في حق المحكوم عليه يقل عمره عن 18 سنة يوم ارتكابه للجريمة.

**رابعا :** لا يمكن تطبيق الاكراه البدني في حق المحكوم عليه الذي بلغ عمره 60 عاما.

والملاحظ ان قانون المسطرة الجنائية الجديد اهتم بعامل السن أكثر من القانون السابق حيث جعل المكره يستفيد من قيد السن بمجرد وصوله ستين سنة بدل من خمسة وستين سنة بالنسبة للراشد وسن 18 سنة بدل 16 سنة بالنسبة للحدث.

**خامسا:** لا يسوغ تطبيق الاكراه البدني ضد مدين لفائدة زوجه أو أصوله أو فروعه ام اخوانه او عمه او خاله او عمته او خالته او ابن اخيه او ابن اخته او ابنة اخيه او ابنة اخته او من تربطه به مصاهرة من نفس الدرجة وهذا هو ما نصت عليه المادة 636 من قانون المسطرة الجنائية الجديد.

ولا بد من التذكير هنا بان الاكراه البدني لا ينفذ في ان واحد على الزوج وزوجته ولو من اجل ديون مختلفة ولا ينفذ على امرأة حامل ولا على امرأة مرضعة في حدود سنتين من تاريخ الـــــــــــــــــولادة -المادة 637 من ق م ج-.

**سادسا :** القيد المتعلق بالمدين المعسر

من البديهي القول بان هذا القيد يجد سنده الشرعي في الفقرة الاخيرة من مقتضيات المادة 635 من قانون المسطرة الجنائية والتي تنص على انه لا يمكن تنفيذ الاكراه البدني على المحكوم عليه الذي يدلي لاثبات عسره بشهادة عوز يسلمها له الوالي او العامل او من ينوب عنه وبشهادة عدم الخضوع للضريبة تسلمها مصلحة الضرائب بموطن المحكوم عليه كما يجد سنده ايضا في معاهدة تبورك الصادرة بتاريخ 16 دجنبر 1966 بشأن الحقوق المدنية والسياسية التي صادق عليها المغرب بتاريخ 3 ماي 1979 اذ نص الفصل 11 منها على انه لا يجوز سجن انسان على اساس عدم قدرته على الوفاء بالتزام تعاقدي فقط.

ولقد اثار هذا الفصل جدلا كبيرا بين الفقهاء ورجال القانون فمنهم من يقول بعدم مشروعية الاكراه البدني في الميدان المدني معللين رأيهم بكون المعاهدات ملزمة للدول بمجرد المصادقة عليها وبالتالي يجب ترجيحها عند معارضتها للقانون الداخلي.

وبهذا صدر قرار من المجلس الاعلى بتاريخ 2000/9/26 تحت عدد 9515 جاء فيه ما يلي : كما كان الفصل 11 من المعاهدة الدولية الخاصة بالحقوق المدنية والسياسية ينص على انه لا يجوز سجن انسان فقط على اساس عدم قدرته على الوفاء بالتزام تعاقدي , ولما كان مناط هذه الدعوى هو تطبيق الاكراه البدني على الطاعن لعدم وفائه بالتزام تعاقدي وهو اداء واجب الكراء فان المحكمة حين استجابت للطلب تكون قد بنت قرارها على غير اسا سليم باعتبار ان مصادقة المغرب على هذه المعاهدة تعني التزامه بتنفيذ وسريان مقتضياتها داخل التراب الوطني لكونها تعبير منه عن ارادته فعرضت قرارها للنقض.

وأصدرت النيابة العامة بالمحكمة الابتدائية بأنفا قرارا يقضي بحفظ مسطرة الاكراه البدني جاء فيه ما يلي : { باعتبار ان المبلغ المطالب به يمثل دينا أصبح بذمة المكره نتيجة ما استفاد منه من البنك المحكوم له من تسهيلات بنكية وذلك في اطار التزام تعاقدي بينهما وان مقتضيات الفصل 11 من المعاهدة الدولية الخاصة بالحقوق المدنية والسياسية تنص على انه لا يجوز سجن انسان فقط على اسا عدم قدرته على الوفاء بالتزام تعاقدي.

وبالنظر لان المملكة المغربية قد صادقت على هذه المعاهدة وان مصادقة المملكة المغربية على الاتفاقية المذكورة تنزل هذه الاتفاقية منزلة القانون الداخلي وتلزم المحاكم بتنفيذ مقتضياتها وان الدستور المغربي ينص في ديباجته على التزام المملكة المغربية باحترام حقوق الانسان كما هي متعارف عليها دوليا.

وبالنظر لكون طلب الاكراه البدني قدم من اجل دين أنشأه عقد قرض

ونظرا لان الفصل 11 من الاتفاقية المشار اليها اعلاه يحول دون سجن انسان لمجرد عدم قدرته على الوفاء بدين تعاقدي

ولهذه الاسباب تقرر حفظ مسطرة الاكراه البدني }.

وأما الفريق الاخر فقد ذهب الى القول بأنه لا ينبغي ترجيح المعاهدات الدولية على احكام القانون الوطني الا اذا نص المشرع على ذلك , لذا فإن استبعاد مسطرة الاكراه البدني في الديون الناشئة من التزام تعاقدي فيه مخالفة لمقتضيات ظهير 1961/2/20.

والذي نلاحظه في هذا الصدد هو ان الفصل 11 من المعاهدة المذكورة لم يعف المدين في التزام تعاقدي من الاكراه البدني الا اذا كان معسرا واعتقد بان المعسر الذي يحق له الاستفادة من هذا الاعفاء هو الذي لا يستطيع ان يضمن قوت عيشه واما الغير القادر على ضمان لقمة العيش فلا تنطبق عليه في نظرنا مقتضيات الفصل 11 من المعاهدة المشار اليها.

هذا وقد صدر في هذا العدد منشور وزاري 3س3 بتاريخ 2 ابريل 2003 حول موضوع الاكراه البدني في الديون التعاقدية جاء فيه ما يلي :

{ يشرفني ان احيطكم ان الدستور المغربي اكد في ديباجته على تشبث المملكة المغربية بالاتفاقات الدولية لحقوق الانسان كما هي متعارف عليها دوليا وان بلدنا صادق على العهد الدولي للحقوق المدنية

والسياسية بمقتضى الظهير الشريف 186-79-1 بتاريخ 1979/11/18 الذي تنص المادة 11 منه على انـــه : " لا يجوز سجن انسان فقط على اساس عدم قدرته على الوفاء بالتزام تعاقدي هذا المبدأ ذي البعد الانساني تبناه واقره القضاء المغربي في اكثر من مناسبة وقد أكد المجلس في قراره عدد 3515 بتاريخ 2004/9/24 في الملف المدني 99/3/1/2051 والذي جاء في حيثياته " ان مصادقة المغرب على المعاهدة – العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية – يعني التزامه بتنفيذ وسريان مقتضياته داخل التراب الوطني لكونها تعبير منه عن ارادته وقرر نقض القرار الاستئنافي الذي كان قد قضى بتطبيق الاكراه البدني بشان دين منشأه عقد كراء ".

لآجل ذلك أطلب منكم كلما عرضت عليكم قضية تتعلق باكراه بدني بالنسبة للديون التي يكون منشؤها عقد وأثبت المعني عسره الا وأن تعملوا على تطبيق المقتضيات المشار اليها سابقا هذا من جهة, ومن جهة ثانية أهيب بكم أن تحيلوا الاشخاص المتعقلين حاليا لقضاء الاكراه البدني بشأن ديون تعاقدية على المحكمة المختصة فورا قصد البث في أمر وضع حد لاكراههم مع تقديم ملتمساتكم بشأن تطبيق مقتضيات المادة 11 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية }.

يفهم من المنشور الوزاري المذكور بأنه لا يمكن إعفاء المكره من اجراءات الاكراه البدني الا بتوفر شرطين اساسيين:

**الشرط الاول:** ان يكون موضوع الاكراه البدني دين تعاقدي

**الشرط الثاني:** ان يثبت المكره عسره

بخصوص الشرط الثاني ذهب فريق الى القول بأنه يكفي لاثبات العسر الادلاء بمحضر عدم وجود ما يحجز بينما يرى فريق اخر بان محضر بعدم وجود ما يحجز لا يقوم مقام شهادة العسر بل لابد هنا من الادلاء بشهادة العسر يسلمها العامل او من ينوب عنه وبشهادة عدم اداء الضريبة.

والرأي الراجح عندنا هو ما ذهب اليه أصحاب الفريق الثاني على اعتبار ان المكره غالبا ما يتعمد إخفاء امواله ولا يكشف لمأمور اجراءات التنفيذ الا على الاموال الغير القابلة للحجز.

ولقد اكد المجلس الاعلى هذا التوجه في قراره عدد 1971 الصادر بتاريخ 2000/12/19 جاء فيه ما يلي :

{ لكن حيث انه من جهة فإن المحضور طبقا للفصل 11 من الاتفاقية الدولية بشأن الحقوق المدنية والسياسية في 16 دجنبر 1966 والمصادق عليها في المغرب بتاريخ 18 نونبر 1979 هو سجن شخص على اساس عدم قدرته فقط على الوفاء بالتزام تعاقدي أما اذا كان قادرا على الوفاء بالتزامه ومع ذلك امتنع على الوفاء يجوز سجنه لإجباره على الوفاء مادامت قدرته على الوفاء غير مفترضة لوجوب اثباته لذلك الشيء الذي لم يقع على النازلة } منشور بمجلة المحامي العدد 43 و 165 .

و منذ صدور المنشور المذكور دأبتا بعض النيابات العامة الى اعطاء تعليماتها للضابطة القضائية قصد ارجاع مساطر الاكراه البدني التي يكون موضوعها حين تعاقدي وذلك من اجل سلوك الاجراءات التالية:

-استدعاء المكره وتكليفه اذا ادعى عدم قدرته على الوفاء بالادلاء بشهادة العسر وشهادة عدم اداء الضريبة داخل اجل معين يحدده له وكيل الملك ولا يخلو الامر هنا من احتمالين: اما ان يتمكن المكره من اثبات عسره ففي هذه الحالة يستدعى طالب الاكراه لابداء موقفه من شهادة العسر فاذا سلم بها او عجز عن الطعن فيها يحفظ الملف واذا ادلى بما يثبت عكسها ففي هذه الحالة يتعين على طالب الاكراه ان يعرض الامر على المحكمة لتبث في الموضوع فاذا رجحت حجة الطالب فان الملف يعرض على قاضي تطبيق العقوبات لاصدار امره بالموافقة , ولابد من الاشارة بان العسر يعد من موانع تطبيق الاكراه البدني سواء تعلق الامر بدني تعاقدي او بدين اخر, أما إذا لم يتمكن من إثبات عسره فإن الملف يحال على قاضي تطبيق العقوبات.

-مآل مساطر الاكراه البدني التي شرع في انجازها في ظل القانون القديم

يقتضي منا الحديث عن هذه المسألة ان نشير الى حالتين:

الحالة الاولى هي ان يتقدم الطالب بطلب تطبيق مسطرة الاكراه البدني في ظل القانون السابق ثم يصدر بعد ذلك القانون الجديد فهل يمكن التقيد بخصوص توجيه الانذار بالاجل المنصوص عليه في القانون السابق ام بالاجل المنصوص عليه في القانون الجديد وهو شهر؟

فقد لوحظ بان قاضي تطبيق العقوبات كثيرا ما يقضي بعدم قبول طلب تطبيق مسطرة الاكراه البدني بعلة ان اجل توجيه الانذار المنصوص عليه في المادة 640 لم يحترم الامر الذي يدعونا الى التساؤل عن مصير العديد من الطلبات التي قدمت في ظل القانون القديم والذي كان يحدد اجل توجيه الانذار في عشرة ايام فقط , لا شك ان الامر سيؤدي بطبيعة الحال الى تعطيل النصوص المتعلقة بتطبيق مسطرة الاكراه البدني بشكل من شأنه ان يؤثر سلبا على حسن سير العدالة في هذا المضمار , لذا نرى ضرورة الاكتفاء بالآجال القديمة اذا بوشرت الاجراءات في ظل قانون المسطرة الجنائية القديمة.

الحالة الثانية تتجلى في كون امر بالاعتقال صدر في ظل القانون السابق فهل يستفيد المكره من مدة الاكراه البدني المحددة في القانون الجديد ؟

لقد اشار الاستاذ عبد العلي حافيظ في مقاله المنشور بمجلة المحامي عدد 44-45 ص 314 الى القول بان التقيد بمبدأ عدم رجعية القوانين يقتضي تطبيق المدد المنصوص عليها في القانون القديم والذي صدرت المقررات القضائية وحازت قوة الشيء المقضي به في اصله. والقول بغير هذا سيفرغ المبدأ المذكور من مدلوله القانوني وسيؤول الى تعديل جميع المقررات القضائية الباتة المحددة لمدة الاكراه البدني والحال ان من القواعد المسلم بها في احكام التنفيذ , ان القوة التنفيذية للاحكام القضائية لا يجوز تعديلها او تغييرها الا عبر طرق الطعن مضيفا بأنه لا مجال للتمسك بمبدأ الاثر الفوري للمقتضيات القانونية الاجرائية لان الاثر الفوري يشمل فقط القضايا التي لازالت رائجة مستدلا بمقتضيات المادة 754 والمادة 755 من ق م ج.

إننا لا نشاطر الاستاذ عبد العلي حفيظ فيما ذهب اليه وذلك للاعتبارات التالية

**أولا:** ان المدد المنصوص عليها في ظل القانون السابق ثم نسخها بمقتضى القانون الجديد وكل ما تم نسخه لا ينبغي العمل به في ظل القانون الجديد ثم ان المقررات القضائية التي حازت قوة الشيء المقضي به لا ينبغي تعديلها او تغييرها فيما يتعلق بالعقوبة وليس فيما يخص تحديد مدة الاكراه البدني.

واما فيما يخص المادة 754 من ق م ج فاننا نجدها تنص على ما يلي :

{ تبقى اجراءات المسطرة التي انجزت قبل تاريخ تطبيق هذا القانون صحيحة ولا داعي لاعادتها, والمقصود هنا بالاجراءات هي المسطرة التي يسلكها طالب الاكراه البدني من اجل الزج بالمكره في السجن كتوجيه الانذار اليه فاذا وجه الانذار بعد مرور عشرة ايام فان هذا الاجل يعتد به حتى في ظل القانون الجديد تطبيقا للمادة المذكورة.

واما المادة 755 من ق م ج فاننا نجدها تنص على ان المقررات الصادرة قبل تاريخ دخوله حيز التطبيق تضل خاضعة من حيث الطعون واجالها للمقتضيات المضمنة في القوانين المنسوخة ولم تنص على كون مدد الاكراه البدني تظل خاضعة للمقتضيات المضمنة في القوانين المنسوخة.

وانطلاقا مما سبق ذكره يمكن القول بان المكره الذي بوشرت في حقه مسطرة الاكراه البدني في ظل القانون السابق يجب ان يستفيد من مدة الاكراه البدني المنصوص عليها في ضوء القانون الحالي

وقد دأبت النيابات العامة الى اصدار اوامر بالافراج في حق المكرهين اللذين استوفوا المدد المنصوص عليها في ظل قانون المسطرة الجنائية الجديد

- مدى قابلية الامر الذي يصدره قاضي تطبيق العقوبات للطعن فيه : اشار المشرع الفرنسي الى ان الامر الذي يصدره قاضي تطبيق العقوبات اذا كان يصنف ضمن اجراءات الادارة القضائية فانه يكون غير قابل للاستئناف في حين تبقى الاوامر الاخرى الصادرة خارج هذا الاطار قرارات قضائية تقبل الاستئناف.

واما المشرع المغربي فلم يتطرق الى الموضوع واما غياب النص اختلفت الآراء فهناك من يقول بعدم جواز الطعن بالاستئناف في مثل هذه الاوامر لعدم النص على ذلك كما ان الامر القاضي برفض الطلب الصادر عن قاضي تطبيق العقوبة قد خلق نزاعا عارضا يتعلق بالتنفيذ يسمح لجميع الاطراف التي يهمها الامر مراجعة المحكمة التي اصدرت الامر المراد تنفيذه للبث في ذلك.

وهناك من يقول بجواز الطعن في اوامر قاضي تطبيق العقوبات كما هو الحال بالنسبة لقرار صادر عن محكمة الاستئناف بمراكش عدد 4504 بتاريخ 2004/9/19 جاء فيه ان جميع الاحكام تقبل الطعن بدون تحديد الا ما استثني بنص خاص

وهناك من يذهب الى القول بضرورة التمييز بين ما اذا كان الامر يتعلق بتطبيق الاكراه البدني وفي هذه الحالة يكون الامر غير قابل للاستئناف على اعتبار ان قرار قاضي تطبيق العقوبات بتطبيق مسطرة الاكراه البدني يخضع من حيث المنازعة فيه لنفس مسطرة المنازعة في باقي اجراءات مسطرة الاكراه البدني وبين ما اذا تعلق الامر بعدم تطبيق الاكراه البدني فان الامر في هذه الحالة يمكن ان يكون قابلا للاستئناف

وأرى بان الاتجاه الاخير هو اقرب الى الصواب بعلة ان الامر القاضي بقبول طلب الاكراه البدني يمكن المنازعة فيه من طرف المكره اذا كان معتقلا او اثناء القاء القبض عليه امام السيد رئيس المحكمة الابتدائية وبالتالي لا جدوى من الطعن فيه بالاستئناف بخلاف اذا كان الامر يتعلق بالقرار القاضي برفض الطلب اذ لا يوجد أي نص يجيز امكانية المنازعة فيه سواء امام غرفة المشورة او امام السيد رئيس المحكمة بصفته قاضيا للمستعجلات , لذا أرى ضرورة تدخل المشرع لسد هذه الثغرة عن طريق وضع نص تشريع يجيز امكانية الطعن في القرارات القاضية برفض طلب تطبيق مسطرة الاكراه البدني وذلك تفاديا للوقوع في تضارب الآراء بخصوص هذا الموضوع .

## ثانيا : اجراءات الاكراه البدني في الديون العمومية.

ان المقصود بالديون العمومية هنا هي الغرامات المحكوم بها لفائدة خزينة الدولة والسند المعتمد عليه في اقتصاء الغرامة بالاكراه البدني هو المشار اليه في المادة 638 من ق م ج والتي تنص على ما يلـــي : { يمكن تطبيق مسطرة الاكراه البدني في حالة عدم تنفيذ الاحكام الصادرة بالغرامة ورد ما يلزم رده والتعويضات والمصاريف اذا تبين ان الاجراءات الرامية الى الحصول على الاموال المنصوص عليها في المادة السابقة بقيت بدون جدوى او ان نتائجها غير كافية }.

والغرامة المحكوم بها في المجال الجزائي تارة تتصف بكونها عقوبة وتارة اخرى تتصف بكونها تعويضا.

وقد ارجع بعض الفقهاء الحكم بالغرامة الى التقاليد الناشئة عن العرف الفرنسي والجرماني اذ نلاحظ قبل القرن الرابع عشر امكانية التصالح بخصوص الجرائم المرتكبة مقابل مبلغ من المال يدفع قسط منه للحاكم والباقي للجني عليه وبعد الغاء التصالح بشأن الجرائم تم الاحتفاظ بالجزء الذي يدفع للحاكم كغرامة

كما ان الغرامة قد تأخذ صيغة اخرى غير الصيغة العقابية وهي الصيغة التعويضية كما ينص على ذلك الظهير الشريف الصادر بتاريخ 8 فبراير 1932 كما وقع تتميمه وتعديله اذ نص الفصل 82 على ما يلي : " ان الدعائر المنصوص عليها بظهيرنا الشريف هذا تعتبر بمنزلة تعوضات مدنية " ومع ذلك تبقى مثل هذه الدعائر والغرامات خاضعة للصيغة العقابية مادام بالامكان استبدالها بالحبس في حالة امتناع المحكوم عليه عن ادائها هذا وقد تبنى القضاء السوري هذا الاتجاه اذ صدر قرار لغرفة الاحداث بمحكمة النقض جاء فيه ما يلي : " لئن كانت الغرامات في جرائم التبغ لها صفة التعويض المدني الا ان الصفة الجزائية تبقى الصفة الغالبة لانها تحصل بمعرفة النيابة العامة ويمكن استبدالها بالحبس في حال عدم الدفع "

ولا يمكن تنفيذ الغرامات المالية والمصاريف القضائية المحكوم بها لفائدة الخزينة العامة الا اذا توافرت الشروط التي اشرنا اليها في مجال الديون الخصوصية والمنصوص عليها في المادة 640 من قانون

المسطرة الجنائية والملاحظ هنا هو ان طالب الاكراه في نطاق الديون العمومية يكون هو السيد رئيس كتابة الضبط سواء لدى المحكمة الابتدائية او محكمة الاستئناف.

واما فيما يخص تنفيذ احكام حكام الجماعات والمقاطعات والقاضية بالغرامات فان السلطة المحلية هي التي تتقدم بطلب تطبيق مسطرة الاكراه البدني في حق المحكوم عليه وعلى رجل السلطة ايضا ان يتقيد بمقتضيات المادة المذكورة , اذا لوحظ من الناحية العملية ان السيد قاضي تطبيق العقوبات كثيرا ما يصدر قراره بعدم تطبيق مسطرة الاكراه البدني بعلة ان طالب الاكراه لم يرفق طلبه باية وثيقة تثبت عدم امكانية التنفيذ على اموال المكره و في هذه الحالة تقوم النيابة العامة باحالة المسطرة على السلطة المحلية قصد ارفاقها بالشهادة المذكورة.

وأرى هنا ان يتم تضمين مساطر الاكراه البدني الوارد من قبل رؤساء كتابة الضبط في سجل مستقل ونفس الشيء يمكن قوله بالنسبة لمساطر الاكراه البدني الواردة من طرف السلطة المحلية والمتعلقة باحكام حكام الجماعات والمقاطعات وذلك من اجل تصريف اشغال شعبة الاكراه البدني بشكل مضبوط ودقيق وبغية ضمان حسن سير العدالة في هذا الميدان.

هذه هي اهم اجراءات مسطرة الاكراه البدني واهم الاشكاليات الناتجة عنها والتي تضمنها بحثنا المتواضع هذا وأتمنى أن أكون قد وفقت في تقريب المفاهيم والمعلومات وفي رصد الصعوبات والاشكاليات وفي تقديم الحلول والاقتراحات , كما أتمنى ان تتناول اقلام جديدة البحث في هذا الموضوع على اعتبار ان تعدد الابحاث في مثل هذه المواضيع من شأن أن يساهم في اثراء الفكر القضائي والقانوني ببلادنا.

بقلم الأستاذ عبد العزيز هدوي

وكيل الملك بالمحكمة الابتدائية بقلعة السراغنة