بسم الله الرحمن الرحيم

جامعة آل البيت
كلية القانون
برنامج ماجستير القانون

رسالة ماجستير بعنوان:

المواجهــة التشريعيــة لجريمــة التعذيــب
(دراسة مقارنة في التشريع الجزائي الأردني)

The Legislative Confrontation Against The Crime Of Torturing

"A Comparative Study In The Jordanian Penal LAW"

مقدمة من الطالب:
هلال خليف هلال الحوامدة
الرقم الجامعي ١٠٢٠٢٠٠٠٠٨
بإشراف الدكتور:
محمد نواف ثلاج الفواعرة

قدمت استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون، كلية القانون في جامعة آل البيت.

٢٠١٣-٢٠١٤

المواجهـة التشريعيـة لجريمـة التعذيـب
(دراسة مقارنة في التشريع الجزائي الأردني)

The Legislative Confrontation Against The Crime Of Torturing
"A Comparative Study In The Jordanian Penal LAW"

مقدمة من الطالب:

هلال خليف هلال الحوامدة

الرقم الجامعي ١٠٢٠٢٠٠٠٠٨

بإشراف الدكتور:

محمد الفواعرة

لجنة المناقشة

		التوقيع
١. د. محمد الفواعرة	(مشرفاً ورئيساً)	.....
٢. د. ميساء بيضون	(عضواً)	.....
٣. د. أحمد الهياجنة	(عضواً)	.....

قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون.

كلية القانون / جامعة آل البيت.

نوقشت وأوصي بإجازتها بتاريخ ٢/ ٧/٢٠١٤

أـ

قال تعالى :-

"ولكم في القصاص حياة يا أولي الألباب "

- رب اجعلني أرى نعمتك التي أنعمت علي، وبارك لي فيها، واحفظها من الزوال -

ب

إهداء ....

إلى روح من عز علي فراقه ..... إلى روح من أعطى فأوفى وبذل فضحى ..... الى والدي – رحمه الله -.

إلى من كان دعاؤها وحنانها مدادا لنجاحي، إلى والدتي - حفظها الله - .

إلى رفيقة الدرب وشريكة الجهد والسهر إلى زوجتي .

إلى من قاسمني هموم الحياة قبل أفراحها، إلى إخوتي.

إلى فلذات الكبد.... إلى مهج القلب وأشقاء الروح.... إلى من أرى فيهم مستقبلي، إلى أملي .... إلى أبنائي .... المهيب، الواثق بالله، المقداد.

إلى أصدقائي .....

إلى زملائي.....

إلى كل من ساندني، ولم يتمن لي إلا الخير .....

هـــلال

شكر وتقدير....

بداية فإني بعون الله ممن ينسب الفضل لأهله، فيشرفني وقد وفقني الله لاتمام هذا العمل أن أتقدم بوافر شكري وعظيم امتناني إلى من أكرمني بالإشراف على هذا الجهد، علاوة على ما أسرَّني به من حسن معاملة وخلق رفيع ونصح صادق ومشورة – وفي مثل هؤلاء الرجال يكتب الشعر-، فقد كان خير دليل لي في هذا الدرب، وعونا لي في انجاز هذا العمل وإتمامه، وزودني بالإضافة للمراجع القيمة بتوجيهاته وآرائه التي أغنت هذا الجهد وأخرجته إلى الوجود، .....

إلـــــى:-

الدكتور محمد نواف الفواعرة.

كما أقدم الشكر الموصول لأعضاء لجنة المناقشة الكرام منارة العلم وقبلته، لتفضلهم بقبول مناقشة هذا العمل، مثمنا جهودهم في قراءة هذا البحث وتقييمه، شاكراً سعة صدرهم وحلمهم علي، مرحبا بما أعطوه من توجيهات أثرَت عملي وزادت قيمته، وأقول بحق أن فضلهم طوق عنقي، وأن لقائي بهم سيظل فخراً لي ما حييت ....

إلـــــى:-

الدكتورة ميساء بيضون / أستاذ القانون الدولي /عميد كلية الحقوق في جامعة آل البيت.

الدكتور أحمد الهياجنة / أستاذ القانون الجنائي /الجامعة الأردنية.

الباحث

الفهرس

Contents

الملخص باللغة العربية..... ح
المـقدمـــة :..... ١
أهمية الدراسة..... ٣
أهداف الدراسة :-..... ٤
إشكـاليـة الدراسة..... ٤
الدراسات السابقة :-..... ٥
منهج الدراسة..... ٥
التقسيم..... ٦
الفصل الأول : الأحكام الموضوعية الخاصة بالتعذيب..... ٧
المبحث الأول : الإطار النظري لجريمة التعذيب..... ٩
المطلب الأول: مفهوم التعذيب في القانون الدولي وتمييزه عن ضروب المعاملة اللاإنسانية الأخرى..... ٩
الفرع الأول: التعذيب في القانون الدولي..... ٩
أولا: التعذيب في القانون الدولي الإنساني..... ١٠
أ :- التعذيب باعتباره جريمة حرب:-..... ١٠
ب :- التعذيب باعتباره جريمة ضد الإنسانية..... ١١
ثانياً: التعذيب في القانون الدولي لحقوق الإنسان:-..... ١٢
الفرع الثاني:- عناصر التعذيب وتمييزه عن غيره من ضروب المعاملة اللاإنسانية..... ١٦
أولاً : عناصر التعذيب..... ١٦
العنصر الأول:- الألم الجسدي أو العقلي الناتج عن التعذيب..... ١٧
العنصر الثاني:- الغاية من التعذيب..... ١٩
١- الحصول على معلومات أو اعترافات من الضحية أو من شخص آخر:-..... ١٩
٢- العقاب على عمل ارتكبه أو يشتبه بأنه ارتكبه هو أو شخص ثالث..... ١٩
٣- تخويف الضحية أو شخص ثالث..... ٢٠
٤- لأي سبب قائم على التمييز..... ٢١
العنصر الثالث:- الصفة الرسمية لمرتكب الفعل..... ٢١
ثانياً: سبل تمييز التعذيب من غيره من ضروب المعاملة اللإنسانية..... ٢١
أ- صعوبة التمييز:-..... ٢٢
ب – عناصر التمييز بين التعذيب و غيره من ضروب المعاملة اللإنسانية..... ٢٤
١. عنصر الألم والمعاناة الشديدة:-..... ٢٤
٢- توافر إحدى الغايات الممنوعة..... ٢٥
٣- وجوب صدور الفعل على شخص يتمتع بالصفة الرسمية:-..... ٢٥
٤- أن يكون الضحية تحت سلطة المتهم:-..... ٢٥
المطلب الثاني:- مفهوم التعذيب في التشريع الأردني..... ٢٦
الفرع الأول:- الركن المادي لجريمة التعذيب في التشريع الأردني:-..... ٢٧
أولاً:- السلوك..... ٢٧

أ- ممارسة التعذيب بشكل مباشر:- ٢٧
ب- الأمـر بالتعذيـــب ٢٨
ثانيا:- النتيجة الجرمية لسلوك التعذيب ٣٠
أ- الاخلال بالسير الطبيعي لوظائف الجسم ٣١
ب- الاعتداء على سلامة مادة الجسم ٣١
ج- التحرر من الآلام البدنية والنفسية. ٣١
ثالثاً:- العلاقة السببية ٣١
الفرع الثاني:- الركن المعنوي لجريمة التعذيب في التشريع الأردني ٣٢
أولا:- القصد الجرمي العام:- ٣٢
أ- العلـم: ٣٤
١- العلم بموضوع الحق المعتدى عليه:- أي ماديات الجريمة. ٣٤
٢- العلم بصلاحية السلوك لإحداث النتيجة :- ٣٥
٣-العلم بالنتيجة الجرمية: ٣٥
٤- العلم بالصفات الواجب توافرها في المجرم:- ٣٦
٥- العلم بعلاقة السببية:- ٣٦
ب- الإرادة ٣٨
١- إرادة الفعل:- ٣٨
٢- إرادة النتيجة:- ٣٩
٣- توقع العلاقة السببية: ٣٩
ثانيا:- القصد الجرمي الخاص:- ٤٠
المبحث الثاني : صور التجريم لأشكال التعذيب وضروب المعاملة اللإنسانية ٤١
المطلب الأول: جريمة انتزاع الإقرار ٤٢
الفرع الأول:- ماهية الاعتراف وقيمته القانونية ٤٣
أولا:- ماهية الاعتراف ٤٣
ثانيا:- القيمة القانونية للاعتراف ٤٤
الفرع الثاني:- أركان جريمة انتزاع الإقرار ٤٦
أولا:- الركن المادي: ٤٦
ثانيا:- الركن المعنوي لجريمة انتزاع الإقرار: ٤٨
المطلب الثاني:- التكييفات القانونية لأشكال التعذيب الأخرى ٤٩
الفرع الأول: جناية الإيذاء المفضي للموت ٥٠
أولاً :- الركن المادي: ٥٠
أ- السلوك:- ٥٠
ب- النتيجة الجرمية :- ٥١
ج- علاقة السببية :- ٥١
ثانياً: الركن المعنوي: ٥٢
الفرع الثاني:- جريمة حجز الحرية والقبض غير المشروع ٥٣
أولاً :- الركن المادي: ٥٦
العنصر الأول: القبض وحجز الحرية: ٥٦
العنصر الثاني: عدم مشروعية القبض أو الحجز:- ٥٧
ثانياً :-الركن المعنوي: ٥٨

الفصل الثاني : الأحكام الإجرائية الخاصة بمكافحة التعذيب..... ٦٠
المبحث الأول: وسائل التحري والجزاءات المترتبة على ثبوت فعل التعذيب والمعاملة اللاإنسانية ٦٠
المطلب الأول : وسائل التحري الخاصة بإثبات التعذيب ٦١
الفرع الأول :الآليات الدولية للتحري عن التعذيب ٦٢
أولاً : اللجنة المعنية بحقوق الإنسان كآلية للتحري عن التعذيب ٦٢
ثانياً : لجنة مناهضة التعذيب كآلية للتحري عن التعذيب ٦٤
الفرع الثاني :الآليات الوطنية للتحري عن التعذيب ٦٨
أولاً : وظيفة المدعي العام كآلية وطنية للتحري عن التعذيب ٦٨
ثانياً: المركز الوطني لحقوق الإنسان كآلية وطنية للتحري عن التعذيب:-..... ٧٤
المطلب الثاني : المشروعية الإجرائية للدليل الناتج عن التعذيب..... ٧٨
الفرع الأول: مفهوم مبدأ مشروعية الدليل وأصل البراءة:..... ٧٩
أولاً:- مفهوم مبدأ المشروعية الإجرائية :-..... ٧٩
ثانياً:- مبدأ أصل البراءة (قرينة البراءة) :-..... ٨١
الفرع الثاني: جزاء الإخلال بمبدأ مشروعية الدليل الجنائي:..... ٨٤
أولاً :- الإخلال بمبدأ مشروعية الدليل :-..... ٨٤
ثانياً :- موقف التشريع والقضاء الأردني من مشروعية الدليل :-..... ٨٧
المبحث الثاني : المبادئ القانونية الضامنة لعدم افلات مرتكبي جرم التعذيب والمعاملة اللإنسانية ٩٢
المطلب الأول : المبادئ الإجرائية الضامنة لعدم الافلات من الملاحقة..... ٩٣
الفرع الأول:- مبدأ عدم تقادم الجرائم التي تنتهك حقوق الإنسان..... ٩٤
أولاً :- الأساس القانوني للأخذ بمبدأ عدم تقادم جريمة التعذيب: ٩٤
ثانياً :- تقادم دعوى التعذيب في التشريع الأردني :..... ٩٧
الفرع الثاني :- مبدأ الاختصاص القضائي العالمي..... ٩٩
المطلب الثاني : ضمان الملاحقة الجزائية لمرتكبي جرائم التعذيب..... ١٠٥
الفرع الأول :- الرقابة على أعمال الشرطة ومسئولية عناصرها ١٠٥
أولاً : آليات الرقابة على اعمال الشرطة..... ١٠٦
ثانياً: الهيئات المخولة بالرقابة على أعمال رجال الأمن ١٠٨
الفرع الثاني : الجزاءات المترتبة على ارتكاب جرم التعذيب ١١٠
أولاً: الجزاء الجنائي لجريمة التعذيب ١١١
١- العقوبات الجزائية المقررة لجريمة التعذيب ١١١
٢- عقوبة جريمة التعذيب المفضي إلى الوفاة..... ١١٢
ثانياً: الجزاء المدني لجريمة التعذيب ١١٣
١- مسئولية مرتكب جرم التعذيب عن أداء التعويض..... ١١٤
أ – ركن الخطأ :- ١١٥
ب – ركن الضرر:- ١١٥
ج- ركن العلاقة السببية بين الخطأ والضرر :- ١١٦
٢- مسئولية الدولة عن التعويض ١١٧
أ- قيام علاقة تبعية بين التابع والمتبوع، ١١٨
ب- وقوع فعل ضار بالغير يرتكبه التابع،..... ١١٨
ج- وقوع الفعل الضار من التابع حال تأدية عمله أو بسببه، ١١٨
الخاتمـــة..... ١٢٠

أولاً: النتائـــج:-..... ١٢٠
ثانياً :- التوصيات:..... ١٢٥
قائمة المراجع ١٢٨
أولاً المراجع باللغة العربية:-..... ١٢٨
أ- الكتب ١٢٨
ب- القوانين..... ١٣١
ج – المجلات والنشرات ١٣١
هـ - الرسائل الجامعية ١٣٢
ثانياً :- مصادر أخرى..... ١٣٢
Abstract..... ١٣٣

الملخص باللغة العربية
المواجهــة التشريعيــة لجريمــة التعذيــب
- دراسة مقارنة في التشريع الجزائي الأردني-

تتناول دراستنا هذه موضوع جريمة التعذيب في إطار الاتفاقيات الدولية وكيفية معالجة المشرع الأردني لهذا النوع من الجرائم، وقد تضمنت شرحاً لمفهوم التعذيب كجريمة بتعريفه وتحديد عناصره ثم تمييزها عن غيرها من المفاهيم التي قد تشابهها، وقد تم بيان مصادر تجريمها المختلفة في الاتفاقيات الدولية والآليات المخصصة لمكافحتها .

إن التعذيب هو اعتداء على السلامة الجسدية بقصد الحاق اذى جسدي او عقلي، فهذا الفعل قد يرتكب من شخص ضد شخص اخر، الا ان الفعل المرتكب في مثل هذه الحالة ليس مدار اهتمامنا في هذه الدراسة، لان الفعل الواقع من شخص على آخر يشكل جريمة يتم تكييفها حسب نوع الفعل المرتكب، وما ينتج عنه من آثار طبقا لأحكام القانون الجزائي لكل دولة، فالمقصود بالتعذيب موضوع الدراسة هو الاعتداء الواقع على سلامة الجسد من جانب السلطة أو من جانب شخص يمثلها ضد شخص آخر، لان حماية حقوق الإنسان تكون دراسة ضد اعتداء الدولة على هذه الحقوق، لان هذا الحق طبيعي وموجود أصلا والدولة لا يطلب منها ان تضع نصوصاً لإنشاء هذا الحق، بل يقع عليها التزام بتوفير الحماية ضد أي اعتداء يقع عليه.

وتبعاً استعرضنا موقف المشرع الأردني من الاتفاقية الدولية لمناهضة التعذيب وكيفية معالجتها ضمن التشريع الجزائي الوطني، وقد استعرضنا على ذلك نصوص الدستور الأردني المتعلقة بهذه الجريمة وقمنا بتحليل نص المادة (٢٠٨) من قانون العقوبات المجرمة لأفعال التعذيب وتناولنا بعد الإجراءات المتعلقة في هذه الجريمة ضمن قانون المحاكمات الجزائية، وقدمنا شرحا وافيا لمجموعة الانظمة التي قد تؤدي الى افلات مرتكبي هذه الجرائم من العقاب، كتقادم وعدم الصلاحية المكانية وكيفية تخطيها وبينا الآليات التي من شأنها ضمان الملاحقة الفاعلة في هذا النوع من الجرائم .

وتبعاً لما توصلنا اليه من خلال بحثنا من قصور في التشريع والتطبيق فإننا أعطينا مجموعة توصيات رأينا أن من شأنها الحيلولة دون ارتكاب هذه الجريمة وضمان عدم افلات مرتكبيها كان أهمها أن يعاد النظر في الجهة المختصة بالنظر في جريمة التعذيب بحيث يحاكم مرتكبي هذه الفئة من الجرائم أمام المحاكم النظامية، ووجوب تقرير حق الأفراد في التعويض عن التوقيف التعسفي.

بسم الله الرحمن الرحيم

المواجهة التشريعية لجريمة التعذيب

(دراسة مقارنة في التشريع الجزائي الأردني)

المقدمـــة :

توجت مختلف الدساتير في العالم نصوصها بعبارات و شعارات تنادي بإقرار الحقوق الشخصية واحترام الحريات العامة كأن قالت المتهم بريء حتى تثبت إدانته في محاكمة عادلة وقالت حرية الإنسان وكرامته مصونة ... تلك هي مبادئ العدالة الجنائية التي تتغنى بها الدساتير والقوانين في أي دولة كانت الا انه من المعلوم ان العبرة ليست بما يرد في الدساتير والتشريعات المختلفة من اعتراف وإقرار لحقوق وحريات، وإنما العبرة بتوفير السلطة والحماية الحقيقية الكافية لتلك الحقوق والحريات، الأمر الذي ظهرت معه ضرورة توفير الحماية الدستورية والقانونية والقضائية الفعلية لحقوق الإنسان، ومن أهمها حقه في سلامة جسده.

ولما كان التعذيب من اخطر الانتهاكات لحقوق الإنسان كان من أولى المواضيع التي عالجتها الأمم المتحدة وعقدت لأجل حظرها المؤتمرات الدولية وأبرمت الاتفاقيات الدولية بغاية مكافحتها وقد اجتمعت جميعها على وجوب تجريم التعذيب، وقد كان أهم ما أثمرت عنه تلك المؤتمرات الإعلان العالمي لحقوق الإنسان ١٩٤٨،[١] والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية،[٢] واتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة القاسية أو المهينة لسنة ١٩٨٤،وقد صادقت عليها معظم دول العالم ومن ضمنها المملكة الأردنية الهاشمية.[٣]

ترتكب جرائم التعذيب في مختلف الأماكن ونسمع عنها بصورة مستمرة شبه يومية، وفي معظم الأحوال لا نسمع أن أحداً أدين أو عوقب من اجل ذلك، وكأن هناك حصانة أو تغطيه لمرتكبي مثل هذه الجرائم الأمر الذي يجعلهم يفلتون من العقاب ومن أي جزاء .

---

[١] اعتمد الإعلان العالمي لحقوق الإنسان ونشر على الملأ بقرار الجمعية العامة رقم ٢١٧ الف المؤرخ في ١٩٤٨/١٢/١٠.

٢ وقد صادقت الاردن عليه في عام ١٩٧٥ ونشر في الجريدة الرسمية واصبح جزء من الذظام القانوني الاردني عام ٢٠٠٦.

٣ اعتمدتها الجمعية العامة في ١٠ ديسمبر١٩٨٤ في قرارها ٤٦/٣٩،،ودخلت حيز التنفيذ عام ١٩٨٧،وصادقت عليها المملكة الاردنية الهاشمية عام ١٩٩١،ونشرتها في الجريدة الرسمية بتاريخ ٢٠٠٦/٦/١٥ فكانت جزءً من منظومة التشريع الاردني.

والتعذيب كما سنلاحظ هو اعتداء على السلامة الجسدية بقصد إلحاق أذى جسدي او عقلي، فهذا الفعل قد يرتكب من شخص ضد شخص آخر، إلا ان الفعل المرتكب في مثل هذه الحالة ليس مدار اهتمامنا في هذه الدراسة، لان الفعل الواقع من شخص على آخر يشكل جريمة يتم تكييفها حسب نوع الفعل المرتكب، وما ينتج عنه من آثار طبقا لأحكام القانون الجزائي لكل دولة.

إلا أن المقصود بالتعذيب موضوع الدراسة هو الاعتداء الواقع على سلامة الجسد من جانب السلطة أو من جانب شخص يمثلها ضد شخص آخر، لان حماية حقوق الإنسان تكون دراسة ضد اعتداء الدولة على هذه الحقوق، لان هذا الحق طبيعي وموجود أصلا والدولة لا يطلب منها ان تضع نصوصاً لإنشاء هذا الحق، بل يقع عليها التزام بتوفير الحماية ضد أي اعتداء يقع عليه .

إن الإفلات من العقاب هو فشل للمنظومة القانونية لتجريم وملاحقة مرتكبي الجرائم و هو فشل للسلطة وعجز عن تقديم مرتكبي جرائم التعذيب للعدالة وإيقاع الجزاء الملائم بحقهم والتعويض على ضحايا تلك الجرائم وصولاً بالنتيجة الى منع تكرار مثل هذه الجرائم.

إن التحقيق في جرائم التعذيب وتقديم مرتكبي مثل هذه الجرائم للعدالة هو التزام يقع على عاتق السلطة بمقتضى القانون الدولي وأحكامه خاصة ما تم تنظيمه من تلك الأحكام من خلال اتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب، وتلزم من خلالها سلطات الدولة باتخاذ ما يلزم من تدابير للمنع والمعاقبة على جرائم التعذيب، وعلى كافة الدول ضمان إدراج أعمال التعذيب وتصنيفها على أنها أفعال جرميه بمقتضى القوانين الوطنية، وعليها كذلك ضمان التحقيق الكامل والسريع والنزيه والشامل في جرائم التعذيب وتقديم مرتكبيها للعدالة وإيقاع العقوبات الرادعة الملائمة والمناسبة لأفعالهم باعتبار ان هذه الفئة من الجرائم من اشد الجرائم خطورة وانتهاكاً لحقوق الأفراد والمجتمع.

تشكل مكافحة أي جريمة وقمعها والحد من ارتكابها الغاية القصوى التي يهدف لها جميع المهتمين بأمرها، وتحقيق تلك الغاية هو مقياس مدى نجاح السياسة الجنائية التشريعية والتطبيقية المتبعة، ونقصد بالسياسة الجنائية في هذا المقام مسألة الاستقصاء والبحث عن وقوع الجرم ذاته ومرتكبيه للوصول إلى أفضل السبل التي يمكن من خلالها قمع الجريمة .

إن تحقيق الاستقصاء الحقيقي يتم من خلال عدة نواحي أولها ما يتعلق بنص التجريم فنبحث في مفهوم الجريمة ذاتها و مدى ملائمة العقوبة المقررة للجريمة لما ترتبه من اثر، كما نبحث في الوسائل التي يمكن من خلالها التحري عن وقوع تلك الجريمة ليصار إلى القبض على مرتكبيها وتوقيع تلك العقوبات بحقهم واقتضاء حق المجتمع والأفراد في العقاب وصولاً إلى تحقيق الهدف الأسمى وهو منع الجريمة والحد منها الى ابعد مدى ممكن .

أهمية الدراسة

لما كان القانون الجزائي الإجرائي يهدف الى الموازنة بين فعالية مكافحة الجريمة وبما يتضمنه ذلك من سلطات واسعة تمنح الأجهزة تنفيذ القانون والقائمين عليها و بين حماية حقوق الإنسان و ما يتفرع عنها من حقوق وحريات بفرض ضمانات تشكل بدورها قيداً على تلك الأجهزة، اذ انه بوقوع الجريمة ونشوء حق المجتمع بالعقاب يبدأ عمل أجهزة إنفاذ القانون –الشرطة- ليقوموا بالتحري والتقصي عن الجريمة والمجرمين وفي هذا الإطار خولهم القانون وأعطاهم صلاحيات واسعة تمس بالنتيجة حريات الناس، وهي صلاحيات تتوسع توسعاً كبيراً في ظروف معينة كحالة لتلبس مثلاً إذ يلقى القبض على الفاعلين المفترضين دون الحاجة الى مذكرة قضائية، ولما لهذا من مساس بحقوق الأشخاص وحرياتهم المكفولة فقد فرض المشرع ضوابط قانونية يجب على القائمين على إنفاذ القانون مراعاتها والخضوع لها عند ممارسة صلاحياتهم، كما رتب المشرع المسؤولية على تجاوز تلك الصلاحيات بما يشمل المسؤولية المدنية والجزائية بالإضافة إلى الجزاءات الإجرائية.

وعلى هذا تظهر أهمية هذه الدراسة من الناحيتين النظرية والعملية، فمن الناحية النظرية فإن الدراسة موضوع البحث هي إحدى المسائل المتعلقة بالحريات وحقوق الإنسان، ولما لها من أولوية لدولة القانون سواء على المستوى الداخلي او الدولي، ومن الناحية العملية فإننا وبصورة مستمرة نطالع شكاوى انتهاكات الحقوق والحريات المرتكبة من قبل القائمين على انفاذ القانون وذلك كدفاع تثار أمام المحاكم بشكل يومي علاوة على ما تصدره الهيئات المعنية دولية ومحلية من نشرات وتقارير بوقوع انتهاكات خطيرة لحقوق الانسان .

أهداف الدراسة :-

يمكن ان نوجز اهداف دراستنا هذه بما يلي :

أولاً :- تحديد المفهوم الدقيق لجريمة التعذيب ومدى اتفاق التشريع الاردني مع الاتفاقيات الدولية في تحديد ذلك المفهوم .

ثانياً:- تحديد النواقص التي تواجه المشرع الاردني في معالجته لهذه الجريمة تنفيذاً لالتزاماته الدولية وانسجامها مع اتفاقية مناهضة التعذيب.

ثالثاً:- تحديد العوائق التي تواجه المحقق في جريمة التعذيب عند تقصيه لها ومدى إمكانية إثباتها .

رابعاً:- إلقاء الضوء على آلية ضبط جريمة التعذيب والوسائل الخاصة بإثباتها.

إشكـاليـة الدراسة

تقف رغبة المجتمع في اقتضاء العقاب من مرتكبي الجرائم بالتوازي مع رغبته في ملاحقة فاعلها وألا يطول العقاب بريئاً، لذا تعمل القوانين الإجرائية الجزائية – في دولة القانون – على الموازنة بين مصلحة المجتمع في حمايته من الإجرام وقمعه وبين الحريات والحقوق الملازمة للأفراد، فتنظم القوانين طرق الوصول إلى الدليل الذي يقيم الحجة على مرتكب الجريمة بالتوازي مع تنظيمها لحدود سلطة الدولة وموظفيها القائمين على إنفاذ ووضع ضوابط لتلك السلطات حماية للحريات ومنعاً للتجاوز عليها او انتهاكها بدعوى الكشف عن الجرائم ومرتكبيها، ذلك كله من خلال الشرعية الإجرائية.

وتظهر الإشكالية الرئيسة في هذا البحث بالإجابة عن التساؤل المتمثل بـ :- ما مدى فاعلية التنظيم القانوني الاردني الهادف لضمان المواجهة الحقيقية لجريمة التعذيب بالمقارنة بالاتفاقيات الدولية النافذة في الاردن في تحقيق تلك الحماية ؟

وتفرع عن هذا التساؤل عدة أسئلة فرعية يمكن إيجازها بما يلي :-

١. ما هي الحدود الفاصلة بين القول بوجود جريمة التعذيب وعدمه؟

٢. هل تعد الاتفاقيات الدولية المتعلقة بجريمة التعذيب مصدراً لتحريم التعذيب في القانون الأردني ؟

٣. ما هي الاثار المترتبة على اثبات جريمة التعذيب بالنسبة للمتهم ومرتكب الجريمة؟

٤. ما القيمة القانونية للاعتراف الناشئ عن التعذيب؟

٥. ما مدى فاعلية التنظيم القانوني في الاردن للمعاقبة على ارتكاب جريمة التعذيب و مدى ردع تلك العقوبات؟

٦. ما مدى إمكانية إثبات جريمة تعذيب المتهم في إطار التنظيم القانوني الهادف لقمع هذه الجريمة ؟

الدراسات السابقة :-

اطلع الباحث على عدة دراسات سابقة في هذا الموضوع كانت عبارة عن مقالات منشورة هنا وهناك، بالاضافة الى دراسات عالجت تلك الجريمة في اطار القانون الدولي دون التطرق الى النظام القانوني لها في التشريع الاردني ودون التطرق لالية التقصي عنها واثباتها وعلى ذلك –كانت برأي الباحث – قاصرة عن الغاية المنشودة منها.

وعلى ذلك سيعمل الباحث على التعمق باظهار التنظيم القانوني لتجريم التعذيب في التشريع الأردني بشكل خاص ووضع آليات محددة لإثباتها .

منهج الدراسة

وللوصول إلى هذه الأهداف التي طرحناها في الإشكالية اتبع الباحث مجموعة من مناهج البحث هي:-

المقارن: حيث سلك الباحث هذا السبيل للمقارنة بين النصوص القانونية التي تعرضت لهذا النوع من الحماية في كل من التشريع الأردني في قانون العقوبات الأردني وقانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، والمعاهدات الدولية خاصة اتفاقية مناهضة التعذيب

كما استخدم الباحث المنهج الوصفي حيث عمل على طرح وقائع معينة، بهدف وصفها وتشخيصها، ثم تقرير ما ينبغي أن تكون عليه هذه الوقائع بافتراض وقائع مادية معينة ومحاولة إسباغ الوصف القانوني السليم عليها.

ولم يغيب المنهج التحليلي عن هذه الدراسة، اذ عمد الباحث في الكثير من الأحيان الى عرض النص القانوني وتحليله بدقة وصولا الى حكم القانون إزاء مسائل معينة بعينها وذلك في الغالب لندرة المراجع في هذا المقام.

التقسيم

تأسيساً على ما تقدم واتساقاً مع المنهج الذي أشرنا له، ولكي نضع ما جرى بحثه في نسقِ أفكارٍ متسلسلة تمهد كل واحدة إلى التي تليها وهكذا حتى تصل إلى الغاية من هذه الدراسة، فقد قام الباحث بتقسيمها الى فصلين أولهما خصصه للحديث عن الأحكام الموضوعية الخاصة بجريمة التعذيب فيبين مفهوم التعذيب في الاتفاقيات الدولية النافذة في الاردن ومفهومه في القوانين الداخلية ذات العلاقة ثم يتعرض لصور التجريم المدرجة في القانون الأردني، وخصص ثانيهما للحديث عن الأحكام الإجرائية المترتبة على ثبوت الفعل والمبادئ القانونية الضامنة لعدم إفلات مرتكبي تلك الجرائم .

الفصل الأول : الأحكام الموضوعية الخاصة بالتعذيب

يمكن القول أن الأساس القانوني لحماية حقوق الإنسان يقوم على مصدرين نجد أولهما في القانون الدولي والثاني نجده في القوانين الوطنية، إذ تستند فكرة حقوق الإنسان في أساسها القانوني على أحكام القانون الدولي الذي يحددها ويقررها ويبلورها في صيغة قانونية دولية، وفي الوقت ذاته فإنها تستند إلى منظومة التشريع الوطني من دستور وقوانين.

ومما لاشك فيه أن أحكام ميثاق الأمم المتحدة ومواده المتعلقة بحقوق الإنسان تأتي في مقدمة النصوص التي تشكل أساسا قانونياً تستند إليه فكرة حماية حقوق الإنسان وكانت ركيزة لتلك الحقوق في الاتفاقات الدولية اللاحقة له مثل الإعلان العالمي لحقوق الإنسان[١]، فمبادئه ركيزة أساسية أخرى للأساس القانوني لحقوق الإنسان.

أما من حيث أثره على الدول الأعضاء في الأمم المتحدة، فقد اعتبر الإعلان بأنه لا ينشئ التزاماً قانونياً عليها، خاصةً وأن نصوص قواعده وظروف صياغته، تشير بوضوح إلى أن المقصود منه لم يكن الوصول إلى مثل هذا الالتزام، ولم يتضمن أي نص صريح يلزم بتطبيقه، ومن المتوقع ان تحترم الدول ما جاء فيه من مبادئ إلى أقصى حد عند تطبيقها لحقوق الإنسان.

أما الأساس القانوني الآخر لحماية حقوق الإنسان فهو القانوني الوطني، فجذورها وأساسها القانوني ووسائل حمايتها تبقى موضوعاً ذا صفة وطنية، وان التسليم بوجود حقوق دولية للإنسان، يعني بداهة أن مجالاً من المجالات الأساسية للاختصاص الداخلي للدول أصبح محلاً لاهتمام القانون الدولي العام بالتنظيم والحماية، ولكن هذا الاهتمام لا ينفي ما للحقوق من صفة وطنية متأثرة بالتشريعات الداخلية، تحدد مفاهيمها ووسائل تنفيذها، وكذلك تحدد مدى احترامها وكيفية حمايتها.

---

١ اعتمد الإعلان العالمي لحقوق الإنسان ونشر على الملأ بقرار الجمعية العامة رقم ٢١٧ الف المؤرخ في ١٩٤٨/١٢/١٠.

و قد تضمنت العديد من الاتفاقيات الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان إشارات واضحة وصريحة إلى دور التشريعات الوطنية في تنفيذ مقتضياتها وغالباً ما يشترط للبدء في إجراءات معينة لحماية حقوق الإنسان (استنفاذ الوسائل الوطنية)، التي يقصد بها الاستفادة من التشريعات والأجهزة الوطنية في ضمان احترام وحماية حقوق الإنسان، كما وتتطلب الاتفاقات الدولية تعديل التشريعات الوطنية لتنفيذ مقتضيات تلك الاتفاقيات وأهدافها، ولتتلاءم وتتوحد في الفهم المشترك للإجراءات والوسائل الكفيلة باحترامها وحمايتها.

كما أن المبادئ الإنسانية التي تجسدت في الاتفاقات الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان، قد سبق أن تضمنتها التشريعات الوطنية، ولم يكن دور هذه الاتفاقات الدولية في اغلب الأحيان، إلا دوراً كاشفاً لما قررته التشريعات الوطنية ولو ضمنا.

وعلى ذلك سنعرض من خلال مبحثين متتاليين للإطار النظري لجريمة التعذيب وبعدها لصور تجريم أشكال التعذيب وضروب المعاملة اللاإنسانية .

المبحث الأول : الإطار النظري لجريمة التعذيب

يمثل الإطار النظري (المفاهيمي) لجريمة التعذيب الأساس المؤدي إلى إيجاد معايير ثابتة قادرة على وصف طبيعة وحدود القول بوقوع التعذيب كجريمة من عدمه، حيث تحدد المعايير الفاصلة بين هذه الجريمة وما قد يتداخل معها من جرائم أخرى، وعلى هذا فإننا سنقوم في هذا الفصل بإعطاء صورة واضحة عن جريمة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة القاسية والمهينة واللاإنسانية وتمييزها عن بعضها من ناحية، وتمييزها عن ما قد يشتبه بها من ناحية أخرى.

وعلى ذلك سنعرض من خلال مطلبين متتاليين لمفهوم التعذيب في القانون الدولي ولمفهومه ضمن القوانين الداخلية ذات العلاقة.

المطلب الأول: مفهوم التعذيب في القانون الدولي وتمييزه عن ضروب المعاملة اللاإنسانية الأخرى

يعتبر التعذيب من اخطر ما يمكن أن يمس حقوق الإنسان، وتعتبر ممارسته من الجرائم ضد الإنسانية ويعتبر حظر التعذيب من القواعد الآمرة في القانون الدولي، وكان موضوعه من أول المواضيع التي عالجتها الأمم المتحدة عند وضع معايير حقوق الإنسان فهو يؤثر في جوهر الحقوق والحريات المدنية والسياسية.١

وعلى ذلك سنتعرض للتعذيب ومفهومه في القانون الدولي في فرع أول ثم نعالج التمييز ما بينه وبين باقي ضروب المعاملة القاسية أو اللاإنسانية في الفرع الثاني.

الفرع الأول: التعذيب في القانون الدولي

تعد حماية الإنسان من آثام الحرب وشرورها الغاية العظمى للقانون الدولي الإنساني، كما أن حماية الإنسان ذاته من بطش وتعسف السلطة هي الغاية العظمى للقانون الدولي لحماية حقوق الإنسان فالسعي الحثيث للمجتمع الدولي إلى حماية الفرد مما قد يتعرض له من عنف، قادت إلى ظهور مجموعتين من القواعد منها سمي بالقانون الدولي الإنساني وارتبط بالمفاوضات التي جرت في جنيف وانتهت بتوقيع اتفاقيات جذيف الأربع لعام ١٩٤٩، والذي

---

١ وليم نجيب نصار، مفهوم الجرائم ضد الإنسانية في القانون الدولي، مركز دراسات الوحدة العربية، بيروت، الطبعة الأولى، ٢٠٠٨،ص١٣١.

يضم ما كان يصطلح عليه بقانون الحرب أو قانون النزاعات المسلحة .وسمي القسم الثاني من القواعد بالقانون الدولي لحقوق الإنسان الذي ظهر اثر نفاذ العهدين الدوليين لحقوق الإنسان[١].

وتجد مسألة حظر التعذيب كقاعدة مصدرها في القانون الدولي الإنساني والقانون الدولي لحقوق الإنسان وهي لا تطرح إشكاليات في هذا المقام، إلا أن تعريف التعذيب كمفهوم ومصطلح هو ما قد يطرح إشكاليات وتساؤلات حوله، وسنعمل على بيان وعرض مفهوم التعذيب ضمن بندين نخصص الأول للتعريف بالتعذيب في القانون الدولي الإنساني ونعرض لبيان موقف القانون الدولي لحقوق الإنسان في البند الثاني.

أولا: التعذيب في القانون الدولي الإنساني

لقد جرم النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية التعذيب باعتبارها جريمة ضد الإنسانية كما جرمه باعتباره جريمة من جرائم الحرب، وعلية سنستعرض بيان النظام الأساسي لجريمة التعذيب بحكم انه هو التشريع الدولي المقنن.

أ :- التعذيب باعتباره جريمة حرب:-

وتمثل اتفاقية جينف الرابعة المتعلقة بحماية الأشخاص المدنيين وقت الحرب مبادئ القانون الدولي الإنساني المعنية بحماية ضحايا النزاعات المسلحة، وجاء في نص المادة الثالثة منهـــا انـــه " تحظر الأفعال التالية وتبقى محظورة في جميع الأوقات والأماكن الاعتداء على الحياة والسلامة البدنية وخاصة القتل بجميع إشكاله والتشويه والمعاملة القاسية والتعذيب والاعتداء على الكرامة الشخصية وعلى الأخص المعاملة المهينة والحاطة بالكرامة"،

---

[١] اعتمد العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والعهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية بقرار الجمعية العامة رقم ٢٢٠٠ الف المؤرخ في ١٩٦٦/١٢/١٦، ونفذ الأول بتاريخ ١٩٧٦/٣/٢٣، فيما كان نفاذ الأخير بتاريخ ١٩٧٦/١/٣.

بالإضافة إلى أن البروتوكولات الملحقة بتلك الاتفاقية ووسعت من أطار الحماية للأشخاص في ظروف النزاع المسلح الدولي وغير الدولي، وكفلت الحق في عدم التعرض للتعذيب١.

ولقد جاء في الفقرة الثانية من المادة الثامنة من نظام روما الأساسي انه " لغرض هذا النظام الأساسي تعني جرائم الحرب :

أ-الانتهاكات الجسيمة لاتفاقيات جينف .....ومنها:

١) القتل العمد.

٢) التعذيب والمعاملة اللاإنسانية.

٣) تعمد إحداث معاناة شديدة أو إلحاق أذى خطير بالجسم أو بالصحة.

وعلى ذلك يقصد بالتعذيب بوصفه جريمة حرب بأنه إخضاع الشخص لآلام جسدية أو نفسية بقصد الحصول منه على اعترافات أو معلومات عن جيشه أو معلومات تدخل ضمن الأسرار التي تحرص عليها دولته .

ب :- التعذيب باعتباره جريمة ضد الإنسانية

لقد جاء تجريم القانون الدولي للتعذيب من خلال النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية بوصفه جريمة ضد الإنسانية، ووفقا للمادة السابعة بفقرتها ١(و) ٢(هـ) من النظام فان العناصر الأساسية التي بناء على توافرها تقوم جريمة التعذيب بوصفها جريمة ضد الإنسانية وهي:-٢

١- ايقاع الم شديد بدني أو معنوي أو معاناة شديدة على شخص آخر أو اخرين.

٢- ان يكون الضحية تحت السيطرة أو قيد الاحتجاز بواسطة الجاني.

٣- ان لا يكون الالم أو المعاناة ناشئا عن عقوبات قانونية، فالألم مقصود لذاته.

٤- ممارسة السلوك في اطار هجوم واسع النطاق أو منظم موجه لمجموعة من المدنيين.

٥- ان يكون هذا الهجوم تنفيذا لسياسة دولة.

٦- ان يعلم الجاني ان سلوكه جزء من هذا الهجوم الواسع المنظم ضد المدنيين.

---

١ علي عبد القادر القهوجي،القانون الدولي الجنائي،منشورات حلب الحقوقية،بيروت،٢٠٠١،ص٩٨-٩٩

٢ - هديل ابو زيد، حظر التعذيب والمعاملة غير الإنسانية، عن الموقع الالكتروني،www.law,net. تاريخ الدخول ٢٠١٣/٩/١٥.

وقد عرف النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية التعذيب في إطار الجرائم ضد الإنسانية بأنه " تعمد إلحاق الم شديد أو معاناة شديدة سواء بدنيا أو عقليا، بشخص موجود تحت إشراف المتهم أو سيطرته، ولكن لا يشمل التعذيب أي الم أو معاناة ينجمان فحسب عن عقوبات قانونية أو يكونان جزءا منها أو نتيجة لها[١].

وأوردت المذكرة التفسيرية لأركان الجرائم في نظام روما تعريف التعذيب على انه :-

"١- أن يلحق مرتكب الجريمة ألما شديداً أو معاناة شديدة سواء بدنياً أو نفسياً بشخص أو أكثر.

٢- أن يكون هذا الشخص أو أولئك الأشخاص محتجزين من قبل مرتكب الجريمة أو تحت سيطرته ولا يكون ذلك الألم أو تلك المعاناة ناشئين عن عقوبات مشروعة أو ملازمة لها.٢ "

ويمثل تعريف جريمة التعذيب في نظام (روما) تغييراً جوهرياً للمفهوم التقليدي لجريمة التعذيب، حيث لا يشترط ارتكاب التعذيب على أيدي الموظفين الرسميين ، أو بتحريض أو مباركة منهم ، ومن ثم يمكن أن يندرج في مفهومه، باعتباره جريمة ضد الإنسانية الأفعال المرتكبة من قبل وحدات خاصة أو جماعات أو منظمات إرهابية أو إجرامية أو أفراد عاديين ما دامت ترتكب في إطار هجوم واسع النطاق أو منهجي، كما ولا يشترط فيه كجريمة ضد الإنسانية غاية معينة مثل جمع المعلومات كما هو الحال في اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة لعام ١٩٨٤م، أو في تعريف النظام نفسه للتعذيب ضمن جرائم الحرب.

ثانياً: التعذيب في القانون الدولي لحقوق الإنسان:-

لقد جرمت المواثيق الدولية لحقوق الإنسان التعذيب في أكثر من مناسبة ونص، كان أهمها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة ١٩٤٨ والذي جاء في المادة الخامسة منه " لا

---

١ وهذا ما ورد نصاً في المادة ٢/٧/هـ من النظام الأساسي.
٢ للمزيد انظر وليم نصار، مرجع سابق، ص١٥٣.

يعـرض أي إنســان للتعـذيب ولا للعقوبــات أو المعــاملات القاســية أو الوحشــية أو الحاطــة بالكرامة"١

وجاء في المادة السابعة من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية٢ انه " لا يجوز إخضاع احد للتعذيب ولا للمعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو الحاطة بالكرامة٣، إلا أن هذه المواثيق على الرغم من أنها أقرت تجريم التعذيب و عدم جوازه فلم تعط أو تضع تعريفاً محدداً له.

و قد كان إعلان الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب لسنة ١٩٧٥ أول وثيقة دولية تتناول تحديد مفهوم التعذيب إذ جاء في المادة الأولى منها انه "يقصد بالتعذيب أي تحمل ينتج عنه ألم أو عناء شديد جسدياً كان أو عقلياً يلحق عمداً بشخص ما بفعل احد الموظفين العموميين أو بتحريض منه لأغراض مثل الحصول من هذا الشخص أو من شخص آخر على معلومات أو اعتراف أو معاقبته على عمل ارتكبه أو تخويفه أو تخويف أشخاص آخرين٤.

أما الوثيقة الثانية فكانت اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهنية الصادرة عام ١٩٨٤، ووضعت تعريفاً واضحاً للتعذيب حيث جاء في **المادة الأولى** منها " لأغراض هذه الاتفاقية يقصد بالتعذيب أي عمل ينتج عنه ألم أو عذاب شديد، جسديا كان أم عقليا، يلحق عمدا بشخص ما بقصد الحصول من هذا الشخص، أو من شخص ثالث، على معلومات أو على اعتراف، أو معاقبته على عمل ارتكبه أو يشتبه في أنه ارتكبه، هو أو شخص ثالث أو تخويفه أو إرغامه هو أو أي شخص ثالث أو عندما يلحق مثل هذا الألم أو العذاب لأي سبب من الأسباب يقوم على التمييز أيا كان نوعه، أو يحرض عليه أو يوافق عليه أو يسكت عنه موظف رسمي أو أي شخص

---

١ مجموعة المواثيق الدولية الأساسية لحقوق الإنسان، منشورات مركز عدالة لدراسات حقوق الإنسان، تقديم المحامي عصام الربابعة، بدون سنة نشر، ص٩.
٢ صادقت المملكة الأردنية الهاشمية عليه ونشر في العدد ٤٧٦٤ من الجريدة الرسمية بتاريخ ٢٠٠٦/٦/١٥.
٣ مجموعة المواثيق الدولية الأساسية لحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص٢٥.
٤ للمزيد أنظر محمود بسيوني،الوثائق الدولية المعنية بحقوق الإنسان،المجلد الأول،دار الشروق، القاهرة،ط،٢٠٠٥،ص٦٩١.

آخر يتصرف بصفته الرسمية .ولا يتضمن ذلك الألم أو العذاب الناشئ فقط عن عقوبات قانونية أو الملازم لهذه العقوبات أو الذي يكون نتيجة عرضية لها.

وجاء في الفقرة الثانية من المادة الأولى:- لا تخلُ هذه المادة بأي صك دولي أو تشريع وطني يتضمن إحكاماً ذات تطبيق اشمل١، وقد اكتسب هذا التعريف أهمية كبيرة بحكم انه عرف عناصر التعذيب بهدف جدية ملاحقة مرتكبيها وتزايد الدول التي انضمت إلى الاتفاقية ودمجت عناصر التعريف في قوانينها الوطنية.

وتعد الاتفاقية الأمريكية لمنع التعذيب والعقاب عليه لسنة ١٩٨٧ الوثيقة الدولية الثالثة التي تناولت تعريف التعذيب إذ جاء في المادة الثانية منها انه " لأغراض هذه الاتفاقية يُفهم التعذيب على انه أي فعل يرتكب عمداً لإنزال الألم البدني أو العقلي أو المعاناة بأي شخص لأغراض التحقيق الجنائي كوسيلة للتخويف أو كعقوبة شخصية أو كإجراء وقائي أو لأي غرض آخر، ويُفهم التعذيب كذلك على انه استخدام الوسائل التي يقصد بها طمس شخصية الضحية أو أضعاف قدرتها البدنية أو العقلية حتى وان لم تسبب الألم البدني أو العقلي٢، ولا يشمل مفهوم التعذيب الألم البدني أو العقلي أو المعاناة التي تلازم أو تكون من آثار الإجراءات القانونية بشرط ألا تشمل ارتكاب أعمال أو استعمال وسائل مشار إليها في هذه المادة.

وقد عرّف خبراء اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان عبارة التعذيب على أنها " تستعمل لوصف المعاملة اللاإنسانية الموقعة بقصد الحصول على المعلومات أو الاعترافات أو إيقاع العقوبة وهي بصفة عامة عبارة عن شكل متفاهم للمعاملة اللاإنسانية٣.

وعرفته لجنة حقوق الإنسان التابعة للأمم المتحدة بأنه " كل فعل سبب إيلاماً أو معاناة جسدية أو عقلية متى كان ذلك قد وقع عمداً من موظف عام أو من في حكمه على شخص ما لانتزاع معلومات أو اعتراف منه أو من شخص آخر عن جريمة ارتكبها أو يشتبه بأنه هو من ارتكبها٤.

---

١ مجموعة المواثيق الدولية الاساسية لحقوق الإنسان،مرجع سابق، ص١٨٨

٢ منشورة على الموقع الالكتروني .www1.umn.edu/humanrts/arab/am5.htral ، انظر في ذلك هبة المدور، الحماية من التعذيب في اطار الاتفاقيات الدولية والاقليمية، منشورات الحلبي، ط١، ٢٠٠٠

٣ احمد عبد الحميد الدسوقي، الحماية الموضوعية والاجرائية لحقوق الإنسان في مرحلة ما قبل المحاكمة،منشأة المعارف،الاسكندرية،ط٢٠٠٩،ص٣٩٥.

٤ مأخوذ عن احمد الدسوقي،مرجع سابق،ص٣٥٩

وعلى ذلك فإن تعريف التعذيب في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، لا يختلف كثيرا عما ورد في اتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب وباق الاتفاقيات الدولية، وعناصر التعذيب هي نفسها ، باستثناء أن تعريف اتفاقية مناهضة التعذيب ليس معنيا بجرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية ، كما أنه لا يشترط أن يكون جزءا من نطاق واسع ومنهجي.

ويشار في هذا المقام **أن اتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب التي اعتمدتها الجمعية العامة في ١٠ ديسمبر ١٩٨٤ في قرارها ٤٦/٣٩، هي أهم وثيقة لحظر التعذيب على المستوى العالمي على الإطلاق،** وتتكون الاتفاقية من ٣٣ مادة، تتضمن أحكاما تفصيلية حول قمع التعذيب والوقاية منه بعد تعريفها التعذيب في مادتها الأولى.

ويمكن إبراز أهم مبادئ **اتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب** بما يلي[١]:

١. إلزام الدول الأطراف باتخاذ تدابير تطبيقية من أجل إعمال مبدأ الحظر بكل جوانبه، بطريقة فعالة وعلى أي إقليم يخضع لولايتها القضائية .

٢. منعت ممارسة التعذيب لأي مبرر، سواء في ظروف استثنائية مثل حالة الحرب أو حالة الاضطرابات الداخلية .

٣. حظرت التذرع بطاعة أمر صادر عن موظف أعلى رتبة أو عن سلطة عامة كسبب لإباحة التعذيب .

٤. الزمت الدول بعدم طرد أي شخص أو تقييده أو تسليمه إلى دولة أخرى ، إذا توافرت أسباب حقيقية تبعث على الاعتقاد بأنه سيتعرض فيها للتعذيب.

٥. الزمت الدول بضمان إدراج جميع أعمال التعذيب ، محاولات ممارسات التعذيب والتواطؤ أو المشاركة فيها كجرائم خطيرة تتصدى لها القوانين الجنائية لها بالتجريم والعقاب.

٦. وتنص الاتفاقية أيضا على أن الأشخاص الذين يزعم ارتكابهم أعمال تعذيب يقدمون إلى المحاكمة

---

١ انظر في ذلك مجموعة المواثيق الدولية الاساسية لحقوق الإنسان،مرجع سابق، ص١٨٨-٢٠٠

٧. إلزام الدول الأطراف بإدراج دروس حول منع التعذيب في برامج تدريب الموظفين المكلفين بتنفيذ القوانين وغيرهم من الأشخاص الذين لهم علاقة بالاعتقال أو الاستجواب أو معاملة المساجين أو المعتقلين.

٨. ضمان وجود تدابير قانونية لحماية ضحايا التعذيب و تعويضهم.

٩. إنشاء لجنة تعنى بمناهضة التعذيب، تتكون من عشرة خبراء يعملون بصفتهم الشخصية وتنتخبهم الدول الأطراف وفقا لما تنص عليه الاتفاقية، مهمتها متابعة تطبيق الاتفاقية ورصد المخالفات الصادرة عن الدول الأطراف في هذا الموضوع .

الفرع الثاني:- عناصر التعذيب وتمييزه عن غيره من ضروب المعاملة اللاإنسانية

من النقاط الأكثر جدلاً في موضوع التعذيب هي إيجاد الحد الفاصل بين ما هو مباح وما هو محظور من الممارسات، حيث إن البعض يؤيدون اللجوء إلى أشكال معينة من المعاملة القاسية، ويشككون بانتظام في تعريف التعذيب ويضيقون معناه ويحصرونه في إنزال أذى بدني قاسي، ويميلون إلى أن أي شيء دون هذا المستوى من التعريف المحدود مسموح به وقانوني، حيث تكتفي اتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب والمعاملات أو العقوبات القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة لعام 1984 بتعريف التعذيب دون غيره من تلك المعاملات.

وفي سبيل ذلك التمييز ولما كان معلوما لدينا من حيث المبدأ المقصود بالتعذيب كتعريف، فلا بد من البحث في عناصر التعذيب للإجابة على السؤال الجوهري المتمثل بـــ هل يشكل هذا الفعل جريمة تعذيب أم لا ؟ وماذا لو استبعد احد العناصر المشكلة للجريمة والتي تقوم عليها؟ هل يخرج عندها الفعل من نطاق التجريم؟

وعليه سنعرض أولا لعناصر التعذيب ومن ثم نبحث في سبل التمييز بين التعذيب وغيره من ضروب المعاملة اللاإنسانية.

أولاً : عناصر التعذيب

بعد أن استعرضنا التعريفات المختلفة للتعذيب، فإننا بتحليلنا لها نجد أن للتعذيب عناصر ثلاث تميزه عن باقي الممارسات الأخرى بشكل أساسي.

أ:- الألم الناجم عن التعذيب.

ب:- الغاية من التعذيب.

ج:- الصفة الرسمية لمرتكب التعذيب

وسنعمل فيما يأتي على بيان كل عنصر من هذه العناصر بهدف تحقيق الغاية المتوخاة من الدراسة وهي التمييز بين التعذيب وغيره من ضروب المعاملة اللاإنسانية.

العنصر الأول:- الألم الجسدي أو العقلي الناتج عن التعذيب.

حتى يوصف الفعل محل البحث على انه شكل من أشكال التعذيب يجب أن ينتج عنه الم و عذاب شديدين ويستوي أن يكون جسدياً أو عقلياً، فيقتصر وصف التعذيب على الأفعال ذات الخطورة الشديدة حتى يمكن التمييز بينه وبين باقي الممارسات التي لا تصل إلى حد التعذيب.

وارتبط التعذيب في كافة المواثيق الدولية بكافة أشكال المعاملة اللإنسانية والمهنية أو الحاطة بالكرامة، ولذلك لا يمكن فصل احدهما عن الآخر عند الحديث عن التعذيب ولا يشمل التعذيب الألم والأذى الجسدي فقط وإنما يشمل كذلك المعاناة النفسية.١

ويثير هذا العنصر المميز للتعذيب إشكالية فيما يتعلق بالشدة المقترنة بالفعل حتى يُعد تعذيباً وما هو المعيار في معرفة مستوى الشدة٢، فقد يعُتبر الفعل ذاته تعذيباً من وجهة نظر شخص ما لما يراه من شدة فيه ولا يُعد تعذيباً من وجهة نظر آخر ولا يُطلق وصف التعذيب إلا على الفعل الذي أنتج الألم الشديد إما إذا لم يصل الفعل لدرجة الشدة تقوم جريمة التعذيب وإنما تقوم جريمة أخرى (مثل إساءة المعاملة)٣، من ذلك تقييد المشتبه به إلى الخلف ووضع الأغلال في قدميه، والحبس الانفرادي في بعض الظروف السيئة للسجون.

وقد رأى البعض أن المقصود بالتعذيب هو الإيذاء البدني سواء مادي أو نفسي وأياً كانت درجة جسامته، فيندرج تحته الضرب والحرمان من الطعام والقيد بالأغلال والحبس.٤

---

١ وليم نصار، مرجع سابق، ص١٤٧.

٢ عبد الله ماجد العكايلة، الوجيز في الضابطة القضائية، ط١، دار الثقافة، ٢٠١٠،ص٤٥٤

٣ عبد الله ماجد العكايلة، المرجع نفسه،ص٤٥٥.

٤ المستشار عدلي خليل، اعتراف المتهم فقها وقضاءا، دار الكتب القانونية، مصر، ٢٠٠٤،ص٨١.

كما تظهر إشكالية أخرى في تحديد الشدة فيما يتعلق بأي معيار سنأخذ، فإذا كان المعيار موضوعياً سننظر في أدوات التعذيب وفترته وهل يتطلب فترة زمنية أم لا، أما ان كان شخصياً فننظر للشخص محل الجريمة وهل تحتمل قوته الجسدية أو صحته النفسية ذلك الفعل ام لا الأمر الذي يختلف من شخص لآخر.

وفيما يتعلق بالتعذيب العقلي فقد درجت الاتفاقيات الدولية على إدراجه كعنصر أو شكل من أشكال التعذيب فحرمت الطرق النفسية ذات الضغط الشديد لما تؤدي من عذاب شديد نفسي وعقلي خطيرين بما يساوي التعذيب الجسدي، فرغم أن التعذيب هو بالأساس ما يؤدي إلى الم وعذاب جسدي إلا انه ارتبط في كافة المواثيق الدولية بكافة أشكال المعاملة اللإنسانية والمهنية أو الحاطة بالكرامة، بما في ذلك العقوبات القاسية ولذلك لا يمكن فصل الأمرين عن بعضهما بل يشمل المعاناة النفسية أيضا[١]، وقد صرح كل من إعلان مناهضة التعذيب واتفاقية مناهضة التعذيب بقبول فكرة المعاناة أو العذاب العقلي الشديد كجزء من التجريم الدولي للتعذيب، وتم تحريم الطرق النفسية ذات الضغط الشديد لأنها تؤدي إلى إحداث عذاب شديد نفسي وعقلي خطيرين حالهما حال التعذيب الجسدي.

وعلى الرغم من أن التعذيب النفسي لا يعتمد على العنف الجسدي، إلا أن هناك ترابط بين الاثنين، فكلاهما يستخدم بشكل مرتبط مع الآخر، وأحيانًا يمتزج الاثنان أثناء التعذيب حيث تنتج أضرار نفسية قد تستمر لمدة طويلة بسبب الألم والخوف الناتجان عن التعذيب الجسدي، والعكس صحيح، فطرق التعذيب النفسي تستهدف تدمير شخصية الضحية وذلك عن طريق إظهار حالة العجز والتراجع النفسي والشعور بالانعدام، كما توجد طرق أخرى كالتعري بالإكراه وحلاقة الشعر والحرمان من النوم وتغطية الرأس وطرق حسية أخرى تجبر الضحية على أن يكون بوضع مجهد.

وهناك طريقة تعذيب غير مباشرة، كإجبار الضحية على مشاهدة تعذيب شخص آخر وغالبًا ما يكون شخص مقرب إليه، فالألم الشديد للشخص المقرب يزيد من معاناة الضحية المستهدفة نفسيًا، فيشعر بالذنب رغم أنه لا يتعرض للألم الجسدي حينها لا يترك التعذيب النفسي أي ضرر جسدي فانه يترك نتيجة مماثلة من الضرر النفسي الدائم للضحية.

ويرى الباحث أن أي فعل يحدث ألماً للمجني عليه هو بالنتيجة فعل تعذيب، بغض النظر عن طريقته أو شكله، أو فيما إذا وجه إلى الجسد أو العقل أو ترك أثراً أم لم يترك.

---

١ وليم نصار، مرجع سابق، ص١٤٧.

العنصر الثاني:- الغاية من التعذيب.

حددت اتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب قائمة أهداف تلحق بالفعل ليوصف بأنه تعذيب تمثلت بـ الحصول على معلومات أو الحصول على اعترافات، المعاقبة، التخويف، الإرغام على الإقرار، أو لأي سبب يقوم على التمييز العنصري وهي أسباب جاءت على سبيل المثال لا الحصر بحكم أن الاتفاقية في المادة .... وفيها ورد (.... وعندما يلحق مثل هذا الألم أو العذاب كسبب من الأسباب) فعبارة السبب تدل على عدم اقتصار أهداف التعذيب عن تلك الواردة في الاتفاقية[١]، وفيما يأتي بيانها:

١- الحصول على معلومات أو اعترافات من الضحية أو من شخص آخر:-

حرمت الاتفاقية التعذيب بقصد الحصول على معلومات من الضحية وعلى الرغم من أن بواعث التعذيب متعددة، فإنها في الغالب تكون لحمل الضحية على الاعتراف بذنب يُتهم به، وقد جاء هذا التجريم منسجماً مع ما تبنته معظم النظم القانونية في العالم فمن ابسط الحقوق المعترف بها للمتهم هو حقه في الصمت إذ لا يجبر على الإجابة عن أي سؤال يطرح عليه والصمت حق طبيعي يتلازم مع حق الإنسان في الكلام[٢]، ويترتب على ذلك التزام يقع على عاتق السلطة المعنية باحترام هذا الحق وعدم التعرض له وإتاحة الفرصة كاملة لممارسته[٣].

٢- العقاب على عمل ارتكبه أو يشتبه بأنه ارتكبه هو أو شخص ثالث.

وهدف التعذيب في هذا المقام هو العقوبات غير الشرعية التي يتم إيقاعها على شخص اثر ارتكابه هو أو غيره لجريمة أو فعل معين أو الامتناع عنه أو الاشتباه به،

---

١ طارق عزت رخا،تحريم التعذيب والممارسات المرتبطة به، دار النهضة العربية،١٩٩٩،ص٣٣

٢ جاء في المادة ٣/١٤ من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية أن لكل متهم بجريمة أن يتمتع أثناء النظر في قضيته وعلى قدم المساواة التامة بالضمانات التالية .... ز. ألا يكره على الشهادة ضد نفسه أو على الاعتراف بالذنب.

٣ عبد المنعم الشيباني، الحماية الجنائية للأصل في البراءة، دار النهضة العربية، القاهرة، ط١، ٢٠٠٦، ص٣٩٢.

فالتعذيب هنا يأخذ شكل العقاب بشكل منفصل في الغالب عن مسألة الذنب والبراءة وكبديل للعملية القضائية الرسمية أو بمعزل عنها.

والعقوبة غير الشرعية والمتروك تحديدها ومشروعيتها وفق اتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب للقوانين الداخلية للدول ذاتها هي ما رسخته في الفقرة الأخيرة من المادة الأولى من الاتفاقية كاستثناء على الأصل، التي جاء فيها انه "لا تُخل هذه المادة بأي صك دولي أو تشريع وطني يتضمن أو يمكن أن يتضمن أحكاما ذات تطبيق اشمل"١.

وتبرير ذلك أن العقوبة المشروعة هي بحد ذاتها تحمل معنى الإيلام جوهراً، إذ ان تنفيذها سيجلب معه درجة من المعاناة والألم وخصوصاً فيما يتعلق بالسجون٢، فلا يتصور هنا التدخل في السياسة الداخلية للدول وشؤونها الخاصة بحجة مناهضة التعذيب الذي ينتج عن السجن.

ويذكر في هذا المقام أن هناك مجموعة من المواثيق الدولية العاملة على من ينفذ العقوبات في السجون وحماية المسجونين وتلتزم الدول بالتقيد بها ولا يمكن ان تتذرع بأن مسألة العقوبة شأن من شؤونها الداخلية٣.

٣- تخويف الضحية أو شخص ثالث.

لما كنا سلمنا أن العذاب العقلي يُعد شكلاً من أشكال التعذيب وفق اتفاقية مناهضة التعذيب وغيرها فان التخويف يعتبر احد الأغراض أو الأهداف المبتغاة من وراء التعذيب.

فالخوف من التعذيب هو تعذيب بحد ذاته، ويقصد بالتعذيب في هذا المقام وهدفه هو حمل الضحية وإجباره على التصرف بطريقة معينة فإذا أطلق سراحه فإن رُعب التجربة التي مرّ بها تجعله ينساق وراء أوامر القائم بالتعذيب وتوجهاته ويتجلى هذا الهدف بتخويف الشعب بالنسبة للسلطة والأنظمة الاستبدادية فيخلق الشعور بالخوف ثم الطاعة والولاء كوسيلة لها للبقاء في السلطة.

---

١ مجموعة المواثيق الدولية الأساسية لحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص١٨٨.
٢ غنام محمد غنام، حقوق الإنسان في السجون، مطبوعات جامعة الكويت، ١٩٩٤،ص٤٢
٣ غنام محمد،المرجع السابق، ص٣٩ وما بعدها.

٤- لأي سبب قائم على التمييز.

يظهر هذا الهدف عندما يمارس الفعل من قبل أشخاص يؤمنون بعقيدة الاستكبار والاستعلاء ضد طائفة معينة أو جنس محدد أو اتفاقية ما، وعلى أساس أن من يمارس الفعل هو أسمى عرقاً أو حضارة ممن يمارس ضده، وعلى أساس الانتقام العنصري.

العنصر الثالث:- الصفة الرسمية لمرتكب الفعل.

أكدت المادة الأولى من اتفاقية مناهضة التعذيب انه حتى يقع التعذيب أو تعتبر الأفعال المرتكبة جريمة تعذيب يجب أن توقع من قبل موظف عام أو بناء على تحريض منه أو برضاه أو بقبوله هو أو شخص أخر يعمل بهذه الصفة وفق نص المادة ذاتها.

فعلى الرغم من وحدة النتيجة للفعل بما يحدثه من ضرر يقع على الضحية فانه لا يُعد تعذيباً بالمعنى المقصود إلا إذا ارتكبه موظف عام يخضع الضحية تحت إشرافه أو سيطرته أو تمت بقبوله ورضاه أو بتحريض منه، ويبقى تجريم أفعال التعذيب الصادرة من غير الموظفين قائماً ضمن اتفاقيات أخرى بالإضافة إلى تجريم القانون الداخلي فجريمة التعذيب وفق القانون الدولي هي الجريمة المرتكبة من خلال موظفي الدولة وأجهزتها.

ثانياً: سبل تمييز التعذيب من غيره من ضروب المعاملة اللاإنسانية.

لا تجيز المادة (7) من العهد الدولي الخاص بالحقوق السياسية والمدنية إخضاع أي شخص للتعذيب أو للمعاملة القاسية أو اللاإنسانية أو الحاطة بالكرامة، لكن يبدو أن اتفاقية مناهضة التعذيب تفرق بين" التعذيب "و" المعاملة القاسية ."فالتحريم المطلق ينسحب على التعذيب، أما الأعمال الأخرى التي تعد" معاملة أو عقوبة قاسية أو لا إنسانية أو حاطة بالكرامة"، وعلى الرغم من إشارة الاتفاقية لها في المادة (١٦) منها١، فلا ترق إلى اعتبارها تعذيباً كما هو معرف في المادة الأولى منها.

وهنا يثور التساؤل عن الحدود الفاصلة بين ما يعتبر" تعذيباً "وما يعتبر"إساءة معاملة." وسنعمل فيما يلي على إظهار صعوبة تعيين الحدود الفاصلة بينهما من خلال اختلاط تلك المفاهيم ثم نعرض لبيان العناصر الأساسية التي يمكن من خلالها تمييز التعذيب عن غيره من ضروب المعاملة اللاإنسانية.

أ- صعوبة التمييز:-

سنحاول كما فعل غيرنا البحث عن العناصر الفارقة بين التعذيب وغيره من المعاملات والعقوبات القاسية أو اللاإنسانية ، إذ أن تعامل النصوص الدولية في هذا المجال مع تعريف مصطلح المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة لم يكن واضحا، فيمكن القول أن مختلف المواثيق والإعلانات المتعلقة بالتعذيب سواء الدولية أو الإقليمية لم تتطرق إلى تعريف دقيق للمعاملات اللاإنسانية، ومنها ما اكتفت باعتبار التعذيب شكلا متفاقما من أشكال المعاملة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة .

لقد ميزت اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهذية بين التعذيب وغيره من ضروب المعاملة القاسية إذ عرفت التعذيب

---

١ تنص المادة ١٦ من اتفاقية مناهضة التعذيب على أنه.1 " :تتعهد كل دولة طرف بأن تمنع، في أي إقليم يخضع لولايتها القضائية حدوث أي أعمال أخرى من أعمال المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة التي لا تصل إلى حد التعذيب كما حددته المادة1 ، عندما يرتكب موظف عمومي أو شخص آخر يتصرف بصفة رسمية هذه الأعمال أو يحرض على ارتكابه، أو عندما تتم بموافقته أو بسكوته عليها، وتنطبق بوجه خاص الإلتزامات الواردة في المواد ١٠و١١و١٢و١٣وذلك بالإستعاضة عن الإشارة إلى التعذيب بالإشارة إلى غيره من ضروب المعاملة القاسية أو الاإنسانية أو المهينة.2 .لا تخل أحكام هذه الإتفاقية بأحكام أي صك دولي آخر أو قانون وطني يحظر المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة أو يتصل بتسليم المجرمين أو طردهم.

بقولها في المادة الأولى منها " لأغراض هذه الاتفاقية يقصد بالتعذيب أي عمل ينتج عنه الم أو عذاب شديد جسدياً كان ام عقلياً يلحق عمداً بشخص ما يقصد الحصول من هذا الشخص أو من شخص ثالث على معلومات أو على اعتراف أو اعتراف معاقبته على عمل ارتكبه، هو أو شخص ثالث أو تخويفه أو إرغامه هو أو أي شخص ثالث – أو عندما يلحق مثل هذا الالم أو العذاب لاي سبب من الأسباب يقوم على التمييز أياً كان نوعه، أو يحرض عليه أو يوافق عليه أو يسكت عنه موظف رسمي أو أي شخص آخر يتصرف بصفته الرسمية، ولا يتضمن ذلك الألم أو العذاب الناشئ فقط عن عقوبات قانونية أو الملازم لهذه العقوبات أو الذي يكون نتيجة عرضية لها، وجاء في الفقرة الثانية:- لا تخلُ هذه المادة بأي صك دولي أو تشريع وطني يتضمن إحكاماً ذات تطبيق اشمل١.

كما وردت في المادة ١٩ منها الإشارة إلى المعاملة اللاإنسانية بقولها " تتعهد كل دولة بأن تمنع في أي إقليم يخضع لولايتها القضائية حدوث أي أعمال أخرى من أعمال المعاملة أو العقوبة القاسية أو أللإنسانية أو المهنية التي لا تصل إلى حد التعذيب كما حددته المادة الأولى عندما يرتكب موظف عمومي أو شخص آخر يتصرف بصفته الشخصية في هذه الأعمال أو يحرض عليها أو عندما تتم بموافقته أو سكوته عليها.

ويقصد بالمعاملة السيئة القاسية كل إيذاء لا يصل إلى درجة التعذيب، ومجال هذا الإيذاء أوسع واشمل منه في مجال التعذيب لانه يتضمن الإيذاء البدني والإيذاء المعنوي مهما ضعفت شدته أو تضاءلت، فهما يتفقان معاً في الطبيعة والجوهر بوصفها إيذاء ولكنهما يختلفان في درجة الجسامة.٢

---

١ مجموعة المواثيق الدولية الاساسية لحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص١٨٨

٢ غنام محمد غنام،مرجع سابق،ص٤١.

ب – عناصر التمييز بين التعذيب و غيره من ضروب المعاملة اللإنسانية

وبتحليل ما ورد في الاتفاقية نجد ان هناك عدة عناصر أساسية يمكن من خلالها تمييز التعذيب عن غيره من ضروب المعاملة اللإنسانية وهي:-

١. عنصر الألم والمعاناة الشديدة:-

ويعتبر هذا العنصر ذو أهمية بالغة في تمييز المعاملات الخشنة التي ترقى لأن تكون لاإنسانية، عن المعاملات التي لا ترقى لأن تكون كذلك، فتغدو غير مجرمة، فالأولى لابد أن تبلغ حدا معين من القسوة والجسامة لتدخل نطاق التجريم.

حيث تقوم الطرق والأساليب التي يتم استخدامها ضد الأشخاص كأساس لتمييز التعذيب عن غيره، فلا يعدّ الفعل تعذيبا ولا يرق لان يوصف بذلك إلا إذا تسبب السلوك القاسي بمعاناة بالغة الجسامة والقسوة والخطورة، وعلى ذلك يصنف كتعذيب فعل الاعتداء الجسدي ونزع الأظافر والأسنان والحروق والصدمات الكهربائية، وتعد طبيعة الإحساس الملازم للفعل عنصرا هاما في إصباغ وصف اللاإنسانية على المعاملات أو العقوبات الموقعة على الشخص، فإذا كان الإحساس طبيعي فإن العقوبة التي لازمها تكون خارج نطاق التحريم، وفي الحالة العكسية إذا كان الإحساس غير طبيعي فإن تلك المعاملة تدخل مجال التحريم[١].

فمعيار التفرقة بين التعذيب والمعاملة اللاإنسانية هو مقدار المعاناة أو الألم الذي يلحق بالضحية من جراء كل منهما، ومقتضى ذلك أنه كلما كانت درجة المعاناة والألم في أقصاها نكون أمام حالة تعذيب، أما مادون ذلك من المعاناة فهي مجرد معاملة قاسية أو لاإنسانية، ولا يمكن بأي حال تحديد الأعمال التي تعدّ تعذيباً على سبيل الحصر إلا أنها محاولات لبيانها، وسلطة تقدير الحد الذي يجب أن تبلغه المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية حتى تصبح تعذيبا، تعود إلى قاضي الموضوع الذي يقرر بحسب الظروف ما إذا كان فعل ما يندرج تحت وصف المعاملة اللاإنسانية أو يندرج تحت وصف التعذيب تبعا لدرجة جسامته[٢].

---

[١] طارق عزت رخا، مرجع سابق، ص٢٦

[٢] انظر في ذلك محمد يوسف علوان، محمد خليل الموسى، المرجع السابق، ص ١٨٤ وما بعدها.

٢- توافر إحدى الغايات الممنوعة

حتى تقوم جريمة التعذيب يجب ان يهدف الفعل إلى تحقيق احد الاهداف الممنوعة الواردة في اتفاقية مناهضة التعذيب والا كان الفعل مجرد معاملة لا إنسانية، وتلك الاهداف المحظورة تمثلت بالحصول على معلومات أو اعتراف، المعاقبة، التخويف، الارغام، أو اي سبب يقوم على التميز ايا كان نوعه.

٣- وجوب صدور الفعل على شخص يتمتع بالصفة الرسمية:-

وهو الوصف المنطبق على كل موظفي الدولة المكلفين بتنفيذ القانون، وبشكل خاص اللذين يمارسون مهام الامن وصلاحياته مثل الاعتقال والاحتجاز وصفة الموظف هذه تمكنه من اصدار أوامر ملزمة لمن تحت رئاسته.

٤- أن يكون الضحية تحت سلطة المتهم:-

بالرجوع إلى المادة السابعة من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة، نجد أنها لا تشترط أن يكون الضحية تحت سلطة المتهم بالنسبة للمعاملة اللاإنسانية، في حين أن الفقرة هـ من نفس المادة في تعريفها للتعذيب تشترط أن يكون الضحية تحت سلطة المتهم، وتبعا لذلك يعتبر نظام روما أن مفهوم المعاملات اللاإنسانية أوسع من مفهوم التعذيب، لأن هذا الأخير ينحصر فقط في الحالات التي تكون فيها الضحية تحت سلطة الجاني.

كما أن مسألة تعريف مصطلح التعذيب وتمييزه عن مصطلحات المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة لم يكن واضحا، فيمكن القول أن مختلف المواثيق والإعلانات المتعلقة بالتعذيب سواء الدولية أو الإقليمية لم تتطرق إلى تعريف دقيق للمعاملات اللاإنسانية، ومنها ما اكتفت باعتبار التعذيب شكلا متفاقما من أشكال المعاملة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، ولذلك لا بد من بيان وتحديد عناصر ومميزات التعذيب كجريمة والتفريق بينها وبين باقي ضروب المعاملة القاسية أو اللاإنسانية .

ويرى الباحث أن الحل لإشكالية وصعوبة وضع حدود فاصلة بين ما يعد تعذيباً وبين ما يقتصر وصفه على المعاملة القاسية أو اللاإنسانية، يتجسد بتجريم الوصفين وترك تحديد العقوبة للقاضي الذي يأخذ بعين الاعتبار ماهية تلك الأفعال وتأثيرها على المجني عليه.

المطلب الثاني:- مفهوم التعذيب في التشريع الأردني

تتزعم الدساتير ضمن الأنظمة القانونية السلسلة الناظمة للأطر المحددة والضابطة لحريات الأفراد وحقوقهم، ومن خلالها تعمل القوانين على تفصيل تلك الحقوق وحمايتها، فبالإضافة إلى المعاهدات الدولية التي أصبحت جزءا من التشريع الداخلي فان الضوابط الدستورية والنصوص القانونية تضفي الحماية على تلك الحقوق والحريات.

وبموجب التعديلات الدستورية التي شهدها الأردن عام ٢٠١٢ وتنفيذاً لالتزاماته الدولية بمقتضى تصديقه على اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو المهينة المنشورة على الصفة رقم ٢٢٤٦ من عدد الجريدة الرسمية رقم ٤٧٦٤ بتاريخ ٢٠٠٦/٦/١٥ والتي أصبحت بذلك جزئا من المنظومة القانونية الأردنية توجه المشرع الأردني إلى إقرار الحماية للمتهم من أي تعذيب مادي أو معنوي وأصبح هذا الحظر مبدأ دستوريا إذ جاء في المادة الثامنة من الدستور الأردني انه١:-

"١- لا يجوز أن يقبض على أي احد أو يوقف أو يحبس أو تقيد حريته الا وفق أحكام القانون. ٢- كل من يقبض أو يوقف أو يحبس أو تقيد حريته تجب معاملته بما يحفظ عليه كرامة الإنسان، ولا يجوز تعذيبه بأي شكل من الأشكال أو إيذاءه بدنيا أو معنويا ولا....."

وتم تكريس هذا المبدأ الدستوري في قانون العقوبات الأردني حيث نصت المادة (٢٠٨) من قانون العقوبات الأردني على انه:

" ١. من سام شخصا اي نوع من انواع التعذيب بقصد الحصول على إقرار بجريمة أو على معلومات بشانها عوقب بالحبس من ستة اشهر إلى ثلاث سنوات .

٢. لغايات هذه المادة يقصد بالتعذيب اي عمل ينتج عنه الم أو عذاب شديد جسديا أو معنويا يلحق عمدا بشخص ما بقصد الحصول منه أو من شخص اخر على معلومات أو على اعتراف أو معاقبته على عمل ارتكبه أو يشتبه في انه ارتكبه هو أو غيره أو تخويف هذا الشخص أو ارغامه هو أو غيره ، أو عندما يلحق بالشخص مثل هذا الالم أو العذاب لاي سبب يقوم على التمييز ايا كان نوعه ، أو يحرض عليه أو يوافق عليه أو يسكت عنه موظف رسمي أو اي شخص يتصرف بصفته الرسمية .

---

١ منشورات مركز عدالة.

باستعراض وتحليل تعريف قانون العقوبات الأردني لجريمة التعذيب فإننا نجدها كغيرها من الجرائم تقوم على ركنين أساسيين هما الركن المادي ثم الركن المعنوي سنعرضهما بدراسة تحليلية من خلال فرعين متتاليين.

الفرع الأول:- الركن المادي لجريمة التعذيب في التشريع الأردني:-

يتمثل الركن المادي لهذه الجريمة بقيام الفاعل بأي عمل ينتج عنه عذاب أو الم شديد جسدي أو عقلي وسواء كان السلوك ايجابيا أو سلبيا، ويتخذ السلوك الجرمي صورة ممارسة التعذيب بشكل مباشر أو صورة الأمر بالتعذيب الذي يتجلى بما يلي :-

أولاً:- السلوك

ويتخذ السلوك الذي يمارسه الجاني هنا إحدى صورتين، فاما أن يمارسه بنفسه وبصورة مباشرة، وإما ان يصدر عنه ما يعد أمرا لغيره ممن هم تحت سلطته للقيام بذلك السلوك فيمارسه من خلال غيره وبصورة غير مباشرة.

أ- ممارسة التعذيب بشكل مباشر:-

وفي هذه الحالة يقوم الجاني بمباشرة تعذيب الضحية بنفسه ويستوي هنا ان يكون مارس التعذيب لرغبة في نفسه أو ان يكون مارسها تنفيذا لامر شخص اخر وبوسائل عديدة لا يمكن حصرها الا انه يمكن تقسيمها بشكل أساسي إلى تعذيب مادي واخر معنوي.

والتعذيب المادي هو كل فعل أو امتناع من شانه ان يصيب المجني عليه في سلامة جسده أو حياته بقصد حمله على الاعتراف فيصيبه بأذى محسوس بشكل مادي[١]، فيستخدم الجاني أي اداة مادية لالحاق الضر بجسد المجني عليه كالضرب بالعصا أو الجرح بالسكين.

اما التعذيب المعنوي فهو كل فعل أو امتناع من شانه ان يصيب نفسية المتهم بأذى أو الم أو تخويفها نتيجة إلى إذلال النفس بقصد حملها على الاعتراف[١]، فله الاثر الكبير والذي وان

---

١ سامي صادق الملا، اعتراف المتهم، ط٣، ١٩٨٦،ص٤٠٣.

لم يترك اثرا ملموسا على جسد المجني عليه الا انه قد يفوق الالم البدني كمشاهدة اقارب المجني عليه يتعرضون للإساءة الجسدية أو الجنسية وكالتهديد بقتل افراد العائلة أو اغتصاب الزوجة والابنة لحمل المجني عليه على الإدلاء بأقوال في سياق معين.

والتعذيب كما يحدث بالسلوك الايجابي من الممكن تحقيقه بطريق الامتناع أو الترك وعليه تقوم جريمة التعذيب إذا كان الامتناع أو الترك سببا في تحقيق النتيجة المتوخاة منه، ومثل ذلك الحرمان من الطعام أو الماء أو منع الدواء الضروري للحياة والذي يدفع المجني عليه في سبيل الحصول على ما منع عنه ان يرضخ لإرادة الجاني ويحقق مبتغاه، فلا اهمية لنوع السلوك الذي انتهجه الجاني فيستوي ان يكون فعلاً أو امتناعاً.

ب- الأمر بالتعذيـــــب

ويشمل تعبير الآمر بالتعذيب في هذا المقام كل من حرض على التعذيب أو وافق أو سكت عنه، وذلك لما يلي:-

١- **التحريض** هو حمل أو حأول ان يحمل شخص اخر على ارتكاب جريمة وبوسائل حددها القانون كتقديم الهدية أو اعطاء النقود أو بالتهديد أو الحيلة أو باستغلال النفوذ أو باساءة الاستعمال في حكم الوظيفة٢.

٢- **الموافق أو الساكت** يعنيان أن من عليه واجب الحفاظ على الحقوق والحريات للمجني عليه قد وافق ولو ضمنا على ما يتعرض له المجني عليه من تعذيب أو معاملة قاسية، فيقر كل ما يحدث أمامه أو كل ما يصل إلى علمه، وهذا الموقف صورة من صور التعبير عن الإرادة إذ أنها لا تقتصر على التصريح وإنما تصدر باتخاذ موقف سلبي من شخص بامكانه ومن واجبه الحيلولة دون حدوثه الأمر الذي يجعل الفعل المتمثل بالتعذيب ممكنا .

---

١ سامي صادق الملا،مرجع سابق،ص٤٠٦

٢ وهو ما جاءت به الفقرة الأولى من المادة ٨٠ من قانون العقوبات الاردني.

وهنا يصدر الجاني أمرا لمن تحت سلطته للقيام بتعذيب الضحية، فيستعمل الشخص وجوده في موضع السلطة ليجعل شخصا اخر يرتكب الجريمة وهو ما يطلق عليه وصف جريمة استغلال النفوذ أو اساءة استعمال السلطة، ويعاقب مصدر الامر هنا كفاعل أصلي لجرم ولا بد لذلك من ان يكون مصدر الامر يمارس سلطة على أشخاص خاضعين لأوامره وان يكون قادرا على منعه من ارتكاب الجريمة ومعاقبته ان لم يمتثل لأوامره.

ومهما كانت صورة صدور ذلك الأمر كان اخذ شكل الإذن أو الإقرار أو الموافقة وغير ذلك من المسميات ما دامت كلها تعبر عن شيء واحد هو إرادة الرئيس التي يعلم المرؤوس انه لن يسمح له ان يتصرف خلافها.[١]

ويستوي ان يكون الأمر بالتعذيب تم بسلوك ايجابي بإصدار أمر التعذيب بشكل صريح أو وقع بطريق الامتناع إذ من المتصور ان يقع التعذيب أمام الرئيس من قبل مرؤوسيه وامتناع عن إصدار الأمر القاضي بوقف التعذيب رغبة منه في تحقيق النتيجة وهي الحصول على الاعتراف عندها يكون قد قام باصدار أمر التعذيب من خلال تخليه عن واجبه الذي يفرض عليه واجب قانوني بالمحافظة على المتهم وحقوقه ويمتلك من السلطة ما تجعله قادرا على وقف عملية التعذيب ويكون قد اصدر أمر التعذيب بصورة الموافقة عليه.

والمساس بسلامة الجسم هنا يتخذ عدة أشكال وصور فقد يكون بالضرب أو الجرح أو بإعطاء المواد الضارة [٢]:

فالضرب هو كل مساس بأنسجة الجسم عن طريق الضغط عليها مساساً لا يؤدي إلى تمزقه، وهنا لا تعنينا ماهية الأدوات المستخدمة فيمكن أن يكون الضرب باليد أو بالقدم أو بالعصا أو بأي أداة يتحقق بها الضرب على تلك الصورة، وكذلك يشمل الضرب إلقاء المجني عليه في الأرض أو دفعه تجاه جدار، ولا يشترط في الضرب أن يترك أثر ظاهر على جسم المجني عليه، ولا يشترط فيه أن يكون على قدر معين من الجسامة.

---

١ عمر فاروق الحسيني،تعذيب المتهم لحمله على الاعتراف،المطبعة الحديثة،ط١، ١٩٨٦، ص١٠٠

٢ انظر في ذلك محمد سعيد نمور،الجرائم الواقعة على الاشخاص،دار عمار للنشر والتوزيع،بدون سنة نشر،ص٩٩-١٠٣

أما الجرح فهو المساس بأنسجة الجسم مما يؤدي إلى تمزيقها، وهنا يكون الجرح متحققا بقطع أنسجة الجلد ، وهذا القطع يستوي أن يكون سطحياً يقع على الجلد أو أن يكون عميقاً ، ويستوي أن يكون الجرح ضئيلاً أو واسعا، ولا يلزم في الجرح خروج الدم لخارج الجسم لذلك يشمل الجروح التي تقع داخل الجسم كتمزق الكلى أو الطحال ، ويشمل الجرح كذلك كسـر عظام المجني عليه، ولا فرق أيضاً في الأداة المستعملة في الجرح فقد يكون باليد أو بأداة حادة أو بتسخير حيوان لتحقيق ذلك الجرح .

وإعطاء المواد الضارة يكون بإعطاء أي مادة سواء سائلة أو صلبة أو غازية للمجني عليه عن طريق الفم أو الأنف أو عن طريق الحقن أو الجلد ، تؤدي إلى الإخلال بوظائف الجسم أو تعطيلها ولو كان لفترة قصيرة .

ثانيا:- النتيجة الجرمية لسلوك التعذيب

وهي التغيير الذي يحدث في العالم الخارجي كأثر للسلوك الإجرامي١، فيحقق العدوان على الحق الذي يحميه، وهذه النتيجة تتمثل في الأذى الذي يصيب المجني عليه في جسده أو عقله.

ولقيام جريمة التعذيب لا بد من أن يؤدي السلوك الذي اتخذه الجاني إلى إحداث ألم جسدي أو عقلي، أي ان الضحية تتعرض لمعاناة شديدة لا تطاق ولا يمكن تحملها ويشار في هذا المقام ان هذه الجريمة تقوم سواء حقق الجاني من صبا اليه من اغراض التعذيب ام لم يحققها كأن يكون حصل على الاعتراف الذي يريده فاللجوء إلى العنف هو الوسيلة غير المشروعة والتي تؤدي إلى نتيجة غير مشروعة هي إيذاء المجني عليه الخاضع لذلك العنف.٢ وعلى ذلك فالنتيجة الجرمية في جريمة التعذيب هي أي شكل من أشكال الاعتداء على سلامة جسد المجني عليه.

ويتحقق الاعتداء على سلامة جسد المجني عليه بأي فعل يمس السير الطبيعي لاعضاء الجسم أو يمس مادة الجسم أو يلحق الأذى المادي أو النفسي به.

والحق في سلامة الجسد يقوم على عناصر ثلاثة يعد المساس بها اعتداء على سلامته وهي٣:-

---

١ محمد سعيد نمور،مرجع سابق،ص٩٩

٢ عمر الحسيني، مرجع سابق،ص١٦٩.

٣ محمد سعيد نمور،مرجع سابق،ص٩٧

أ- الاخلال بالسير الطبيعي لوظائف الجسم

من المعلوم أن لكل عضو من اعضاء الجسد وظيفة طبيعية ويعد أي اضعاف لهذا العضو كليا أو جزئيا اعتداء على سلامة الجسد، فأي هبوط في المستوى الصحي أو البدني أو العقلي للمجني عليه هو اعتداء على الجسم وإخلال بالسير الطبيعي لوظائفه.

ب- الاعتداء على سلامة مادة الجسم

للإنسان الحق بالاحتفاظ بأعضاء جسمه غير منقوصة وبمادته كاملة وعليه فان أي فعل يؤدي إلى بتر عضو في الجسم أو استئصال جزء منه هو اعتداء على سلامة الجسد، وتشمل سلامة مادة الجسم استواء الهيئة أي محفوظة دون تشويه.

ج- التحرر من الآلام البدنية والنفسية.

أي أن يحافظ الإنسان على قدر من الشعور بالراحة والهدوء، وعليه فان أي مساس أو إخلال بهذا الشعور تحقق الاعتداء على سلامة الجسد، والجسد هنا يشمل جانبين مادي وعقلي، لذا فان الحماية الجنائية له لا تقتصر على مادته وإنما تشمل جانبه العقلي أو النفسي والاعتداء عليهما يُعد اعتداء على سلامة الجسد.

والخلاصة أن الاعتداء على أي من العناصر الثلاثة إذ تنج عن السلوك الذي اتخذه الجاني تحقق النتيجة الجرمية المقصودة في جريمة التعذيب.

ثالثاً:- العلاقة السببية

العنصر الثالث من العناصر لمكونة للركن المادي للجريمة هو العلاقة السببية بين السلوك الاجرامي والنتيجة الجرمية، والرابطة السببية تعني في هذا المقام ان السلوك الذي اتخذه الجاني هوا لذي كان سبباً في وقوع النتيجة الجرمية وان هذه النتيجة لم تكن لتظهر لولا ان الجاني سلك ذلك السلوك، فيرتبط السلوك الاجرامي بالنتيجة الجرمية ارتباط السبب بالمسبب.

وعلى ذلك تعد العلاقة السببية قائمة في جريمة التعذيب إذا كان سلوك الجاني (الذي مارس التعذيب أو أمر به) هو الذي ادى إلى حصول النتيجة الجرمية.

فيجب أن تتوفر العلاقة السببية بين فعل (الجاني) بالاعتداء والأذى الذي أصاب (المجني عليه)، وذلك لكي يمكن ربط المتهم بالمسئولية الجنائية ، فلو كانت النتيجة لسبب غير الاعتداء الذي تم من قبل الجاني لانتفت المسؤولية عن المتهم لعدم وجود العلاقة السببية بين الاعتداء والنتيجة ، وتحدد العلاقة السببية بناء على الفعل المادي الذي يقوم به الجاني والذي يكون عامل من العوامل التي أسهمت في إحداث النتيجة (الأذى) بجسم المجني عليه .

وكذلك تتحدد هذه العلاقة بناء على القصد الجنائي و هو الذي يحدد إذا كانت الجريمة مقصودة أم لا، وهو ما نعنيه بالركن المعنوي للجريمة.

الفرع الثاني:- الركن المعنوي لجريمة التعذيب في التشريع الأردني

يعرف الركن المعنوي للجريمة بأنه القصد الجرمي الذي يتخذ أوصافا مختلفة تبعا لطبيعة النتيجة التي هدف شخص المجرم إلى تحقيقها، وعلى هذا الأساس فإن القصد الجرمي يتخذ صورتين هما:- القصد الجرمي العام والقصد الجرمي الخاص.

أولا:- القصد الجرمي العام:-

في معظم الجرائم يتطلب القانون توفر القصد العام فيها للوصول إلى المساءلة الجزائية، وذلك على اساس ان القصد العام هو انصراف إرادة المجرم إلى فعله الجرمي مع توافر علمه بعناصر الركن المادي المكون للجريمة،١فالقصد العام إذن هو اتجاه الإرادة نحو ارتكاب فعل مجرّم لمجرد ارتكاب ذلك الفعل، ودون استهداف أي غرض سوى ما يتضمنه الفعل ذاته من نتيجة٢، وهو ما عرفه قانون العقوبات الاردني في المادة .... منه وأطلق عليه لفظ النية وبينها على أنها إرادة ارتكاب الجريمة على ما عرفها القانون٣.

---

١ انظر في هذا المعنى، محمد زكي ابو عامر، المرجع السابق، ص٢٦٨،ومحمد صبحي نجم، قانون العقوبات / القسم العام، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع/عمان،١٩٩٦،ص٣٠٠، و محمود نجيب حسنِي، شرح قانون العقوبات/القسم العام، المرجع السابق،ص٦٢٧،.

٢ انظر مصطفي العوجي،القانون الجنائي،الجزء الأول،دار الخلود،الطبعة الثالثة،ص٥٨٤.

٣ جاء في االمادة (٦٣) من قانون العقوبات أنه " النية: هي إرادة ارتكاب الجريمة على ما عرفها القانون."

وسمي بالقصد العام لان القانون لا يعلق قيام الجريمة على ان يكون ارتكابها لغرض معين أو بباعث خاص أو نحو ذلك من المعاني التي من شانها تخصيص القصد الجرمي. فيكفي لتوافر القصد العام اتجاه الإرادة إلى تحقيق الفعل الجرمي مع العلم، فالقصد العام على هذه الصورة علم وإرادة متجهة نحو الفعل بعناصره ، ويقوم قانونا عندما يريد الشخص اتيان فعل جرمي ويريد كذلك تحقيق النتيجة المترتبة عليه.١

١ جلال ثروت، نظرية القسم الخاص، الجزء الأول، جرائم الاعتداءات على الاشخاص، مكتبية مكأوي، بيروت،ص١٢٦.

أ- العلـــم:

العلم حالة نفسية تقوم في ذهن المجرم جوهرها الوعي بحقيقة الوقائع التي يتشكل منها الركن المادي، مع تمثل أو توقع للنتيجة الجرمية التي من شأن الفعل الإجرامي إحداثها كأثر له١، فالعلم هو المعرفة الحقيقية التامة بالأمور.

ومن الواجب ذكره ان البحث في العلم كركن للقصد الجرمي هو في ذات الوقت بحث لفكرة الجهل والغلط، وعلة ذلك انه بانتفاء العلم يحل الجهل والغلط محله، وبوجود الجهل والغلط ينتفي العلم، وعلى هذا الأساس كان لا بد من بيان الوقائع التي يتعين العلم بها.

١- العلم بموضوع الحق المعتدى عليه:- أي ماديات الجريمة.

القصد الجرمي يتطلب شمول العلم بموضوع الحق المعتدى عليه بارتكاب الجريمة٢، فالنصوص الجزائية توضع لحماية حقوق قدّر المشرع ضرورة حمايتها وصيانتها، فتتجه إرادة الفاعل إلى تحقيق النتيجة المجرمة قانوناً، الأمر الذي يشكل اعتداء ومساسا بالحق الذي يحميه القانون، وحتى يكون الفعل مجرما يجب ان يوجه نحو الاعتداء على حق اضفي عليه القانون حمايته، كحماية القانون للأرواح والممتلكات.

فالقاتل مثلا يجب ان يكون عالما انه يزهق روح إنسان حي حتى تمكن مساءلته عن فعله على اساس المسؤولية القصدية، اما إذا كان معتقدا انه يوجه فعله نحو جثة، ثم تبين انه وجه فعله نحو إنسان حي توفي نتيجة هذا الفعل فلا يتوافر القصد الجرمي لديه، ولا يسال عن فعله مسؤولية قصدية، وان كان يمكن مساءلته عن فعله على اساس الجرمية غير المقصودة٣، وكذلك مرتكب جرم التعذيب فلا بد أن يعلم أن فعله موجه للاعتداء على حق الضحية في سلامة جسده، فيعلم أن أي فعل يأتيه كالضرب أو الجرح من شأنه المساس بالمجني عليه.

---

١ محمد زكي ابو عامر، قانون العقوبات، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، ١٩٨٦،ص٢٤٤.
٢ محمود نجيب حسني، النظرية العامة للقصد الجنائي، المرجع السابق، ص٦١.
٣ انظر في ذلك المعنى، محمود نجيب حسني، النظرية العامة للقصد الجنائي، المرجع السابق، ص٦٣..

٢ـ العلم بصلاحية السلوك لإحداث النتيجة :ـ

ان الباعث على تجريم الافعال وعلة تجريمها هو خطورتها على المصالح والحقوق التي قصد المشرع حمايتها، ولا بد من علم الفاعل بخطورة الفعل الذي سيقوم بارتكابه، وعلمه بأنه يشكل اعتداء غير مشروع على حق يحميه القانون وأنه صالح بحد ذاته لأن يحدث النتيجة، ولكي يتوافر القصد الجرمي لدى الشخص، يتعين ان يحيط علمه بخطورة الفعل الذي يقع منه، فان اقترف الفعل جاهلا ما ينطوي عليه من خطورة، فلا يقوم القصد الجرمي لديه.١

فيجب ان يتوافر لدى المجرم العلم بأن الفعل الذي اتاه يشكل خطراً على المصلحة المحمية بالقانون، فإذا انتفي هذا العلم لديه انتفي تبعا له القصد الجرمي، كمن يضع مادة حارقة على جسم المجني عليه معتقدا انها مادة مطهرة للجروح مثلا، ففعله ادى إلى ايذاء ذلك الإنسان، الا انه لا يتوافر لديه قصد الايذاء، لانه لا يعلم خطورة فعله على سلامة جسد ذلك الإنسان التي اضفي القانون عليها حمايته، ولم يكن يعلم أن سكب تلك المادة من شأنه إحداث ما نتج عنها من حروق أو أذى.

٣ـالعلم بالنتيجة الجرمية:

ان عناصر الركن المادي الواجب توافرها لقيام كل جريمة هي إرادة الفعل ونتيجة ذلك الفعل وعلاقة سببية بين الفعل والنتيجة، فينصرف القصد الجرمي إلى إرادتها جميعا وبالأخص إرادة النتيجة مما يستتبع وجوب على المجرم بها وقت ارتكابه فعله كأثر لذلك الفعل حتى يمكن القول باتجاه إرادته إليها، ومن ثم مساءلته عنها،٢ والقول بتوافر العلم بالنتيجة لدى المجرم يعني انه احاط بعدد كبير من العوامل التي تساهم في إحداثها وليس بها جميعاً، لان الإحاطة بها جميعا مسألة نادرة الوقوع٣، والنتيجة المطلوب العلم بها هي التي يحددها القانون

---

١ محمد علي السالم عياد الحلبي، شرح قانون العقوبات الاردني /القسم العام، مكتبة بغدادي ،١٩٩٣،ص٣٣١.
٢ انظر في ذلك العلامي عبد الواحد، المبادئ العامة للقانون الجنائي المغربي،الجزء الأول،مطبعة النجاح الجديدة،الدار البيضاء، ص٢٣٧ – ٢٣٨.
٣ ابو المجد علي عيسى، القصد الجنائي الاحتمالي، رسالة دكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق في جامعة القاهرة، (_دون ذكر للسنة أو الطبعة أو دار النشر)،ص٢١٧.

من بين ما يترتب على فعل المجرم١، كوفاة إنسان في جريمة القتل ودون تعيين لشخصيته – لان المشرع لا يعتد بهذا التعيين ولأنه ليس عنصر في الجريمة – فالقاتل يتوقع وفاة شخص عند إطلاقه لعياره الناري مثلا، ومرتكب جرم التعذيب يتوقع جرح المجني عليه عند ضربه بأداة حادة، إذ ان انصراف الإرادة إلى السلوك بغرض إحداث النتيجة، أي احداث الاعتداء على الحق الذي يحميه القانون، هو ما يميز الجريمة القصدية عن الجريمة غير القصدية، فالاعتداء على الحق المحمي بالقانون هو جوهر القصد، لا يتوافر الا به، ولو حدثت النتيجة بالفعل.٢

٤- العلم بالصفات الواجب توافرها في المجرم:-

الأصل ان النصوص الجزائية تطبق على كل شخص توافرت لديه الأهلية الإجرائية٣، كما ان القانون وجد لحماية الأشخاص دون تمييز بينهم بالولاء والانتماء والديانة والجنس، الا ان بعض الجرائم تكون صفة المجرم فيها عنصرا في التجريم، ومثالها جرائم التعذيب إذ لا بد أن يعلم الجاني بأنه موظف يمارس سلطته وأن الضحية موجودة تحت تلك السلطة.

٥- العلم بعلاقة السببية:-

قدمنا ان الركن المادي للجريمة يتكون من فعل ونتيجة وعلاقة سببية، ورابطة السببية في هذا المقام تعني صلاحية الفعل لإحداث النتيجة أي إن الخطأ الذي ارتكبه الشخص ادى إلى النتيجة التي وقعت٤،

وتوقع علاقة السببية يرتبط بتوقع النتيجة لان المجرم حيث يتوقع النتيجة فهو يتوقع بالضرورة كيفية حدوثها١، وكأصل عام فان المشروع لم يتطلب علم المجرم بعلاقة السببية بين فعله والنتيجة التي ترتبت عليه.

---

١ محروس نصار الهيتي، النتيجة الجرمية في قانون العقوبات/رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون في جامعة بغداد، ١٩٩٨،(دون ذكر للطبعة والناشر)، ص٧٨.
٢ محمود محمود مصطفي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مطبعة جامعة القاهرة،ط١٩٨٣، ص٤٣٢.
٣ محمود نجيب حسني، النظرية العامة للقصد الجنائي، المرجع السابق، ص٦٩.
٤ عبد الرحمن توفيق، محاضرات في الأحكام العامة لقانون العقوبات،الطبعة الأولى،٢٠٠٠، ص١٤٤.

الا أن التساؤل يثور حينما تختلف النتيجة التي حدثت عن تلك التي توقعها المجرم، فلا نستطيع ان نقول ان كل اختلاف يؤدي إلى انتفاء القصد، كما لا نستطيع ان نغفل كل اختلاف ونقرر توافر القصد في كل الاحتمالات، فالحقيقة وسط بين القولين وحل هذا التساؤل يتم من خلال فكرة الاختلاف الجوهري والاختلاف غير الجوهري، وخلاصة هذا الأمر انه متى كان الاختلاف في كيفية التسلسل السببي كما يتوقعه المجرم وكيفيته التي تحقق بها على ارض الواقع، يمثل أهمية قانونية – وتقوم هذه الأهمية إذا تطلب القانون حدوث النتيجة بطريقة معينة – فان الغلط فيها يكون غلطاً جوهريا، كالموظف الذي يناول المجني عليه سماً ظاناً انه دواء، فهنا ينقطع كل توقع للسببية بين الفعل والنتيجة وينتفي بناءا عليه القصد الجرمي، أما إذا كان الاختلاف لا يمثل أهمية قانوني، أي لم يتطلب القانون حدوث النتيجة بطريق معنية، فيكون الغلط غير جوهري، كمن يلقي بأخر في البحر ليموت غرقاً إلا إن رأسه يرتطم بمروحة السفينة فيموت نتيجة لهذا الارتطام لا نتيجة للغرق الذي قصده المجرم، فان هذا الغلط في السببية لا يعد جوهريا ولا ينفي القصد الجرمي، لان المشرع لم يشترط في جريمة القتل حدوث الوفاة عن طريق وسيلة معينة٢.

---

١ محمود نجيب حسني، النظرية العامة للقصد الجنائي، المرجع السابق، ص٣٦٠.
٢ انظر في ذلك المعنى، محروس نصار الهيتي، المرجع السابق، ص٧٩.

ب- الإرادة

لا يمكن مساءلة الشخص عن فعله حتى وان توفر لديه عنصر العلم، الا إذا توافر بالإضافة إليه عنصر الإرادة، فانصراف الإرادة إلى السلوك بغرض إحداث النتيجة، و هي الاعتداء على الحق الذي يحميه القانون، هو الذي يميز الجريمة المقصودة عن الجريمة غير المقصودة١، فإذا كانت النتيجة تمثل اعتداء على حق يحميه القانون وكانت الوسيلة مثلا فعلا يحدده النموذج القانوني لجريمة ما، فان هذه الإرادة تعتبر العنصر الثاني – إلى جانب عنصر العلم –الذي يقوم عليه القصد الجرمي٢ والمقصود بالإرادة في هذا المجال الرابطة النفسية التي تربط المجرم بفعله وبنتيجة ذلك الفعل ويجب ان تتوافر لدى المجرم إرادة الركن المادي للجريمة بكافة عناصره من فعل ونتيجة وعلاقة سببية بين الفعل والنتيجة.

١- إرادة الفعل:-

حتى يصار لمساءلة المجرم عن فعله يجب ان يكون قد اتى فعله مريدا له، على ان الخطأ في توجيه الفعل – فتقع النتيجة على غير المحل المراد تحقيقها فيه، وذلك فيما يتعلق بالجرائم الواقعة على الاشخاص – لا ينفي القصد الجرمي عن الفاعل بأي حال٣، وهذا ما جاءت به المادة (٦٦) من قانون العقوبات الأردني٤.

ويجب هنا التفريق بين إرادة الفعل كعنصر في القصد الجرمي وبين إرادته كعنصر في الركن المادي للجريمة، فالإرادة تمر بمرحلتين، الأولى نفسية من خلال تحديد موقف المجرم من النتيجة واتخاذه لقراره ووسيلة تحقيق السلوك وإصدار الأوامر لأعضاء الجسم بالحركة و هو ما يعنينا في القصد الجرمي، اما الثانية، فهي تحكم الإرادة بالأعضاء أثناء قيامها بالحركة.٥

---

١ محمد علي السالم عياد الحلبي، المرجع السابق،ص٣٤٨..
٢ فوزية عبد الستار، شرح قانون العقوبات، القسم العام، المرجع السابق ،ص٤٩٧.
٣ انظر في ذلك، فوزية عبد الستار، شرح قانون العقوبات، القسم العام، المرجع السابق ،ص٤٨٧.
٤ تنص هذه المادة على انه " إذا وقعت الجريمة على غير الشخص المقصود بها، عوقب الفاعل كما لو كان اقترف الفعل بحق من كان يقصد".
٥ انظر في ذلك،عوض محمد، الوجيز في الإجراءات الجنائية،الجزء الأول،دار المطبوعات،الاسكندرية،بدون سنة نشر، ص٢١٧.

والجدير بالذكر ان إرادة الفعل هي إرادة مفترضة إذ يفترض دوما ان لا يصدر عن الإنسان فعل الا بإرادته وان كل فعل يأتيه الإنسان انما هو إرادي ينبغي ان يسند إليه ويسأل عنه.١

٢- إرادة النتيجة:-

بالإضافة إلى إرادة الفعل المحرّم، فان القانون يتطلب ان يكون المجرم مريدا للنتيجة الجرمية التي تمخضت عن فعله حتى تقوم مسؤوليته القصدية عنه، على ان المقصود بالنتيجة الموجه لها الإرادة النتيجة التي حدثت بالفعل، وليست النتيجة التي هدف الفاعل اليها٢، وبالرجوع إلى نص المادة (٦٥) من قانون العقوبات الأردني٣،نجد أن المشرع قرر ان القصد يبقى متوافرا حتى ولو لم تحدث النتيجة التي هدف الفاعل إلى تحقيقها، إلا في حالة وجود نص يجعل من حدوث النتيجة عنصرا في التجريم.٤

٣- توقع العلاقة السببية:

يفترض البحث في العلاقة السببية قيام عنصري الركن المادي وهما السلوك والنتيجة، فإذا انعدمت النتيجة كحالة الجرائم الشكلية أو حالة جرائم الشروع، فلا محل حينها لبحث هذه العلاقة.٥

وبالإضافة إلى إرادة المجرم لفعله ونتيجة ذلك الفعل، يجب ان يكون قد توقع النتيجة الجرمية كأثر لفعله الجرمي أيضا، أي يجب ان يريد ويتوقع العلاقة السببية بين فعله والنتيجة المقصود منه،ومؤدي علاقة السببية هو ان يكون الفعل كافيا لإحداث النتيجة ضمن ما هو مألوف، أي ضمن المجرى العادي للامور، ودون تدخل العوامل الشاذة٦، ومثال ذلك ان يعلم المجرم ان استخدامه لأداة حادة في ضرب المجني عليه، سيؤدي إلى إحداث جرحه دون تدخل

---

١ كامل السعيد، الاحكام العامة في قانون العقوبات، ١٩٩٨،ص٢٨١.
٢ العلمي عبد الواحد، المرجع السابق، ص٢٣٧ – ٢٣٨.
٣ نصت هذه المادة على انه "لا عبرة للنتيجة إذا كان القصد ان يؤدي اليها ارتكاب فعل الا إذا ورد نص صريح على نية الوصول إلى تلك النتيجة تؤلف عنصرا من عناصر الجرم الذي يتكون كله أو بعضه من ذلك الفعل.
٤ محمد علي السالم عياد الحلبي، المرجع السابق، ص٣٤٤.
٥ . سمير عالية، اصول قانون العقوبات، القسم العام،المؤسسة العامة للدراسات،بيروت،١٩٩٦، ص٢٦٦.
٦ جلال ثروت، نظم القسم العام في قانون العقوبات المصري، منشأة المعارف بالاسكندرية، ١٩٨٩،ص١٦٤ – ١٦٩.

لأي سبب آخر، وتوقع علاقة السببية مؤداه ان يكون المجرم متوقعا بأن فعله الذي ارتكبه نحو خصمه سيكون سببا في جرحه .

ثانيا:- القصد الجرمي الخاص:-

والقصد الخاص كما في حال القصد العام يقوم على العلم والإرادة، لكنه يمتاز عنه بأن العلم والإرادة لا يقتصران على أركان الجريمة وعناصرها، وإنما يمتدان بالإضافة لذلك إلى وقائع ليست في ذاتها من أركان الجريمة١، فيصبح الباعث المطلوب في الجريمة عنصرا ثالثا في تكوين القصد الجرمي فيوصف القصد الجرمي عندئذ بأنه قصد خاص٢، على ان القانون لا يهتم عادة بالغاية التي يقصدها المجرم من ارتكاب جريمته٣، وفي جريمة التعذيب المنصوص عليها في المادة ٢٠٨ من قانون العقوبات تشكل غاية الحصول على الاعتراف مثلاً قصدا خاصاً وشرطا لقيام الجريمة بالإضافة للغايات الأخرى وهي معاقبته على عمل ارتكبه او يشتبه في انه ارتكبه هو او غيره او تخويف ذلك الشخص او إرغامه هو او غيره ، او عندما يلحق الالم او العذاب بالشخص لاي سبب يقوم على التمييز.

ويتضح من ذلك كله ان القصد الخاص يضم بالإضافة إلى عناصر القصد العام من علم وإرادة عنصرا خاصاً، هو الغاية المنصوص عليها في القانون، ويعتد المشرع على غير الأصل بالباعث فيوقف عليه التجريم، ونرى هنا وجوب التفرقة بين الباعث وهو الدافع إلى النشاط وسبب تحرك الإرادة إلى الفعل وبين الغاية التي هي الحالة الذهنية التي تتكون في ذهن المجرم وتصوره للنتيجة التي يهدف اليها من سلوكه الإجرامي وتتعلق بالنتيجة الممكن حدوثه.

---

١ محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات اللبناني، المرجع السابق، ص٤١٧

٢ رؤوف عبيد، مبادئ القسم العام من التشريع العقابي، دار الفكر العربي، الطبعة الرابعة/١٩٧٩، ص٢٩٩.

٣ نصت المادة (٦٧) من قانون العقوبات على أن " ١- الدافع: هو العلة التي تحمل الفاعل على الفعل ، أو الغاية القصوى التي يتوخاها.٢- لا يكون الدافع عنصراً من عناصر التجريم الا في الأحوال التي عينها القانون."

واشتراط القصد الخاص يكون على صورتين هما:

أ- اما ان يطلب المشرع القصد الخاص كشرط للتجريم (كذية الحصول على الاعتراف في جريمة التعذيب) فلا تقوم الجريمة الا به، وبانتفاء هذه الذية تنتفي الصفة الجرمية عن الفعل.

ب- واما ان يتطلب المشرع القصد الخاص كمحدد لنوع الجريمة، فيحدد القصد الخاص وصف الجريمة، دون ان يكون انتفاءه سببا لغياب الصفة الجرمية عن النشاط، فتجري ملاحقة الفاعل، ولكن بوصف مختلف، فيكون الفعل نفسه بالتجرد عن هذه الصفة - صفة القصد الخاص – جريمة اخرى يكتفي فيها بالقصد العام، فمثلا يكون تخلف القصد الخاص في جريمة التعذيب وهو الحصول على الاعتراف مثلا، مؤديا لسؤال الجاني عن وصف اخر هو جريمة الايذاء.

المبحث الثاني : صور التجريم لأشكال التعذيب وضروب المعاملة اللإنسانية

لا يخفى أن ثمة جرائم يمكن إلحاقها بجريمة التعذيب مثل جريمة الضرب المفضي إلى الموت المنصوص عليها في المادة ٣٣٠ من قانون العقوبات، وجريمة القبض دون وجه حق وحجز الحرية المنصوص عليها في المادة ١٧٨ من قانون العقوبات.

ويرجع ذلك إلى أن هذه الجرائم جميعها تنتمي إلى طائفة واحدة من الجرائم ألا وهى جرائم الاعتداء على الأشخاص والحرية الشخصية، كما أن هذه الجرائم تتحد من وجهة نظر الجاني من حيث الهدف الأقصى لارتكابها المتمثل بتحطيم شخصية المجني عليه.

فضلا عن ذلك فإن هذه الجرائم قد تتشابه في عنصر من عناصرها أو ركن من أركانها، وعلى الرغم من ذلك فإن التمييز أو الاختلاف بينها يظل قائما وحيا.

ولذا فإنه من الأهمية بمكان، وبعد أن تعرضنا لتفصيل أركان جريمة التعذيب أن نتعرض للصورة الأعم من صور جرائم التعذيب وهي جريمة انتزاع الإقرار، ثم نعرض لدراسة جريمتي الضرب المفضي إلى الموت والقبض غير المشروع، كأمثلة على ما قد

يتـداخل ومفهـوم التعـذيب كجريمـة، والتعـرف علـى أوجـه التشـابه والاخـتلاف بـين هـاتين الجريمتين وجريمة التعذيب.

المطلب الأول: جريمة انتزاع الإقرار

أقرت معظم التشريعات ومنها التشريع الأردني مرحلة إجرائية تسبق مرحلة اقامة دعوى الحق العام يتم من خلالها استقصاء الجرائم والبحث عن فاعليها والادلة التي تثبت قيامهم بها وتقوم على هذه المرحلة أجهزة الشرطة أو ما يعرف بأفراد الضابطة العدلية[١].

ولرجال الأمن في هذا المقام صلاحية واسعة لا تقتصر على استقبال الشكاوى وإجراء التحقيقات وإنما يتعداه إلى الحصول على الدليل كبينة قانونية يبنى عليها، خاصة إذا اعترف المشتبه به أمام الشرطة بارتكاب الفعل حيث ان هذا الاعتراف كافٍ بحد ذاته للحصول على الإدانة إذا توافرت شروطه المنصوص عليها في المادة ١٥٩ من قانون اصول المحاكمات الجزائية وهي ما سيجري بيانه لاحقاً..

وكون المتهم بريء حتى تثبت إدانته يجعل أمر تعذيبه لنزع الاعتراف منه أو لحمله على الاعتراف أمرا لا جدوى منه إذ يدفع المرء بالتعذيب إلي الوصول إلي إدانته و هو لازال متمتعا بأصل البراءة المفترضة فيه ، إذ قد تفترض المحكمة الصدق في ما وصل إليها من أوراق من رجال جمع الاستدلالات (اجهزة الشرطة) وهو القاعدة والشك فيها بناء علي دفع المتهم الذي يدعي تعذيبه هو الاستثناء ، ويشار في هذا المقام أن هذا الدفع من أكثر الدفوع شيوعا أمام المحاكم في حالة وجود اعتراف شرطي مما يشكل صعوبة عملية أمام المحكمة من التيقن بوقوع الإكراه فعلا وخاصة إذا كان إكراها معنويا إذ لا أثر ظاهر له على أن هذا مرده إلي محكمة الموضوع في كل دعوى بعينها .

---

١ جاء في المادة الثامنة من قانون اصول المحاكمات الجزائية الاردني انه "موظفو الضابطة العدلية مكلفون باستقصاء الجرائم أو جمع ادلتها والقبض على فاعليها أو احالتهم إلى الحاكم الموكول اليها امر معاقبتهم.

ويمكن تعريف جريمة انتزاع الإقرار على أنها قيام الجاني بفعل أو امتناع من شأنه إجبار المجني عليه على الإقرار بوقائع نسبت إليه، وعلى ذلك سنبحث في هذا المطلب ماهية الاعتراف وقيمته ومن ثم أركان جريمة انتزاع الإقرار .

الفرع الأول:- ماهية الاعتراف وقيمته القانونية.

أولا:- ماهية الاعتراف

الاعتراف هو قول صادر من المتهم يقر فيه بصحة ارتكابه للوقائع المكونة للجريمة بعضها أو كلها[١]، فالاعتراف هو إقرار المتهم على نفسه بصدور الواقعة الجرمية ويتضح من ذلك ان الاعتراف هو إقرار في جوهره وموضوعه هو سبب الدعوى ونسبة الواقعة إلى شخص، وان يتعين ان يكون من صدر عنه الإقرار هو ذاته من نسبت اليه الواقعة.

والاعتراف هنا يقصد به إقرار المشتبه به بالواقعة الجرمية ونسبتها إلى نفسه، فإذا اقر بواقعة غير الواقعة المنسوبة اليه ومهما كانت صلتها بالجريمة موضوع البحث فان ذلك لا يعد اعترافا بطبيعة الحال، كما أنه إذا أقر عن غيره فهذا أيضا ليس اعترافا بالمعنى المقصود.

و قد يكون الاعتراف كليا أو جزئيا، فإذا اقر بكل ما اسند اليه كان اعترافه كليا اما ان اقر بجزء مما اسند اليه كإقراره بالضرب دون السرقة كان اعترافه جزئيا، كما ان الاعتراف قد يكون قضائيا أي امام القاضي أو يكون غير قضائي وهو ما يعنينا في هذا المقام إذ هو ما ينتج عما يمارسه افراد الشرطة في اكتشاف الجريمة والاستقصاء عن فاعلها فالاعتراف غير القضائي هو ما يصدر عن المشتكى عليه في غير مجلس القضاء، كأن يعترف بارتكاب جريمته امام شخص اخر أو امام احد افراد الامن العام[٢].

و يرتبط التعذيب ارتباطا وثيقا بالمتهم والجريمة والتحقيق الذي غايته اكتشاف فاعل الجريمة والاستقصاء وجمع الأدلة على ارتكابه الجرم وتقديمه للمحاكمة، و من المعلوم أن للتحقيق أصولا وإجراءات قانونية تخول المحقق جمع الأدلة وتحديد هوية الفاعل، وقد وضعت تلك الإجراءات القانونية لضمان سلامة التحقيق من جهة ولضمان سلامة المتهم من

---

١ المستشار عدلي خليل، مرجع سابق، ص٢٠.

٢ للمزيد انظر علي عوض الجبرة، حجية الاعتراف في الاثبات الجزائي، رسالة ماجستير مقدمة لكلية القانون في جامعة ال البيت،٢٠٠٦،ص٧-ص١٠، وص٢٤٩-ص٢٥٩.

جهة ثانية، إلا أن الأخطار تحيط بكليهما من جراء حصول بعض الممارسات الخارجة عن الأصول والتي تهدف إلى اختصار الطرق القانونية بأن يكرس المحقق كل قوته على شخص المتهم لانتزاع الإقرار منه، وكأن الإقرار هو الغاية من التحقيق، وكأنه كاف بحد ذاته لتأييد الاتهام والإدانة للمتهم، وذلك على الرغم من أنه لا يشكل سوى دليل من بين أدلة كثيرة يجب أن تؤيد بمجموعها نسبة الجرم للمتهم، وقد وضع العلم الحديث الوسائل الفنية الكافية التي تمكن من اقتفاء آثار المجرمين وجمع الأدلة بحقهم دون المساس بسلامتهم أو تعذيبهم لإجبارهم على الإقرار.

ثانيا:- القيمة القانونية للاعتراف

حتى ينتج الاعتراف الشرطي اثره ويصلح ان يكون اساسا للحكم امام المحكمة وكافيا بحد ذاته لتأسيس الحكم عليه لا بد يتوافر فيه شروط معنية وهي[١]:-

١- **ان يكون صادرا عن إرادة حرة واعية** بأن يصدر الاعتراف عن المتهم متمتعا بالإدراك والتمييز فاهما لماهية أفعاله وطبيعتها بعيدا عن أي تأثير خارجي، ويخرج بذلك كل اعتراف يتم انتزاعه من المتهم بالقوة أو تحت تأثير التهديد أو بالإكراه أو بالإغراء ، وحتى يكون الاعتراف سليماً يجب أن يصدر عن إرادة صحيحة وإدراك كامل ، وبالتالي لا يمكن الأخذ باعتراف الطفل أو الصغير الغير مميز على نفسه وكذلك اعتراف المجنون أو من هو تحت تأثير المسكرات، ومن ذلك ما قضت به محكمة التمييز الأردنية باستبعادها **لأقوال المتهم التي تم أخذها بعد حلفه اليمين باعتبار ذلك شكلا من أشكال الإكراه المعنوي**[٢].

٢- **أن يكون صادرا بناءا على إجراء قانوني**، ، فلابد أن يكون الاعتراف وليد إجراءات صحيحة وسليمة من حيث ما يسبقه من إجراءات تحقيق، كشرط تنظيم محضر إلقاء القبض وسماع اقوال المتهم خلال (٢٤) ساعة من تاريخه وفق المادة (١٠٠) من قانون أصول المحاكمات الجزائية، وعلى ذلك جرى اجتهاد القضاء الأردني باشتراط الإجراءات الشكلية الواجبة الاتباع للحصول على الدليل[٣].

---

١ اعتراف المتهم واثره في الاثبات، مراد احمد العبادي، دار الثقافة للنشر والتوزيع،٢٠٠٥،ص٦٢ – ص٩٨.

٢ أنظر في ذلك قرار محكمة التمييز الاردنية (جزائية) رقم ٢٠٠٨/٣٥٣ (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠٨/٥/١٥ منشورات مركز عدالة .

٣ من ذلك قرار محكمة التمييز الاردنية (جزاء) رقم ٢٠١١/٢٣٧٠ (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠١٢/١/١٨

٣- أن يكون محددا صريحا واضحا لا لُبس فيه ولا يحتمل تأويلاً آخر، فلا يجوز الأخذ بالاعتراف الذي يحتمل التأويل، كما لا يمكن تفسير بعض سلوكيات المتهم على أنها اعترافاً كصمت المتهم وامتناعه عن الحديث بأنه قبول ضمني منه بصحة الجرم المنسوب إليه ، فلا بدّ أن يكون الاعتراف صريحاً وبعبارات واضحة المعنى والدلالة، فلا يقبل الاعتراف المجمل كقول الشخص انني مذنب دون ان يفصل ما اقترفه، ويكفي ان تحمل اقوال الشخص معنى الاعتراف فلا لزوم لان يصدر الاعتراف بصفة معينة[١].

٤- أن يكون الاعتراف مطابقا للواقع، ذلك أن الاعتراف قد يصدر أحياناً عن المتهم لأسباب نفسية أو لخلل عقلي أو لتجنيب أشخاص آخرين العقاب ، ففي هذه الحالة لا يجوز الأخذ بالاعتراف على علته، وإنما لابد من التحقق من صحته ومطابقته للحقيقة وللوقائع الأخرى وما هو متاح من أدلة ويتسجم مع البينة المعتمدة في الدعوى لا يكذبه واقع الحال، فمتى ما ثبت تعارض الاعتراف مع أي من تلك الحقائق فإنه يفقد قيمته كدليل إثبات ولا يمكن الأخذ به[٢].

وخلاصة ذلك أنه إذا تراجع الشخص عن أقواله المأخوذة لدى الشرطة وجب ان تقدم النيابة العامة الادلة على الظروف التي أحاطت بأخذ أقوال المشتكى عليه وان تثبت ان الاعتراف صدر عن ارداة حرة بغير اكراه، واقتناع المحكمة ان الاعتراف كان بالطوع والاختيار ولم يكن نتيجة ضغط أو اكراه، فإذا لم تقتنع به طرحته فمسألة الأخذ بالاعتراف من عدمه كدليل إثبات يخضع لإرادة المحكمة ، أو كما أسلفنا لقناعة القاضي وما يستقر في نفسه – الحكم وجدان الحاكم-، وللمحكمة الرأي الحاسم في قبول أي دليل أو هدر قيمته.

منشورات مركز عدالة .

١ قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الجزائية رقم ٢٠٠٠/١٣٣ (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠٠/٤/٢٥،منشورات مركز عدالة.

٢ قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الجزائية رقم ٢٠٠٥/٩٨٦ (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠٥/١/٥،منشورات مركز عدالة.

الفرع الثاني:- أركان جريمة انتزاع الإقرار

وللبحث في هذه الجريمة لابد من استعراض أركانها، وكأي جريمة أخرى تقوم جريمة انتزاع الإقرار على ركنين أولهما الركن المادي وثانيهما الركن المعنوي.١

أولا:- الركن المادي:

تقوم هذه الجريمة على ركن مادي ينتج عن اتيان فعل خارجي يحظره القانون، عن امتناع أو ترك٢، فهو ما يخرج الجريمة إلى حيز الوجود ويتمثل في النشاط الخارجي للجريمة.

ويقوم الركن المادي على عناصر ثلاثة ، أولها سلوك الفاعل الذي قد يتخذ صورة الفعل أو الترك، والثاني تحقق النتيجة الجرمية التي اثمر عنها نشاط الفاعل٣ والعنصر الثالث هو العلاقة السببية بين السلوك والنتيجة المتمخضة عنه، فإذا تحققت هذه العناصر قام الركن المادي للجريمة، وتحقق اعتداء الفاعل عن المصلحة التي يحميها القانون، وبانعدام الركن المادي تنعدم الجريمة٤.

أ- الفعل:-

هو أي سلوك يسلكه الجاني يعتدي به على حق الشخص في سلامة جسده (و هذا الحق هو المصلحة التي يحميها القانون) وحق الإنسان في سلامة جسمه يشمل ما يلي ٥:-

١- حقه في الاحتفاظ بمستواه الصحي، وتشمل السير الطبيعي لوظائف الحياة في الجسم.

٢- حقه في التحرر من الآلام البدنية وهو الشعور الذي يتلقاه الشخص حينما يتخذ جسمه وضعاً أو صورة معينة.

٣- حقه في الاحتفاظ بمادة جسمه.

---

١ محمود محمود مصطفي،مرجع سابق،ص٢٣٢

٢ جندي عبد الملك، الموسوعة الجنائية، الجزء الثاني، مطبعة الاعتماد، القاهرة، ١٩٣٦،ص٢٤.

٣ وعنصر النتيجة مطلوب بالنسبة لجرائم الضرر، أو ما يسمى جرائم النتيجة دون جرائم الخطر أو ما يسمى بالجرائم الشكلية.

٤ فخري عبد الرزاق الحديثي، شرح قانون العقوبات، مطبعة الامان،بغداد،١٩٩٢،ص١٧٧.

٥ محمد صبحي نجم، الجرائم الواقعة على الاشخاص، مكتبة دار الثقافة للنشر، عمان، الطبعة الأولى، ١٩٩٤،ص٩٩-١٠٠.

وعلى ذلك فان أي فعل يخل بسلامة الجسم والمستوى الصحي أو يعرضه للألم هو اعتداء على حق الشخص في سلامة جسمه ويُعد اعتداء على سلامة الجسم كل فعل يسبب ألاما للإنسان سواء تم توجيهه إلى الجانب الجسدي أو النفسي وتقع الجريمة بأي فعل يرتكبه الجاني يكون من شانه ان يلحق الأذى بالمجني عليه ولو لم ينتج عن الفعل أي ضرب أو جرح بل يشمل كافة انواع الاعتداءات الماسة بالإنسان التي تصيبه في قواه العقلية أو الجسدية أو الجنسية١ .

وقد يتخذ الفعل صورة الترك أو الامتناع، وهو أكثرُ الفروض وقوعاً ، فإذا وقع التعذيب على المتهم لحمله على الاعتراف وانتزاع إقرار منه من موظف أمام رئيسه في العمل أو اتصل وقوعه بعلم ذلك الرئيس، ولم يأمُر مرؤوسيه بالكفِّ عن تعذيب المتهم ، فإن الرئيس يكون هنا قد عبر عن إرادته بتعذيب المتهم لحمله على الاعتراف وانتزاع الإقرار بالذنب منه، وذلك هو جوهر الأمر بالتعذيب الذي تحرمه الدساتير والمواثيق العالمية والمعاقب عليه من قبل القوانين الداخلية والدوليةِ .

ب- النتيجة:-

و هي هنا الأذى الذي لحق بالمجني عليه سواء كان ماديا أو معنوياً فجريمة انتزاع الإقرار هي من الجرائم ذات النتيجة ولا يشترط قدر معين من جسامة الأذى بل ان أي قدر منه يكفي لقيام الجريمة طالما ان القصد منه اخذ الاعتراف من المجني عليه، أما إذا أفضى التعذيب إلى مرض أو جرح بليغ.فيبقى نص التجريم منسحبا على الفعل الا انه يراعى مقدار العقوبة بالتشديد.

---

١ انظر في ذلك، محمد صبحي نجم، ذات المرجع، ص١٠٣،ومحمد نمور، مرجع سابق ،ص٩٧.

ج- العلاقة السببية:-

فلا بد لتوافر الركن المادي لهذه الجريمة من ارتباط الفعل الذي اتاه الجاني بالأذى الذي لحق بالمجني عليه بأن يكون الأذى هو الاثر الذي تركه فعل الجاني على المجني عليه، ويشار إلى ان السببية تقوم حيث تكون النتيجة التي حدثت محتملة الوقوع وفقا للسير العادي للأمور[١]، وعليه لابد أن يكون الألم أو الأذى الذي لحق بالمجني عليه هو نتيجة للفعل الذي أتاه الجاني، فالألم هو نتيجة للضرب مثلاً.

ثانيا:- الركن المعنوي لجريمة انتزاع الإقرار:

والركن المعنوي للجريمة مصطلح يطلق على العلاقة النفسية بين السلوك الإجرامي وفاعله تتمثل في اتجاه إرادة المجرم إلى ماديات ينهي القانون عن ارتكابها، فتكون إرادته والحالة هذه إرادة آثمة لمخالفتها القانون.[٢]

يتوافر الركن المعنوي لهذه الجريمة متى كان الجاني عالما بأن الشخص الذي يستخدم معه الشدة والعنف مشتبه به في ارتكاب جرم، وكانت نيته قد اتجهت إلى تحقيق غاية من هذا العنف وهي إقراره بالجريمة أو الحصول على معلومات بشأنها أي اتجاه إرادة رجل الشرطة إلى إلحاق الأذى وصولا إلى اعتراف المشتبه به.

وهنا نلاحظ بأنه لا يكفي توافر القصد العام بالحاق الأذى ولكن لا بد من توافر قصد خاص هو الحصول على الاعتراف ويتوافر القصد الجرمي وتقوم جريمة انتزاع الإقرار سواء تحققت النتيجة التي يريدها المحقق ام لا، أي حصل على الاعتراف ام لم يحصل عليه، كما يتحقق ولو وجه الأذى إلى احد الأشخاص من اجل ان يعترف على غيره لا على نفسه هو .

---

١ فخري الحديثي،مرجع سابق،ص١٩٢.
٢ فوزية عبد الستار، شرح قانون العقوبات، القسم العام،دار النهضة العربية، ١٩٩٢،ص٤٦٧.

المطلب الثاني:- التكييفات القانونية لأشكال التعذيب الأخرى .

يتلازم مفهوم التعذيب تلازما شكليا مع جريمة انتزاع الإقرار، ولا بد لقيام هذه الجريمة من أركان وعناصر كنا استعرضناها في المطلب السابق فان تخلفت إحداها أو بعضها أو انضمت عناصر أخرى للواقعة كنا أمام نموذج آخر لجريمة أخرى وفي هذا المطلب ستعرض لأهم الجرائم التي قد تتداخل وجريمة التعذيب.

بعد ان كنا قد استعرضنا الأركان المشكلة بموجبها لجريمة التعذيب بصورتها البسيطة من خلال تحليل المادة ٢٠٨ من قانون العقوبات فلا بد هنا من استكمال عرض الحالة الثانية التي أشار اليها نص التجريم والذي جاء فيه "إذا أفضت أعمال الشدة والعنف هذه إلى مرض أو جرح كانت العقوبة الأشغال الشاقة المؤقتة ما لم تستلزم تلك الأعمال عقوبة اشد"

وعلى ذلك فان انضمام عنصر جديد لأركان جريمة التعذيب بصورتها البسيطة قد أدرجها ضمن أوصاف خاصة لا بد من بيانها وتبعا كان لزاما التعرض لبيان حالات مجرمة قانونا تشترك مع جريمة التعذيب بصورتها البسيطة وهي قد تكون أشد منها أثراً كأن ينتج عن فعل التعذيب موت الضحية، كما قد تكون اخف وطأة منها كحجز الضحية وتقييده وعلى الرغم من انها قد لا تندرج تحت مفهوم التعذيب الا أنها تبقى من صور المعاملة أللإنسانية.

الفرع الأول: جناية الإيذاء المفضي للموت

قد لا يؤدي إتيان السلوك الإجرامي في جريمة تعذيب متهم لحمله على الاعتراف إلى مجرد المساس بسلامة المجني عليه على النحو السالف ذكره، وإنما قد يؤدي إلى وفاته أي إزهاق روحه، وعندئذ يكون السلوك الإجرامي قد نال من حق المجني عليه في الحياة ولم يقتصر على حقه في سلامة جسده.

تقوم جناية الإيذاء المفضي للموت أو ما يطلق عليه جريمة التعذيب المفضي إلى الموت على ذات الأركان العامة التي تقوم عليها جرائم الاعتداء على سلامة الجسم والتي سبق الإشارة إليها عند الحديث عن أركان جريمة انتزاع الإقرار إلا أنه يضاف إلى ذلك أن الأذى البدني يأخذ في هذه الجريمة أبلغ النتائج المتصورة وهي وفاة المجني عليه، وكأي جريمة اخرى تقوم هذه الجريمة على الركن مادي والركن المعنوي١.

أولاً :- الركن المادي:

يتكون الركن المادي في هذه الجريمة من ثلاثة عناصر وهى الفعل أو السلوك والنتيجة الإجرامية وتوافر علاقة السببية بين الفعل والنتيجة.

أ- السلوك:-

الفعل المادي المكون لهذه الجريمة هو التعذيب الذي يتخذ صورة الجرح أو الضرب أو أي صورة من صور التعذيب الأخرى ينتج عنه موت المجني عليه فلا يتحقق الركن المادي للجريمة إلا بوفاة المجني عليه على أثر أحد تلك الأفعال، ويتوافر الفعل بكل اعتداء على سلامة الجسم، كالضرب أو الجرح أو إعطاء مادة ضارة .

---

١ محمد سعيد نمور،الجرائم الواقعة على الأشخاص،دار عمار للنشر،ص١١١-ص١١٧.

ب- النتيجة الجرمية :-

النتيجة المتحققة في هذه الجريمة هي " وفاة المجني عليه " ، وهى ذات النتيجة التي تفترضها جرائم القتل ، ويتعين أن تتحقق هذه النتيجة فعلاً ، فلا يكفي أن يكون تحققها شديد الاحتمال ، فإذا اعتدى المتهم بالضرب الشديد على المجني عليه وأحدث به إصابات جسيمة يحتمل - حسب تقدير الطبيب - أن تؤدى به إلى الموت ولكنه أسعف بالعلاج فلم يمت فإن المتهم لا يسأل عن هذه الجريمة ، وإنما يسأل عن النتيجة الفعلية التي أفضى إليها فعله، فالشروع غير متصور في هذه الجريمة، وذلك أن القصد الجرمي يأخذ صورة لقصد المتعدي وهو ما سيجري بيانه لاحقاً.

ج- علاقة السببية :-

تُعد علاقة السببية بين الفعل المرتكب ووفاة المجني عليه عنصراً أساسياً في هذه الجريمة، فإن انتفت فلا مسئولية من أجلها، خاصة وأنه لا شروع فيها، فيتعين أن يكون تعذيب المتهم للمجني عليه أحد العوامل التي أسهمت في إحداث الوفاة ، ويتعين أن يكون في استطاعة المتهم - ومن واجبه - توقع الوفاة والعوامل الأخرى التي أسهمت في إحداثها وتنتفي علاقة السببية إذا ثبت أن فعل المتهم لم يكن أحد العوامل التي أسهمت في إحداث الوفاة، ولا تنتفي علاقة السببية إذا صدرت - إلى جانب فعل الضرب المسند إلى المتهم - أفعال ضرب أخرى ارتكبها متهمون آخرون طالما أن هذه الأفعال متوقعة في ذاتها ولا تنفي مساهمة فعل المتهم في حدوث الوفاة، ولا يحول دون اعتبار علاقة السببية متوافرة أن الوفاة قد تراخت ، وأن زمناً طويلاً قد فصل بينها وبين الفعل ما دام أنها كانت نتيجة له، ولكن علاقة السببية تنتفي إذا ثبت أن الوفاة حدثت لتعرض المجني عليه لاعتداء جرمي لاحق، أو لانتحاره فإن علاقة السببية تعد منتفية.

ثانياً: الركن المعنوي:

لا يمكن القول أن القصد الجنائي أو الركن المعنوي في جناية الضرب أو الجرح المفضي إلى موت هو قصد إحداث الوفاة وإلا كانت الجريمة جريمة قتل فهذا الركن هو قصد التعذيب أي قصد المساس بسلامة جسم المجني عليه والاعتداء على حقه في سلامة جسده دون إرادة موته.

فجريمة التعذيب المفضي إلى الموت يلزم لتوافرها إذن أن يقوم لدى الفاعل قصد إيذاء المجني عليه وتعذيبه فيترتب على ذلك الإيذاء موت المجني عليه بغير أن يكون هذا الموت مقصوداً ومفاد ذلك أن الوفاة التي يسأل عنها الفاعل - رغم أنه لم يقصدها - مفروض فيها أن سلوكه كان هو السبب القانوني لها ويقوم القصد الجرمي هنا بصورة القصد المتعدي.

والفرض هنا انه وعلى اثر تعرض المجني عليه للتعذيب نتجت وفاته بأن فارق الحياة تحت التعذيب أو متأثرا به عندها يكون الأنموذج القانوني المنطبق على أفعال الجاني هو جريمة الضرب المفضي إلى الموت وفق أحكام المادة ٣٣٠ من قانون العقوبات بشرط أن لا يكون الجاني قد قصد بفعله إنهاء حياة المجني عليه أو توقع الوفاة نتيجة أفعاله إلا انه قبل بالمخاطرة فيدخل في نطاق جريمة القتل على أساس القصد الاحتمالي، كما لا بد أن لا يكون الجاني قد استخدم أداة قاتلة بطبيعتها.

ويبقى الفاصل بينهما هو الظروف التي تبين نية الفاعل فإذا لم نستطع ان نكشف بوضوح نية المذنب وإذا بقينا نشك بوجود النية يجب علينا القبول بأن الفاعل قد أراد الضرب أو الجرح[١].

والمفارقة هنا التي نأخذها على نصوص التجريم في قانون العقوبات الأردني أنها ساوت بين الجريمة التي يرتكبها الإنسان العادي وتلك التي يرتكبها ممثل السلطة المسئول أصلا عن حفظ الأمن ومنع الجريمة.

---

١ للمزيد في ذلك راجع رنيه غارو، موسوعة قانون العقوبات العام والخاص، المجلد السابع، منشورات الحلبي الحقوقية،٢٠٠٣،ص٣٠ –ص٣١.

الفرع الثاني:- جريمة حجز الحرية والقبض غير المشروع

إن حرية الأشخاص مقدسة ومصانة بموجب الدساتير والقوانين ولا يجوز المساس بها من قبل أي كان إلا في حدود القانون والأسباب المحددة فيه وضمن الأصول والإجراءات القانونية، وإن المساس بهذه الحرية خلافاً لما ذكر قد اعتبره المشرع جرماً معاقباً عليه، وذلك تكريساً لصيانة هذه الحرية وحمايتها من أي اعتداء[١].

وبما أن الأجهزة المعنية بتنفيذ القانون في الدولة يناط بها في الأساس منع الجريمة وحماية المواطنين والتحقيق في مخالفات القانون، فينبغي أن تكون مصدرا للطمأنينة وأمن المواطن، بدلاً من أن تستخدم كأجهزة قمع وتخويف للمواطنين، ويعتبر تقييد حرية الحركة والتنّقل من أهم صور المساس والاعتداء على الحرية الشخصية ٢. وقد حظيت الحرية الشخصية بالحماية الجزائية في قانون العقوبات الأردني إذ جرم القبض والحبس الواقع من قبل موظفي السلطة العامة أو من أعضاء السلطة القضائية عندما يقع مخالفاً لأحكام القانون.

حددت القوانين الإجرائية الحالات والشروط التي يجوز فيها القبض على الأشخاص وحرمانهم من الحرية، ولوجوب الحفاظ على حرية الفرد وصيانتها من أي قبض تعسفي غير مشروع، ولان الافتئات على حريات الناس والقبض عليهم بدون وجه حريتهم في الحركة والتنقل ويعد وجهاً من وجوه المعاملة أللإنسانية فقد تم تجريم كل من يخرج على هذه الأسس والقواعد، وتم تحديد عقوبة لكل من يحجز حرية أي فرد دون أي وجه أو سند من القانون، فإذا حدث وان وقع قبض غير قانوني، فانه تقوم في هذه الحالة جريمة حرمان الحرية، وتقع العقوبة على مرتكبها.

---

١ وقد قرر الدستور الاردني في المادة الثامنة منه أنه - ١-لا يجوز أن يقبض على أحد أو يوقف أو يحبس أو تقيد حريته إلا وفق أحكام القانون. ٢-كل من يقبض عليه أو يوقف أو يحبس أو تقيد حريته تجب معاملته بما يحفظ عليه كرامة الإنسان، ولا يجوز تعذيبه، بأي شكل من الأشكال، أو إيذاؤه بدنيا أو معنويا، كما لا يجوز حجزه في غير الأماكن التي تجيزها القوانين، وكل قول يصدر عن أي شخص تحت وطأة أي تعذيب أو إيذاء أو تهديد لا يعتد به.

٢ نصت المادة 9 من الدستور الأردني في الفقرة 1 على أنه " لا يجوز إبعاد الأردني من ديار المملكة"، ونصت الفقرة 2 بأنه " لا يجوز أن يحظر على أردني الإقامة في جهة ما ولا يلزم بالإقامة في مكان معين إلا في الأحوال المبينة في القانون."

وحديثنا في هذا المقام وفيما يتعلق بهذه الجريمة حال وقوعها من رجال السلطة العامة الذين يشكل فعلهم اعتداء على أصل البراءة وحرية التنقل بذات الوقت، الأمر الذي يعد ضربا من ضروب المعاملة أللإنسانية إذ لا يعنينا – في هذا المقام – ارتكابها من قبل احد الناس، فمتى يعتبر حجز الحرية جريمة معاقباً عليها ؟

باستعراض النصوص الناظمة للحريات وأصول القبض في التشريع الأردني نجد وتحت عنوان التعدي على الحرية جاء في المادة (١٧٨ من قانون العقوبات) انه " كل موظف أوقف أو حبس شخصا في غير المجالات التي ينص عليها القانون يعاقب بالحبس من ثلاث أشهر إلى سنة.

ونصت المادة (١٨٩ من قانون العقوبات) على انه " إذا قبل مدير وحراس مراكز الإصلاح والتأهيل أو المعاهد التأديبية أو الإصلاحات وكل من اطلع بصلاحياتهم من الموظفين شخصا دون مذكرة قضائية أو إقرار قضائي أو استبقوه إلى ابعد من الأجل المحدد يعاقبون بالحبس من شهر إلى سنة.

وفي قانون أصول المحاكمات الجزائية نجد المادة ١٠٣ نصت على أنه " لا يجوز القبض على اي إنسان أو حبسه إلا بأمر من السلطات المختصة بذلك قانوناً" وفي المادة ١٠٨ أنه " ١. على كل من علم بوجود شخص موقوف أو مسجون بصفة غير قانونية أو في محل غير مخصص للتوقيف أو الحبس عليه أن يخبر بذلك احد أفراد هيئة النيابة العامة الذي عليه بمجرد علمه ان ينتقل فوراً إلى المحل الموجود به الموقوف أو المسجون وان يقوم بإجراء التحقيق وان يأمر بالإفراج عن الموقوف أو المسجون بصفة غير قانونية وعليه أن يحرر محضراً بكل ذلك.

٢. وإذا أهملوا العمل بما تقدم عدوا شركاء في جريمة حجز الحرية الشخصية وجرت الملاحقة بهذه الصفة ."

وجاء في المادة ١١٣ ما نصه " إذا أوقف المشتكى عليه بموجب مذكرة إحضار وظل في النظارة أكثر من أربع وعشرين ساعة دون ان يستجوبه أو يساق إلى المدعي العام وفقاً لما ورد في المادة السابقة اعتبر توقيفه عملاً تعسفياً ولو حق الموظف المسئول بجريمة حجز الحرية الشخصية المنصوص عليها في قانون العقوبات ."

وبتدقيق النصوص القانونية يتبين أن الجاني في هذه الجريمة يكون شخصا منحه القانون شرعية المساس بحرية الأفراد في الحركة، ضمن إطار إجراءات ضيقة، ولكنه تجاوزها، كما نجد أن هذه الجريمة قد تقع بصورة الفعل كما تقع بصورة الترك.

صور وقوع جريمة حجز الحرية:

من المتصور قيام هذه الجريمة بصورة السلوك الايجابي كما يتصور وقوعها بصورة الامتناع عن الفعل.

صورة الفعل :

تقع هذه الجريمة بصورة فعل يصدر عن الموظف يمكن ان يكون قانونيا في ذاته إلا انه اتخذ من قانونيته ذريعة للعدوان ومثال ذلك ضابط الشرطة الذي يلقي القبض على شخص دون إذن المدعي العام وفي غير الأحوال التي تسمح بالقبض بغير مذكرة مثل حالة الجرم المشهود.١.

صورة الامتناع:-

وقد تقع هذه الجريمة بصورة الامتناع عن الفعل ذلك عندما يمتنع الموظف المعني عن إطلاق الحرية الشخصية لمن قيدت حريته إذا انتهى المسوغ القانوني للتقييد، ومثال ذلك مسئول النظارة الذي لا يسوق المشتكى عليه الذي ظل في النظارة أكثر من أربع وعشرين ساعة دون أن يستجوبه المدعي العام.

---

١ نصت المادة ٩٩ من قانون اصول المحاكمات الجزائية على أنه " لاي موظف من موظفي الضابطة العدلية ان يامر بالقبض على المشتكى عليه الحاضر الذي توجد دلائل كافية على اتهامه في الاحوال الآتية :
١. في الجنايات .
٢. في احوال التلبس بالجنح إذا كان القانون يعاقب عليها لمدة تزيد على ستة اشهر .
٣ . إذا كانت الجريمة جنحة معاقبا عليها بالحبس وكان المشتكى عليه موضوعا تحت مراقبة الشرطة أو لم يكن له محل اقامة ثابت ومعروف في المملكة .
٤. في جنح السرقة والغصب والتعدي الشديد ومقاومة رجال السلطة العامة بالقوة أو بالعنف والقيادة للفحش وانتهاك حرمة الآداب ."

وعليه فان أي فعل أو امتناع يصدر عن الموظف المختص لكي يشكل جريمة حجز الحرية إنما يكون بسبب تجاوزه لسلطات وظيفته أو استغلاله لوظيفته خارج مقر عمله طالما استغل نفوذ وظيفته١.

يتبين من نص المادة ١٧٨ من قانون العقوبات أن جريمة القبض أو الحجز بدون وجه حق تقوم على ركنين اثنين الركن المادي والركن المعنوي وفيما يلي بيانها :-

أولاً :- الركن المادي:

يقوم الركن المادي لجريمة حجز الحرية على عنصرين اثنين :

الأول : نشاط إجرامي يتخذ صورة القبض أو الحبس أو الحجز.

الثاني : أن يكون هذا النشاط بغير وجه قانوني.

العنصر الأول: القبض وحجز الحرية:

يتمثل بحرمان المجني عليه من حريته في الحركة والتنقل، إما بتقييده أو إغلاق الباب عليه ويستوي في ذلك ان يتم القبض أو الحجز في أي مكان عاما كان ام خاصا فلا عبرة للمكان الذي يقيم فيه، وهي جريمة مستمرة تبدأ لحظة وقوعها وتنتهي بإطلاق السراح٢.

ويتحقق القبض في كل حالة يتم فيها إمساك الشخص من جسمه وتقييد حريته وحرمانه من حرية التنقل والحركة وفقا لرغبة القائم على تنفيذه ويسري هذا المفهوم على كل إجراء مشابه للقبض تفتقر لشروط صحته، أما الحجز أو الحبس فيحقق بكونه ذا فترة زمنية أطول من القبض ولا يشترط أن يقترن به٣.

---

١ عبد المنعم الشيباني، مرجع سابق،ص٣٣٥ – ص٣٣٧.
٢ محمد صبحي نجم، مرجع سابق، ص١٤٠.
٣ عبد المنعم الشيباني، مرجع سابق، ص٣٤٢.

فالقبض على الشخص هو سلب وحرمان لحريته في الحركة ولا يشترط حتى يقع فعل القبض أن يكون المجني عليه مقيداً أو موثوق الأيدي أو أن يكون من قبض عليه ممسكا به، لأن القبض يتحقق في كل صورة لا يكون الشخص فيها حراً في تنقله بسبب سلطة شخص آخر ومشيئته ، ومن ثم يخرج من معنى القبض بقاء الشخص بإرادته في مكان ما بناء على أمر شخص آخر دون أن يلحق به أذى في حال مخالفته لهذا الطلب، ولتحقق القبض لا ضرورة لمرور فترة زمنية معينة يحرم خلالها المقبوض عليه من حريته في التنقل، ذلك لأن القبض يتحقق لحظة مباشرته بغض النظر عن مدته.

ويتميز القبض عن حجز الحرية في أن القبض سلوك وقتي يبدأ ويتم في لحظة اتخاذه دون أن يتوقف على قضاء فترة زمنية معينة، أما الحجز فهو سلوك مستمر لأنه في جوهره قبض مستمر في الزمان لفترة معينة طالت هذه الفترة أم قصرت، ولهذا الفرق أهميته القانونية عندما نكون بصدد التقادم، إذ لا يبدأ بالنسبة للحبس أو الحجز إلا من اليوم الذي يطلق فيه سراح المحبوس أو المحتجز[١].

العنصر الثاني: عدم مشروعية القبض أو الحجز:-

لا ينصرف التجريم الوارد في المادة ١٧٨ من قانون العقوبات إلى أي قبض أو حبس أو حجز، وإنما يتعين أن يكون القبض أو الحبس أو الحجز غير مشروع أو غير قانوني وهذا ما يستفاد من نص التجريم ذاته والذي جاء فيه " .. في غير المجالات التي ينص عليها القانون .. "

فيجب أن يقع الفعل من الموظف دون سبب قانوني يستند اليه كأن يقبض على شخص بغير أمر قضائي، وفي غير الحالات المسموح فيها بذلك، فإذا كان القبض والحجز صادرا عن سلطة خولها القانون ذلك أصبح الفعل مجازاً ومشروعاً، أو في الحالات التي خول القانون أصحابها بالقبض على مرتكبي الجريمة مباشرة – مثل الجرم المشهود.

---

[١] للمزيد راجع فوزية عبد الستار "شرح قانون العقوبات" – القسم الخاص، دار النهضة العربية، ١٩٨٢، ص ٥٠٨ – ٥٠٩،ورؤوف عبيد "المشكلات العملية الهامة في الإجراءات الجنائية"، دار الفكر العربى،طبعة ثالثة ١٩٨٠.

ثانياً :-الركن المعنوي:

جريمة القبض أو الحبس أو الحجز بغير وجه قانوني جريمة قصدية يتخذ الركن المعنوي فيها صورة القصد الجنائي وهو يقوم على عنصرين هما : الإرادة والعلم فيجب أن تتجه إرادة الجاني نحو ارتكاب الفعل وإلى حرمان المجني عليه من حرية التجول بغير وجه قانونا مع العلم بأن فعله إنما يكون عدوانا على الحق الذي يحميه القانون أي أن من شأن فعله أن يحقق النتيجة المعاقب عليها، وعلى ذلك إذا انتفت لدى الجاني الإرادة أو العلم انتفي القصد الجنائي، فإذا أكره الجاني أكرا ها ماديا على حجز شخص في مكان ما فإنه لا يعد مرتكبا لهذه الجريمة إذ أن إرادته لم تتجه حرة مختارة على إتيان هذا الفعل كذلك حال من يغلق مكانا يوجد بداخله شخص معتقدا على خلاف الواقع أن بإمكان هذا الشخص أن يغادر المكان من باب أخر أو أن يغلق باب محله بعد خروجه معتقدا خلاف للحقيقة بعدم وجود شخص بداخله ففي هذه الحالات لا تقوم الجريمة لانتفاء القصد الجنائي.

ويذكر هنا أن الجهل بواقعة معينة هو انتفاء العلم بها وهو أمر سلبي أما الغلط فيها فهو علم بها على نحو يخالف الحقيقة و هو أمر إيجابي، فإذا تطلب المشرع العلم بالعناصر الواقعية للجريمة لتوافر القصد الجنائي فمعني ذلك أن الجهل أو الغلط فيها ناف لهذا القصد فالجهل بهذا النوع من الوقائع أو الغلط فيه يعد جهلا أو غلطا جوهريا ينتفي به القصد، والأمثلة سالفة الذكر تؤكد هذا المعنى، ولا عبرة بالباعث على ارتكاب جريمة القبض أو الحبس أو الحجز بدون وجه حق فالباعث ليس ركنا من أركانها أو عنصرا من عناصرها ولا أثر له من الناحية القانونية في الجريمة وجودا وعدما.

ومن الجدير بالذكر أن القانون وإن كان يسمح بتقييد حرية الأفراد في بعض الحالات وذلك بالسماح بالقبض أو الحبس أو الحجز على بعضهم، إلا أن ذلك لا يتم إلا وفقاً لضوابط محددة محكومة بنصوص القانون، فإذا ما تجاوزت السلطة العامة بأفرادها هذه الضوابط، أو قام أحد الأفراد بسوء نيته بتقييد حرية أحد الأشخاص بدون وجه حق، فإنه وقع تحت طائلة التجريم .

والواقع إن احتجاز المشتبه به على هذا الوجه يشكل انتهاكا لحقوق وحريات أساسية مكرسة في في المادة ٩ من الدستور التي تمنع توقيف أي شخص إلا وفقا لأحكام القانون، فالاحتجاز لدى الضابطة العدلية يبقى تدبيرا مؤقتا واستثنائيا تبرره مستلزمات التحقيق، ويخضع بالتالي لشروط

قانونية ضيقة وفي مقدمتها تقييده بمدة قصوى، وحق المحتجز بالمثول سريعا أمام القضاء الذي يشكل أول تواصل له مع هيئة تتوفر فيها من حيث المبدأ ضمانات الاستقلالية، وأول مناسبة يتم استجوابه فيها بحضور محام، على نحو يتيح له الإدلاء بإفادته بمعزل عن أي تأثير أو ضغط خارجي، فلا بد من مراعاة أحكام المادتين (٩٩ و ١٠٠) من قانون أصول المحاكمات الجزائية التي سبقت الإشارة لها ويشار في هذا المقام أن الاحتجاز لدى الضابطة العدلية يقاس بالدقائق.

الفصل الثاني : الأحكام الإجرائية الخاصة بمكافحة التعذيب

وفي هذا الفصل سنعمل على بيان الآليات التي يتم العمل من خلالها على تحري أفعال التعذيب وملاحقة مرتكبيها فيجري بيان الآليات الدولية لهذه الملاحقات و من ثم البحث في آليات الملاحقة على المستوى الوطني ، ثم سيجري البحث عن الجزاءات التي تترتب على ثبوت فعل التعذيب ونستعرض الجزاءات الإجرائية ومن ثم ما يمكن توقيعه من عقوبات على مرتكب التعويض والالتزامات المدنية المترتبة عليه.

المبحث الأول: وسائل التحري والجزاءات المترتبة على ثبوت فعل التعذيب والمعاملة اللاإنسانية .

ويشار في هذا المقام إلى مبدأ قانونية الإجراءات وخلاصته أن المشرع ملزم بوضع النظم والأسس التي تباشرها السلطة أثناء قيامها بواجباتها من أجل تقصى الحقائق وملاحقة مرتكب الفعل المخالف للقانون وإيقاع العقاب اللازم عليه متى توافرت أسبابه ، وهو في وضعه لهذه القواعد يحدد متطلبات المساس بالحرية الفردية للمتهم ، فالقانون وحده هو المصدر الوحيد الذي يرسم ويحدد تلك القواعد الإجرائية منذ تحريك الدعوى الجنائية حتى انتهائها بحكم بات ،

و في صدد الإجراءات الجنائية، حيث تتعرض الحرية الشخصية وما يتعلق بها من الحقوق والحريات للخطر، تبدو أهمية الحق في اللجوء للقضاء، فمن خلال تدخل القضاء يمكن الاطمئنان إلى إحداث التوازن بين المصلحة العامة وحماية الحريات الشخصية وغيرها من الحقوق والحريات، و به يكفل قانون أصول المحاكمات الجزائية تحقيق الموازنة بين المصلحة العامة و حماية الحقوق والحريات، وذلك بمحاكمة عادلة تحترم فيها جميع الضمانات وعلى رأسها حق الدفاع، وهنا يكون الضمان القضائي حاميا للحرية، ومن ناحية أخرى فان الضمان القضائي يكفل توقيع الجزاء المترتب على عدم المشروعية الإجرائية التي تقع على المكلفين بتطبيق القانون أو تنفيذه، وذلك بتوقيع الجزاء المناسب، و بهذا الضمان تتأكد المشروعية وسيادة القانون.

المطلب الأول : وسائل التحري الخاصة بإثبات التعذيب .

يقصد بوسائل التحري عن جرائم التعذيب مجموع الأجهزة والمؤسسات والأدوات المسئولة عن تقييم ومتابعة ما تقوم به الأجهزة التنفيذية القائمة على تنفيذ القانون، والتحقق من التزامها بالمعايير الدولية والوطنية الموضوعة لحماية الأفراد وحرياتهم .

وتهدف هذه الآليات إلى التثبت من تنفيذ المعايير الموضوعية لحقوق الإنسان و عدم المساس بها وخصوصاً حقه في الحياة وفي سلامة جسده، ومن ثم أهمية هذه الوسائل والآليات تتجلى في أنها الرقيب على تفعيل نصوص الاتفاقيات الدولية والتشريعات النافذة .

ومن المعلوم انه كلما كان الأساس القانوني الذي تستند إليه آليات التحدي متيناً كلما كانت أكثر تأثيراً وإنتاجية في تحقيق هدفها، على أن الأساس القانوني لحماية حقوق الإنسان بالتحري عن جرائم التعذيب يقوم على مصدرين نجد أولهما في القانون الدولي والثاني نجده في القوانين الوطنية، إذ تستند فكرة حقوق الإنسان في أساسها القانوني على أحكام القانون الدولي الذي يحددها في صيغة قانونية دولية، وفي الوقت ذاته فإنها تستند على القانون الوطني من دستور وقوانين.

وعلى ذلك سنعمل على عرض الآليات المقصودة من خلال بيان الآليات المعنية دولياً بالرقابة و من ثم الأجهزة الوطنية المعنية بهذه الرقابة بحكم ان المقصود بالبحث عن حمايته هو بالنتيجة مواطن في الدولة ويتأثر بإجراءات السلطة العاملة على تنفيذ القانون وذلك في فرعين متتاليين :-

الفرع الأول :الآليات الدولية للتحري عن التعذيب .

تشكل المواثيق والمعاهدات الدولية التي وقعت تحت مظلة الأمم المتحدة المصدر القانوني الذي تستند إليه الرقابة الدولية على أداء السلطات الوطنية في مجال حقوق الإنسان، فأسندت المواثيق الدولية للجان خاصة تابعة أو غير تابعة للأمم المتحدة مهمة التحقق من التزام الدول المصدقة على المعاهدات بالالتزامات التي تفرضها الاتفاقيات الموقعة.

من المعلوم لدينا ان الآليات المعنية بحقوق الإنسان تعددت في وقتنا الحاضر بحكم الاهتمام الدولي بهذا الموضوع وخاصة فيما يتعلق بالتحري عن التعذيب وردع ومعاقبة مرتكبيه، إلا أننا سنعمل في هذا المقام على بيان أبرزها، وتهدف هذه اللجان بالنتيجة إلى مواصلة الجهود الدولية لتعزيز المبادئ المتعلقة بحقوق الإنسان من خلال إلزام الدول الأعضاء بتقديم تقارير دورية أمام هذه اللجان بالجهود المبذولة من قبلها في المجالات ذات الصلة والمتعلقة بتنفيذ أحكام الاتفاقيات المعنية على أراضيها، وكذلك بإلزام الدول بتجريم صور الانتهاكات المختلفة ومنها التعذيب وغيره من ضروب المعاملة اللاإنسانية والتعاون الدولي من أجل مكافحتها، على أن أهم ما منح لهذه الآليات هو حقها ضمن أسس معينة في العمل كآلية رصد ومراقبة وتلقى الشكاوى والتحقيق فيها ولعل **أبرز هذه اللجان الدولية اللجنة المعنية بحقوق الإنسان ولجنة مناهضة التعذيب.**

أولاً : اللجنة المعنية بحقوق الإنسان كآلية للتحري عن التعذيب .

أنشئت هذه اللجنة سنداً للمادة ٢٨ من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية على أنها آلية للرقابة على تنفيذ أحكام العهد، وتتألف اللجنة من ثمانية عشر عضوا من مواطني الدول الأطراف في العهد، من المشهود لهم بالخلق الرفيع وبالاختصاص في ميدان حقوق الإنسان، وخاصة من ذوى الخبرة القانونية، ويتم تعين أعضاء اللجنة بالانتخاب لمدة أربعة سنوات، و هم يعملون فيها بصفتهم الشخصية، أي ليسو ممثلين عن دولهم وقد بينت المواد من ٢٩ إلى ٣٤ كيفية تشكيل اللجنة وانتخاب أعضائها، وتوجب المادة ٣٦ من العهد على الأمين العام للأمم المتحدة أن يوفر ما يلزم من موظفين وتسهيلات لتفعيل قيام اللجنة بالوظائف المسندة إليها بمقتضى العهد.

وسنداً لنصوص العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية فإن مهام اللجنة المعنية بحقوق الإنسان يمكن إجمالها بما يلي :-

المهمة الأولى :- دراسة التقارير المقدمة من الدول أطراف العهد والموضحة للتدابير التي اتخذتها لوضع الحقوق المحمية بموجب العهد قيد التطبيق والحماية، فبمقتضى المادة ٤٠ من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية تتعهد الدول الأطراف بتقديم تقارير عن التدابير التي اتخذتها والتي تمثل إعمالا للحقوق المعترف بها في العهد، وعن التقدم المحرز في التمتع بهذه الحقوق وذلك خلال سنة من بدء نفاذ هذا العهد إزاء الدول الأطراف المعنية، ثم كلما طلبت اللجنة إليها ذلك[١].

المهمة الثانية :- تلقي البلاغات من الدول الأطراف في العهد بخصوص انتهاكات غيرها من الإطراف لالتزاماتها المترتبة بمقتضى العهد أو عدم تنفيذها حيث أنه وسندا للمادة ٤١ من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية لكل دولة طرف في هذا العهد أن تعلن في أي حين أنها تعترف باختصاص اللجنة في استلام ودراسة بلاغات تنطوي على ادعاء دولة طرف بأن دولة طرفا أخرى لا تفي بالالتزامات المترتبة على هذا العهد، ولا يجوز استلام ودراسة البلاغات المقدمة بموجب هذه المادة إلا إذا صدرت عن دولة طرف أصدرت إعلانا تعترف فيه باختصاص اللجنة. ولا يجوز أن تستلم اللجنة أي بلاغ يهم دولة طرفا لم تعترف بذلك الاختصاص . [٢]

فإذا رأت أي دولة طرف في هذا العهد أن دولة طرفا أخرى تتخلف عن تطبيق أحكام هذا العهد والالتزامات المفروضة عليها بمقتضاه ، كان لها أن تسترعي نظرها في بلاغ خطي، إلى هذا التخلف وعلى الدولة المستلمة أن تقوم خلال ثلاثة أشهر من استلامها البلاغ بإيداع الدولة المرسلة خطيا تفسيرا يوضح المسألة وينبغي أن يذطوي، بقدر ما يكون ذلك ممكنا ومفيدا على إشارة إلى القواعد الإجرائية وطرق التظلم المحلية التي استخدمت أو الجاري استخدامها أو التي لا تزال متاحة والمؤيدة لحقيقة تنفيذ تلك الالتزامات فإذا لم تنته المسألة إلى تسوية ترضي الدولتين المعنيتين خلال ستة أشهر من تاريخ تلقي الدولة المستلمة للبلاغ الأول، كان لكل منهما أن تحيل المسألة إلى اللجنة بإشعار توجهه إليها وإلى الدولة الأخرى.

وتنظر اللجنة في المسألة المحالة إليها بعد الإستيثاق من أن جميع طرق التظلم المحلية المتاحة قد تم اللجوء إليها واستنفدت طبقا لمبادئ القانون الدولي المعترف بها، ولا تنطبق هذه القاعدة في الحالات التي تستغرق فيها إجراءات التظلم مددا تتجاوز الحدود المعقولة.

المهمة الثالثة :- تلقي شكاوى لأفراد ضد دولهم بخصوص انتهاكات الدولة لالتزاماتها الواردة في العهد[٣]، وقد أشار البروتوكول الاختياري الأول للعهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية أن

---

[١] محمد الموسى، العهدان الدوليان الخاصان بحقوق الانسان، منشورات عدالة، الطبعة الاولى ، ٢٠٠٩ ، ص ١٢٠-١٢١

٢ محمد الموسى، العهدان الدوليان، مرجع سابق، ص ١٢٢-١٢٣

٣ محمد الموسى، العهدان الدوليان، مرجع سابق، ص ١٢٣

اللجنة المعنية بحقوق الإنسان تختص باستلام ودراسة بلاغات الأفراد الخاضعين لولاية إحدى الدول الأطراف في البروتوكول المتضمنة أي إدعاء بوقوع انتهاكات للحقوق المنصوص عليها في العهد، وبموجب هذا البروتوكول يحق للأشخاص الخاضعين لولاية إحدى الدول الأطراف في البروتوكول والذين يدعون وقوع انتهاك لأحد حقوقهم المقررة في العهد والذين استنفذوا جميع سبل الإنصاف المتاحة محليا، توجيه بلاغات مكتوبة إلي اللجنة لتنظر فيها فينعقد هذا الاختصاص ويتاح للأفراد حق تقديم الشكاوى مشروطاً بانضمام الدولة إلى البروتوكول الاختياري الملحق بالعهد وبوقوع الانتهاك بعد الانضمام للبروتوكول ذلك ما لم يكن الانتهاك مستمراً وله آثاره .

المهمة الرابعة :- استقبال التقارير المتعلقة بحقوق الإنسان المحالة من المجلس الاقتصادي والاجتماعي[١]، حيث تقرر المادة ١٩ من العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية أن للمجلس الاقتصادي والاجتماعي أن يحيل إلي لجنة حقوق الإنسان المنشئة بموجب العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية التقارير المتعلقة بحقوق الإنسان لدراساتها ووضع توصية عامة بشأنها أو لإطلاعها عليها عند الاقتضاء، وللدول الأطراف في هذا العهد وللوكالات المتخصصة المعنية أن تقدم إلي المجلس الاقتصادي والاجتماعي ملاحظات علي أية توصية عامة تبديها لجنة حقوق الإنسان، ومن أشهر تعليقات اللجنة المعنية بحقوق الإنسان قولها ان الاكتفاء بتجريم التعذيب لا يُعد تطبيقاً كافياً للمادة السابعة من العهد التي حظرت التعذيب وانما لا بد على الدول ان تضمن حماية حق الأفراد في عدم التعرض للتعذيب عن طريق آليات رقابة فعاله، كما عليها ان تتحرى وبعمق عن الادعاءات القائلة بوجود حالات تعذيب وسوء معاملة على أراضيها.

ثانياً : لجنة مناهضة التعذيب كآلية للتحري عن التعذيب .

اعتمدت الجمعية العامة للأمم المتحدة اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة في ١٠ /١٢/ ١٩٨٤، وتسعى الاتفاقية إلى تحقيق أهداف ثلاثة نستقيها من ديباجتها وأحكامها، أولها إلزام الدول بمنع التعذيب وغيره من ضروب المعاملة اللاإنسانية أو العقوبة القاسية والمهينة، وثانيها تجريم التعذيب في القوانين الوطنية للدول الأطراف والذي سبقت الإشارة إليه، وثالثها إنشاء آليات دولية للرقابة تكون فعالة ولها القدرة على مراقبة احترام الدول وامتثالها للتجريم المطلق للتعذيب بكافة مظاهره.[٢]

---

١ محمد الموسى، العهدان الدوليان، مرجع سابق، ص ١٣٣

٢ محمد الموسى، دليل تطبيق اتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أللإنسانية أو المهينة، منشورات عدالة، ٢٠٠٨، ص ٩٧ .

وبمقتضى أحكام المادة ١٧ من اتفاقية مناهضة التعذيب أنشئت لجنة مناهضة التعذيب، و بدأت عملها في ١ /١/ ١٩٨٨، ومهمتها الرئيسية دراسة التقارير المقدمة من الدول والنظر فيها لبدء حوار بناء مع الدولة مقدمة التقرير بهدف التأكد من أوضاع حقوق الإنسان المتعلقة بعدم تعرضه للتعذيب أو المعاملة القاسية أو أللإنسانية فلا تصدر هذه اللجنة أحكاما ولا تدين احد، وتتألف اللجنة من عشر خبراء من مواطني الدول الأطراف لفترة أربعة سنوات قابلة للتجديد .

ويشار في هذا المقام إلى ان اللجنة لا تعد جهازا تابعاً لهيئة لأمم المتحدة بالمعنى الدقيق، فهي مستقلة نسبياً عنها، وهي جهاز شبه قضائي مستقل نسبياً أنشأته الدول الأطراف في الاتفاقية.[١]

تعقد اللجنة دورتين عاديتين في السنة، ويجوز مع ذلك الدعوة إلي دورات خاصة بقرار من اللجنة بناءا على طلب غالبية الأعضاء أو طلب دولة طرف في الاتفاقية، وتنتخب اللجنة من بين أعضائها رئيسا وثلاثة نواب للرئيس ومقررا، وينتخب المكتب المكون على هذا النحو لمدة سنتين قابلة للتجديد.

ويجوز للجنة أن تدعو الوكالات المتخصصة ومنظمات الأمم المتحدة المعنية والمنظمات الحكومية الدولية والإقليمية والمنظمات غير الحكومية التي تتمتع بالصفة الاستشارية لدي المجلس الاقتصادي والاجتماعي إلي أن توافيها بمعلومات ووثائق وبيانات كتابية تتعلق بالأعمال التي تختص بها اللجنة سندا للاتفاقية، وتعرض اللجنة على الدول الأطراف والجمعية العامة للأمم المتحدة تقريرا سنويا عن أنشطتها.

ويمكن بيان اختصاصات ومهام لجنة مناهضة التعذيب بما يلي :

المهمة الأولى :- دراسة التقارير المقدمة من الدول تنفيذاً للمادة ١٩ من الاتفاقية ومناقشة هذه التقارير مع ممثلي الدول مقدمة التقرير٢، حيث أنه وبمقتضى هذه المادة الاتفاقية تقدم كل دولة طرف إلى اللجنة من خلال الأمين العام للأمم المتحدة، تقارير عن التدابير المتخذة من قبلها تنفيذا لتعهداتها بمقتضى الاتفاقية، ويقدم التقرير الأول خلال سنة واحدة اعتبارا من بدء نفاذ الاتفاقية بالنسبة للدولة الطرف المعنية، وتقدم بعد ذلك تقارير مرة كل أربع سنوات عن جميع التطورات التي

---

١ محمد الموسى، دليل تطبيق اتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أللإنسانية أو المهينة، المرجع السابق ص٩٧ .

٢ محمد الموسى، دليل تطبيق اتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أللإنسانية أو المهينة، منشورات عدالة، ٢٠٠٨، ص ٩٨.

شهدتها الدولة بعد التقرير الأول وما أنجزته لتنفيذ أهداف الاتفاقية وسنداً لذات المادة وعلى ضوء المناقشة الجارية مع ممثلي الدول يجوز للجنة أن تطلب تقديم تقارير وبيانات أخرى[١].

المهمة الثانية :- ينعقد للجنة مناهضة التعذيب اختصاص مشروط باعتراف الدولة المسبق به او سحبها تحفظها طبقا للمواد ٢٠ و ٢٢ من الاتفاقية ويتمثل هذا الاختصاص بأن اللجنة تملك إجراء تحقيقات سرية بخصوص ما يشير إلى ان أي تعذيب يمارس على نحو منظم في أي دول طرف، وتدعو عندها الدولة المعنية إلى دراسة المعلومات المقدمة وتقديم ملاحظات عليها .[٢]

حيث تمنح المادة (٢١) من الاتفاقية لجنة مناهضة التعذيب صلاحية استلام بلاغات من الدول الاطراف بخصوص ادعاءات بوقوع انتهاك للالتزامات المترتبة على غيرها من الدول بمقتضى الاتفاقية، وذلك ضمن شروط محددة في ذات المادة وهي على النحو التالي :

أ- أن تكون الدول الأطراف المعنية بالبلاغ قد أصدرت إعلاناً بمقتضى المادة (٢١) تعترف فيه بصلاحية اللجنة باستلام البلاغات من الدول ضدها .

ب- أن تمر مدة ستة شهور المتعلقة بالإجراء الأولي الخاص بتسوية النزاع بين الدول الأطراف المعنية بالتشاور فيما بينها قبل إحالة النزاع إلى اللجنة[٣].

ج- ان ينفذ بالاختصاص الموضوعي والشخصي والزمني للجنة ، أي ان يكون موضوع البلاغ انتهاك لأحكام الاتفاقية وان تكون الدولتين طرفي النزاع قد صرحتا على اختصاص اللجنة وان يقع الانتهاك بعد نفاذ الاتفاقية بحق الدولة.

د- استنفاذ طرق الطعن الداخلية المتاحة، وهذا الشرط يتعلق بالبلاغات الخاصة بالانتهاكات الواقعة على الأفراد.

المهمة الثالثة :- تتلقى اللجنة البلاغات التي يقدمها الأفراد بخصوص التعرض لممارسات التعذيب والمعاملة او العقوبة القاسية او اللاإنسانية او الخاصة بالكرامة وذلك مشروط أيضاً بتوافر عدة شروط وأسس لقبول تلك البلاغات،[٤] وهي على النحو الآتي[٥] :-

أ- **الاختصاص الشخصي للجنة**:- وينعقد ذلك الاختصاص للنظر في بلاغات تقدم من ضحايا الانتهاكات للالتزامات المترتبة عن الاتفاقية يخضعون لولاية دولة طرف في الاتفاقية

---

١ نص المادة ١٩ ومن اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة

٢ محمد الموسى، دليل تطبيق اتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أللإنسانية أو المهينة، مرجع سابق ص١٠٧-١١٠ .

٣ نص المادة (٢١/١/ب) من اتفاقية مناهضة التعذيب .

٤ نص المادة (٢٢) من اتفاقية مناهضة التعذيب .

٥ انظر محمد الموسى، دليل تطبيق اتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أللإنسانية أو المهينة، مرجع سابق ص ١١٠-١١٦.

أصدرت إعلاناً بمقتضى المادة (١/٢٢) من الاتفاقية تعترف فيه الدولة بصلاحية اللجنة باستلام البلاغات الفردية ضدها .

ب- **الاختصاص الموضوعي للجنة**:- حيث تشترط المادة (٢٢) من الاتفاقية لقبول البلاغ الفردي أن يكون موضوعه انتهاك حكم قانوني وارد في اتفاقية مناهضة التعذيب، أي أن يكون موضوع البلاغ الاعتداء على الحقوق المحمية بمقتضى الاتفاقية.

ج- **الاختصاص الزمني للجنة:-** فلا بد لقبول البلاغات الفردية أن تكون اتفاقية مناهضة التعذيب قد نفذت بالنسبة للدولة المعنية، فلا يصح قبول البلاغات المتعلقة بالانتهاكات الواقعة قبل نفاذ أحكام الاتفاقية وإعلان اختصاص اللجنة إلا إذا كان اثر تلك الاعتداءات لا زال مستمراً إلى ما بعد نفاذها بمواجهتها او أن الدولة المعنية لم تقم بمحاكمة الجناة وتعويض الفرد.

د- **الاختصاص المكاني للجنة:-** حيث تشمل الولاية القضائية للجنة أي ارض تخضع لسيطرة دولة طرف في الاتفاقية سواءً كانت سيطرة فعلية او قانونية، فأي اعتداء وانتهاك للالتزامات المترتبة بمقتضى الاتفاقية وقع على الأراضي الخاضعة لسيطرة الدولة يقع ضمن الاختصاص المكاني للجنة مناهضة التعذيب .

ه- **انفراد اللجنة بنظر النزاع:** فيجب مراعاة أن لا يكون موضوع البلاغ يتم بحثه بموجب أي جانب إجرائي دولي آخر من إجراءات التحقيق او التسوية، ومقتضى ذلك انه إذا اتحد أطراف البلاغ واتحدت الوقائع والحقوق والأحكام الاتفاقية المستند إليها المبحوثة بمقتضى أي إجراء دولي آخر فلا يصح قبول البلاغ المقدم بخصوصها أمام اللجنة[١] ، فإذا تم نظر الانتهاك من قبل اللجنة المعنية بحقوق الإنسان بمقتضى العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية فيمتنع على لجنة مناهضة التعذيب قبول ذلك البلاغ من الفرد.

و- **استنفاذ جميع طرق ووسائل الإنصاف الداخلية المتاحة**:- بمقتضى انه في الأصل توفر الدولة من خلال قوانينها وهيئاتها الوطنية الحماية اللازمة لحقوق الإنسان ولا يتدخل القانون الدولي لحقوق الإنسان إلا في حال فشل القانون الوطني او عدم رغبة الدولة في توفير الحماية اللازمة، ومثال سبل الإنصاف ما جاء في المادتين (١٣و١٤) من اتفاقية مناهضة التعذيب المتعلقتين بحق الضحايا بتقديم الشكاوى والحصول على التعويض العادل المناسب، على أن هذا الشرط لا يسري إذا كانت مدة تطبيق وسائل الإنصاف الوطنية غير معقولة او غير فعالة[٢].

---

١ نص المادة (٢٢/٥/أ) من اتفاقية مناهضة التعذيب.
٢ نص المادة (٢٢/٥/ب) من اتفاقية مناهضة التعذيب.

الفرع الثاني :الآليات الوطنية للتحري عن التعذيب .

تحمي القوانين الدولية والمحلية الخاصة بحقوق الإنسان الكثير من الحقوق الأساسية المتعلقة بالتعذيب و المعاملات اللاإنسانية أو المهينة، من بينها الحق في الحماية من التعذيب فيقرّ القانون الدولي مسئولية الدولة عن ممارسات التعذيب المرتكب من قبل موظفيها الرسميين وألزمت الاتفاقيات الدولية الدول اتخاذ الإجراءات التشريعية والإدارية و القضائية أو أيّة إجراءات فعالة أخرى لمنع أعمال التعذيب على أراضيها، وأوجبت النظر في أعمال التعذيب باعتبارها جرائم١.

وتبعا لذلك كان لزاما ملاحقة مرتكبي التعذيب قضائيا فتتحمل جميع الحكومات مسئولية ملاحقة المخالفين أمام القضاء في إطار نظام الإجراءات الجنائية الدولية الخاصة بالتعذيب، فمبادئ القضاء الدولي تفرض على كل الدول التي يتواجد بها من يشتبه في ممارستهم التعذيب، أن تقوم بتسليم مرتكبي أعمال التعذيب لتتبعهم قضائيا من طرف الحكومة المعنية (أي البلد الذي مورست فيه الانتهاكات، أو الذي ينحدر منه ضحايا التعذيب أو المخالفون)، أو أن تبادر هي ذاتها بالملاحقة القضائية.٢

أولاً : وظيفة المدعي العام كآلية وطنية للتحري عن التعذيب .

تعد النيابة العامة الجهاز الوطني الأساس الحارس لحريات الأفراد وحماية حقوقهم فكل جهود المؤسسات الوطنية وحتى الدولية المتتبعة لحماية تلك الحقوق تصب بالنهاية لدى النيابة العامة لتقوم بالتحقيق والملاحقة القضائية، وعلى ذلك فان قوة النيابة العامة وكفاءتها تتناسب طردياً مع تحقيق الحماية الفضلى القصوى لتلك الحقوق.

وللنيابة العامة دور كبير كآلية وطنية من آليات التحري عن التعذيب، فدورها لا يقتصر على تلقى البلاغات والشكاوى الخاصة بالجرائم الجنائية والتحقيق فيها وإحالتها إلى المحاكم للحصول على الأحكام، بل هي أيضاً الجهة المكلفة بتنفيذ الأحكام، والإشراف على مراكز الإصلاح ودور التوقيف، والنظر في شكاوى النزلاء وغيرهم من المحتجزين والتحقيق فيها وإزالة أسبابها، وفحص مدى التزام الجهات القائمة على تلك المراكز بتطبيق القانون، كما تختص بكافة القضايا المتعلقة بحقوق الإنسان ومنها قضايا التعذيب التي تقع على المتهمين أثناء التحقيق معهم أو التي تقع داخل السجون أثناء تنفيذ المحكوم عليهم للعقوبة المقيدة للحرية.

---

١ المادتين (٢ و٤) من اتفاقية مناهضة التعذيب.
٢ المواد (٥ و ٦ و ٨) اتفاقية مناهضة التعذيب.

ان الجهاز التنفيذي للنيابة العامة هو المدعي العام وهو الشخص الذي يتمتع بأوسع صلاحيات مباشرة في الدولة - هذا بالطبع إذا أتيح له أن يمارس تلك الصلاحيات بحرية والاستناد لأحكام القانون- فالمدعي العام ضمن الإطار القانوني المنظم لصلاحياته قادر على ضبط أداء أجهزة الدولة المختلفة خاصة الأمنية منها ومن يمارس السلطة الماسة بحقوق وحريات الأفراد وفق المعايير القانونية وقادر على كبح أي تجاوز وتعقبه، وقادر على فرض سيادة القانون [١].

ويمكن إيجاز اختصاصات ومهام المدعي العام بما يلي :

المهمة الأولى :- استقصاء الجرائم وتعقب مرتكبيها وتحريك دعوى الحق العام[٢]، فيتلقى المدعي العام الإخبارات والشكاوى التي ترد إليه، ويقوم دوره بالتحري كأول أعمال الضابطة العدلية بهدف الكشف عن الجريمة والبحث في كيفية وظروف الجريمة ونوعها والكشف عن فاعليها والمساهمين معهم في ارتكابها، وقد تنوعت وسائل استقصاء الجرائم وتطورت مع تطور العلم، فاصبحت تستخدم وسائل تعتمد على اهل الفن والخبرة والاختصاص من اطباء وخبراء تحليل والخطوط والبصمات واثار الجريمة واستعمال الكلاب البوليسية المدربة للبحث عن مرتكبي الجرائم[٣].

المهمة الثانية :- مراقبة سير العدالة والاشراف على تنفيذ القوانين[٤]

سير العدالة مصطلح شامل يشير إلى كل مجموعة من القوانين التي تحدد كيفية ملاحقة الجرائم والمؤسسات القانونية التي تعنى الحفاظ على النظام الاجتماعي، ومنع الجريمة وملاحقة مرتكبيها وتحقيق العدالة، وهدف العدالة الدفاع عن المجتمع ضد الجريمة، وفي الوقت نفسه تقويم سلوك الجاني الذي خرج عن إطار المجتمع، مع ضمانها لحق كل متهم في ان يتمتع بمحاكمة تتيح له الحق الكامل في الدفاع عن نفسه حتى تنتهي المحاكمة إلى قرار سليم سواء بالإدانة او بالبراءة إذ أن مهمة النيابة العامة ليست البحث عن تحقيق الإدانة ، وإنما حماية القانون والشرعية، وتحقيق حسن إدارة العدالة .

---

١ نصت المادة ١٥ من قانون اصول المحاكمات الجزائية على أن " 1-المدعي العام هو رئيس الضابطة العدلية في منطقته ويخضع لمراقبته جميع موظفي الضابطة العدلية "

٢ جاء في المادة ١٧ من قانون اصول المحاكمات الجزائية " المدعي العام مكلف باستقصاء الجرائم وتعقب مرتكبيها "

٣ انظر في ذلك فاروق الكيلاني، محاضرات في قانون اصول المحاكمات الجزائية الاردني والمقارن/الجزء الثاني،الفارابي،الطبعة الثانية،١٩٨٥،ص٤٣-٥٢.

٤ وهذا ما قررته المادة ١٦ من قانون اصول المحاكمات الجزائية اذ جاء فيها "يراقب المدعي العام سير العدالة ويشرف على السجون ودور التوقيف وعلى تنفيذ القوانين ويمثل السلطة التنفيذية لدى المحاكم والدوائر القضائية ويخابر السلطات المختصة رأسا"

ومقتضى مراقبة سير العدالة ان المدعي العام يجب أن يلعب دورا فعالا في الدعوى الجزائية بجميع مراحلها، الأمر الذي يشمل التحقيق في الجرائم، ثم الإشراف على مشروعية مثل تلك التحقيقات والعمل بموضوعية، والاهتمام بكافة الظروف المحيطة بالقضية والأدلة التي يتم التوصل اليها، بصرف الذظر عما إذا كانت في صالح اثبات التهمة أو نفيها، وكذلك الإشراف على تنفيذ القرارات التي تتخذها الهيئات القضائية، وبالتالي المساهمة في تأمين سلامة الإجراءات وحسن سير عمل نظام العدالة الجنائية.

المهمة الثالثة :- الإشراف على السجون ودور التوقيف

إن آلية مراقبة حسن سير العدالة في السجون ومراكز الاحتجاز والتي تختص بها النيابة العامة هي من أبرز دلالات استقلال القضاء وفرض سيادة القانون وأحكامه على القائمين على تلك المراكز التابعة للأجهزة الأمنية، فعلى النيابة العامة دخول جميع مراكز الإصلاح والتأهيل ودور الاحتجاز في أي وقت لتفقدها والتحقق من تطبيق ما تقضي به القوانين والتأكد من تنفيذ أحكام المحاكم وقرارات النيابة العامة وعدم وقوع أي تجاوز على حقوق النزلاء وضمان معاملتهم المعاملة الإنسانية وعدم وجود أي شكل من أشكال العقوبة القاسية أو المهينة.[١]

ويشار في هذا المقام أن زيارة النيابة لدور ومراكز الاحتجاز هي وجوبية إلزامية بمرة كل شهر كحد أدنى وليست اختيارية [٢]، لأن مراقبة حسن سير العدالة تستهدف دعم وصيانة استقلال القضاء واحترام أحكامه وقراراته، واحترام سيادة القانون، وحماية الحقوق والحريات المكفولة للمواطنين في القانون والتشريعات ذات الصلة، ينبغي أن تنسحب عملية مراقبة حسن سير العدالة

---

١ جاء في المادة ١٠٨ من قانون اصول المحاكمات الجزائية أنه " ١. على كل من علم بوجود شخص موقوف او مسجون بصفة غير قانونية او في محل غير مخصص للتوقيف او الحبس عليه ان يخبر بذلك احد افراد هيئة النيابة العامة الذي عليه بمجرد علمه ان ينتقل فورا إلى المحل الموجود به الموقوف او المسجون وان يقوم باجراء التحقيق وان يامر بالافراج عن الموقوف او المسجون بصفة غير قانونية وعليه ان يحرر محضرا بكل ذلك. ٢. واذا اهملوا العمل بما تقدم عدوا شركاء في جريمة حجز الحرية الشخصية وجرت الملاحقة بهذه الصفة"

٢ نصت المادة ١٠٦ من قانون اصول المحاكمات الجزائية على أن "١. لكل من رئيس النيابة العامة والنائب العام ورؤساء المحاكم البدائية والاستئنافية تفقد السجون العامة ومراكز التوقيف الموجودة في مراكز اختصاصهم والتاكد من عدم وجود محبوس او موقوف او محتجز بصفة غير قانونية ولهم ان يطلعوا على دفاتر مراكز الاصلاح وعلى اوامر التوقيف والحبس وان ياخذوا صورا منها وان يتصلوا باي موقوف او محبوس ويسمعوا منه أي شكوى يريد ان يبديها لهم وعلى مدير وموظفي السجن او مركز التوقيف ان يقدموا لهم كل مساعدة لحصولهم على المعلومات التي يطلبونها .

٢. على المدعي العام او قاضي الصلح في الامكنة التي ليس فيها مدعي عام ان يتفقد السجون الموجودة في دائرة اختصاصه في كل شهر مرة على الاقل للغايات المبينة في الفقرة السابقة .

٣. لرؤساء المحاكم الجزائية والمدعين العاملين وقضاة الصلح (في الامكنة التي ليس فيها مدعي عام) ان يامروا مديري التوقيف والسجون التابعين لمحكمتهم باجراء التدابير التي يقتضيها التحقيق والمحاكمة ."

على كافة مراكز الاحتجاز والتوقيف التابعة للأجهزة الأمنية دون استثناء، لأن حماية استقلال القضاء واحترام قراراته وأحكامه غير قابلة للتجزئة.

المهمة الرابعة :- الملاحقة الجزائية لمرتكب جريمة التعذيب.

ان الملاحقة الجزائية لمرتكب جريمة التعذيب هي أهم وظائف المدعي العام وهي ما يعنينا في هذا المقام، وعلى ان الملاحقة تتم بطرقتين مختلفتين تحكمهما آلية وصول العلم بارتكاب الجريمة إلى المدعي العام، وعلى ذلك يمكن تصور بدء الملاحقة بطريقين وكما يلي:-

أ- الملاحقة بناء على شكوى أو إخبار أو بعد اكتشاف وقوع جريمة تعذيب او إساءة معاملة من خلال الزيارات التفتيشية[١].

الطريق الأول للملاحقة هو ورود الإخبار أو الشكوى وفي هذا المقام لا بد من الإشارة إلى مهام النيابة العامة خاصة المدعي العام، فعند وصول خبر وقوع أي شكل من أشكال التعذيب أو المعاملة اللاإنسانية يتخذ المدعي العام جملة من الإجراءات على النحو التالي:

١. الاستماع فوراً إلى شهادة المشتكي أو الشخص المشكوك بتعرضه للتعذيب وفقا للأصول المتبعة في التحقيق ، وإحالته للطبيب الشرعي بالتنسيق مع إدارة المركز على وجه السرعة.[٢]

٢. وفي حالة تلقي إخبار بوقوع تعذيب ينتقل المدعي العام فوراً إلى المكان مصطحباً معه طبيب شرعي وكاتب للضبط للمباشرة بالتحقيق واتخاذ ما يلزم من إجراءات .

٣. تسجيل قضية تحقيقية في سجل خاص بقضايا التعذيب، بأرقام متسلسلة وتنظيم محضر والسير بإجراءات التحقيق وفق الأصول .

٤. الاستماع إلى الشهود وجمع الأدلة، وضبط الأدوات المستعملة في التعذيب حسب الأصول[١] .

---

١ الدليل الارشادي للمدعيين العامين لاستقصاء جرائم التعذيب والتحقيق فيها، مطبوعات ارشادية صادرة عن وزارة العدل الاردنية،٢٠١٠،ص (٢٦-٢٨)

٢ نصت المادة (٤٣) من قانون اصول المحاكمات الجزائية على انه" اذا اطلع المدعي العام بطريقة الاخبار او بصورة اخرى على وقوع جناية او جنحة في منطقته او علم بان الشخص المعزو اليه ارتكاب الجناية او الجنحة موجود في منطقته فيتولى إجراء التحقيقات والتوجه بنفسه إلى مكان الحادث اذا لزم الامر لينظم فيه المحاضر المقتضاة طبقا لإجراءات التحقيق المنصوص عليها في القانون".

٥. رفع أوراق التحقيق ومرفقة بالأدلة الجرمية التي تم الحصول عليها والأدوات المضبوطة إلى النائب العام.

٦. يقوم النائب العام وفقا للصلاحيات الممنوحة له بإحالة الأوراق إلى مدير الأمن العام، لتتم الملاحقة من خلال النيابة العامة لدى الأمن العام والتي تقوم بإحالتها إلى محكمة الشرطة، وفي كل الأحوال يصار إلى إعلام وزير العدل بكافة الإجراءات المتخذة وإرسال نسخة إلى وحدة مراكز الإصلاح والتأهيل في وزارة العدل لتقوم بمتابعة ما يتخذ بشأن القضية من إجراءات لدى الأمن العام[٢] .

ب- الملاحقة على اثر قرار قضائي قطعي يقضي بإبطال اعتراف، أو أي دليل آخر ثبت انه انتزع بواسطة التعذيب[٣]:-

من القواعد الأساسية النابعة من تحريم التعذيب بطلان الاعتراف المنتزع بواسطته، ففي العديد من الحالات وفيما يتعلق بأفراد الشرطة تحديدا يكون الغرض من التعذيب انتزاع الاعتراف بنية ضمان الإدانة القضائية، وتجعل هذه القاعدة الدول ملزمة بعدم استخدام تلك الاعترافات وعدم الأخذ بأي قيمة لها في أي إجراءات قانونية إذ ينبغي ان لا تعطي التشريعات أو الإجراءات القضائية قيمة قانونية للاعترافات او شهادة الشهود المأخوذة تحت التعذيب [٤] ، ومؤدى ذلك عدم قبول الاعتراف المنتزع تحت التعذيب كونه صدر عن إرادة غير حرة وبالتالي يكون باطلاً.

---

١ نصت المادة(٨٢) من قانون اصول المحاكمات الجزائية على انه " مع مراعاة الاحكام السابقة يحق للمدعي العام ان يقوم بالتحريات في جميع الأمكنة التي يحتمل وجود اشياء او اشخاص فيها يساعد اكتشافها او اكتشافها على ظهور الحقيقة ".

٢ تم تأسيس وحدة مراكز الإصلاح والتأهيل وزارة العدل عام ٢٠٠٩ تتولى العمل على ضمان أن تتم معاملة نزلاء مراكز الإصلاح والتأهيل ضمن المعايير المنصوص عليها في الاتفاقيات الدولية النافذة في الأردن وتوثيق أي انتهاكات تقع في مراكز الإصلاح لحقوق الإنسان وتوفير المساعدة القانونية الضرورية للنزلاء.

٣ الدليل الارشادي للمدعيين العامين لاستقصاء جرائم التعذيب والتحقيق فيها، مرجع سابق، ص (٢٩)

٤ نصت المادة (١٥٩) من قانون اصول المحاكمات الجزائية على انه " ان الافادة التي يؤديها المتهم او الظنين او المشتكى عليه في غير حضور المدعي العام ويعترف فيها بارتكابه جرما تقبل فقط اذا قدمت النيابة بينة على الظروف التي اديت فيها واقتنعت المحكمة بان المتهم او الظنين او المشتكى عليه اداها طوعا واختيارا" .

وفي كل الأحوال بعد استبعاد البينات المنتزعة تحت التعذيب ينبغي اتخاذ الإجراءات التالية[١] :-

١. يرسل رئيس النيابة أو النائب العام صورة عن القرار المتضمن استبعاد الأدلة المأخوذة تحت التعذيب إلى المدعي العام المختص لتسجيل قضية في السجل الخاص بقضايا التعذيب يباشر على أثرها المدعي العام تحقيق وجمع الأدلة وفق الأصول ثم رفع الأوراق إلى النائب العام الذي يراجع الإجراءات المتخذة بالموافقة على القرار أو فسخه وإعلام وزير العدل بمجريات القضية ويكون خلاصة القرار أما بوجود قضية تعذيب أو نفيها .

٢. في حال تقرر وجود قضية تعذيب يحيل النائب العام ملف الدعوى إلى مدير الأمن العام لإحالته بدوره إلى مدير الشؤون القانونية في الأمن العام لتحريك دعوى الحق العام حسب الاختصاص الذي يقرر إحالة المشتكى عليهم إلى محكمة الشرطة ويتم ذلك بالتنسيق مع وحدة الإصلاح والتأهيل في وزارة العدل لمتابعة القضية لدى محكمة الشرطة .

وتجدر الإشارة في هذا المقام إلى أن خطر التعذيب وسوء المعاملة يكون في أعلى درجاته خلال فترة التوقيف لدى الشرطة خاصة أن أقوال الشخص المحتجز لديهم تؤخذ دون وجود محامي، وعلى ذلك تظهر أهمية إتباع إجراءات رقابية صارمة من قبل المدعيين العاميين على أماكن الاحتجاز للتأكد من عدم انتهاك حقوق المحتجزين بأي مظهر.

على ان المدعي العام حال زيارته وتنظيم الضبوطات والمحاضر المتعلقة بذلك وحال اكتشاف أي شبهة تعذيب فانه يتبع إجراءات خاصة متعلقة بإثبات جريمة التعذيب سندها صلاحياته والسلطة المخولة له بموجب أحكام القانون، ويمكن إجمال تلك الإجراءات بضبط شهادة المجني عليه و إجراء الكشف الطبي للمجني عليه من قبل الطبيب الشرعي ومحاولة التعرف على من يمكنهم الإدلاء بالشهادة وسماعهم فوراً لتحديد زمان ومكان وكيفية وقوع الجريمة و التركيز على أهمية التعامل بدرجة عالية من الاهتمام مع المجني عليه والشهود نظراً للحساسية الخاصة لهذه الجريمة.

---

١ الدليل الارشادي للمدعيين العامين لاستقصاء جرائم التعذيب والتحقيق فيها، مرجع سابق ص (٣٠-٣١)

كما يجب الانتباه إلى أن الاستماع لأقوال المجني عليه والشهود، وان كانت تشكل مصدراً هاماً للمعلومات، إلا أنها ليست المصدر الوحيد للأدلة والاهتمام بالأدلة الموضوعية كالتقارير الطبية والمخبرية والتأكد من توافق الأدلة مع بعضها مع مراعاة أن عدم التوافق بين المعلومات لا يعني دائما وبالضرورة ان الادعاء غير صحيح، فقد يكون المجني عليه مصدوماً او خائفاً وقد يكون قد تعرض لضغوط حتى يعطي إفادة غير صحيحة، أو قد يكون قد تأخر في تقديم الشكوى حتى أصبح الظرف أكثر أمناً له و جمع كل الأدلة المادية وتغليفها وعنونتها حسب الأصول كما يجب ضبط أية أدوات استخدمت في التعذيب وفحص أية مواد أو آثار أو أماكن يمكن ان تساعد في كشف الحقيقة ووضعها في مكان لمنع تلوثها او المساس بها او ضياعها وان يراع ان كل المعلومات قد تم فحصها وتوثيقها وذلك بهدف استخدامها كبينة قانونية امام المحكمة .

ويظهر هنا انه على المدعي العام الحصول على اكبر قدر من المعلومات من خلال سماع شهادة المجني عليه، حول ما يلي :

أ- وصف وقائع التعذيب، بما في ذلك الأدوات المستخدمة فيه وعدد مرات حصوله مع وصف لمكان التوقيف او الاحتجاز .

ب- تحديد التواريخ والأوقات التقريبية لوقوع التعذيب، بما في ذلك تاريخ آخر مرة وقع فيها التعذيب .

ت- وصف مفصل للأشخاص المشاركين في التعذيب.

ث- بيان ما اذا كان قد وقع اعتداء جنسي على المجني عليه .

ج- وصف الإصابات البدنية التي حدثن للشخص أثناء التعذيب.

ح- هوية من شهدوا أحداث التعذيب .

ثانياً: المركز الوطني لحقوق الإنسان كآلية وطنية للتحري عن التعذيب[١]:-

الآلية الوقائية الوطنية هي بحسب البروتوكول الإضافي لاتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب هيئة زائرة على المستوى المحلي لمنع التعذيب وغيره

---

١ يعتبر المركز الوطني لحقوق الإنسان في الأردن مؤسسة وطنية مستقلة ذات دفع عام تتمتع بموجب القانون بشخصية اعتبارية ذات استقلال مالي وإداري واستقلال تام للقيام بكافة ممارسة الأنشطة والفعاليات الفكرية والسياسية والإنسانية المتعلقة بحقوق الإنسان.

من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهنية، وقد ألزمت المادة (٣) من البروتوكول كل دول طرف بأن تنشئ أو تعين أو تستبقي هيئة أو أكثر من هذا القبيل في غضون سنة من نفاذ البروتوكول بحقها، والمهمة الأساسية لهذه الآليات هي زيارة أي مكان من أماكن الاحتجاز الخاضعة لولاية الدول الأطراف في البروتوكول أو لسيطرتها .

وتلتزم الدول بتمكين الآليات الوقائية الوطنية من زيارة أماكن الاحتجاز وتسهيل سبل الحصول على المعلومات المتعلقة بعدد الأشخاص المحرومين من حريتهم و عدد أماكن الاحتجاز ومواقعها وكافة المعلومات المتعلقة بمعاملة المحتجزين وظروف احتجازهم واتاحة امكانية الوصول إلى أماكن الاحتجاز واجراء مقابلات خاصة مع المحتجزين[١] .

بدأ المركز الوطني لحقوق الانسان في الأردن أعماله ونشاطاته في شهر حزيران من عام ٢٠٠٣، وتم تحديد أهدافه ووسائل تحقيقها أخيراً بمقتضى قانون المركز الوطني لحقوق الإنسان رقم ٥١ لسنة ٢٠٠٦، ويشكل أداة رقابية هامة من أدوات الرقابة على تطبيق احترام حقوق الإنسان في الاردن، وعلى الرغم من أنه أنشئ بقرار رسمي حكومي رغبة من السلطات في الدولة إظهار مشاركتها في مراقبة احترام حقوق الإنسان داخل الأراضي الأردنية وتنفيذاً لالتزاماتها الدولية المترتبة عليها بمقتضى الاتفاقيات الدولية، فهو يمارس هذه الرقابة على أعمال الحكومة وغيرها من سلطات الدولة وبيان مدى احترامها لمبادئ حقوق الإنسان، وقد كان الهدف الأساس لإنشاء المركز الوطني لحقوق الإنسان هو العمل على تعزيز مبادئ حقوق الإنسان في الأردن وترسيخ ثقافتها على صعيدي الفكر والممارسة، ومراعاة عدم التمييز بين المواطنين على ضوء ما نص عليه الدستور من حقوق وأقرته المواثيق والعهود الدولية من مبادئ[٢].

---

١ محمد الموسى، دليل تطبيق اتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أللإنسانية أو المهينة ، مرجع سابق، ص١٢٠-١٢١.

٢ نص المادة الرابعة من قانون المركز الوطني لحقوق الانسان.

مهام المركز الوطني لحقوق الانسان:-

يمكن ايجاز أبرز مهام المركز الوطني لحقوق الإنسان المتعلقة بتحري التعذيب فيما يلي :-

المهمة الأولى :- الرصد :

تتعتبر الية الرصد أهم المهام المسندة للمركز حيث يعمل على التحقق من مراعاة حقوق الانسان في المملكة ، لمعالجة اي تجاوزات او انتهاكات لها ، ومتابعة اتخاذ الاجراءات اللازمة لهذه الغاية بما في ذلك تسويتها او احالتها إلى السلطة التنفيذية او التشريعية او المرجع القضائي المختص لايقافها وازالة آثارها، فللمركز بمقتضى المادة الثامنة من قانونه ان يطلب اي معلومات او بيانات او احصاءات يراها لازمة لتحقيق اهدافه من الجهات ذات العلاقة وعلى هذه الجهات اجابة الطلب بدون ابطاء او تأخير، كما أن له صلاحية تفقد مراكز الإصلاح والتأهيل و مراكز التوقيف ودور رعاية الأحداث وتفقد أي مكان عام يبلغ عنه انه قد جرى او تجري فيه تجاوزات على حقوق الانسان[١].

المهمة الثانية :- استقبال الشكاوى :

ويضم المركز الوطني لحقوق الإنسان ضمن دوائره العاملة وحدة متخصصة تحت مسمى وحدة العدالة الجنائية وتقوم باستقبال الشكاوى وتلقي الاختبارات التي ترد إلى المركز بأي وسيلة بحق الموظفين المكلفين بإنفاذ القانون سواء أكان ذلك في مرحلة التحقيق الأولى والتي يضطلع بها موظفي الضابطة العدلية وخاصة في مرحلتي القبض و التحري و أثناء تنفيذ العقوبات السالبة للحرية في مراكز الإصلاح والتأهيل، ويباشر المختصون في تلك الوحدة ضمن كادر المركز بتسجيل تلك الشكوى وتصنيفها ثم التحري والتحقق من المعلومات الواردة ضمن الشكوى من سماع الشهود وتدوين إفاداتهم ، والاطلاع على التقارير الطبية أو العمل على تنظيمها ومتابعتها حتى آخر مراحلها، ارشاد المواطنين بمختلف وسائل الاتصال إلى حقوقهم التي كفلها الدستور والقوانين المرعية والمواثيق والعهود الدولية ، ومساعدتهم على اتخاذ الإجراءات التي من شأنها صيانة هذه الحقوق في حال وقوع اعتداء عليها ، بما في ذلك توعية المشتكي او صاحب العلاقة إلى سبل الطعن والمراجعة القانونية .[٢]

---

١ نص المادة العاشرة من قانون المركز الوطني لحقوق الانسان.
٢ نص المادة السابعة عشرة من قانون المركز الوطني لحقوق الانسان.

المهمة الثالثة :- معالجة الانتهاكات

يبحث المركز الشكاوى المتعلقة بحقوق الإنسان فإذا وصل لعلمه أي اخبار بوقوع انتهاكات لحقوق الانسان وبأي طريق كانت فإنه يتم الانتقال فورا إلى مكان وقوع الانتهاك إن استدعى الأمر ذلك، كما تجري مخاطبة الجهات الرسمية المعنية مباشرة، لإثبات الوقائع واتخاذ الإجراءات القانونية اللازمة ولإيقاف الانتهاكات وإزالة آثارها.[١]

ويرى الباحث في هذا المقام أن ملاحقة التعذيب في الاردن لا زالت قاصرة عن المأمول، ذلك أن التحقيق مع مرتكبي التعذيب والمعاملة اللاإنسانية – إن تم - ومحاكمتهم وهم في الغالب الأعم من مرتبات الأجهزة الأمنية تتم أمام محاكم الشرطة ولا يحاكموا امام القضاء النظامي[٢]، الأمر الذي يثير الشبهة حول مدى تحقق شروط وضمانات المحاكمة العادلة، إذ أن الملاحقة والمحاكمة تتم من خلال أشخاص يجمعهم والمتهمين جهاز واحد، فتجري من قبل زملاء للمتهمين في ذات الجهاز، كما لا تتوافر في تلك المحاكمات معايير المحاكمة العادلة من حيث تشكيل المحكمة والنيابة[٣]، ومن حيث طرق الطعن بهذه الأحكام، كون مدير الجهاز الأمني الذي يتبعه المتهمين هو صاحب الصلاحية والمختص بتعيين القضاة والمدعين العامين وعزلهم كما يقوم بالتصديق على معظم هذه الأحكام[٤]، كما أن قانون الأمن العام يمنح ل" قادة الوحدة "مثل مدراء الشرطة ومدراء السجون في مديرية الأمن العام صلاحيات ايقاع عقوبات تأديبية بحق المرؤوسين ولا الزام بتحويلهم إلى المحاكم .

وهكذا يحرم هذا التنظيم الإجرائي ضحايا التعذيب من الطعن فيما قد يصدره جهاز النيابة الشرطية (المستشار العدلي- وقادة الوحدات) من قرارات تعسفية أو قرارات قد يشوبها عدم الحياد، مما يعطي مرتكبي جرائم التعذيب من الناحية العملية حصانة من المراجعة القضائية.

---

١ نص المادة الخامسة والسابعة عشرة من قانون المركز الوطني لحقوق الانسان.

٢ وهو ما قررته المادة ٨٥/أ من قانون الأمن العام إذ جاء فيها أنه " للمدير تشكيل محكمة تسمى (محكمة الشرطة) من رئيس لا تقل رتبته عن عقيد وعضوين على الاقل على ان يكون احدهما من القضاة النظاميين يسميه رئيس المجلس القضائي وان يكون رئيس المحكمة واعضاؤها مجازين في الحقوق ."

٣ جاء في المادة ٨٠ من قانون الامن العام أنه " أ . يتولى النيابة العامة للقوة مدير ادارة الشؤون القانونية (بصفته مستشاراً عدلياً) ومساعدوه والمدعون العامون وهيئات التحقيق فيها.
ب. يعين المدير او من ينيبه اعضاء النيابة العامة المار ذكرهم.
ج. تقوم النيابة العامة للقوة بإقامة دعوى الحق العام ومباشرتها على الافراد. "

٤ نصت المادة ٨١ من قانون الأمن العام على أنه " أ . تشكل هيئة التحقيق من عدد من الضباط يختارهم المدير او من ينيبه.
ب. على هيئات التحقيق ان تودع إلى المدير بلا ابطاء كافة الاوراق ومحاضر الضبط مع خلاصة وافية لنتيجة التحقيق.
ج. يجوز للمدير ان يبت في قضايا المخالفات والجنح اما القضايا الاخرى فيحيلها إلى المستشار العدلي. "

إضافة إلى خوف و تردد الضحايا بتقديم الشكاوى بسبب عدم قناعتهم بعدالة سير اجراءات التحقيق والمحاكمات على اعتبار أن من يتولى ذلك زملاء الجناة، أو بداعي الخوف من ترصد المتهمين لهم ان هم تقدموا بشكوى.

كما أنه - وعلى حد علم الباحث – لم تجر أي محاكمة بجرم التعذيب على أثر إبطال اعترافات بشبهة أخذها بالإكراه.

المطلب الثاني : المشروعية الإجرائية للدليل الناتج عن التعذيب

إذا كان الدور التقليدي لقوانين الإجراءات الجنائية يتمثل في إدخال قانون العقوبات و قوانين الجزاء ككل- فيما تتضمنه من نصوص التجريم والعقاب - حيز التطبيق ، إلا أنه يقرر حماية للبريء من إدانة ظالمة ، وحماية المتهم أيضا من إدانة تتحقق وفق إجراءات تمتهن فيها آدميته وكرامته الإنسانية، وذلك من غير الممكن إلا من خلال نظام إجرائي يرسم الحدود التي تقف عندها سلطة القائمين على التحري والاستدلال والتحقيق، كي يبدأ مجال الحقوق والحريات، فلا يصح انتهاكه بدعوى الحفاظ على مصالح المجتمع ضد خطر الجريمة، أو بدعوى تحقيق الكشف عن الجرائم ومرتكبيها، فتتلاقى الإجراءات الجنائية مع حقوق الإنسان بحكم أن الهدف الأسمى لمجموع الإجراءات الجنائية هو صيانة جملة الحقوق التي تعترف بها القوانين الوطنية والمواثيق الدولية للإنسان من حيث كونه إنساناً.

لقد منح القانون للقاضي الجزائي حرية واسعة في مجال تقدير الأدلة وفقا لاقتناعه الشخصي[1]، وفتح أمامه باب الإثبات على مصراعيه كي ترسخ قناعته بالوقائع المطروحة أمامه وما يتوصل اليه من قناعة، ومع ذلك لم يعطه الحرية المطلقة ليقضى كيفما شاء أو أراد وفقا لمزاجه الشخصي، بل جعله محاطا بجملة من الضوابط، أهمها ان يكون الدليل الذي أسس عليه قناعته مشروعا في ذاته وغير مخالف للقانون، ويعتبر الدليل غير مشروع كلما كان غير مستوف لشروط صحته، أو كان وليد إجراءات باطله.

نص المادة ١٤٧ من قانون اصول المحاكمات الجزائية.

من المعلوم أن القاضي الجزائي يجب أن يستمد اقتناعه بالإدانة من أدلة صحيحة مشروعة وهذا الموضوع يتطلب البحث في مفهوم القاعدة من جهة و جزاء الإخلال بها من جهة أخرى، و هو ما سيجري بحثه في الفرعين القادمين.

الفرع الأول: مفهوم مبدأ مشروعية الدليل وأصل البراءة:

من المبادئ الدستورية مبدأ احترام القانون و سيادته، أي التزام كل من الحاكم والمحكوم بالقواعد القانونية التي تصدرها السلطة المختصة ، و يعتبر مبدأ الشرعية صورة من هذا الأصل العام، وتعني أنه لا جريمة ولا عقوبة بدون نص قانوني، ويحدد القانون ذاته المصادر التي يعتمد عليها فيضيف أحياناً إلى نصوص القانون مصادر أخرى كالعرف والشريعة، الا أن المقصود بهذا المبدأ في مجال القانون الجزائي أن لهذا القانون مصدرا واحدا هو القانون المكتوب، و هذا المبدأ تم النص عليه في المادة الثالثة من قانون العقوبات الأردني حيث جاء فيها : "لا جريمة الا بنص ولا يقضى بأي عقوبة أو تدبير لم ينص القانون عليهما حين اقتراف الجريمة " .

مفاد هذا أنه لا يمكن أن يوجه أي إتهام ضد شخص لارتكابه فعلا معينا ما لم يكون منصوص على تجريم هذا الفعل في القانون وقت ارتكابه، كما لا يمكن تطبيق عقوبة ما لم تكن محددة سلفا.

أولاً:- مفهوم مبدأ المشروعية الإجرائية :-

إذا كان صحيحا أن مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات هو دستور قانون العقوبات، فانه من الصحيح كذلك أن قرينة البراءة هي دستور قانون الإجراءات الجزائية، وتتفرع عنها سائر القواعد التي يقوم عليها هذا القانون بعبارة أخرى تعد قرينة البراءة ركنا أساسيا لشرعية الإجرائية، و تمثل درعا يحول دون المساس بحقوق الإنسان و ضماناته أثناء النظر الدعوى الجنائية، وتقوم الشرعية الإجرائية على عناصر ثلاثة [١] :-

أولها :- أن الأصل في المتهم البراءة فلا يجوز تقييد حريته إلا في إطار من الضمانات الدستورية اللازمة لحمايتها وبناء على نص في القانون .

ثانيها :- أن الشرعية تقتضي في نطاق الإجراءات الجنائية أنه لا إجراء إلا بنص القانون .

---

١ عصام عفيفي عبد البصير ،مبدأ الشرعية الجنائية – دراسة مقارنة-،دار أبو المجد للطباعة،القاهرة، ٢٠٠٧،ص١٦.

ثالثها :- ضرورة إشراف القضاء على جميع الإجراءات الجنائية باعتباره الحارس الطبيعي للحقوق والحريات.

فتكفل الشرعية الجنائية احترام الحرية الشخصية للمتهم من خلال اشتراط أن يكون القانون هو المصدر للتنظيم الإجرائي وأن يعامل المتهم وفقاً لأصل البراءة في كل إجراء من الإجراءات التي تتخذ بمواجهته وأن يتوافر كذلك الضمان القضائي في الإجراءات باعتبار أن القضاء هو الحارس الطبيعي للحريات [١].

ومن هنا كان من اللازم ترسيخ ذلك بقاعدة تحكم تنظيم الإجراءات التي تتخذ ضد المتهم، على نحو يضمن احترام الحقوق والحريات الفردية و هذه القاعدة تسمى بالشرعية الإجرائية، أو قاعدة مشروعية الدليل .

والقواعد المتعلقة بالإجراءات الجنائية وشرعيتها هي أسس لا بدّ من اتباعها ومراعاتها عند ممارسة أي عمل أو إجراء من إجراءات الدعوى الجنائية ولا اعتبر الإجراء غير قانوني أو شرعي، والفارق بين الإجراء الشرعي والإجراء غير الشرعي فارق كبير وخطير، فالإجراء الشرعي يكون عملاً قانونياً صحيحاً منتجاً لجميع آثاره القانونية أما الإجراء غير الشرعي فهو اعتداء على الأفراد وحرياتهم التي كفلها لهم القانون بل هو خروج على القانون ذاته، ويعد جريمة يعاقب عليها القانون في كثير من الأحيان كجريمة القبض غير المشروع أو جريمة التعذيب، فمفهوم الشرعية الإجرائية يقتضي أن تكون كل الإجراءات التي يقوم بها الضبط القضائي في إطار هذه الشرعية، ومن ثم لا يجوز لهم اختلاق أي إجراء يتعارض مع الشرعية ولا عُدَ إجراءاً باطلاً [٢].

وفي سبيل تحقيق التوازن بين الحق في كشف الجريمة وجمع أدلة إثباتها و بين حق المتهم في صون حريته و عدم تعريضه لوسائل القسر والقهر عندما يقتضي جمع تلك الأدلة التعرض لتلك الحقوق فقد فرض المشرع الجنائي على السلطات المختصة قيوداً لدى ممارسة تلك الإجراءات ضد المتهم وذلك بضرورة التحقق من توافر شروط شكلية وموضوعية مبنية على وجه التحديد تبرر التضحية بهذه الاعتبارات وهي شروط تمثل قيود على السلطات في مباشرة العمل الإجرائي تحول دون تعسفها [٣].

و تعني هذه القاعدة ضرورة اتفاق الإجراء المتخذ بمواجهة المتهم مع القواعد القانونية، و هذا ما قررته المادة ٨ من الدستور إذ جاء فيها أنه " لا يجوز أن يقبض على أحد أو يوقف أو يحبس أو

١عبد المنعم الشيباني،الحماية الجنائية للحق في أصل البراءة،دار النهضة العربية،القاهرة، ط١، ٢٠٠٦،ص٨٧.

٢ عماد عوض، التحريات كإجراء من إجراءات البحث عن الحقيقة،دار النهضة العربية،القاهرة، ٢٠٠٧،ص٣٠٦-٣٠٧.

٣ برهامي أبو بكر عزمي،الشرعية الإجرائية للأدلة العلمية،دار النهضة العربية،القاهرة، ٢٠٠٦،ص٥٦.

تقيد حريته إلا وفق أحكام القانون، وكل من يقبض عليه أو يوقف أو يحبس أو تقيد حريته تجب معاملته بما يحفظ عليه كرامة الإنسان، ولا يجوز تعذيبه، بأي شكل من الأشكال، أو إيذاؤه بدنيا أو معنويا، كما لا يجوز حجزه في غير الأماكن التي تجيزها القوانين، وكل قول يصدر عن أي شخص تحت وطأة أي تعذيب أو إيذاء أو تهديد لا يعتد به.".

وفي الواقع العملي تثار أمور كثيرة من شأنها التأثير على إرادة المتهم بشكل أو بآخر في مرحلتي الشرطة أو النيابة العامة سواء كانت تتعلق بعمليات البحث والتحري والاستجواب وجمع الأدلة، كالإكراه المادي والمعنوي أو الاستجواب المطول وغيرها من الأمور، الأمر الذي يمس نزاهة الدليل المتحصل ويثير الشبهة حوله وبالتالي إهدار أي قيمة قانونية له، وعلى ذلك لا بد من التطابق بين وسيلة البحث عن الدليل مع احترام حقوق الفرد وكرامته الإنسانية، فيحظر بذلك أي أسلوب يمس تلك الحقوق بقصد الحصول على عناصر الدليل.

وتقتضي الشرعية الإجرائية معاملة المتهم في الجريمة بوصفه شخصاً بريئا حتى تثبت براءته بحكم قضائي قطعي، ويترتب على ذلك إعفاء المتهم من إثبات براءته، وكذا تفسير أي شك يحوم حول الدليل لمصلحته، فإذا حكم بإدانته سقطت عنه قرينه البراءة وأصبح المساس بحريته أمراً مشروعاً بحكم القانون وفقاً للهدف من الجزاء لجنائي [١]، فالقانون الجنائي بشقيه الموضوعي والشكلي يجب أن يخضع لمبدأ الشرعية سواء في وضعه للجرائم والعقوبات المحددة لها (الشرعية الموضوعية) ، أو الإجراءات اللازمة بصدد الاقتصاص من مرتكب هذه الجرائم (الشرعية الإجرائية).

ثانياً:- مبدأ أصل البراءة (قرينة البراءة) :-

يمثل مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات أحد الدعائم الأساسية التي نصت عليها التشريعات الجنائية المعاصرة إلا أنها لا تكفي وحدها لحماية حرية الإنسان في حالة القبض عليه أو اتخاذ الإجراءات اللازمة لمحاكمته مع افتراض إدانته، فكل إجراء يتخذ ضد الإنسان دون افتراض براءته سيؤدي حتما إلى تكليفه عبء إثبات براءته من الجريمة المنسوبة إليه ، فإذا عجز عن إثبات هذه البراءة اعتبر مسئولا عن جريمة لم تصدر عنه .

والمدلول القانوني لأصل البراءة هو أن كل شخص تقام ضده الدعوى الجنائية بصفته مرتكباً للجريمة أو شريكاً فيها يعد بريئاً حتى تثبت إدانته بحكم بات يصدر وفقاً لمحاكمة قانونية منصفة تتوافر له فيها جميع ضمانات الدفاع عن نفسه، وأن تتم معاملته على هذا الأساس (أنه بريء) أثناء

---

١ عصام عفيفي عبد البصير، المرجع السابق،ص١٧.

الإجراءات الجنائية كافة، ولا يتأثر هذا المبدأ بجسامة الجريمة أو بحجم الأدلة المتوافرة حتى لو تم ضبطه متلبساً واعترف بارتكابه الجرم، فكل ذلك لا ينال من أصل البراءة ولا ينقضه إلا الحكم البات الصادر بالإدانة [١].

وقد نهضت الشرعية الإجرائية على التوازي مع قرينة البراءة حتى أنه لا محل للحديث عن قرينة البراءة إلا من خلال مساحة تسمح بأعمالها و هي نصوص التشريع الإجرائي فقرينة البراءة هي مجرد الزاوية في تشكيل مبادئ العدالة الجنائية وإرساء أصولها، و هي مبادئ شكلت في مضمونها التعريف الكامل لمبدأ الشرعية الإجرائية [٢].

وإذا كان أصل البراءة حق لكل إنسان إلا أنه ليس حقاً مطلقاً وإنما هو حق تم تقييده لاعتبارات حسن سير العدالة، فمن المسلم به أن أعمال الاستدلال والتحقيق كلها تمس أصل البراءة وتثير الشك حول الشخص قبل ثبوت إدانته، وإذا كان من واجب رجال التحقيق احترام أصل البراءة فإنه ليس من المنطق حرمانهم من اتخاذ الوسائل الكفيلة لتحقيق حسن سير العدالة، وهو ما يقتضي المساس بأصل البراءة والقول بغير ذلك يعني استحالة تطبيق الإجراءات الجنائية ويمكن ضبط ذلك من خلال الضمانات الكفيلة بحماية حقوق المتهم عند اتخاذ الإجراءات الجنائية بحقه فيحدد كل إجراء يسمح به القانون في أضيق نطاق وبشكل واضح [٣].

إذا كانت مصلحة المجتمع تقتضي معاقبة كل من يرتكب جرماً، فان له مصلحة أيضاً أجدر بالحماية، وهي أن لا يدان بريء واحد وأن يتم ايقاع العقوبة بمن ارتكب الجرم دون غيره، فلا بد من التوفيق بين مصلحة المجتمع في استيفاء حقه في عقاب من ارتكب الجريمة و بين مصلحة المجتمع والفرد في إثبات براءته، وذلك عن طريق الحفاظ على حقه في الدفاع عن نفسه.
فإذا كانت قرينة البراءة تهدف أساسا إلى حماية المتهم، سواء كان ذلك فيما يتعلق بالمعاملة التي يخضع لها، أو فيما يتعلق بإثبات إدانته فإنها لا تغفل في الوقت ذاته عن مراعاة مصلحة المجتمع، لذلك فقد منع القانون الحد من حرية المتهم الشخصية الا في أحوال وشروط وضمن أسس محددة، فقد أجاز القانون ضبط المتهم و إحضاره والقبض عليه وتفتيشه أو تفتيش مسكنه، بل وتوقيفه وغيرها من الإجراءات الجبرية التي نظمها القانون، ولكن ذلك كله لا يتم الا وفق شروط وأسس محددة لا بد من مراعاتها.

---

١ عبد المنعم الشيباني،مرجع سابق،ص٢٦.
٢ برهامي أبو بكر عزمي،مرجع سابق،ص٢٢.
٣ عبد المنعم الشيباني،مرجع سابق،ص١١٤-١١٥.

وقرينة البراءة تعني افتراض براءة كل فرد مهما كانت قوة الأدلة التي تحيط به أو تربطه بالجريمة، فهو بريء هكذا ينبغي أن يعامل ويصنف طالما أن مسئوليته لم تثبت بمقتضى حكم قضائي قطعي، فالأصل في المتهم أنه بريء حتى يقوم الدليل على إدانته.

وأهم ما تعنيه هذه القرينة أيضاً أنه إذا لم يقدم للقاضي دليل قاطع على الإدانة عليه القضاء بالبراءة فالإدانة لا تبنى إلا على الجزم واليقين، ومن أهم نتائج الإقرار بقرينة البراءة أن المتهم غير ملزم بأن يقدم ما يؤيد براءته لأن ذلك أمر مفترض وتلتزم النيابة العامة بإثبات وقوع الجريمة و مسئولية المتهم عنها، فإذا كان الدليل قاصرا أو غير كاف، كان واجباً على القاضي الحكم ببراءة المتهم، فتهدف قرينة البراءة أساساً إلى حماية الحرية الشخصية للمتهم، وذلك بافتراض براءاته وعليه يكون واجبا على السلطات الممارسة للإجراءات الجنائية باسم المجتمع أن تعامله على هذا الأساس فتتم معاملته أثناء الإجراءات الجنائية على أساس أنه بريء، بحيث لا يخضع لمعاملة مهينة، أو مس كرامته أثناء التحقيق معه وكذا محاكمته .

وعلى ذلك لا بد من الموازنة بين عقاب المتهم حال ثبوت الجرم في حقه ، وبين ألا يمس العقاب بريئاً ، فيتوجب مراعاة التنسيق بين مصالح المجتمع في صونه من الإجرام ومنعه ، وبين حقوق وحريات الأفراد، فلا يتم توقيع العقاب على برئ ، الأمر الذي يوجب حال ملاحقة المتهم التثبت من صحة الاتهام أو بطلانه وذلك بتوخي الشرعية الاجرائية، فالشرعية الإجرائية هي أداة تنظيم الحريات وحماية حقوق الإنسان ، الضامنة لاحداث التوازن بين فاعلية العدالة الجنائية واحترام الحرية الشخصية.

فإذا كانت المصلحة العامة تقتضي اتخاذ بعض الإجراءات والقرارات التي تمس الحرية الشخصية للمتهم والتي تشكل قيداً عليه، إلا أن احترام منطوق قرينة البراءة يعني في الوقت ذاته ضرورة تنظيم هذه الإجراءات وتحديد السلطات المختصة بها ووضع ضمانات بمواجهتها يكون للمتهم بمقتضاها الطعن في الإجراءات واثبات عدم مشروعيتها فيكون عدم المساس بالحرية هو الأصل وألا يباح المساس بها إلا استثناءا، وتظل قرينة البراءة قائمة أثناء مراحل الدعوى الجنائية جميعها بل حتى قبل أن تبدأ هذه الدعوى، أي في مرحلة جمع الاستدلالات، وحتى صدور الحكم البات في الدعوى.

و يتعين على القاضي الجزائي أن لا يثبت توافر سلطة الدولة في عقاب المتهم إلا من خلال إجراءات مشروعة تحترم فيها و تؤمن فيها الضمانات التي رسمها القانون، و لا يحول دون ذلك أن تكون الأدلة ثابتة في حق المتهم طالما كانت هذه الأدلة مشبوهة و لا يتسم مصدرها بالنزاهة واحترام

القانون، حيث ان القاضي الجزائي وإن كان حرا في الأخذ بأي دليل وفقاً لقاعدة القناعة الوجدانية، إلا أنه في الوقت ذاته ملزم بعدم الأخذ بدليل تم التوصل إليه بطريق غير مشروع[١]، حيث يتعين عليه التطرق إلى بحث كيفية الحصول على الدليل وفحص كل ما يعيب أو يهدر قيمته في مجال الإثبات ليؤسس حكمه بشكل سليم[٢].

وإعمالا لقاعدة أن الأصل هو البراءة وكل متهم بريء حتى تثبت ادانته، يجب أن يعامل المتهم على هدا الأساس في مختلف مراحل الدعوى إلى أن يصدر بحقه حكم بات و من هنا يحظر اللجوء للوسائل التي تهدف إلى استخلاص الدليل اذا كان من شأنها المساس بحرية الأفراد و سلامتهم ، كاللجوء إلى الإكراه والعنف أو التهديد ، وغير ذلك من المعاملة القاسية اللاإنسانية للمتهم، وخلاصة ذلك أن الدليل الذي يؤسس عليه حكم الإدانة يجب ان يكون مشروعا ، وأن لا يتم الحصول عليه بطريقة غير مشروعة أو بوسيلة مخالفة للقانون، وإلا لن تكون له قيمة في الاثبات.

الفرع الثاني: جزاء الإخلال بمبدأ مشروعية الدليل الجنائي:

إن الدعوى الجزائية هي مجموعة من الأعمال الإجرائية التي تهدف إلى التحقق من وقوع الجريمة و نسبتها إلى فاعلها ، و هي بذلك تشمل جميع الإجراءات التي تباشر منذ أول عمل من أعمال التحقيق حتى صدور الحكم البات .

شعورا من المشرع بان المادة الجزائية تنال من حرية الإنسان و سلامة بدنه وماله فقد كسا الإثبات في المادة الجزائية بأهمية قصوى وكان من اللازم تحقيقا للعدالة وضمانا لكرامة الإنسان وتأمين استقراره ان يقر القانون وجوب أن يسند الفعل الاجرمي للمتهم بصفة جازمة لا يشوبها شك او احتمال حتى إذا انزل عقاب على شخص بعد ثبوت أدانته كان قصاص المجتمع منه في محله وتحقق بذلك هدف العقوبة.

أولاً :- الإخلال بمبدأ مشروعية الدليل :-

فيجب أن تتم الإجراءات الجنائية وفق ما تقتضي به أحكام الدستور والقوانين العقابية الموضوعية والشكلية وألا يكون فيها مخالفة للنظام العام والآداب وألا تنطوي أساليب الحصول على الأدلة على غش إجرائي أو سطو على منطقة اللاشعور ومكنونات النفس، سواء أكان ذلك بنصوص صريحة أو تقرها الأصول والمبادئ فسلامة الدليل مرتبط بسلامة الإجراءات التي استمد منها، فإن

---

١ فاروق الكيلاني،مرجع سابق ،ص٢٥٢-ص٢٥٣.

٢ نصت المادة ٤/١٠١ من الدستور الاردني على أنه " المتهم بريء حتى تثبت إدانته بحكم قطعي."

اتسم الإجراء الجنائي بعدم الشرعية انسحب ذلك على كافة أثاره والأدلة المستمدة منه ولحقها البطلان وبالتالي فقد مقومات الاحتجاج به والاستناد إليه في تقرير الإدانة[١].

ويعتبر الجزاء الإجرائي وسيلة الرقابة القضائية على الإجراءات الجزائية وأكثرها فاعلية كنتيجة مترتبة على مخالفة الضمانات التي نص عليها الدستور والقانون، ويتخذ الجزاء الإجرائي صورة البطلان الذي يمس أو ينتهك الضمانات المقررة إعمالاً لقاعدة أن ما بنيّ على باطل فهو باطل[٢].

وعلى اعتبار أن البراءة كمبدأ أصيل هي الضامنة للحق في المحاكمة العادلة بل إن هذه الأخيرة نتيجة حتمية من نتائج أصل البراءة الكامن في الإنسان وتبعا لذلك فان أي اعتداء على شخص لتوريطه في إدانة نفسه أو لانتزاع تصريحاته بطريقة غير إرادية يؤدي إلى خرق هذا الضمان ويترتب عليه بطلان الإجراءات مهما كانت المرحلة التي وصلت إليها المحاكمة. فالحماية التي توفرها قرينة البراءة للإنسان لا ترفع إلا بحكم قضائي بات كفلت فيه حقوق الدفاع أي بموجب محاكمة عادلة، فالحق في المحاكمة العادلة يهدف لحماية الأشخاص من أية محاولة لإساءة استغلال إجراءات التقاضي الجزائي لإيقاع الأذى بهم وجعل موظفي الضبط القضائي والنيابة العامة والقاضي يقومون بأداء واجباتهما في إطار من النزاهة وباقتدار مهني سعي وراء الكشف عن الحقائق بدقة وصدق ومشروعية، ويقتضي مبدأ الشرعية إهدار الدليل المستمد من أي إجراء غير شرعي، فالبطلان جزاء إجرائي يتقرر في كل الأحوال وفقاً للقاعدة التي تقتضي بعدم جواز استخلاص دليل شرعي من إجراء باطل، فالباطل لا ينتج إلا الباطل بحكم القانون[٣].

و العمل الإجرائي لكي يكون صحيحا لا بد من توافر شروط موضوعية تتعلق بالإرادة والأهلية الإجرائية و ما يتطلبه القانون من شروط خاصة كالمحل والمنصب عليه العمل وسبب القيام به ، و شروط شكلية تتعلق بالشكل الذي يجب أن يصاغ فيه العمل الإجرائي، فإذا توافر في العمل الإجرائي الشروط القانونية كان صحيحا و منتجا لأثاره القانونية، أما إذا تخلف عن العمل الإجرائي شرط من الشروط القانونية فانه يعتبر مخالفا للقانون و يخرج من محيط الأعمال الإجرائية الصحيحة ليندرج تحت الأعمال الإجرائية المعيبة لمخالفتها للقانون.

---

١ برهامي أبوبكر عزمي،مرجع سابق،ص٥٣.
٢ عبد المنعم الشيباني،مرجع سابق،ص٣١٨.
٣ برهامي أبوبكر عزمي،مرجع سابق،ص٥٤.

و يختص القضاء بحماية المشروعية الإجرائية، و ذلك عن طريق الرقابة والتأكد من أن الأجهزة المختصة بالبحث عن الحقيقة تعمل وفقا للقواعد القانونية المقررة، فهي تحمي حقوق وحريات الأفراد وتصونها من التعسف والتحكم وإساءة استعمال السلطة، ووسيلة القضاء في ذلك تتمثل في منع العمل الذي اتخذ مخالفا للقانون من ترتيب أثاره أي بطلان العمل المخالف .

و في صدد الإجراءات الجنائية، حيث تتعرض الحرية الشخصية وما يتعلق بها من الحقوق والحريات للخطر، تبدو أهمية الحق في اللجوء للقضاء، فمن خلال تدخل القضاء يمكن الاطمئنان إلى إحداث التوازن بين المصلحة العامة وحماية الحريات الشخصية وغيرها من الحقوق والحريات، وبه يكفل قانون أصول المحاكمات الجزائية تحقيق التوازن بين المصلحة العامة من جهة وحماية الحقوق والحريات من جهة أخرى، وذلك بتوفير جميع ضمانات المحاكمة العادلة، وهنا يكون الضمان القضائي حاميا للحرية، ومن ناحية أخرى فان الضمان القضائي يكفل توقيع الجزاء المترتب على عدم المشروعية الإجرائية التي تقع على المكلفين بتطبيق القانون أو تنفيذه، وذلك بتوقيع الجزاء المناسب، و بهذا الضمان تتأكد المشروعية وسيادة القانون .

وهكذا يلعب الضمان القضائي دورا مزدوجا مرة في أثناء مباشرة الأجراء وذلك بضمان التوازن بين المصلحة العامة و حماية الحقوق والحريات، ومرة أخرى إذا وقع عيب عدم المشروعية و ذلك من اجل حماية هذا التوازن، وعلى هذا النحو فان الضمان القضائي يكفل المشروعية الإجرائية أثناء مباشرة الأجراء أو بعد مباشرته، لمواجهة أي عيب يلحقها، فيتجلى الضمان القضائي كحارس للشرعية.

ويؤكد الإشراف القضائي المتمثل ببسط رقابته على الدليل المقدم أمامه والتأكد من شرعيته، الأمر الذي يدفع مأموري الضبط والمحققين بضرورة توخي الشرعية الإجرائية أثناء قيامهم بمهام الضبط أو التحقيق، وإلا تعرضت جهودهم للضياع فتذهب سدى عند تقرير بطلان الإجراءات وما تم الحصول عليه من دليل من خلالها، إذا شابه عيب عدم المشروعية[١] .

لم تقتصر رقابة القضاء على قيمة الدليل والتحقق من وجوده وإنما امتدت إلى مشروعية الدليل والأسلوب أي الطريقة التي تم الحصول بها على الدليل، فمشروعية الدليل شرط أساسي للوصول إلى اليقين القضائي عند الإدانة، ويحول دون ذلك أن تكون أدلة الإدانة واضحة وصارخة مادامت هذه الأدلة مشبوهة ولا يتسم مصدرها بالنزاهة واحترام القانون ومعيار المشروعية يكمن في احترام

---

١ برهامي أبو بكر عزمي،مرجع سابق،ص٥٧.

ضمانات الحرية الشخصية التي نص عليها القانون لاحترام حرية الفرد وبراءته حتى ينتفي ذلك بصدور حكم بات يقضي بإدانته [١].

ويمكن اعتبار أصل البراءة الذي يتمتع به كل شخص طيلة المرحلة السابقة لصدور حكم بات بالإدانة كأبرز مظاهر الدفاع التي يتمتع بها، ويستفيد منها كل شخص سواء كان من ذوي الأسبقيات أو كان مبتدئا أو من طائفة المجرمين بالصدفة، طالما أنه من المفروض أن يبقى الإنسان محميا بجملة الضمانات التي يوفرها له الدستور والمواثيق الدولية وقانون الإجراءات الجزائية، وتعني قرينة البراءة اعتبار كل فرد بريء مهما كان وزن الأدلة أو قوة الشكوك التي تحوم أو تحيط به، هكذا ينبغي ان يعامل وهكذا ينبغي ان يصنف طالما ان مسئوليته لم تثبت بمقتضى حكم صحيح.

وفي أي قضية تقدم إلى القضاء ومن بين أدلة ارتكابها اعتراف المتهم، فإنه يرجع إلى المحكمة تقرير ما إذا كان الاعتراف تم الحصول عليه من خلال جور أو اعتداء وقع على المتهم فتثار مسألة أن الاعتراف الناتج عن ذلك هو اعتراف غير حقيقي، ويتم طرحه من عداد البينات إذا ثبت ذلك، ويشمل الاعتداء والجور هنا التعذيب والمعاملة اللاإنسانية أو الإحاطة بالكرامة واستعمال العنف أو التهديد باستعماله [٢].

ثانياً :- موقف التشريع والقضاء الأردني من مشروعية الدليل :-

بمقتضى المادة الثامنة من الدستور الأردني فإن أي اعتراف أو أقوال تنتج عن التعذيب أو أي صورة من صور الإكراه لا يمكن الأخذ بها أو تأسيس حكم بالإدانة عليها، وهذا بطلان قانوني واجب الإعمال دون أي حاجة لتقرير ذلك بأي نص إجرائي آخر، وإن ورد النص عليه فهو محض تأكيد.

وقد أكد قانون اصول المحاكمات الجزائية الأردني إقرار البطلان جزاءاً لعدم المشروعية حيث نصت المادة السابعة منه على أنه " : ١- يكون الإجراء باطلا إذا نص القانون صراحة على بطلانه أو شابه عيب جوهري لم تتحقق بسببه الغاية من الإجراء. ٢- إذا كان البطلان راجعا لعدم مراعاة أحكام القانون المتعلقة بتشكيل المحكمة او ولايتها للحكم في الدعوى او باختصاصها النوعي او بغير ذلك مما هو متعلق بالنظام العام جاز التمسك به في أي حالة كانت عليها الدعوى وتقضي به المحكمة ولو بغير طلب. ٣- يزول البطلان اذا تنازل عنه من شرع لمصلحته صراحة او ضمناً ، وذلك باستثناء الحالات التي يتعلق فيها البطلان بالنظام العام. ٤- لا يترتب على بطلان الاجراء

---

١ عماد عوض،مرجع سابق،ص٣٨٦.
٢ عماد عوض،مرجع سابق،ص٣٩٧.

بطلان الاجراءات السابقة له أما الإجراءات اللاحقة به فلا تكون باطلة إلا اذا كانت مبنية على الإجراء الباطل. "

ويعرّف البطلان بأنه الجزاء الذي يهدف إلى سلب العمل الإجرائي المعيب فاعليته في إحداث آثاره القانونيّة لمخالفته للأحكام القانونيّة الشكليّة أو الموضوعيّة المستوجبة، فإعمال الضمانات القانونية والدستورية وعلى رأسها قرينة البراءة يستوجب منع اللجوء إلى الانتهاكات الجسدية والذهنية و ليس للباحث أو القاضي ان يستخدم وسائل غير قانونية لغاية الاقتناع بإدانة متهم. باعتبار أنه من أوكد واجباته أن يحافظ على المبادئ الدستورية وقواعد الحريات وذلك من خلال نقل مبادئهما وأسسهما الواجبة الاحترام إلى الواقع العملي وهو ما يتطلب منه البحث عن الحقيقة إدانة او براءة واعتماد وسائل الإثبات المشروعة والبراهين والأدلة المتحصل عليها طبق القانون و التي تدل على أن شخص ما دون سواه هو المرتكب للجريمة وهذا بطبعه لن يكون إلا وفقا للقانون وتبعا لما أتت به التشريعات وإلا كانت جميع الإجراءات باطلة[١].

من المعلوم أن العمل الإجرائي يبقى صحيحا ومنتجا لآثاره حتى يقرر القاضي بطلانه ففي جميع الأحوال يلزم صدور حكم يقرر البطلان، ويترتب على الحكم ببطلان الإجراء كقاعدة عامه زواله واعتباره كأن لم يكن وتلحق بحكمه الإجراءات اللاحقة متى كان هو أساس لها وترتبت عليه ولا يؤثر على الإجراءات السابقة عليه أو اللاحقة غير المبنية عليه وهذا ما نصت عليه الفقرة الرابعة من المادة السابعة المشار اليها .

فبطلان تشكيل المحكمة أو عدم اختصاصها بنوع الجريمة يبطل إجراءات المحاكمة كاملة بما فيها الحكم اذا صدر، وكذلك الأمر إذا شاب اجراء القبض عيب يبطله فانه يقضى ببطلانه، وبطلان الدليل المستمد منه، كأن يعترف شخص القي القبض عليه دون أن يتم تنظيم محضر القاء قبض بحقه، أو نظم المحضر ولكن تم الاستماع لأقواله بعد الأربع والعشرين ساعة المفروضة[٢]، فتعد أي أقوال تصدر عنه حينها تربطه بما اسند اليه من جرم غير منتجة لآثارها، ولا يصح بناء حكم عليها.

---

١ انظر لورنس سعيد الحوامدة،الدفوع الشكلية في قانون اصول المحاكمات الجزائية الاردني،دار الضياء للنشر،عمان،٢٠١٠،ص٣٨-٣٩.

٢ جاء في المادة ١٠٠ من قانون اصول المحاكمات الجزائية أنه " ١. في الاحوال التي يتم فيها القبض على المشتكى عليه وفقا لاحكام المادة ٩٩ من هذا القانون يتوجب على موظف الضابطة العدلية وتحت طائلة بطلان الاجراءات القيام بما يلي :

أ . تنظيم محضر خاص موقع منه ويبلغ إلى المشتكى عليه او إلى محاميه ان وجد ويتضمن ما يلي :

١. اسم الموظف الذي اصدر امر القبض والذي قام بتنفيذه .

٢. اسم المشتكى عليه وتاريخ القاء القبض عليه ومكانه واسبابه.

٣. وقت ايداع المشتكى عليه وتاريخه ومكان التوقيف او الحجز .

٤. اسم الشخص الذي باشر بتنظيم المحضر والاستماع إلى اقوال المشتكى عليه .

وإذا تقرر بطلان إجراء فانه يجب إسقاطه وعدم التعويل على الدليل المستمد منه بل وإبطال كل ما تلاه من إجراءات، حيث أن الإجراء الباطل لا ينتج أثرًا لأن ما بني على باطل هو باطل، فبطلان القبض لعدم مشروعيته ينبني عليه عدم الاعتماد في الادانة على أي دليل مستمدا منه فمتى تقرر البطلان تزول عن الإجراء آثاره القانونية ويصبح كأن لم يكن، فإذا قرر القضاء بطلان إجراء معين، فمعنى ذلك إهدار القيمة القانونية لهذا الإجراء فيغدو كأن لم يكن ولا يترتب عليه أثر قانوني.

وهذا كان نهج القضاء الاردني إذ درجت المحاكم على التمسك بحقوق الافراد وأبطال أي دليل أو اجراء كان له مساس بتلك الحريات دون مسوغ قانوني[١]، ومنها ما قررته محكمة التمييز الاردنية في أحد قراراتها بقولها " اذا لم ينظم رجال الضابطة العدلية عند إلقاء القبض على المتهم (المميز ضده) محضر إلقاء قبض بالشكل الذي رسمه وحدده القانون في المادة (١/١٠٠) من قانون أصول المحاكمات الجزائية واستوجبه المشرع - بحسب صراحة النص في صدر هذه المادة - تحت طائلة بطلان الإجراءات وأن تنظيم ضبط بإلقاء القبض عليه فيما بعد لا يصحح هذا الإجراء . وبذلك تكون إفادة المتهم الشرطية في مثل هذه الحالة باطلة ولا تصلح كدليل للإدانة مما يتعين طرحها جانباً واستبعادها من بينات النيابة الثبوتية".[٢]

كنا قد اشرنا في مقام سابق إلى شروط صحة الاعتراف والاعتداد به، ومن أهم هذه الشروط توافر الأهلية الإجرائية للمعترف، وتوافر الإرادة الحرة لدى المعترف وقت الاعتراف، وأن يكون الاعتراف صريحاً، وأن يكون الاعتراف ناتج عن إجراءات صحيحة . وإذا لم تراع هذه الشروط كان البطلان جزاءاً لعدم مراعاتها وتستوي جميع هذه الشروط في تحقيق هذه النتيجة .

ويؤكد ذلك أيضا تمسك المحاكم بتطبيق نص المادة ١٠٠ من قانون اصول المحاكمات الجزائية التي سبقت الاشارة اليها في ما يتعلق بتنظيم محضر القبض تحت طائلة البطلان لكل ما

---

٥. توقيع المحضر ممن ورد ذكرهم في البنود ٢ و٣ و٤ من هذه الفقرة ومن المشتكى عليه وفي حالة امتناعه عن التوقيع يشار إلى ذلك في المحضر مع بيان السبب .
ب. سماع اقوال المشتكى عليه فور القاء القبض عليه وارساله خلال اربع عشرين ساعة إلى المدعي العام المختص مع المحضر المشار في البند (أ) من هذه الفقرة ويتوجب على المدعي العام ان يثبت في المحضر التاريخ والوقت الذي مثل المشتكى عليه امامه لاول مرة ويباشر اجراءات التحقيق خلال اربع وعشرين ساعة حسب الاصول .
٢. تسري احكام الفقرة ١ من هذه المادة على جميع الحالات التي يتم فيها القاء القبض على أي شخص وفقا لاحكام هذا القانون ."

١ لورنس الحوامدة،مرجع سابق،ص٤٤-٥١.
٢ قرار محكمة التمييز الاردنية (جزاء) رقم ٢٠١٢/١٠٧٨ (هيئة عامة) تاريخ ٢٠١٢/١٢/٥، منشورات مركز عدالة

ينتج عنه أو يرتبط به ومثال ذلك ما جاء في أحد قرارت محكمة التمييز الاردنية قولهـــا أنه " ١. توجب المادة ١٠٠/أ من قانون أصول المحاكمات الجزائية تحت طائلة البطلان تنظيم محضر إلقاء القبض على المتهم وفق البيانات المشار إليها في تلك الفقرة . وتنص المادة ١٠٠/ب من الأصول على أنه يتوجب على الضابطة العدلية سماع أقوال المشتكى عليه فتقرر إلقاء القبض عليه وإرساله خلال أربع وعشرين ساعة إلى المدعي العام المختص مع المحضر المشار إليه في الفقرة ((أ) . وقد نصت المادة (٧) من قانون أصول المحاكمات الجزائية على أن الإجراء يكون باطلاً إذا نص القانون صراحة على بطلانه أو شابه عيب جوهري لم تتحقق بسببه الغاية من الإجراء . وتنص المادة ٤/٧ من القانون أن الإجراءات اللاحقة للإجراء الباطل لا تكون باطلة إلا إذا كانت مبنية على الإجراء الباطل ، فاذا خلا ملف الدعوى من الضبط المشار إليه في المادة ١٠٠/أ من قانون أصول المحكمات الجزائية الذي أوجب القانون تنظيمه تحت طائلة البطلان، فإن اعتراف المميز ضدهم لدى الشرطة الوارد دون تنظيم هذا المحضر هو اعتراف لا يعتد به القانون كما أن إجراء كشف الدلالة قد بني على مخالفة المادة ١٠٠/أ من الأصول وبني على الاعتراف الباطل الذي أعطى دون مراعاة المادة المشار إليها ولما كان الأمر كذلك فإن ما توصلت إليه محكمة الاستئناف بتأييد حكم محكمة الدرجة الأولى واقع في محله مما يستوجب رد هذا السبب[١] .

عرّفنا التعذيب بأنه استعمال وسائل العنف المادي للتأثير على إرادة المتهم وقد يكون هذا العنف عنفاً معنوياً لا يتوقف على تعذيب الجسد بل قد يكون بالإضافة إلى ذلك وجود العنف المعنوي ، فكل أسلوب يستعمل لتغيير اختيار المتهم أو يحد من حريته أو يقيدها عند إبداء أقواله يعتبر إكراهاً.

والإكـراه هـو أعـم فـي المعنـى مـن التعـذيب وتترتـب عليـه آثـار قانونيـة كثيـرة، فالتهديد مثلا نوع من أنواع الإكراه كأن يُهَدَّد المتهم بالتعرض لأولاده أو زوجه أو أهله أو ما شابه، والإكراه من أسباب بطلان التحقيق والاستجواب حتى لو لم يقع من المحقق ذاته، فإنه يكون بعلمه وتحت إشرافه .

والأثر الأول والرئيسي المباشر لوقوع الإكراه على المتهم هو بطلان الاعتراف الناجم عنه وفقدان كل ما يترتب على هذا الاعتراف من آثار، ومن البديهي والمنطقي أن لا يقبل القضاء في المحكمة باعتراف جاء بعد إكراه أو تعذيب .

ومن المعلوم أن تعذيب المتهم لحمله على الاعتراف أي الحصول على الدليل نتيجة التعذيب يؤدى إلى انتفاء كل شروط الصحة المتطلبة للاعتراف كعمل إجرائي، ومن ثم لا يمكن قبول مثل هذا

---

[١] قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الجزائية رقم ٢٠٠٧/١٤٢٢ (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠٧/١٢/٢٦، وكذلك القرارات ذوات الارقام ٢٠٠٧/٦٤ و ٢٠٠٦/٥٧٠ و ٢٠٠٦/٤٣٧، منشورات مركز عدالة .

الاعتراف كدليل نتيجة لبطلان الإجراء الذي أنتجه، و هو السؤال والاستجواب الذى استعملت فيه وسائل العنف والإكراه، ومن ثم لم تتوافر شروط الصحة، وأهمها شرط أن يكون الاعتراف ناتجاً عن إرادة حرة، لأن الإرادة هى مناط اعتبار العمل قائماً في نظر القانون.

كما أن تعذيب المتهم للحصول على الدليل هو إجراء يتعلق بالنظام العام، لأنه يتعلق بسلامة الإرادة وحرية الاختيار لدى المتهم، وهما من شروط صحة الاعتراف، فالاعتداء على المتهم بإكراهه للحصول منه على الاعتراف متعلق بالنظام العام، لأنه لا يتعلق بمصلحة شخصية للمتهم فقط بقدر تعلقه بالشرعية الإجرائية أساس المحاكمة العادلة .

ومقتضى أن البطلان المترتب على إكراه المتهم لحمله على الاعتراف متعلق بالنظام العام، أي أنه يجوز التمسك به في أية مرحلة كانت عليها الدعوى وأن تقضى به المحكمة من تلقاء نفسها ولو من غير طلب - طبقاً لنص المادة (٧) من قانون اصول المحاكمات الجزائية، ومن ثم يبطل الدليل المستمد من هذا الاعتراف ويمتد هذا البطلان إلى جميع الآثار التي تترتب عليه إعمالاً للقاعدة الإجرائية التي تقضي بأن ما بني على باطل فهو باطل.

المبحث الثاني : المبادئ القانونية الضامنة لعدم افلات مرتكبي جرم التعذيب والمعاملة اللإنسانية

بمقتضى القانون الدولي وتحديداً اتفاقية الامم المتحدة المناهضة التعذيب تكون الدول ملزمة بالتحقيق في جرائم التعذيب المزعومة وتقديم مرتكبيها إلى العدالة للاقتصاص منهم، فالدول جميعا مطالبة بتجريم جميع اعمال التعذيب وضروبه المختلفة واتخاذ شتى التدابير التشريعية والقضائية لمنع اعمال التعذيب وانزال العقوبات الرادعة بحق مرتكبيها، وضمان ان التحقيق في تلك الجرائم يتم بشكل كامل وسريع ونزيه[١].

إن الإفلات من العقاب يمكن ان يرجع لعدم كفاية المعرفة بإجراء التحقيق في قضايا التعذيب أو عدم الرغبة فيه، أوي عائق من هذا القبيل ضمن إطار المسئولية الوطنية للدول.

وحتى بعد إدراج التعذيب كجريمة في قوانين العقوبات الوطنية طبقاً لتعريف الامم المتحدة لمناهضة التعذيب يعترض ضمان عدم إفلات مرتكبي التعذيب من العقاب عقبات عدة لعل ابرزها عقبات اجرائية تتمثل بقوانين التقادم ومبادئ الاختصاص القضائي العالمي، وفي هذا المقام يكون التعرض للجزاءات المترتبة على أعمال التعذيب كضمان لحقوق الافراد والمجتمع في توقيع العقاب أمرا لا بد منه وهو ما سيجري بيانه في هذا المبحث.

---

١ تنص المادة 5 من اتفاقية الأمم المتحدة لحقوق الإنسان على ما يلي:

. »1تتخذ كل دولة طرف ما يلزم من الإجراءات لإقامة ولايتها القضائية على الجرائم المشار إليها في المادة 4 في الحالات التالية:

(أ)عند ارتكاب هذه الجرائم في أي إقليم يخضع لولايتها القضائية أو على ظهر سفينة أو على متن طائرة مسجلة في تلك الدولة،

(ب)عندما يكون مرتكب الجريمة المزعوم من مواطني تلك الدولة،

(ج)عندما يكون المعتدى عليه من مواطني تلك الدولة، إذا اعتبرت تلك الدولة ذلك مناسب.

.2تتخذ كل دولة طرف بالمثل ما يلزم من الإجراءات لإقامة ولايتها القضائية على هذه الجرائم في الحالات التي يكون فيها مرتكب الجريمة المزعوم موجودا في أي إقليم يخضع لولاياتها القضائية ولا تقوم بتسليمه عملاً بالمادة 8 إلى أية دولة من الدول التي ورد ذكرها في الفقرة 1 من هذه المادة.

.3لا تستثنى هذه الاتفاقية أي ولاية قضائية جنائية تمارس وفقا للقانون الداخلي.

المطلب الأول : المبادئ الإجرائية الضامنة لعدم الافلات من الملاحقة

نظراً لخطورة الجرائم الدولية الخاضعة للقانون الدولي الجنائي القائمة على مساسها بالقيم العليا للمجتمع الدولي وفي مقدمتها انتهاكها لحقوق الإنسان فقد خصها القانون الدولي بمجموعة من المبادئ التي تتناسب مع خطورتها، هادفاً من حيث النتيجة إلى قمع تلك الجرائم وضمان عدم افلات مرتكبيها، ومن ذلك أن قرر القانون الدولي الجنائي أن هذه الأفعال تعد جرائم لا تتقادم مهما طال الزمن بغض النظر عن موقف القانون الجنائي الداخلي، أي إن هناك سيادة للقانون الدولي الجنائي، كما أقر القانون الدولي الجنائي مبدأ عالمية الملاحقة الجزائية لتلك الجرائم أو ما يطلق عليه الاختصاص العالمي .

وبمقتضى القانون الدولي أيضا فإن كل دولة لها حق وعليها واجب إجراء التحقيق والمقاضاة وإيقاع العقوبة بحق مرتكبي جرائم التعذيب المتواجدين على أراضيها وتحت سلطتها، وعلى ذلك أدرجت اتفاقية الامم المتحدة لمناهضة التعذيب جريمة التعذيب ضمن الجرائم التي يجب أن لا تطالها أنظمة التقادم، فتتم ملاحقتها والعقاب عليها بغض النظر عن مرور أي فترة زمنية، كما يجب ان تمارس معها السلطة القضائية العالمية، فتكون الدول ملزمة بمقاضاة مرتكبي التعذيب وفي حال عدم امكانية ذلك عليها تسليمهم للدولة التي يتبعها، فلا يترك لمرتكبي هذه الجرائم أي فرصة للإفلات من العقاب.

وسنتكلم فيما يلي عن هذه المبادئ ضمن فرعين أولهما نخصصه لمبدأ عدم التقادم الجرائم التي تنتهك حقوق الإنسان، والثاني لمبدأ الاختصاص العالمي.

الفرع الأول:- مبدأ عدم تقادم الجرائم التي تنتهك حقوق الإنسان

وقوانين التقادم في المجال الجنائي هي قوانين تضع حدوداً من حيث الزمن للجريمة والعقوبة بما يعني أن للتقادم في القانون الجنائي الداخلي تطبيقين، أولهما في مجال العقوبات حيث تتقادم العقوبة الصادرة إذا مضت على صدور الحكم مدة زمنية محددة دون تنفيذ ويسمى تقادم العقوبة ، وثانيهما في مجال الإجراءات الجنائية حيث تتقادم الدعوى الجنائية لمضي فترة زمنية محددة من تاريخ ارتكاب الجريمة دون ملاحقتها واتخاذ إجراء فيها ويسمى تقادم الدعوى.

ويمكن تعريف تقادم الدعوى على أنه هو مرور مدة من الزمن يحددها القانون على وقوع الجريمة دون اتخاذ أي إجراء لتحريك الدعوى الجزائية أو مباشرتها فتنقضي الدعوى الجزائية بسبب عدم استعمالها خلال هذه الفترة[١].

أولاً :- الأساس القانوني للأخذ بمبدأ عدم تقادم جريمة التعذيب:

يقوم التقادم كنظرية على عدة اعتبارات يمكن إيجازها بما يلي [٢]: -

١. نسيان الجريمة :- فمتى مضت فترة طويلة من الزمن على ارتكاب الجريمة محيت آثارها من أذهان الناس وزالت المصلحة في توقيع العقوبة التي تستهدف تهدئة السخط العام وإرضاء الشعور بالعدالة وهو أمر تلاشى بمرور الزمن.

الأمر الذي يُرد عليه فيما يتعلق بجريمة التعذيب تحديداً أن مثل هذه الجرائم لا ينطبق عليها هذا المفهوم فأشد الجرائم انتهاكاً لحقوق الإنسان لا يمكن أن تندثر آثارها بأطول الفترات الزمنية فتظل راسخة وتطلب العدالة مهما مرّ عليها من الزمن.

٢. ضياع الأدلة :- فمرور مدة من الزمن على وقوع الجريمة دون تحريك الدعوى الجزائية من شأنه أن يؤدي لضياع الأدلة ويتعذر إثبات الجريمة فلا يعود هناك فائدة من إقامة الدعوى الجزائية.

ويُرد على ذلك بان مسألة إقامة الدليل هي مسألة مختلفة عن تحريك الدعوى الجزائية فلكل إطاره ومكانه ودلائله.

---

١ فاروق الكيلاني، محاضرات في قانون اصول المحاكمات الجزائية الاردني والمقارن/الجزء الأول ،الفارابي،الطبعة الأولى،١٩٨١، ص٢٦٣ .

٢ انظر في ذلك فاروق الكيلاني،المرجع السابق، ص٢٦٤- ص٢٦٦.

٣. الإهمـال :- فيعتبـر إهمـال النيابـة وصـاحب الحـق فـي تحريـك الـدعوى الجزائيـة مـن الاعتبارات التي يقوم عليها التقادم، لأن صاحب الحق الذي لا يمارس حقه في وقت معين يُعد مهملاً لا يجوز له اللجوء إلى القضاء لحماية الحق.

والرد على ذلك أن إهمال النيابة بحد ذاته هو جريمة بحد ذاتها لابد من ملاحقتها بشأنه، أما عن صاحب الحق فقد لا يكون يملك أصلاً القدرة على تحريك الدعوى ولا يتاح له المجال لذلك.

٤. الاستقرار القانوني : - فيقوم التقادم على ضرورة الاستقرار القانوني فلا يظل المجتمع مضطرباً سنين طويلة بالجريمة، ويظل المتهمون فيها – والأصل فيهم البراءة مهددين بالجريمة فترة طويلة.

ويرد على ذلك أنه لا استقرار إلا بتحقيق العدالة، والاضطراب هو نتيجة عدم تحقيق العدالة وهو نتيجة حتمية لذلك، كما أن نسيان الجريمة يجعلنا نقدم مكافأة للمسيئين الذين ارتكبوا الجريمة إذا استطاعوا الإفلات منها مدة من الزمن.

و في القانون الدولي الجنائي لا يسمح بتقادم الجرائم الدولية الخاضعة لأحكامه مهما طالت الفترة الزمنية على ارتكابها، وقد تبنت الجمعية العامة للامم المتحدة الاتفاقية الدولية بشأن عدم تقادم جرائم الحرب والجرائم المرتكبة في حق الإنسانية عام ١١٩٦٨، والنافذة عام ١٩٧٠ التي اعتمدت وعرضت للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة ٢٣٩١ (د-٢٣) المؤرخ في ٢٦ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٦٨، تاريخ بدء النفاذ: ١١ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٧٠، وفقا لأحكام المادة ٨.، حيث نصت المادة الأولى منها على أنه (لا يسري أي تقادم على الجرائم التالية بصرف النظر عن وقت ارتكابها (أ-جرائم الحرب الوارد تعريفها ... ٢- الجرائم ضد الإنسانية سواء في زمن الحرب أو زمن السلم الوارد تعريفها ... وجريمة الإبادة الجماعية الوارد تعريفها في اتفاقية عام ١٩٤٨ .

وقد كان القانون الدولي الجنائي صريحاً في منع التقادم في الجرائم الدولية بموجب اتفاقية عام ١٩٦٨ الأمر الذي اصبح معه مبدأ عدم تقادم الجرائم الدولية ليس رهناً بإرادة الدول بل التزاماً دولياً يتمثل بضرورة قيام الدول الأعضاء باتخاذ الإجراءات الضرورية لضمان عدم تطبيق قوانين التقادم في تشريعاتها الداخلية على الجرائم الدولية وخاصة أن الغرض من تطبيق مبدأ عدم قابلية الجرائم الدولية للتقادم هو تضييق الخناق على مرتكبي تلك الجرائم التي تنتهك حقوق الفئات المحمية بموجب القانون الدولي الإنساني والقانون الدولي لحقوق الإنسان أياً كان التاريخ ارتكابها

و هذا يعني أن الدولة لا يمكن أن تطبق قوانين التقادم على الجرائم الدولية الخطيرة التي تشكل انتهاكاً لحقوق الإنسان متى ما التزمت بهذه الاتفاقية (اتفاقية عام ١٩٦٨)، فالمادة (٤) من اتفاقية الأمم المتحدة لعام ١٩٦٨ تنص على أن (تتعهد الدول الأطراف في هذه الاتفاقية بالقيام وفقاً للإجراءات الدستورية لكل منها باتخاذ أية تدابير تشريعية أو غير تشريعية تكون ضرورية لكفالة عدم سريان التقادم أو أي قيد أخر على الجرائم المشار أليها في المادتين الأولى والثانية من هذه الاتفاقية سواء من حيث الملاحقة أو من حيث المعاقبة ولكفالة إلغاءه إن وجد).

فتلتزم الدول الأعضاء التزاماً قانونيا ضمن مسارين أولهما أن تضمن عدم سريان التقادم على الجرائم الدولية، والثاني إلغاء القوانين التي تنص على سريان التقادم على هذه الجرائم إذا كانت هذه القوانين تأخذ بالتقادم في الجرائم الدولية أي تطبيق الأثر الرجعي هنا بإلغاء القوانين التي سنتها الدولة قبل توقيعها على الاتفاقية فضلاً عن أن على الدولة أن تطبق عدم التقادم بنوعية عدم تقادم الملاحقة القضائية وعدم تقادم العقوبة المفروضة (المحكوم بها) .

---

١ مكتبة حقوق الانسان بجامعة مينسوتا، الوقع الالكتروني
www1.umn.edu/humanrts/arabic/subdoc.html ،تاريخ الزيارة ٢٠١٣/١/٢.

وقد تم تأكيد ذلك من خلال النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية حيث جـاء في المادة (٢٩) ما نصه " لاتسقط الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة بالتقادم مهما كانت أحكامه " ولما كانت المادة الخامسة من ذات النظام حددت الجرائم الداخلة ضمن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية بأنها (.... أ- جريمة الابادة الجماعية، ب- الجرائم ضد الانسانية، ج- جرائم الحرب ، د- جريمة العدوان)، ولما كانت جريمة التعذيب وفق تعريف الذظام الاساسي للمحكمة الجنائية الدولية يمكن تكييفها على اساس انها جريمة حرب او جريمة ضد الانسانية مما يجعلها تندرج تحت بند عدم سريان التقادم عليها.

وما يمكن تقديره في هذا المقام هو أنه وإن كان هذا المبدأ لوحده غير كافي لضمان معاقبة هؤلاء المجرمين، فإنه يسمح على الأقل بعدم سقوط الدعوى العمومية.

ثانياً :- تقادم دعوى التعذيب في التشريع الأردني :

أما عن تقادم جريمة التعذيب في منظومة التشريع الأردني فقد نص المشرع على تقادم الدعوى العمومية في مواد الجنايات بانقضاء عشر سنوات كاملة تسري من تاريخ وقوع الجناية إذا لم تجر ملاحقة بشأنها خلال تلك المدة، فإذا جرت الملاحقة تتقادم الدعوى بانقضاء عشر سنوات على آخر معاملة تمت فيها[١]، أما في مواد الجنح فالمدة هي ثلاث سنوات للانقضاء[٢].

وبالرجوع للنص المجرَم للتعذيب في قانون العقوبات الأردني وهو المادة ٢٠٨ من قانون العقوبات[٣]، نجد أنها حددت عقوبة مرتكب التعذيب بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات كأصل فأعطاها وصف الجنحة، وجعلت العقوبة الأشغال المؤقتة إذا أفضى التعذيب إلى مرض أو جرح بليغ

---

١ نصت المادة ٣٣٨ من قانون اصول المحاكمات الجزائية على أنه " ١. تسقط دعوى الحق العام ودعوى الحق الشخصي بانقضاء عشر سنوات من تاريخ وقوع الجناية اذا لم تجر ملاحقة بشانها خلال تلك المدة . ٢. تسقط ايضا الدعويان المذكورتان بانقضاء عشر سنوات على آخر معاملة تمت فيها اذا اقيمت الدعوى واجريت التحقيقات ولم يصدر حكم بها "

٢ كما نصت المادة ٣٣٩ من قانون اصول المحاكمات الجزائية على أن "تسقط دعوى الحق العام ودعوى الحق الشخصي في الجنحة بانقضاء ثلاث سنوات على الوجه المبين في الحالتين المذكورتين في المادة السابقة ."

٣ جاء في المادة ٢٠٨ من قانون العقوبات الاردني ما نصه "

١. من سام شخصا اي نوع من انواع التعذيب بقصد الحصول على إقرار بجريمة او على معلومات بشانها عوقب بالحبس من ستة اشهر إلى ثلاث سنوات .

٣. واذا افضى هذا التعذيب إلى مرض او جرح بليغ كانت العقوبة الاشغال الشاقة المؤقتة .

أي أنه أعطاها وصف الجناية [١]، وعليه فمدة تقادم دعوى التعذيب في التشريع الأردني هي ثلاث سنوات كأصل وعشر سنوات اذا نتج عن التعذيب مرض أو جرح.

وباستعراض نص المادة ٤٣ من قانون العقوبات العسكري وفق اخر تعديل نجدها أوردت استثناء خلاصته عدم انسحاب أحكام التقادم على جريمة التعذيب اذا انطبق عليها وصف جرائم الحرب وفق تعريف ذات القانون لها[٢].

وما يفهم من ذلك أن المشرع الأردني قرر - على خلاف النهج الدولي- عدم إمكانية متابعة مرتكب جريمة التعذيب اذا مرت مدة الثلاث سنوات أو العشر، ووضع لذلك استثناء واحد قرر فيه عدم نفاذ نظام التقادم على الأفعال المرتكبة، هذا الاستثناء يقوم في حالة ارتكاب جريمة التعذيب اثناء النزاعات المسلحة، حيث أدرجها المشرع وصنفها ضمن جرائم الحرب[٣]، التي لا تنقضي الدعوى فيها بالتقادم[٤].

ولما كان ظاهراً أن مدة التقادم المقررة في قانون العقوبات الاردني ليست بالقدر الكافي ولا تتناسب مع خطورة مثل هذه الجريمة، وعليه تكون هذه الحالة بحاجة إلى معالجة تشريعية وصولاً للانسجام مع الاتفاقيات الدولية خاصة ان جرائم التعذيب من الجرائم الخطيرة التي يجب ان يعلق تقادم عقوبتها وملاحقتها متى تهرب المجرم من العقوبة او على اقل تقدير ان تكون مهلة تقادم الملاحقة في هذه الحالة اطول من مدة التقادم في الجرائم الاخرى .

---

١ قررت المادة ٢٠ من قانون العقوبات الاردني أنه " اذا لم يرد في هذا القانون نص خاص ، كان الحد الادنى للحكم بالاشغال الشاقة المؤقتة والاعتقال المؤقت ثلاث سنوات ، والحد الاعلى خمس عشرة سنة ."

٢ جاء هذا التعديل انسجاما مع مصادقة الأردن على النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

٣ حددت المادة ٤١ من قانون العقوبات العسكري رقم ٥٨ لسنة ٢٠٠٦ جرائم الحرب بقولها " أ . تعتبر الافعال التالية المرتكبة اثناء النزاعات المسلحة جرائم حرب :
١. القتل القصد للمدنيين والاسرى .
٢. التعذيب او المعاملة غير الانسانية وتشمل التجارب الخاصة بعلم الحياة .
٣. تعمد احداث آلام شديدة .
٤. الاضرار بصورة خطيرة بالسلامة البدنية او العقلية او بالصحة العامة . ...٥ ....٦ ... "

٤ نصت المادة ٤٣ من قانون العقوبات العسكري رقم ٥٨ لسنة ٢٠٠٦ على أنه " لا تسري احكام التقادم على دعوى الحق العام في جرائم الحرب ولا على العقوبات المقضي بها ."

الفرع الثاني :- مبدأ الاختصاص القضائي العالمي

بموجب القواعد القانونية الدولية المعمول بها ، يكون للدول ولاية قضائية عالمية على الجرائم المرتكبة ضد الإنسانية بما فيها جرائم التعذيب، فتخضع جريمة التعذيب للولاية القضائية العالمية بغض النظر عن مكان وقوعها ، وهو مبدأ أقره القانون الدولي، فلأي دولة مصلحة قانونية لممارسة الولاية القضائية العالمية على المشتبه في إرتكابهم جرائم ضد الإنسانية بما في ذلك التعذيب.

ولا زال التقيد بمبدأ عالمية الاختصاص الجنائي بين أخذ ورد ويضع المعارضون له جملة حجج يمكن إيجازها بما يلي ١:-

١. أن الأخذ بمبدأ الاختصاص الجنائي العالمي يشكل تعارضاً مع سيادة الدولة، فالدول أحق في النظر في الجرائم التي يرتكبها رعاياها أو الواقعة على إقليمها، والرد على هذه الحجة واضح إذ أن الاختصاص العالمي لن يُثار أصلاً وإذا كانت الدولة تجري الملاحقة وراغبة في المحاكمة وقادرة على عليها، علاوة على ذلك وإن أثير الاختصاص العالمي فإن مفهوم السيادة للدول لم يبق المفهوم التقليدي بل أصبح يمتاز بالمرونة والتنازل عن جزء من مظاهر السيادة لصالح المجتمع الدولي وفي سبيل عدم إفلات أياً كان بجرمه يعزز مركز الدولة على المستوى العالمي ويظهرها بأقوى مظهر ممكن.

٢. إن ممارسة الاختصاص العالمي يزعزع الديمقراطية الواجب تثبيتها في المرحلة الانتقالية التالية لخلع رئيس دولة أو عزله إذ تعزز موقع القضاء على حساب المؤسسات الأخرى، والرد على ذلك أن لا ضير من تعزيز موقع القضاء كما أن الديمقراطية المطلوب تثبيتها ليست بأهم من تحقيق العدالة وعدم إفلات مرتكبي أبشع الجرائم.

٣. يخلق الاختصاص العالمي مؤثرات على الساحة الدولية فتصبح المحاكم أداة سياسية للذيل من البعض لأهداف سياسية فتتحول المحاكم إلى وسيلة اضطهاد وليس وسيلة ملاحقة، وهذا جليّ أنه لن يكون إذا توافرت مقاييس المحاكمة العادلة وضماناتها.

٤. لا مبرر للاختصاص الجنائي العالمي فيما يتعلق ببعض الجرائم مثل جرائم التعذيب الذي تمارسه الدولة على مساجين داخل سجونها لعدم اتصاف هذه الجرائم بالصفة الدولية، وهذا منافٍ لما سارت عليه وصدقت الجهود الدولية جميعها بأن أضفت الحماية المطلقة لجميع الأشخاص من جميع

---

١ انظر في ذلك فيدا نجيب حمد، المحكمة الجنائية الدولية، نحو العدالة الدولية، منشورات الحلبي الحقوقية،ط١، ٢٠٠٦، ص١٥-ص١٦.

ضروب المعاملة السيئة وأبرزها التعذيب، وما شهده العالم من تدويل حقوق الإنسان وإبراز المسئولية الفردية كإحدى مواضيع التعاون الدولي.

تُشكل فكرة وحشية جرائم التعذيب وانتهاكات حقوق الإنسان وخطورتها وإدانة المجتمع الدولي لها، والأذى الذي تُلحقه بالمصالح الدولية، ركيزة أساسية لمبدأ الاختصاص الجنائي العالمي الذي يخول المحاكم الداخلية بدء التحقيقات والملاحقة المتعلقة بالجرائم الواقعة في أي مكان في العالم أياً كانت جنسية المعتدي أو الضحية حتى في غياب أي رابط بين الجريمة و بين الدولة التي تجري الملاحقة والمحاكمة، فالمسوغ القانوني للقبض على المجرم واتخاذ الإجراءات القانونية بحقه هو خطورة الجريمة بحد ذاتها وليس الاختصاص الإقليمي أو الشخصي كما هو متعارف عليه١ .

فالمقصود بالولاية القضائية العالمية حق كل دولة أن تتابع وتعاقب مرتكبي الجرائم ذات الطابع الدولي والتي لا تمس الضحية فحسب بل تمس المجتمع الدولي بأسره، فجميع الدول ملزمة بمحاكمة أو تسليم الأشخاص الذين يشتبه في ارتكابهم جرائم ضد الإنسانية وفق مبدأ "إما التسليم أو المحاكمة".

وقد اقرت اتفاقية مناهضة التعذيب مبدأ الاختصاص العالمي ضمن الفقرة الثانية من المادة الخامسة منها، واكدته في الفقرة الاولى من المادة السابعة التي أعطت الاختصاص للمحاكم الوطنية، فلا بديل عن محاكمة الفاعل المزعوم للتعذيب الموجود فوق اقليم دولة طرف في الاتفاقية الا تسليمه عملا بمبدأ "سلم او حاكم"، المنصوص عليه في المادة السابعة من الاتفاقية إلى دولة من الدول التي تنعقد لمحاكمها الوطنية صلاحية النظر في الجريمة على أساس شخصي او اقليمي، ولكن التسليم منوط بتقديم طلب من جانب هذه الدولة الاخيرة، فان لم يقدم طلب من هذا القبيل إلى الدولة التي يوجد الجاني فوق اراضيها فلا مجال لتسليمه، ولا يكون التسليم بديلاً عن المحاكمة٢.

و فرضت الفقرة الأولى من المادة السابعة من اتفاقية مناهضة التعذيب على جميع الدول الأطراف فيها التزاما رسميا بأن تعرض على سلطاتها المختصة قضية أي شخص خاضع لولايتها القضائية يزعم أنه مارس التعذيب بقصد تقديمه للمحاكمة إذا لم تقم بتسليمه.

تشير الألفاظ المستخدمة في المادة (٢/٥) من اتفاقية الامم المتحدة لمناهضة التعذيب وكذلك الأعمال التحضيرية الخاصة بالمادة إلى ان الدول الاطراف في الاتفاقية ملزمة باتخاذ التدابير التشريعية، والتنفيذية والقضائية الضرورية لاقامة ولايتها القضائية على مرتكبي جرائم التعذيب

---

١ فيدا نجيب حمد، المحكمة الجنائية الدولية، نحو العدالة الدولية، منشورات الحلبي الحقوقية،ط١، ٢٠٠٦، ص١٥.

٢ دليل تطبيق اتفاقية الامم المتحدة لمناهضة التعذيب،مرجع سابق،-ص٤٨.

بالمعنى المحدد في المادة الاولى من الاتفاقية، الامر الذي يعني انه لا يجوز للدول الاطراف ان تقرن ممارستها لولايتها العالمية بأي تصرف قانوني لدولة أخرى[١]، فتلزم اتفاقية مناهضة التعذيب الدول الأطراف بممارسة ولايتها القضائية لمحاكمة أي شخص يشتبه في ارتكابه التعذيب، أو لتسليم ذلك الشخص إلى دولة سيحاكم فيها وهكذا يتعدى الأمر إلى أبعد من القانون الدولي العرفي، الذي يسمح بممارسة الولاية القضائية العالمية ولكن لا يلزم بذلك، في جعل ممارسة الولاية القضائية العالمية إلزامية بالنسبة للدول الأطراف، فجميع الدول ملزمة باتخاذ الإجراءات الجنائية ضد من يرتكبون جرائم ضد الإنسانية ومعاقبتهم، كما أنها ملزمة بالتعاون في البحث والتحري عن الأشخاص المرتكبين لتلك الجرائم والقبض عليهم وتسليمهم ومعاقبتهم.

وقد اعتمدت الجمعية العامة للأمم المتحدة مبادئ خاصة للتعاون الدولي بشأن البحث عن الأشخاص المتهمين بارتكاب جرائم الحرب وجرائم ضد الإنسانية في قرارها رقم 3074 المؤرخ في 1973/12/03، والتي جاء فيها أن على كل الدول التزامات موسعة بشأن التعاون مع بعضها، من أجل تقديم المسئولين عن ارتكاب الجرائم ضد الإنسانية للعدالة بما فيها التعذيب، أينما ارتكبت هذه الجرائم، كما ينبغي عليها تجنب اتخاذ أي إجراءات تخل بتلك الالتزامات وتشمل تلك الالتزامات ما يلي[٢]:

١-أن تتعاون الدول فيما بينها على أساس ثنائي أو متعدد الأطراف بهدف إيقاف ومنع جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية، وعليها اتخاذ التدابير المحلية والدولية الضرورية من أجل تحقيق هذا الغرض.

٢-أن تتبادل الدول المساعدة في البحث عن الأشخاص المشتبه في ارتكابهم تلك الجرائم وإلقاء القبض عليهم ومحاكمتهم ومعاقبتهم في حالة ثبوت الجرم عليهم.

٣-محاكمة الأشخاص الذين تشير الدلائل إلى ارتكابهم جرائم الحرب وجرائم ضد الإنسانية، ومعاقبتهم في حالة ثبوت التهمة عليهم، في البلدان التي ارتكبوا فيها هذه الجرائم كقاعدة عامة. وهنا ينبغي على الدول التعاون في المسائل الخاصة بتسليم هؤلاء الأشخاص.

---

١ دليل تطبيق اتفاقية الامم المتحدة لمناهضة التعذيب،مرجع سابق،ص٤٧-ص٤٨.

٢ مكتبة حقوق الانسان بجامعة مينسوتا، الوقع الالكتروني
www1.umn.edu/humanrts/arabic/subdoc.html ،تاريخ الزيارة ٢٠١٣/١/٢.

٤-أن تتعاون الدول فيما بينها بشأن جمع المعلومات والأدلة التي تساعد على تقديم الأشخاص المذكورين أعلاه للمحاكمة، وأن تتبادل هذه المعلومات.

٥- أن تمتنع الدول عن اتخاذ أي تدابير تشريعية أو غير تشريعية تخل بالالتزامات الدولية التي تعهدت بها بشأن البحث عن الأشخاص الذين ثبتت عليهم تهمة ارتكاب جرائم حرب أو جرائم ضد الإنسانية.

فالقاعدة العامة وفق ما قررته هذه المبادئ أن يحاكم الأشخاص المسئولين عن ارتكاب جرائم التعذيب أمام محاكمهم الوطنية، أما إن تعذر ذلك لأي سبب كان كعدم الرغبة في الملاحقة أو كالعجز عن تقديم الشخص المعني للعدالة فتثار عندها مسألة الملاحقة العالمية والاختصاص العالمي، وتجسد ذلك فيما نصت عليه المادة 17 من نظام روما الخاص بالمحكمة الجنائية الدولية الذي يبيح للمحكمة ممارسة ولايتها القضائية المشتركة على إبادة الجنس والجرائم الأخرى ضد الإنسانية وجرائم الحرب إذا كانت الدول الأطراف نفسها عاجزة عن القيام بذلك أو غير راغبة فيه.

ولقد تراجع المجال الوطني المحفوظ للدولة بتطور مفهوم حقوق الإنسان، أي أن ذلك المجال المتروك لسيادة الدول ولا يمكن التدخل فيه لم يعد كما كان، فكل الدول تملك مسئولية جماعية لحماية ضحايا الانتهاكات الخطيرة لحقوق الإنسان، وفي حال عدم استطاعة السلطات المحلية إتمام ذلك أو حتى عدم رغبتها في حماية مواطنيها وجب على المجموعة الدولية استخدام ما يلزم وإجراءه لحماية تلك الحقوق١.

فإذا كانت الدول تعد مسئولة إزاء مواطنيها والمقيمين على أراضيها عن توفير وضمان حقوق الإنسان وفقاً للمعايير الدولية، فهي مسئولة أيضاً أمام المجتمع الدولي عن إنفاذ المواثيق الدولية المعنية بحقوق الإنسان التي أصبحت أطرافاً فيها، فتعد دعاية حقوق الإنسان وحمايتها أولية متقدمة للمجتمع الدولي٢، فالقضاء الدولي ليس بديلاً عن القضاء الجنائي الوطني فليس للمحكمة الجنائية الدولية ولاية قضائي للتحقيق في جريمة داخلية في اختصاصها إذا كان القضاء الداخلي قد وضع يده عليها، إلا في حال امتناع القضاء الوطني أو فشله أو رفضه التحرك لملاحقة تلك الجرائم٣.

---

١ غسان الجندي، الراحة والريحان في القانون الدولي لحقوق الإنسان، الطبعة الاولى،عمان، ص٢٣١-٢٣٢.
٢ غسان الجندي، المرجع السابق، ص٢٣١.
٣ فيدا نجيب حمد، المرجع السابق ص ٧٥.

وتُعد المحاكمة الجنائية الدولية الجهاز الدولي الأبرز الذي يفرض على الدول الأخذ بمبدأ عالمية الاختصاص الجنائي، فاختصاصها يأتي رداً على عجز الدولة عن احترام الاتفاقيات الدولية والاحجام عن إجراء الملاحقات والمحاكمات بخصوص الجرائم الخطرة التي ارتكبها أفرادها١.

وتلقي المحاكمة الجنائية الدولية مسئولية الملاحقة الجزائية على عاتق الدول من خلال الحد من سلطان السيادة الداخلية لصالح المحكمة الجنائية الدولية، فإما أن تقدم الدول مرتكبي الجرائم للقضاء الوطني وإلا فعليها ترك تلك الملاحقة والتخلي عنها للمحكمة الجنائية الدولية، وهذا أكبر دافع وحافز للدول لملاحقة مرتكبي الجرائم أمام قضائها هي دون التخلي عنها لأنه في الحالتين لن يفلت المجرم من العقاب٢.

و هذا المبدأ يشكل أداة قانونية فعالة للوقاية من ارتكاب جريمة التعذيب، ذلك أنه يسد أمام مرتكبيه أي ملجأ آخر من غير البلد الذي يحميهم، ويجعل من تلك الحماية المقدمة عقوبة من شكل آخر هي الإقامة الجبرية في ذلك البلد، كما لا بد من الاشارة هنا إلى أن المادة الخامسة من الاتفاقية لم تتضمن تراتيبية بين صور الولاية القضائية المختلفة المدرجة فيها، فلا يقع على عاتق أي من الدول الأطراف التزام قانوني بتسليم مرتكب التعذيب المزعوم للدولة التي يحمل جنسيتها، أو للدولة التي وقع التعذيب فوق إقليم خاضع لها، وبالمقابل يجب على حكومة الدولة الطرف التي يوجد الشخص المطلوب تسليمه فيها أن تحترم في قرارها بالتسليم او بعدم التسليم الغاية الأساسية للمادة الخامسة وهي عدم توفير ملاذ امن لمرتكبي التعذيب فإذا توافرت ادلة تؤدي إلى الاعتقاد بان دولة الجنسية او دولة مكان ارتكاب الفعل تسعيان من وراء طلب التسليم إلى تجذيب الفاعل محاكمة فعالة او جدية، فيكون طلب التسليم مستوجباً الرفض، ويتعين اجراء محاكمة الشخص المعني أمام محاكم الدولة التي يوجد فوق إقليمها سنداً للصلاحية العالمية، والامر ذاته يقال بشأن الحالة التي يمكن ان يتعرض فيها مرتكب التعذيب نفسه لأي عمل من أعمال التعذيب في البلد الذي يطلب استلامه٣.

وباستعراض احكام اتفاقية الامم المتحدة لمناهضة التعذيب نجدها تشمل شرطاً وحيداً لممارسة الدول الأطراف للصلاحية العالمية حددته في المادة (٢/٥) وهو أن يكون المرتكب المزعوم للتعذيب موجودا في اقليم يخضع للولاية القضائية لدولة طرف في الاتفاقية ، فلا يشترط لممارسة الولاية

---

١ فيدا نجيب حمد، المرجع السابق، ص ٣٣ – ص٣٤.
٢ فيدا نجيب حمد، المرجع السابق ص٣٤.
٣ دليل تطبيق اتفاقية الامم المتحدة لمناهضة التعذيب،مرجع سابق،ص٤٨.

العالمية أن يكون المشتبه بارتكابه عملا من إعمال التعذيب موجوداً فوق إقليم خاضع لولاية دولة طرف بصفة مستمرة، فقد يكون وجوده مؤقتاً، او لغاية محددة ، ويندرج هذا المفهوم الزيارات والدعوات الرسمية، كما لا يشترط بقاءه فيها طوال مدة التحقيق والمحاكمة، فالمقصود من هذا ان يكون المتهم موجوداً بالذات فوق اقليم الدولة التي أقامت الملاحقة على اساس الولاية القضائية العالمية في اللحظة التي تشرع فيها سلطات الدولة بالإجراءات الجنائية بحقه، ومن هذه الإجراءات القبض عليه، أو توقيفه أو أي إجراء آخر من هذا القبيل[١]، بهدف بدء الملاحقة واجراء المحاكمة ولنص المادة (١/٦) من الاتفاقية.

وفي التشريع الاردني لم ينص المشرع صراحة على أي حكم يقضي باختصاصه في النظر في جرائم التعذيب المرتكبة خارج الأردن على الرغم من تصديقه على اتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب والتي نصت في الفقرة الثانية من المادة الخامسة منها على الاختصاص الشامل للجهات القضائية لمتابعة ومقاضاة مرتكبي جرائم التعذيب، المرتكبة خارج البلد الذي ضبطوا فيه، وهو ما يسمح بتطبيق هذا المبدأ أمام القضاء الأردني.

إلا أننا وبتتبع موقف المشرع الأردني من مسألة الاختصاص نجد أنه وفي نطاق تعرضه لمسألة الاختصاص وضمن الصلاحية الشخصية لتطبيق القانون الجزائي الأردني أورد حالتين يمكن الاستناد اليهما لمحاكمة مرتكبي جرم التعذيب في الخارج، إذ جعل أحكام قانون العقوبات الأردني والتي هي أساس الملاحقة تسري على كل شخص مهما كان دوره في الجريمة، فاعلا كان او شريكا محرضا او متدخلا ، ارتكب خارج المملكة الأردنية الهاشمية جناية او جنحة يعاقب عليها القانون الأردني، وعلق ذلك بعدم وجود طلب تسليم مقبول من دولة أخرى فيما يتعلق بغير الأردنيين بشرط وجود ذلك الشخص على الأراضي الأردنية (الاقامة)، أما عن الأردنيين فتتم ملاحقتهم عن أي جريمة ترتكب خارج الأردن بغير شرط[٢].

---

١ دليل تطبيق اتفاقية الامم المتحدة لمناهضة التعذيب،مرجع سابق،ص٤٩.

٢ جاء في المادة ١٠ من قانون العقوبات الاردني ما نصه " تسري احكام هذا القانون :

١. على كل اردني - فاعلا كان او شريكا محرضا او متدخلا - ارتكب خارج المملكة جناية او جنحة يعاقب عليها القانون الاردني. كما تسري الاحكام المذكورة على من ذكر ولو فقد الجنسية الاردنية او اكتسبها بعد ارتكاب الجناية او الجنحة .

٢. على الجرائم التي يرتكبها خارج المملكة اي موظف اردني اثناء ممارسته وظيفته او بمناسبة ممارسته اياها .

٣. على الجرائم التي يرتكبها خارج المملكة موظفو السلك الخارجي ، والقناصل الاردنيون ما تمتعوا بالحصانة التي يخولهم اياها القانون الدولي العام .

٤. على كل اجنبي مقيم في المملكة الاردنية الهاشمية ، فاعلا كان او شريكا محرضا او متدخلا ، ارتكب خارج المملكة الاردنية الهاشمية جناية او جنحة يعاقب عليها القانون الاردني . اذا لم يكن استرداده قد طلب او قبل .

المطلب الثاني : ضمان الملاحقة الجزائية لمرتكبي جرائم التعذيب.

مع التسليم بأن جرائم التعذيب ترتكب في الغالب الأعم من قبل رجال الشرطة حال ممارستهم لوظيفة الضبط القضائي، فإن من مستلزمات البحث في ضمان الملاحقة الجزائية التعرض لاليات الرقابة على اعمال الضبط القضائي الشرطية وهيئات الرقابة المخولة قانوناً بالرقابة على تلك الاعمال، ومن ثم لابد من استعراض الجزاءات التي يمكن توقيعها بحق مرتكبي هذه الجريمة سواء كان من الناحية الجزائية وتوقيع العقوبة او من ناحية تعويض المضرور وتحدد الجهات المسئولة عن مثل هذا التعويض .

الفرع الأول :- الرقابة على أعمال الشرطة ومسئولية عناصرها .

تهدف القوانين الإجرائية إلى الموازنة بين تحقيق الفعالية في مكافحة الجريمة وما يتم منحه للأجهزة المختصة من صلاحيات و بين حماية حقوق وحريات المواطنين من خلال الضمانات الإجرائية التي تقيد تلك الأجهزة ، وتتجلى أهمية ذلك في كافة مراحل الاجراءات الجزائية ولكنها تبرز في اعمال رجال الامن (الضبطية القضائية) بحكم انهم المختصين بالبحث عن الجريمة والمجرمين .

ان تخويل سلطة الضابطة العدلية يجب ان يتم بقانون، وذلك نظراً لان الاعمال التي تقوم بها هذه السلطة تمس حريات الافراد فلا يجوز ان تمنح لاي فئة الا بموجب القانون[١]، وفي هذا الاطار منح القانون لرجال الامن صلاحيات واسعة قد تصل إلى حد المساس بحريات الناس ومساكنهم و هي حريات مكفولة في المواثيق الدولية والدساتير، وعلى ذلك عني القانون بتقييد تلك السلطات ووضع ضوابط لها يجب على رجال الامن الخضوع لها عند ممارسة صلاحياتهم .

ويطلق وصف الضابطة العدلية على الاشخاص الذين خولهم القانون سلطة استقصاء الجرائم وجمع ادلتها والقبض على فاعليها واحالتهم للمحاكم المختصة بمحاكمتهم ويبدأ عملهم بعد وقوع الجريمة[٢].

وقد منح القانون للنيابة العامة سلطة إدارة اعمال الشرطة فيما يتعلق بوظيفة (الضبط القضائي) ورتب القانون كذلك المسئولية على تجاوز رجال الامن صلاحياتهم ومساسهم غير المبرر وغير المشروع بالحقوق والحريات، فلما منح القانون لرجال الامن صلاحيات وسلطات فقد وضع

---

١ فاروق الكيلاني، محاضرات في قانون اصول المحاكمات الجزائية الاردني والمقارن/الجزء الثاني،مرجع سابق ، ص٢٣

٢ فاروق الكيلاني،المرجع السابق،ص٢٠

لتلك الصلاحيات حدود وضوابط تحمي الحقوق والحريات ووصف أي خروج عنها بالجريمة التي توجب الملاحقة عنها حال التعسف باستعمالها .

أولاً : آليات الرقابة على اعمال الشرطة

ان سلطة ملاحقة مرتكبي الجرائم وتعقبهم بغاية توقيع العقوبة عليهم من أهم الوظائف المسندة لرجال الامن، وعليه تم اعطائهم صلاحيات واسعة كالتوقيف وتفتيش المساكن وغيرها، ولما لهذه السلطات من مساس لحقوق المواطنين وحرياتهم الاساسية فقد وضعت آليات قانونية وقضائية لحمايتها.

وتتمثل هذه الآليات في ضوابط قانونية وضعها وقررها القانون وتعد بمثابة الشرعية الإجرائية التي يستمد منها رجال الشرطة صلاحياتهم، وعليه كان لا بد من الحديث عن تلك الضوابط وكيفية الرقابة عليها والجهات المخولة قانوناً بالرقابة على مدى مشروعية تلك الأعمال.

نظم قانون أصول المحاكمات الجزائية الضوابط القانونية لصلاحيات رجال الأمن وهي المهام التي ينفذها رجال الامن عند التحري عن الجرائم وتعقب مرتكبيها ، فأعطاهم القانون السلطة للقيام بما يلزم لتحقيقها، الا انه ولما لهذه السلطات من اثر ومساس بحريات الناس تم ضبطها ووضع قيود لممارستها، ولعل أهم تلك الصلاحيات والسلطات الممنوحة لرجال الامن هي القبض على المشتبه بهم، فالقبض في قانون اصول المحاكمات الجزائية الاردني اجراء من اجراءات التحقيق الاولي التي يملكها موظفو الضابطة العدلية في حالات معينة تشمل الجرائم المشهودة وغير المشهودة[١].

وعلى الرغم من أن القبض اعتداء على الحرية الشخصية، ولكن مصلحة المجتمع في مكافحة الجريمة تبرره، ولا بد لذلك من التوفيق بين مصلحة المجتمع في اقتضاء العقاب ومصلحة المجتمع أيضاً في الحفاظ على حرية أفراده ومن اجل هذه الغاية وضع القانون ضمانات تحول دون التعسف في اتخاذ مثل هذا الإجراء، فالقبض اجراء خطير لانه يؤدي لحرمان الشخص المقبوض عليه من حريته الشخصية في التجول، ولذلك احاطه المشرع بجملة من القيود والشروط التي تمنع التعسف فيه ويترتب على مخالفتها بطلانه وبطلان ما قد يترتب عليه من أدلة[٢].

---

١ فاروق الكيلاني، محاضرات في قانون اصول المحاكمات الجزائية الاردني والمقارن/الجزء الثاني،مرجع سابق ، ص٥٥.

٢ فاروق الكيلاني، محاضرات في قانون اصول المحاكمات الجزائية الاردني والمقارن/الجزء الثاني،مرجع سابق ، ص٥٣.

والقبض إجراء قانوني يقوم به رجال الامن لضرورات التحقيق الاولي في الجريمة فيوضع المشتبه بارتكابه الجريمة تحت تصرف الشرطة في مكان معين وطبقاً لشكليات محدودة ولمدة زمنية محددة ايضاً، وهذا ما قررته المادة ٩٩ من قانون اصول المحاكمات الجزائية التي جاء فيها أنه :-

" لاي موظف من موظفي الضابطة العدلية ان يأمر بالقبض على المشتكي عليه الحاضر الذي توجد دلائل كافية على اتهامه في الاحوال الآتية:

١- في الجنايات.

٢- في أحوال التلبس بالجنح اذا كان القانون يعاقب عليها لمدة تزيد على ستة أشهر.

٣- اذا كانت الجريمة جنحة معاقبا عليها بالحبس وكان المشتكى عليه موضوعا تحت مراقبة الشرطة او لم يكن له محل اقامة ثابت ومعروف في المملكة.

٤- في جنح السرقة والغصب والتعدي الشديد ومقاومة رجال السلطة العامة بالقوة او بالعنف والقيادة للفحش وانتهاك حرمة الآداب.

وللخطورة التي يشكلها القبض المخول لرجال الأمن فقد أحاطه المشرع بمجموعة من الاجراءات والشروط واجبة الاتباع بغاية الحيلولة دون التعسف باستعمالها سنعرض لبيان أهمها فيما يلي :

١- من حيث المدة الزمنية :-

أضفي المشرع وصف عدم المشروعية على كل توقيف تجاوز المدة المقررة قانوناً واعتبره تعسفياً وجرماً يوجب الملاحقة وقد حددها القانون في المادة (١٠٠) من قانون اصول المحاكمات الجزائية بأربع وعشرين ساعة بعد انتهائها على رجال الامن إطلاق سراحه فوراً أو اقتياده إلى المدعي العام او قاضي الصلح (وحسب واقع الجرم المرتكب)[١].

ويشار في هذا المقام إلى الجرائم الداخلة في اختصاص محكمة امن الدولة اذ منح فيها رجال الامن سلطة التوقيف لمدة اسبوع واحد، وهذا مقرر بمقتضى المادة ٧/ب/١ من قانون محكمة أمن الدولة إذ جاء فيها أنه " يمارس المدعي العام واي من مساعديه من افراد الضابطة العدلية وظائفهم استنادا للصلاحيات الممنوحة لهم بموجب احكام قانون اصول المحاكمات الجزائية المعمول به ، ويجوز لافراد الضابطة العدلية عند الضرورة الاحتفاظ بالمشتكى عليهم مدة لا تتجاوز سبعة ايام قبل احالتهم للمدعي العام ." وهي مدة طويلة لا مبرر لها – حسب وجهة نظر الباحث- علاوة عن معيار

---

١ جاء في المادة ١١٣ من قانون اصول المحاكمات الجزائية أنه " اذا أوقف المشتكى عليه بموجب مذكرة احضار وظل في النظار أكثر من أربع وعشرين ساعة دون أن يستجوبه أو يساق إلى المدعي العام وفقا لما ورد في المادة السابقة اعتبر توقيفه عملا تعسفيا ولوحق الموظف المسئول بجريمة حجز الحرية الشخصية المنصوص عليها في قانون العقوبات.

الضرورة هو معيار فضفاض لا يمكن وضع حدود مميزة له، فيبقى مسألة تقديرية مسندة للقائم على الإجراء ذاته .

٢- من حيث الشكل :- أهم القيود المفروضة على رجال الامن عند توقيف الاشخاص هي تنظيم محضر بالقاء القبض عليهم[١]، يبين فيه اسم الشخص الذي تم القاء القبض عليه وساعة القبض وتاريخ وسببه ومن اصدر الامر به ومن نفذه واين تم ايداع الموقوف، وغير ذلك من البيانات التي بمجملها تشكل رادعاً لمن تسول له نفسه مخالفة القانون او التعسف في استعمال سلطته .

ويعد محضر إلقاء القبض وسيلة بذاته لإثبات أي تعد على الشخص المحتجز، ويعد أي خروج على هذه الشروط وتجاوزها جريمة يعاقب عليها القانون .

ثانياً: الهيئات المخولة بالرقابة على أعمال رجال الأمن .

وما يعنينا في هذا المقام أعمال رجال الأمن المتعلقة بوظيفة الضبط القضائي، فمن المعلوم ان رجال الأمن تربطهم علاقة إدارية تبعية بالجهات الإدارية التي ينتمون إليها، ويرتبطون خلال ممارستهم لوظيفة الضبط القضائي المقررة في القانون إلى إدارة وتوجيهات النيابة العامة ممثلة بالمدعي العام.

تتبع الضابطة العدلية المدعي العام الذي يعتبر رئيساً لكافة موظفي الضابطة العدلية وفق مدلول المادة (١/١٥) من قانون اصول المحاكمات الجزائية والتي جاء فيها (المدعي العام هو رئيس الضابطة العدلية في منطقته ويخضع لمراقبته جميع موظفي الضابطة العدلية)، وعلى ذلك فهو مالك

---

١ نصت المادة ١٠٠ من قانون اصول المحاكمات الجزائية على أنه:-

١- في الأحوال التي يتم فيها القبض على المشتكي عليه وفقاً لأحكام المادة (٩٩) من هذا القانون يتوجب على موظف الضابطة العدلية وتحت طائلة بطلان الإجراءات القيام بما يلي:-

أ-تنظيم محضر خاص موقع منه ويبلغ إلى المشتكي عليه أو إلى محاميه أن وجد ويتضمن ما يلي:-

١-اسم الموظف الذي اصدر أمر القبض والذي قام بتنفيذه.

٢-اسم المشتكي عليه وتاريخ إلقاء القبض عليه ومكانه وأسبابه.

٣-وقت إيداع المشتكي عليه وتاريخه ومكان التوقيف أو الحجز.

٤-اسم الشخص الذي باشر بتنظيم المحضر والاستماع إلى أقوال المشتكي عليه.

٥-توقيع المحضر ممن ورد ذكرهم في البنود (٢) و (٣) و (٤) من هذه الفقرة ومن المشتكي عليه وفي حالة امتناعه عن التوقيع يشار إلى ذلك في المحضر مع بيان السبب.

ب-سماع أقوال المشتكي عليه فور إلقاء القبض عليه وإرساله خلال أربع وعشرون ساعة إلى المدعي العام المختص مع المحضر المشار إليه في البند (أ) من هذه الفقرة ويتوجب على المدعي العام أن يثبت في المحضر التاريخ والوقت الذي مثل المشتكي عليه أمامه لأول مرة ، ويباشر إجراءات التحقيق خلال أربع وعشرين ساعة حسب الأصول.

٢_تسري أحكام الفقرة (١) من هذه المادة على جميع الحالات التي يتم فيها إلقاء القبض على أي شخص وفقاً لأحكام هذا القانون.

الحق في بسط رقابته على جميع ما يقوم به موظفي الضابطة العدلية في هذا المقام[١]، وللمدعي العام حق توجيه التنبيه لهم عند الاخلال بواجبات تلك الوظيفة وله اقتراح التدابير التأديبية[٢].

ويمكن إيجاز مظاهر تبعية رجال الأمن الممارسين لوظيفة الضبط القضائي للمدعي العام وحقه في الرقابة عليهم وتوجيههم بما يلي :-

أ- ضرورة إعلام المدعي العام بوقوع الجريمة، و هذا ما قررته المادة ٢١ من قانون اصول المحاكمات الجزائية اذ أوجبت على موظفي الضابطة العدلية حال علمهم بوقوع جرم خطير أن يخبروا فورا المدعي العام به وأن ينفذوا تعليماته بشأن الإجراءات القانونية التي يجب اتخاذها.

ب- تلقي الاخبارات وإعلام المدعي العام حالا بالجرائم المشهودة في حينها، وذلك فيما يتعلق بالمراكز التي لا يوجد فيها مدعي عام فعلى على رؤساء المراكز الأمنية وضباط الشرطة والشرطة ان يتلقوا الاخبارات المتعلقة بالجرائم المرتكبة في الاماكن التي يمارسون فيها وظائفهم كما أن عليهم ان يودعوا إلى المدعي العام بلا ابطاء الاخبارات ومحاضر الضبط التي ينظمونها في الاحوال المرخص له فيها مع بقية الاوراق[٣].

ج- الزيارات التفقدية والمفاجئة لمراكز الاحتجاز[٤]، وله حق الاطلاع على السجلات ودخول أي مكان في تلك المراكز، والانفراد بأي محتجز وسماعه والتأكد من تطبيق القانون فيها، ومن ثم يصدر من الأوامر ما يرى فيه تحقيق المصلحة.

د- الانتقال الوجوبي إلى أي محل يصل إلى علمه أن شخصاً موقوفاً أو محتجزاً فيه بصورة غير قانونية او في محل غير مخصص للتوقيف وان يقوم باجراء التحقيق وان يأمر بالافراج الفوري

---

١ فاروق الكيلاني، محاضرات في قانون اصول المحاكمات الجزائية الاردني والمقارن/الجزء الثاني،مرجع سابق ، ص٢٥.

٢ جاء في المادة ٢٢ من قانون أصول المحاكمات الجزائية أنه "اذا توانى موظفو الضابطة العدلية في الامور العائدة اليهم يوجه اليهم المدعي العام تنبيها وله ان يقترح على المرجع المختص ما يقتضيه الحال من التدابير التأديبية"

٣ نص المواد ٤٤ و٤٩ من قانون اصول المحاكمات الجزائية.

٤ جاء في المادة ١٠٦ من قانون اصول المحاكمات الجزائية أنه "١-لكل من رئيس النيابة العامة والنائب العام ورؤساء المحاكم البدائية والاستئنافية تفقد السجون العامة ومراكز التوقيف الموجودة في مراكز اختصاصهم والتأكد من عدم وجود محبوس أو موقوف أو محتجز بصفة غير قانونية ولهم إن يطلعوا على دفاتر مراكز الإصلاح وعلى أوامر التوقيف وأن يأخذوا صورا منها وأن يتصلوا بأي موقوف أو محبوس ويسمعوا منه أي شكوى يريد أن يبديها لهم وعلى مدير وموظفي السجن أو مركز التوقيف أن يقدموا لهم كل مساعدة لحصولهم على المعلومات التي يطلبونها.

٢- على المدعي العام او قاضي الصلح في الامكنة التي ليس فيها مدعي عام ان يتفقد السجون الموجودة في دائرة اختصاصه في كل شهر مرة على الاقل للغايات المبينة في الفقرة السابقة.

٣- لرؤساء المحاكم الجزائية والمدعين العامين وقضاء الصلح (في الامكنة التي ليس فيها مدعي عام) ان يأمروا مديري التوقيف والسجون التابعين لمحكمتهم باجراء التدابير التي يقتضيها التحقيق والمحاكمة."

عن الموقوف او المسجون بصفة غير قانونية، وسند ذلك نص المادة ١٠٨ من قانون اصول المحاكمات الجزائية ونصها " ١- على كل من علم بوجود شخص موقوف او مسجون بصفة غير قانونية او في محل غير مخصص للتوقيف او الحبس عليه ان يخبر بذلك أحد أفراد هيئة النيابة العامة الذي عليه بمجرد علمه ان ينتقل فورا إلى المحل الموجود به الموقوف او المسجون وان يقوم باجراء التحقيق وان يأمر بالافراج عن الموقوف او المسجون بصفة غير قانونية وعليه ان يحرر محضرا بكل ذلك. ٢- واذا أهملوا العمل بما تقدم عدوا شركاء في جريمة حجز الحرية الشخصية وجرت الملاحقة بهذه الصفة."

وهكذا تعد الرقابة على أعمال رجال الأمن وموظفي الضبط القضائي من أهم الضمانات لحماية حقوق الإنسان في مرحلة جمع الاستدلالات، إذ تحافظ على تلك الحقوق والحريات وعدم الانتقاص منها أو إهدارها، كما تؤدي إلى عدم إطلاق يد رجال الأمن في ممارستهم لاختصاصاتهم دونما قيود أو ضوابط.

وهنا تجدر الإشارة إلى أن ما قد يحدث من تجاوز أثناء القيام بأعمال الاستدلال لا يرجع إلى عيوب في أعمال تلك المرحلة بقدر ما يعود إلى إساءة استعمال السلطات الممنوحة لمأمور الضبط القضائي خلالها، فإجراءات التحقيق الابتدائي التي تقوم بها النيابة العامة ذاتها تنطوي هى الأخرى علي مساس بحريات الأفراد، وبصفة خاصة حال تقرير توقيف المتهم، ومع ذلك لم يقل أحد بعدم ضرورتها، وعليه يتوجب القول بضرورة تفعيل الرقابة التي تمارسها النيابة العامة علي أعمال الاستدلال، خاصة حال اتخاذ إجراءات التحفظ علي المشتبه فيهم .

الفرع الثاني : الجزاءات المترتبة على ارتكاب جرم التعذيب .

بالإضافة إلى ما قرره الشارع من أثر لارتكاب سلوك التعذيب على ما يتحصل عن ذلك الفعل من أقوال وأدلة، فإنه لا يمكن إغفال أن فعل التعذيب هو جريمة لا بد من توقيع الجزاء على فاعلها، كما ان للمجني عليه فيها حق الحصول على التعويض عما أصابه من ضرر .

إن كل جريمة تقع ينشأ عنها تبعاً حق للمجتمع في توقيع العقوبة على مرتكبها وصولاً إلى تحقيق الردع العام والخاص، وذلك لا يكون الا من خلال الدعوى الجنائية التي هي وسيلة السلطة لاقتضاء حق المجتمع في عقاب الجاني.

كما انه من القواعد الراسخة ان أي عمل غير مشروع يترتب عليه ضرر يصيب الغير يلزم مرتكبه بالتعويض، وكذا جريمة التعذيب وبحكم انه من المستقر في الأذهان أنها عمل غير مشروع يلحق الأذى والضرر سواء كان مادياً او معنوياً بالمجني عليه، فيترتب عليها حق لذلك المجني عليه في اقتضاء التعويض عن تلك الأضرار وهو ما يمكن اعتباره جزاءاً مدنياً عن الجريمة .

وعلى ذلك فارتكاب جريمة التعذيب يترتب عليه بالإضافة للجزاء الإجرائي نوعين من الجزاءات، جزاء جنائي وجزاء مدني وهو ما سنتعرض له فيما يلي.

أولاً: الجزاء الجنائي لجريمة التعذيب .

يتمثل الجزاء الجنائي لجريمة التعذيب فيما فرضه الشارع من عقوبة على إتيان أفعالها، ولقد حددت المادة ٢٠٨ من قانون العقوبات هذا الجزاء في الفقرة الاولى منها بقولها " من سام شخصا اي نوع من انواع التعذيب التي لا يجيزها القانون بقصد الحصول على إقرار بجريمة او على معلومات بشانها عوقب بالحبس من ستة اشهر إلى ثلاث سنوات ."

" وتابعت التحديد في الفقرة الثالثة من ذات المادة بقولها " وإذا أفضى هذا التعذيب إلى مرض او جرح بليغ كانت العقوبة الاشغال الشاقة المؤقتة ."

ومن خلال هذا التحديد يمكن استعراض الجزاء العقابي لجريمة التعذيب، وتعيين العقوبات المقررة للجريمة وحالاتها، كما أنه لا بد من استعراض حكم نتيجة غفل عنها المشرع وهي ماذا لو كانت نتيجة ارتكاب سلوك التعذيب وفاة المجني عليه ولم تقتصر على إحداث الجروح أو المرض.

١ـ العقوبات الجزائية المقررة لجريمة التعذيب

بتحليل نص المادة ٢٠٨ من قانون العقوبات يظهر ان العقاب على جريمة التعذيب يتفاوت بحسب جسامة النتائج التي أفضى إليها السلوك الجرمي للجاني.

فالعقوبة الأصلية المفروضة على مرتكب جريمة التعذيب اذا تحققت أركانها هي الحبس من ستة اشهر إلى ثلاث سنوات، وذلك بغير اشتراط لأي نتيجة يفضي إليها فعل التعذيب، وعليه يعاقب بتلك العقوبة كل شخص أتى فعل التعذيب بالصورة الموصوفة في هذه المادة، ومثال ذلك إذا تمثل سلوك التعذيب بالارهاب والتهديد ضد المجني عليه، فهذه الافعال لا تترك في الغالب أثرا ملموساً على جسد الضحية وعندها تكون العقوبة الواجب فرضها على الجاني هي الحبس من ستة اشهر إلى ثلاث سنوات.

أما إذا أفضى التعذيب إلى نتيجة واثر كالمرض او الجرح البليغ فان العقوبة المقررة له تكون الاشغال الشاقة المؤقتة أي من ثلاث سنوات بحدها الادنى إلى خمسة عشر سنة بحدها الاعلى، والشرط هنا أن يقع سلوك التعذيب الموصوف ويترك أثراً ملموساً على جسد المجني عليه، كأن يصاب بجروح أو أمراض نتيجة فعل التعذيب، ومثال ذلك اتخاذ سلوك التعذيب صورة الضرب الواقع على جسد المجني عليه، وبحكم الضرورة فإن مثل هذا السلوك لا بد وأن يترك أثراً يمكن تقصيه على جسد المجني عليه.

وفي هذا المقام لا بد من الاشارة إلى انه يؤخذ على هذا النص ركاكة صياغته وعباراته الفضفاضة التي تثير اللبس عند تطبيقه، أهمها أي مرض هو المقصود كنتيجة مشددة للعقوبة أهو المرض العارض كالإصابة بالأنفلونزا مثلاً أم المرض القاتل كالايدز وغيره من الأمراض، ومن أهمها أيضاً أي جرح هو الجرح البليغ وكيف يكون فالجروح متعددة الأشكال والأوصاف وطبيعتها متفاوتة، فأي جرح قصده المشرع ليصار اعتباره ظرفا مشدداً للعقوبة.

٢- عقوبة جريمة التعذيب المفضي إلى الوفاة

إن التساؤل المطروح هنا هو ماذا لو تجاوزت نتائج التعذيب ما تصوره المشرع عند تقرير العقوبة ضمن المادة ٢٠٨ من قانون العقوبات، فالمشرع وضع تصوراً لنتائج التعذيب بأن أفضت إلى مرض او جرح بليغ، ولكنه اغفل صورة أخرى قد تنجم عن التعذيب وهي الوفاة، فماذا لو توفي المجني عليه نتيجة فعل التعذيب، وما هي العقوبة التي ستفرض عندها .

بانعدام النص المقرر لمثل هذه الحالة لا بد من الرجوع للقواعد العامة لنقول بأن الجاني في جريمة التعذيب لم يقصد قتلاً قط، أي لم تكن إرادته متجهه إلى الوفاة وبالتالي يمتنع تطبيق أحكام جرم القتل وعقوبته على هذه الحالة، ونجد أن أقرب نماذج التجريم للتطبيق وهذه الحالة هي نموذج جريمة الضرب المفضي إلى الموت١، إذ أنها الجريمة التي تجاوز نتيجتها قصد الجاني، فتكون عقوبة التعذيب المفضي إلى الوفاة هنا هي بالاشغال الشاقة مدة لا تنقص عن سبع سنوات وحدها الأعلى خمسة عشر سنة.

ويرى الباحث في هذا المقام ان هذه العقوبة لا تتناسب و جسامة السلوك الاجرامي الذي اتخذه الفاعل، فهي عقوبة بسيطة لما ترتب على السلوك من نتائج وفق الصورة التي تم ارتكاب الفعل بها، وعليه كان لا بد من ايراد نص خاص يقرر عقوبة اشد لهذا السلوك كالأشغال الشاقة المؤبدة مثلاً .

ثانياً: الجزاء المدني لجريمة التعذيب .

إن حق التعويض لضحايا الأعمال غير المشروعة – ومنها التعذيب - هو مبدأ راسخ في القانون الدولي والقانون الوطني، وأن حق ضحايا التعذيب بالإنصاف لا بد أن يكون شاملاً بقدر الإمكان[٢]، وقد تضمن نص المادة ١٤ من اتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب تقرير حق ضحايا التعذيب في الحصول على التعويض العادل عما أصابهم من ضرر نتيجة الفعل غير المشروع، وتمنح التعويضات للطرف المتضرر لتعويضه عن الضرر الذي أصابه بسبب العمل غير المشروع٣، فيقرر القانون الدولي في وضوح تام أن هناك التزاما واضحا من حيث تقديم التعويض وأن التعويض حق بمقتضى القانوني الدولي، بغرض الحد من الآثار السلبية الناجمة عن أفعال

---

١ نصت المادة ٣٣٠ من قانون العقوبات على أنه " ١. من ضرب او جرح احدا باداة ليس من شانها ان تفضي إلى الموت او اعطاه مواد ضارة ولم يقصد من ذلك قتلا قط ، ولكن المعتدى عليه توفي متاثرا مما وقع عليه ، عوقب الفاعل بالاشغال الشاقة مدة لا تنقص عن سبع سنوات .
٢. ويكون الحد الادنى للعقوبة اثنتي عشرة سنة اذا وقع الفعل على من لم يكمل الخامسة عشرة من عمره او على انثى مهما بلغ عمرها"

٢ محمد الموسى، دليل تطبيق اتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أللإنسانية أو المهينة ، مرجع سابق، ص٧٨.

٣ جاء في المادة ١٤ من اتفاقية مناهضة التعذيب أنه " ١- تضمن كل دولة طرف في نظامها القانوني، انصاف من يتعرض لعمل من اعمال التعذيب وتمتعه بحق قابل للتنفيذ في تعويض عادل ومناسب بما في ذلك وسائل اعادة تأهيله على أكمل وجه ممكن، وفي حالة وفاة المعتدى عليه نتيجة لعمل من اعمال التعذيب، يكون للاشخاص الذين كان يعولهم الحق في التعويض. ٢- ليس في هذه المادة ما يمس أي حق للمعتدى عليه او لغيره من الاشخاص فيما قد يوجد من تعويض القانوني الوطني "

التعذيب التي قد يرتكبها موظفو الدولة من جهة، ودفع الحكومة على مراقبة أفرادها ووقف مخالفتهم للقانون، وردعهم عن تعذيب من قد يحتجزونهم، فإنه من الضروري أن تتضمن القوانين الوطنية الأحكام التشريعية التي تلزم الدولة بالتعويض على المتضررين من أفعال موظفيها. يمكن الاستناد إلى المادة (١٤) من الاتفاقية لإقامة الدعوى المدنية المتعلقة بالتعويض المرفقي أو الشخصي عن التعذيب وغيره من ضروب العقوبة أو المعاملة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، وذلك لأنها قابلة للتنفيذ بذاتها من جانب القضاء ودون حاجة إلى نص قانوني داخلي خاص.

وقد نظم القانون المدني الأردني أحكام المسئولية عن الفعل الضار في الفصل الثالث من الباب الأول منه، وخصص لها المواد من (٢٥٦-٢٩١)، وكانت القاعدة التي اخذ بها القانون الأردني وفق المادة (٢٥٦) من القانون المدني " إن كل إضرار بالغير يلزم فاعله ولو غير مميز بالضمان" وعليه فكل ضرر يلحق بشخص يستحق لأجله التعويض، فالمشرع الأردني اعتبر التعويض المدني جزاء شرع من أجل تعويض الضرر الناشئ عن الجريمة ، باعتبار أن هناك التزام يقع على عاتق مرتكب الفعل الضار بتعويض المضرور من هذا الفعل عما أصابه من ضرر، فتقضي قواعد المسئولية عن الفعل الضار أن كل خطأ سبب ضرر للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض.

وفي هذا المقام لا بد من الحديث عن مسئولية مرتكب جرم التعذيب عن أداء التعويض، واستتباعا نعرض لمدى إلزام الدولة بدفع التعويض فيما اذا كان الجاني من موظفيها وتابعيها، باعتبار أن جرم التعذيب في الغالب الأعم هو من فئة جرائم رجال السلطة.

١ـ مسئولية مرتكب جرم التعذيب عن أداء التعويض.

تستند فكرة مسئولية المجرم عن دفع التعويض العادل لضحية جريمته على أساس المسئولية المترتبة عن الفعل الضار، فتقوم مسئولية الشخص عن أفعاله الضارة بغيره على أساس تحقق ثلاثة أركان هي الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما فان تخلف أي ركن من هذه الأركان فلا قيام للمسئولية، وجزاء قيام المسئولية عن الفعل الضار هو التعويض .

أ – ركن الخطأ :-

الفعل الذي ينشأ عنه ضرر للغير، سواء كان هذا الفعل مقصوداً ام لا اذا صدر عن عدم احتياط او تبصر فيوصف بأنه فعل غير مشروع، ويعرف على انه الاخلال بالتزام قانوني سابق والانحراف عن السلوك القويم ، وهذا الالتزام السابق على قيام المسئولية هو ما يفرضه القانون على الكافة من عدم الإضرار بالغير، وهو أيضا انحراف في مباشرة سلطة من السلطات الداخلة في حدود الحق أي أن صاحب الحق يعمل داخل نطاق حقه ولكن يتعسف في استعمال هذا الحق، ولا فرق بين ان يكون هذا العمل ايجابيا كإنزال العذاب الجسدي بشخص ما، او يكون عملا سلبيا كما اذا امتنع شخص عن عمل يفرضه القانون او الأنظمة، ومثاله ابقاء الشخص قيد التوقيف على الرغم من انتهاء المدة المقررة.

على أن المشرع الاردني لم يأخذ بالخطأ في جانب المسئول عن الضرر لقيام المسئولية عن الفعل الضار فلم يشترط الخطأ كركن في المسئولية عن الفعل الضار[١]، إلا ان القضاء الاردني نهج وعلى خلاف نص التشريع اشتراط وقوع الخطأ كشرط للمسئولية وبغيره تنتفي المسئولية وينتفي معها الحق في المطالبة بالتعويض عن الضرر[٢] .

ب – ركن الضرر:-

والضرر هو الأذى الذي يصيب الشخص في حقه أو مصلحته المشروعة وقد يكون هذا الضرر مادي او ضرر معنوي، فالضرر المادي هو ما يصيب الشخص في جسمه أو في ماله[٣]، ويتمثل في الخسارة المالية التي تترتب على المساس بحق أو مصلحة سواء كان الحق ماليا كالحقوق العينية أو الملكية الفكرية أو كان غير مالي كالمساس بحق من الحقوق المتصلة بشخص الانسان كالحرية الشخصية وسلامة الجسد، ومثاله حبس شخص دون حق أو الاعتداء عليه بالضرب ، أما الضرر المعنوي أو ما يطلق عليه الضرر الأدبي فهو الضرر الذي يلحق الشخص ويصيبه في

---

١ عبدالقادر الفار،مرجع سابق، ص١٨٦

٢ ورد في قرار محكمة التمييز الاردنية رقم٩٦/٣١٦ انه " لا بد للحكم بالتعويض عن الضرر اللاحق بأي شخص على شخص آخر ان تقوم البنية على ارتكاب المدعى عليه خطأ بصورة ما، وان يثبت حصول الضرر، وان تكون هناك علاقة سببية بين الخطأ والضرر، وعليه وبما ان الإجراءات التي قام بها المدعي العام لم يثبت انها إجراءات تعسفية او مخالفة للقانون او خاطئة فإنه وبالتالي ينتفي الخطأ وينتفي حق المميز في المطالبة بالتعويض عن الضرر"

٣ انور سلطان، مصادر الالتزام في القانون المدني الأردني،دار الثقافة للنشر، الطبعة الأولى، ٢٠٠٢،ص٣٢٩

كرامته أو في شعوره أو في شرفه أو في معتقداته الدينية أو في عاطفته[١]، وبصفه عامة هو كل ما يؤذي شعور الشخص وعاطفته فيسبب له ألماً حزناً[٢].

الضرر المعنوي او الادبي وهو ما يصيب المضرور في شعوره وعاطفته وكرامته او شرفه، فلا يمس مصلحة مالية للشخص، والضرر هو قوام المسئولية وبغيره لا يترتب تعويض، فلا يكفي لقيام المسئولية التعدي والانحراف عن المألوف بل يجب أن ينجم عن الفعل ضرر، فإذا انتفي الضرر فلا تقبل دعوى المسئولية لأنه لا دعوى بغير مصلحة [٣]، فدعوى التي التعويض هي دعوى خاصة يرفعها المتضرر للمطالبة بتعويض عن ضرر أصابه ، فإن لم يصبه ضرر انتفت مصلحته ولا اساس لدعواه.

ج- ركن العلاقة السببية بين الخطأ والضرر :-

وتعني علاقة السببية ان يكون الضرر نتيجة مباشرة للإخلال بواجب والتزام قانوني أي ان يكون هناك رابطة تربط الخطأ بالضرر ويعبر عنها بالعلاقة السببية، فلا يكفي لكي تتحقق المسئولية ان يقع الضرر على المضرور وان يكون خطأ من شخص ثاني واذما يجب ايضا ان يكون الضرر الذي اصاب المضرور هو نتيجة الخطأ الواقع من الشخص الثاني.

وعلاقة السببية بين الفعل والضرر ركن ضروري في المسئولية مستقل عن ركني الفعل والضرر لان من البديهي الا يسأل مرتكب الفعل الا عن الاضرار التي تعتبر نتيجة لخطأه[٤].

فاذا انعدمت الرابطة السببية انتفت المسئولية لانعدام ركن من أركانها، والأصل في علاقة السببية انه ما دام هناك ضرر متصل بفعل شخص فرباط السببية مفترض إلا إذا أقام هذا الشخص الدليل على عكس ذلك[٥]،فالسببية ركن مستقل عن ركن الخطأ ويبدو استقلال السببية عن الخطأ عندما يكون الأخير مفترضا كما هو الحال في المسئولية الترتبة في ذمة المتبوع عن أعمال تابعه، ففي مثل هذا الحالة فان الخطأ مفترض.

---

١ ، ونص القانون المدني على ذلك صراحة في المادة ١/٢٦٧ منه بقوله " :يتناول حق الضمان الضرر الأدبي كذلك، فكل تعد على الغير في حريته أو في عرضه أو في شرفه أو في سمعته أو في مركزه الاجتماعي أو في اعتباره المالي يجعل المعتدي مسئولا عن الضمان." ، ونصت المادة ٤٨ من ذات القانون على أنه " لكل من وقع عليه اعتداء غير مشروع في حق من الحقوق الملازمة لشخصيته أن يطلب وقف هذا الاعتداء مع التعويض عما لحقه من ضرر"

٢ انور سلطان، مرجع سابق، ص ٣٣٢

٣ أنور سلطان، ذات المرجع،ص ٣٢٨

٤ انور سلطان، مرجع سابق، ص٣٣٣

٥ عبد القادر الفار،مرجع سابق، ص١٩٧

٢ـ مسئولية الدولة عن التعويض .

يرتبط الموظفين العامين من رجال الامن وغيرهم ممن يمارسون السلطة بالدولة ارتباط التابع بالمتبوع، وقد أخذ القانون الأردني بمسئولية المتبوع عن أعمال تابعه وعرفها وفق المادة ١/٢٨٨ من القانون المدني التي جاء فيها أنه " لا يسأل أحد عن فعل غيره، ومع ذلك فللمحكمة بناءً على طلب المضرور إذا رأت مبرراً أن تلزم بأداء الضمان المحكوم به على من أوقع الضرر:

أ -من وجبت عليه قانونًا أو إتفاقاً رقابة شخص .....

ب -من كانت له على من وقع منه الأضرار سلطة فعلية في رقابته وتوجيهه، ولم يكن حرًا في اختياره إذا كان الفعل الضار قد صدر من التابع في حال تأدية وظيفته أو بسببها.

وباستعراض احكام هذه المادة نجد أن ان الشارع الأردني قرر مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه بصورة استثنائية وذلك بقوله (لا يسأل احد عن فعل غيره)، كما أنه اعتبرها مسألة جوازية متروكة للمحكمة وذلك بقوله (للمحكمة) فهنا ترك للمحكمة حق تقدير وجود او عدم وجود مبرر لإلزام المتبوع بالتعويض عن أعمال تابعه .

حتى تتحقق مسئولية المتبوع لا بد أن تتحقق مسئولية التابع بأركانها الثلاثة الا اذا كانت من قبل المسئولية المفترضة ولكن يشترط ايضاً ان يقوم التابع بارتكاب الفعل حال تأدية الوظيفة او بسببها، وتقوم مسئولية المتبوع عن اعمال تابعة على أساس المسئولية المفترضة فالتعدي والتقصير مفترض فيها وان كان قابلاً لإثبات العكس[١]، فيقرر القانون المدني الأردني مسئولية الشخص عن عمل غير المشروع مؤسساً هذه المسئولية على خطأ مفترض يقبل اثبات العكس ومثالها مسئولية المتبوع عن اعمال التابع[٢] .

إن مسئولية المتبوع عن فعل تابعه وباعتبارها صورة من صور المسئولية عن الفعل الضار، يشترط لقيامها توافر نفس شروط المسئولية عن الفعل الضار من فعل ضار وضرر وعلاقة السببية بينهما، يضاف اليها شروط خاصة تفرضها طبيعة مسئولية المتبوع لا بد من اجتماعها لتقرير مسئولية المتبوع عن الافعال الي ارتكبها فاعله، **ويمكن بيانها فيما يلي:**

---

١ انور سلطان، مرجع سابق، ص٣٤٧

٢ عبدالقادر الفار، مرجع سابق، ص٢١٣

أ- قيام علاقة تبعية بين التابع والمتبوع، والتي تقوم على عنصرين هما عنصر السلطة الفعلية، وعنصر التوجيه والرقابة، وتقوم هذه العلاقة لوم لم يكن المتبوع حراً في اختيار تابعه وحتى لو لم يكن يملك سلطة فصله متى كانت له عليه سلطة فعلية في الرقابة والتوجيه [١]، فيشترط للقول بمسئولية المتبوع أن تكون هناك سلطة فعلية للمتبوع على التابع، وأن تنصب هذه السلطة على الرقابة والتوجيه.

ومعيار السلطة هنا هو السلطة فعلية، التي تقوم حتى ولو لم يكن المتبوع حرا في اختيار التابع وهي مناط علاقة التبعية حتى ولو كانت سلطة غير شرعية[٢]، و هذا ما قررته المادة ٢٨٨ من القانون المدني الأردني بقولها " من كانت له على من وقع منه الإضرار سلطة فعلية في رقابته وتوجيهه، ولو لم يكن حرا في اختياره، ولا بد أن يكون للمتبوع سلطة بأن يصدر لتابعه الأوامر التي توجهه في عمله، كما تكون له الرقابة عليه في تنفيذ تلك الأوامر ومحاسبته على الخروج عليها ويجب أن تكون الرقابة والتوجيه بصدد عمل معين يقوم به التابع لحساب المتبوع، فالسلطة الفعلية وهي قوام علاقة التبعية يجب ان تنصب على الرقابة والتوجيه، أي ان يكون للمتبوع سلطة توجيه التابع في عمل معين باصدار الاوامر له ، وسلطة رقابة تنفيذ هذه الاوامر، كل هذا بشرط ان يقوم التابع في عمل معين لحساب المتبوع، واذا انعدمت سلطة الرقابة والتوجيه انعدمت تبعاً لها مسئولية الشخص كمتبوع[٣]، ويجب أن تكون هذه السلطة منصبة على الرقابة والتوجيه فالمتبوع لا بد أن تكون له السلطة في ان يصدر لتابعة من الأوامر ما يوجهه بها في عمله ولو توجيهاً عاماً وان تكون له الرقابة عليه في تنفيذ هذه الأوامر، وتقوم علاقة التبعية سواء استعمل المتبوع سلطته على تابعه او لم يستعملها طالما كان في استطاعته استعمالها ومن ثم يكفي لقيام هذه العلاقة ان يقوم بتلك السلطة تابع آخر نيابة عن المتبوع ولحسابه[٤].

ب- وقوع فعل ضار بالغير يرتكبه التابع، ولقيام مسئولية المتبوع عن اعمال تابعه يجب أن يقوم التابع بارتكاب فعل ضار يلحق الضرر بالغير، بمعنى أنه يجب أن تقوم مسئولية التابع ابتداءاً، فلا تقوم مسئولية المتبوع إلا إذا تحققت مسئولية تابعه، فهي تدور وجودًا وعدمًا معها.

ج- وقوع الفعل الضار من التابع حال تأدية عمله أو بسببه، فالمتبوع لا يسأل عن أي ضرر يرتكبه التابع، بل يسأل عن الضرر الذي يرتكبه التابع أثناء تأدية الوظيفة أو بسببها، لأن

---

١ عبد القادر الفار، مرجع سابق، ص ٢١٧
٢ عبدالقادر الفار، مرجع سابق، ص٢١٧
٣ انور سلطان، مرجع سابق، ص٣٦٦
٤ عبدالقادر الفار، مرجع سابق، ص ٢١٨

سلطة المتبوع في توجيه التابع ومراقبته لا تكون إلا حال تأدية الوظيفة أو بسببها، والفعل يقع في حال تأدية الوظيفة اذا ارتكبه التابع وهو يؤدي عملاً من اعمال الوظيفة، يستوي في ذلك ان يكون الفعل بناءاً على امر صادر من المتبوع او بغير امر، بعلمه و عارض فيه او لم يعارض او بغير علمه[١].

ويجب أن يكون ما ارتكبه التابع يتصل بالوظيفة، فإن لم يتحقق هذا الاتصال لا تكون هناك علاقة تبعية، وبالتالي لا يسأل المتبوع ، ويعتبر الفعل مرتكباً بسبب الوظيفة إذا كانت هناك علاقة سببيه مباشرة بينه وبين الوظيفة بحيث لولاها لما وقع الفعل الضار[٢]، فالقاعدة أن يقع الفعل المسبب للضرر من التابع وهو يقوم بعمل من أعمال وظيفته أو أن يقع الفعل المسبب للضرر من التابع بسبب الوظيفة ومعيار ذلك أن يثبت أن التابع ما كان ليستطيع ارتكاب الفعل المؤدي إلى الضرر وما كان يفكر في ارتكابه لولا هذه الوظيفة ويستوي أن يتحقق الفعل عن طريق تجاوز حدود الوظيفة أو عن طريق إساءة استعمال السلطة أو استغلالها.

ومسئولية المتبوع تقوم على أساس الخطأ المفترض، والذي محله خطأ المتبوع (المفترض) في الرقابة أو التوجيه أو الاختيار، كما أن مسئولية المتبوع مقرره بحكم القانون لمصلحة المضرور، وتقوم على فكرة الضمان القانوني ، فتعتبر كفالة مصدرها القانون فلا يستطيع المتبوع التخلص من هذه المسئولية حتى لو اثبت انه كان يستحيل عليه أن يمنع العمل غير المشروع الذي سبب الضرر ذلك أن التزامه هنا هو التزام بتحقيق نتيجة وليس التزام ببذل عناية٣، ومن ذلك ما ذهبت اليه محكمة التمييز الأردنية في قرار حديث لها٤، إذ اعتبرت الدوائر التنفيذية تابعة لوزارة العدل وأن مقتضى ذلك أنها مسئولة عن ضمان الضرر الذي لحق بالمدعي الذي ألقي القبض عليه و هو ليس الشخص المحكوم بالقضية نتيجة لفعل موظفي دوائر التنفيذ وتسطير مذكرات احضار بإسم ثلاثي ادخل المضرور في دائرة من يمكن القبض عليه، وكان سندها في ذلك أحكام المادة (١/٢٨٨) من القانون المدني.

---

١ انور سلطان، مرجع سابق، ص٣٦٧
٢ انور سلطان، مرجع سابق، ص ٣٦٨
٣ عبدالقادر الفار، مرجع سابق، ص٢٢١
٤ قرار محكمة التمييز الاردنية (حقوق) رقم ٢٠١٢/٢٦٦٥ (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠١٣/٥/٢٣،منشورات مركز عدالة.

الخاتمـــة

وقد تبين لنا من خلال هذه الدراسة أهمية تجريم التعذيب وملاحقته، ومدى الحاجة إلى تأطيره بنظام قانوني محدد، وقد توصلنا من خلال هذه الدراسة إلى عدد من النتائج والتوصيات والتي يمكن إجمالها بما يلي:

أولاً: النتائـــج:-

١. إن التنظيم القانوني الأردني الهادف لضمان المواجهة الحقيقية لجريمة التعذيب لم يكن فعالاً إذ لا تزال المادة (٢٠٨) من قانون العقوبات مثار انتقاد شديد من المهتمين بحقوق الإنسان ومنظمات المجتمع المحلي والمنظمات الدولية المعنية، حيث لا تنسجم مع أحكام الاتفاقية الدولية لمناهضة التعذيب والتي صادقت عليها الحكومة الأردنية ونشرت في الجريدة الرسمية وأصبحت بمقتضى ذلك جزءا لا يتجزأ من التشريع الوطني، حيث أن هذا النص لا يجرم التعذيب على نحو يتوافق تماما مع المادة الرابعة من الاتفاقية، علاوة على أنها ليست كافية لردع مجرمي التعذيب وإنصاف ضحاياه، فما زال يترك الباب مفتوحاً أمام الجناة للإفلات من العقاب.

ويتجلى عدم الانسجام بين نص المادة ٢٠٨ من قانون العقوبات ومقتضيات اتفاقية بعدة مظاهر منها ربط الفقرة الأولى من المادة تجريم التعذيب والمعاقبة عليه بأن يتوافر القصد الخاص والغاية المتوخاة من الفعل وهي الحصول على إقرار بجريمة أو على معلومات بشأنها وهي صورة واحدة فقط من صور القصد الخاص التي تضمنها تعريف التعذيب في الفقرة الأولى من المادة الأولى من الاتفاقية، ولم تحدد المادة ذاتها الحدود الفاصلة بين القول بوجود جريمة التعذيب وعدمه.

٢. ان العقوبة المقررة للتعذيب وفق الفقرة الأولى من المادة ٢٠٨ هي الحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات بصورته البسيطة وتكون العقوبة الأشغال الشاقة المؤقتة إذا أفضى التعذيب إلى مرض أو جرح بليغ أي هي ثلاث سنوات بحدها الأدنى وخمسة عشرة سنة بحدها الأعلى وعلى ذلك هي عقوبات لا تتناسب مع خطورة الجريمة.

٣. لا يعاقب التشريع الأردني على الشروع في ارتكاب التعذيب بصورته البسيطة إذ أن العقوبة المحددة للجريمة هي مدة ستة أشهر إلى ثلاث سنوات فهي تأخذ وصف الجنحة وبالرجوع لما جاء في المادة ١/٧١ من قانون العقوبات ونصها " لا يعاقب على الشروع في الجنحة إلا في الحالات التي ينص القانون عليها صراحة " ولما افتقر التشريع الاردني للنص المجرم للشروع في التعذيب فيغدو خارج نطاق التجريم، والحالة الوحيدة التي يمكن القول بتجريم الشروع فيها هي ما جاء في الفقرة الثانية من المادة ٢٠٨ من قانون العقوبات وهي التعذيب المفضي إلى مرض أو جرح بليغ، وهي بنظر الباحث جريمة لا يتصور وقوعها بصورة الشروع، ولا يتفق هذا المنهج مع نص المادة (١/٤) من الاتفاقية التي توجب على الدول الأطراف تجريم الشروع في ارتكاب التعذيب والمعاقبة عليه.

من الآثار المترتبة على إثبات جريمة التعذيب بالنسبة للمتهم عدم صلاحية أي دليل تم الحصول عليه نتيجة التعذيب في إثبات أي جرم ضد المجني عليه.

٤. من الآثار المترتبة على إثبات جريمة التعذيب بالنسبة لمرتكب الجريمة ثبوت حق الدولة في اقتضاء حقها منه وتوقيع الجزاء عليه، وكذلك إلزامه بتعويض المجني عليه، الا ان الجزاءات المقررة لا تزال غير كافية لردع مرتكبي تلك الجرائم.

٥. من المستقر عليه في الوجدان أن حظر التعذيب هو قاعدة مطلقة لا تقبل الاستثناء أو المساس بأي شكل كان، فلا يقبل أن تحول أي أنظمة دون محاكمة مرتكبي أفعال التعذيب كقوانين سقوط الدعوى أو سقوط العقوبة بالتقادم، إلا اننا

وبمطالعتنا لموقف التشريع الأردني نجد أنه اتخذ موقفاً سلبياً من ذلك بأن لم يستثني جرائم التعذيب من أحكام التقادم، وذلك لا يتفق مع التزاماته المطلقة الواردة في الاتفاقية.

٦. لم يأخذ المشرع الأردني بمبدأ عالمية الملاحقة الجزائية والمحاكمة أو ما يطلق عليه الصلاحية العالمية وجاء تنظيمه لذلك تنظيماً عرضياً قاصراً عن الوفاء بالتزاماته الدولية.

٧. لم ينظم المشرع الأردني أحكام التعويض عن جرائم التعذيب، فلا يتضمن القانون الأردني أحكام صريحة تجيز لضحايا التعذيب والمعاملة اللاإنسانية المطالبة المالية بالتعويض وجبر الأضرار الناجمة عن التعذيب وعلى الرغم من أذنا خلصنا الى امكانية تطبيق القواعد العامة الا ان ذلك لا يمنع من تنظيمها بشكل خاص تماشيا مع خطورتها وتنفيذا للالتزامات الدولية.

٨. خلا التنظيم التشريعي للملاحقة الجزائية من الزام النيابة العامة بملاحقة مرتكبي جرائم التعذيب والمباشرة بإجراء التحقيق في قضية التعذيب وتعقب مرتكبها حسب الأصول المعمول بها، تبعا لإبطال المحاكم للأدلة التي تم الوصول اليها بطريق الإكراه المادي أو المعنوي.

٩. لا يزال التنظيم القانوني في الأردن للمعاقبة على ارتكاب جريمة التعذيب غير فاعل بالحد المأمول لوجود خلل في أسلوب التحقيق والملاحقة القضائية، أو عدم فعاليتها وجدواها نظراً لاختصاص محاكم الشرطة بملاحقة أفراد الأجهزة الأمنية المتهمين بممارسة التعذيب سندا لنص المادة (٨٥) من قانون الأمن العام وتعديلاته رقم (٣٨) لسنة ١٩٦٥، وهي محاكم تشكل من قبل مدير الأمن العام وداخل جهاز الأمن ذاته، وفي ظل ذلك يحيط بمفهوم ضمانات المحاكمة العادلة قدر كبير من الشك اذ أن إسباغ الوصف الجرمي وتكييف الأفعال يبقى ابتداءاً

ونتيجةً بيد زملاء لمرتكبي تلك الأفعال فتأخذهم بهم الرأفة حيناً وقد يجدوا لهم ما يبرر فعلهم، إذ درجت تلك المحاكم على وصف أعمال التعذيب بأنها مجرد أعمال ايذاء أو أفعال تهديد - إن تم اثباتها - وما يستتبع ذلك من أثر على العقوبة ومصيرها.

١٠. حتى لو تمت الملاحقة من خلال النيابة العامة النظامية فالنتيجة أن مصير الأوراق ووقائعها مرتبط بمحكمة الشرطة وبالتالي بذات جهاز الأمن العام المسؤول بالنتيجة عن تلك الأفعال فيعمد القائمين على هذا الجهاز – حتى لو تمت الملاحقة وتم توقيع العقوبة – الى الابتعاد عن وصفها بالتعذيب لما في ذلك من مساس بسمعة الجهاز نفسه، وعليه فإن إحالة أفراد الأمن العام الذين يشتبه بارتكابهم أي عمل من أعمال التعذيب إلى محكمة الشرطة لا ينسجم مع المعايير الدولية التي تستوجب إحالتهم إلى جهة مستقلة، وهو شرط لا يتحقق في حالة ارتكاب فرد من أفراد الأمن العام للتعذيب.

١١. على الرغم من أننا قد نكون تجاوزنا حدود بحثنا الا أنه لا بد من الاقرار بوجود قوانين تسهّل ممارسة التعذيب مثل قانون منع الجرائم رقم ٧ لسنة ١٩٥٤، وذلك أن قانون أصول المحاكمات الجزائية يلزم الضابط العدلية في مرحلة التحقيق وجمع الاستدلالات إحالة الأشخاص بعد ٢٤ ساعة من إلقاء القبض عليهم إلى المدعي العام أو المحكمة المختصة إلا أن ذلك غير مطبق على أرض الواقع حيث تعمد الضابطة العدلية إلى استصدار مذكرة من الحكام الإداريين بمختلف مراتبهم لاحتجاز الأشخاص وذلك بموجب قانون منع الجرائم في داخل مراكز التحقيق لمدة أكثر من ذلك وتجدد حتى انتهاء التحقيق، والتجديد خاضع لسلطة الحاكم الإداري والضابطة العدلية على الرغم من أن هذه الجرائم لا تقع تحت مظلة قانون منع الجرائم أصلاً، كالسرقات والاحتيال، بالإضافة الى

أن الاحتجاز يتم في غير الأماكن المخصصة لذلك، الأمر الذي يثير شبهة التعذيب والمعاملة اللاإنسانية حتى وإن لم يقع و عادة ما يشتبه بو قوع التعذيب خلال تلك الفترة علاوة على أنه بهذه الصورة - برأي الباحث- يشكل بحد ذاته معاملة لا إنسانية .

ثانياً :- التوصيات:

وتبعاً لما توصلنا اليه من خلال بحثنا هذا من قصور في التشريع والتطبيق فإننا نوصي بما يلي :-

١. ينبغي أولاً أن يعاد النظر في الجهة المختصة بالنظر في جريمة التعذيب بحيث يحاكم مرتكبي هذه الفئة من الجرائم أمام المحاكم النظامية، وعليه تنقل صلاحيات محاكم الشرطة في محاكمة من يشتبه بارتكابهم تعذيباً إلى القضاء النظامي.

٢. إجراء الفحص الطبي للمشتكى عليه في مركز الشرطة فور إلقاء القبض عليه وإلزام الضابطة العدلية بإبلاغ ذوي الشخص المقبوض عليه، وحقه في حضور محاميه لإجراءات التحقيق .

٣. وجوب تقرير حق الأفراد في التعويض عن التوقيف التعسفي، متى صدر حكم نهائي بالبراءة، مع ضرورة عدم تقييد هذا الحق بحصول ضرر ما من قرار التوقيف، والواقع أنه يمكن الاستناد إلى المادة (١٤) من الاتفاقية لإقامة الدعوى المدنية المتعلقة بالتعويض المرفقي أو الشخصي عن التعذيب وغيره من ضروب العقوبة أو المعاملة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، وذلك لأنها قابلة للتنفيذ بذاتها من جانب القضاء ودون حاجة إلى نص قانوني داخلي خاص.

٤. تحقيقا للتوصيات التي أشرنا إليها فإننا نقترح تعديل نص المادة ٢٠٨ من قانون العقوبات ليصبح نصها :-

" أ- يعاقب الموظف العام الذي يرتكب فعلاً من أفعال التعذيب أو المعاملة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة أو يأمر به أو يوافق عليه أو يسكت عنه بالأشغال الشاقة من ثلاث سنوات إلى عشر سنوات.

ب- لأغراض تطبيق هذه المادة يقصد بالتعذيب أي عمل ينتج عنه الم، جسدياً كان ام نفسيا يلحق عمداً بشخص ما يقصد الحصول من هذا الشخص أو من شخص ثالث على معلومات أو اعتراف معاقبته على عمل ارتكبه، هو أو شخص ثالث أو تخويفه أو إرغامه هو أو أي شخص ثالث – أو عندما يلحق مثل هذا الألم أو العذاب لأي سبب من الأسباب يقوم على التمييز أياً كان نو عه، أو يحرض عليه أو يوافق عليه أو يسكت عنه موظف رسمي أو أي شخص آخر يتصرف بصفته الرسمية.

ج- إذا أفضى هذا التعذيب إلى إحداث عاهة دائمة كانت العقوبة الأشغال الشاقة لمدة لا تقل عن عشر سنوات، وإذا أفضى إلى وفاة المجني عليه كانت العقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة.

د- يعاقب الشريك المحرض والمتدخل في جريمة التعذيب بعقوبة الفاعل ذاتها ويعاقب على الشروع في التعذيب كما لو وقعت الجريمة تامة .

٥. وتعديل نص الفقرة الاخيرة من المادة العاشرة من قانون العقوبات لتصبح "
٤- على كل اجنبي مقيم في المملكة الاردنية الهاشمية أو ضبط فيها ، فاعلا كان او شريكا محرضا او متدخلا ، ارتكب خارج المملكة الاردنية الهاشمية جناية او جنحة يعاقب عليها القانون الاردني، اذا لم يكن استرداده قد طلب او قبل"

٦. وكذا تعديل نص المادة ١٠٣ من قانون أصول المحاكمات الجزائية، بإضافة فقرات جديدة اليها لتصبح على النحو التالي :

" ١- لا يجوز القبض على أي إنسان أو حبسه إلا بأمر من السلطات المختصة بذلك قانوناً .

٢- في كل حال يتم فيه القبض على أي شخص يتوجب إجراء الفحص الطبي له في مركز الشرطة فور إلقاء القبض عليه، ويجب إبلاغ ذويه.

٣- لا يباشر بأي تحقيق مع من يتم القبض عليه الا بحضور محاميه إن تمسك بذلك."

٧. كما أننا نقترح تعديل نص المادة ١٥٩ من قانون أصول المحاكمات الجزائية بإضافة الفقرات التالية إليها :

- في كل دعوى لم تقتنع فيها المحكمة بان المتهم او الظنين او المشتكى عليه ادى أقواله طوعاً واختياراً، على المحكمة تضمين قرارها النهائي إرسال صورة عن أوراق الدعوى الى النائب العام ليصار إلى التحقيق في وقوع جرم التعذيب.
- على الرغم مما ورد في أي تشريع آخر تجري ملاحقة ومحاكمة مرتكبي الجرائم المشار إليها في هذه المادة وفق الأصول المقررة لمحاكمة المدنيين.
- على الرغم مما ورد في أي تشريع آخر لا تسقط دعوى الحق العام أو العقوبة المقررة لجرائم التعذيب بمرور الزمن.

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين

قائمة المراجع

أولاً المراجع باللغة العربية:-

أ- الكتب

١. احمد عبد الحميد الدسوقي، الحماية الموضوعية والاجرائية لحقوق الإنسان في مرحلة ما قبل المحاكمة،منشأة المعارف،الاسكندرية،ط٢٠٠٩.

٢. العلمي عبد الواحد، المبادئ العامة للقانون الجنائي المغربي،الجزء الأول،مطبعة النجاح الجديدة،الدار البيضاء.

٣. انور سلطان، مصادر الالتزام في القانون المدني الأردني،دار الثقافة للنشر، الطبعة الأولى، ٢٠٠٢،

٤. برهامي أبو بكر عزمي،الشرعية الإجرائية للأدلة العلمية،دار النهضة العربية،القاهرة، ٢٠٠٦.

٥. جلال ثروت، نظرية القسم الخاص، الجزء الأول، جرائم الاعتداءات على الاشخاص، مكتبة مكاوي، بيروت.

٦. جلال ثروت، نظم القسم العام في قانون العقوبات المصري، منشأة المعارف بالاسكندرية، ١٩٨٩.

٧. جندي عبد الملك، الموسوعة الجنائية، الجزء الثاني، مطبعة الاعتماد، القاهرة، ١٩٣٦.

٨. رؤوف عبيد "المشكلات العملية الهامة في الإجراءات الجنائية"، دار الفكر العربى،طبعة ثالثة ١٩٨٠

٩. رؤوف عبيد، مبادئ القسم العام من التشريع العقابي، دار الفكر العربي، الطبعة الرابعة/١٩٧٩.

١٠. رنيه غارو، موسوعة قانون العقوبات العام والخاص، المجلد السابع، منشورات الحلبي الحقوقية،٢٠٠٣.

١١. سامي صادق الملا، اعتراف المتهم، ط٣، ١٩٨٦.

١٢. سمير عالية، اصول قانون العقوبات، القسم العام،المؤسسة العامة للدراسات،بيروت،١٩٩٦.

١٣. طارق عزت رخا،تحريم التعذيب والممارسات المرتبطة به، دار النهضة العربية،١٩٩٩.

١٤. عبد الرحمن توفيق، محاضرات في الأحكام العامة لقانون العقوبات،الطبعة الأولى،٢٠٠٠.

١٥. عوض محمد، الوجيز في الإجراءات الجنائية،الجزء الأول،دار المطبوعات،الاسكندرية،بدون سنة نشر.

١٦. عبد القادر الفار،مصادر الالتزام، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان،١٩٩٦.

١٧. عبد الله ماجد العكايلة، الوجيز في الضابطة القضائية، ط١، دار الثقافة، ٢٠١٠.

١٨. عبد المنعم الشيباني، الحماية الجنائية للأصل في البراءة، دار النهضة العربية، القاهرة، ط١، ٢٠٠٦.

١٩. عدلي خليل، اعتراف المتهم فقها وقضاءا، دار الكتب القانونية، مصر، ٢٠٠٤.

٢٠. عصام عفيفي عبد البصير ،مبدأ الشرعية الجنائية – دراسة مقارنة-،دار أبو المجد للطباعة،القاهرة، ٢٠٠٧.

٢١. علي عبد القادر القهوجي،القانون الدولي الجنائي،منشورات حلب الحقوقية،بيروت،٢٠٠١.

٢٢. عماد عوض، التحريات كإجراء من إجراءات البحث عن الحقيقة،دار النهضة العربية،القاهرة، ٢٠٠٧.

٢٣. عمر فاروق الحسيني،تعذيب المتهم لحمله على الاعتراف،المطبعة الحديثة،ط١، ١٩٨٦.

٢٤. غسان الجندي، الراحة والريحان في القانون الدولي لحقوق الإنسان، ط١، عمان، ٢٠١٢.

٢٥. غنام محمد غنام، حقوق الإنسان في السجون، مطبوعات جامعة الكويت، ١٩٩٤.

٢٦. فخري عبد الرزاق الحديثي، شرح قانون العقوبات، مطبعة الامان،بغداد،١٩٩٢.

٢٧. فاروق الكيلاني، محاضرات في قانون اصول المحاكمات الجزائية الاردني والمقارن/الجزء الأول ،الفارابي،الطبعة الأولى،١٩٨١.

٢٨. فاروق الكيلاني، محاضرات في قانون اصول المحاكمات الجزائية الاردني والمقارن/الجزء الثاني،الفارابي،الطبعة الثانية،١٩٨٥

٢٩. فوزية عبد الستار "شرح قانون العقوبات" – القسم الخاص، دار النهضة العربية، ١٩٨٢.

٣٠. فوزية عبد الستار، شرح قانون العقوبات، القسم العام،دار النهضة العربية، ١٩٩٢.

٣١. فيدا نجيب حمد، المحكمة الجنائية الدولية، نحو العدالة الدولية، منشورات الحلبي الحقوقية،ط١، ٢٠٠٦.

٣٢. كامل السعيد، الاحكام العامة في قانون العقوبات، ١٩٩٨.

٣٣. لورنس سعيد الحوامدة،الدفوع الشكلية في قانون اصول المحاكمات الجزائية الاردني،دار الضياء للنشر،عمان،٢٠١٠.

٣٤. مراد احمد العبادي،اعتراف المتهم واثره في الاثبات، دار الثقافة للنشر والتوزيع،٢٠٠٥.

٣٥. محمد الموسى، العهدان الدوليان الخاصان بحقوق الانسان، منشورات عدالة، الطبعة الاولى ، ٢٠٠٩.

٣٦. محمد الموسى، دليل تطبيق اتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أللإنسانية أو المهينة، منشورات عدالة، ٢٠٠٨.

٣٧. محمد زكي ابو عامر، قانون العقوبات، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، ١٩٨٦

٣٨. محمد سعيد نمور،الجرائم الواقعة على الاشخاص،دار عمار للنشر والتوزيع، بدون سنة نشر

٣٩. محمد صبحي نجم، قانون العقوبات / القسم العام، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع/عمان،١٩٩٦.

٤٠. محمد صبحي نجم، الجرائم الواقعة على الاشخاص، مكتبة دار الثقافة للنشر، عمان، الطبعة الأولى، ١٩٩٤.

٤١. محمد علي السالم عياد الحلبي، شرح قانون العقوبات الاردني /القسم العام، مكتبة بغدادي ،١٩٩٣.

٤٢. محمود بسيوني،الوثائق الدولية المعنية بحقوق الإنسان،المجلد الأول،دار الشروق، القاهرة،ط،٢٠٠٥.

٤٣. محمود محمود مصطفي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مطبعة جامعة القاهرة،ط١٩٨٣.

٤٤. محمود نجيب حسنِي، شرح قانون العقوبات/القسم العام،دار النهضة العربية،القاهرة،١٩٨٩

٤٥. محمود نجيب حسني، النظرية العامة للقصد الجنائي،دار النهضة العربية،القاهرة.

٤٦. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات اللبناني،دار النهضة العربية،بيروت،١٩٨٤

٤٧. مصطفي العوجي،القانون الجنائي،الجزء الأول،دار الخلود،الطبعة الثالثة،١٩٩٩.

٤٨. هبة المدور، الحماية من التعذيب في اطار الاتفاقيات الدولية والاقليمية، منشورات الحلبي، ط١، ٢٠٠٠

٤٩. وليم نجيب نصار، مفهوم الجرائم ضد الإنسانية في القانون الدولي، مركز دراسات الوحدة العربية، بيروت، الطبعة الأولى، ٢٠٠٨.

ب- القوانين

١) الدستور الاردني لسنة ١٩٥٢.

٢) قانون أصول المحاكمات الجزائية الاردني رقم ٩ لسنة ١٩٦١ وتعديلاته.

٣) قانون العقوبات الأردني رقم ٣٣ لسنة ٢٠٠٢ وتعديلاته.

٤) القانون المدني الأردني رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٦، ومذكراته الايضاحية.

ج – المجلات والنشرات

١. مجموعة المواثيق الدولية الأساسية لحقوق الإنسان، منشورات مركز عدالة لدراسات حقوق الإنسان، تقديم المحامي عصام الربابعة، بدون سنة نشر.

٢. الدليل الارشادي للمدعيين العامين لاستقصاء جرائم التعذيب مرجع سابق .

هـ - الرسائل الجامعية

١.ابو المجد علي عيسى، القصد الجنائي الاحتمالي، رسالة دكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق في جامعة القاهرة، (_دون ذكر للسنة أو الطبعة أو دار النشر).

٢.محروس نصار الهيتي، النتيجة الجرمية في قانون العقوبات/رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون في جامعة بغداد، ١٩٩٨،(دون ذكر للطبعة والناشر).

٣. علي عوض الجبرة، حجية الاعتراف في الاثبات الجزائي، رسالة ماجستير مقدمة لكلية القانون في جامعة ال البيت،٢٠٠٦

ثانياً :- مصادر أخرى

أ- **الابحاث**

هديل ابو زيد، حظر التعذيب والمعاملة غير الإنسانية، عن الموقع الالكتروني،www.law,net. تاريخ الدخول ٢٠١٣/٩/١٥.

ب- المواقع الالكترونية

مكتبة حقوق الانسان بجامعة مينسوتا، الوقع الالكتروني

. www1.umn.edu/humanrts/arabic/subdoc.html

Abstract

The Legislative Confrontation against the Crime of Torturing

- A comparative study in the Jordanian Penal Law -

This study discussed the crime of torturing, within the international agreements, and how the Jordanian legislature dealt with this kind of crimes, it discussed the concept of torturing crime, its definition, its elements, and revealed the characteristics that distinguish this crime among other similar definitions, the study clarified various sources of incrimination for the crime of torturing, also, clarified the specified procedures to control it, within the international agreements.

Torturing is assaulting the safety of the body in the purpose of causing physical or mental damage to it, this action could be done by any person against another person, but the committed action in this situation is not the concern of this study, that it forms a crime that would be charged according to the type of the committed action and to the following impacts resulting from it, in accordance with the penal law for each country. The intended meaning of torturing in this study is assaulting the safety of the body, committed by authority, or someone representing it, against another person, since protecting human rights is a study against country's violation to these rights, this right is native and

already exists, the country is not required to compose texts to create this right, and it is its duty to provide protection against any violation to these rights.

The study viewed the Jordanian legislature's stand toward the international agreement for resisting torturing, and the method of processing it within the national penal legislation, also, the study viewed the Jordanian constitution texts relating to this crime, analyzing the item (208) of the penal law which incriminate the torturing actions, and some procedures related to this crime within the penal law of procedure.

The study presented A detailed discussion about the systems that may let the criminals to escape the retribution, such as: prescription, lack of spatial-jurisdiction, and how to avoid it, also, the study clarified the procedures that guarantee the effective prosecution against this type of crimes.

According to the lack of legislation and applying that the study found, the researcher provided some recommendations that might prevent this crime and guarantee that the criminal will not escape the retribution, such as: reconsidering the authorized jurisdiction that hear the lawsuit of torturing crime, in which the regular courts will trial those criminals, and the necessity of confirming individuals' right in compensation for arbitrary arrest.