الجامعة الإسلامية في لبنان

كُلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم القانون العام

جريمة التعذيب أثناء التحقيقات القضائية

رسالة أعدّت لنيل درجة الماجستير في القانون العام

إعداد الطالب

جمال عماد حميد

لجنة المناقشة

الدكتور طانوس السغبيني	**مشرفاً ورئيساً**
الدكتور محمد فرحات	**قارئاً أول**
الدكتور أشرف بيضون	**عضواً**

٢٠٢٠ _ ٢٠٢١

إن الجامعة الإسلامية في لبنان غير مسؤولة عن الآراء الواردة في هذه الرسالة وهي تعبر عن رأي كاتبها.

قال الله تعالى

﴿ وَقُلِ ٱعۡمَلُواْ فَسَيَرَى ٱللَّهُ عَمَلَكُمۡ وَرَسُولُهُۥ وَٱلۡمُؤۡمِنُونَۖ وَسَتُرَدُّونَ إِلَىٰ عَٰلِمِ ٱلۡغَيۡبِ وَٱلشَّهَٰدَةِ فَيُنَبِّئُكُم بِمَا كُنتُمۡ تَعۡمَلُونَ ﴾

[التوبة: ١٠٥]

الإهداء

إلى الهادي سواء السبيل.. الله عز وجل

إلى من علمتني أن الحبَّ ليس له عمر، وأن العطاء ليس له حدود ومن كانت دعواتها سر نجاحي

أمي الغالية

إلى من فتح لي آفاق العلم والتطور لأنعم بالراحة والهناء،

والدي الكريم

إلى أرواح شهدائنا الأبطال... شهداء وطني الجريح العراق أرض الرافدين

إلى جميع أهلي وأصدقائي لأنكم كنتم لي عوناً في مسيرتي

إلى كل من ساهم في إتمام رسالتي.. أساتذتي الكرام

أهديكم جهدي المتواضع.

شكر وتقدير

أشكر الله الذي وفقني وأعانني على إتمام هذا العمل المتواضع، والذي ألهمني الصحة والعافية والعزيمة... فالحمد لله حتى يبلغ الحمد منتهاه.

وعرفاناً مني بالجهود العلميَة المُتميزة الّتي قدّمها لي بإخلاص القاضي الدكتور الفاضل طانوس السغبيني، الذي تفضل بقبول الإشراف على هذه الرّسالة، حيث أنه لم يبخل عليّ بالوقت والجهد والمتابعة الدائمة، والرّعاية العلمية أثناء كتابة هذه الرسالة، فلهُ منّي جزيل الشّكر وعظيم الإمتنان.

والشكر موصول إلى الدكتور العزيز محمد هاني فرحات على جهوده المبذولة في سبيل قراءة هذه الرسالة وإبدائه بملاحظات قيّمة تستحق الإهتمام وإعادة النظر فيها.

ولا يسعني في هذا المقام إلا أن اتوجه بجزيل الشكر إلى الدكتور أشرف بيضون على قبوله قراءة هذه الرسالة ومناقشتها.

كما أتقدّم بالشكر والعرفان لرئيسة الجامعة الإسلامية في لبنان الأستاذة الدّكتورة دينا المولى، كما أتشكّر الكادر الإداري والتدريسي في الجامعة الإسلامية.

شكراً لكم جميعاً

مقدمة

يُعتبر التعذيب جريمةً وإنتهاكاً جسيماً لحقوق الإنسان وللعدالة، حيث يخلّف آثاراً كارثية على الضحية، وعلى أسرتها، وعلى المجتمع بأسره.

وتتنافى ممارسات التعذيب مع سيادة القانون بشكلٍ صارخ وهي جريمة نكراء تقرّ بها دساتير الدول من حول العالم، ويحظرها القانون الدولي حظراً مطلقاً، والحظر المطلق يعني عدم وجود أي إستثناءات وعدم قبول بأي مبررات، حتى في حالات الطوارئ.

ويُعدّ التعذيب من أهم الوسائل التي شهدها تاريخ البشرية للحصول على إعترافات المتهمين، بحيث أصبح يشكّل اليوم جريمةً من الجرائم التي تحصل بإستمرار، ونصّت على معاقبتها مختلف المواثيق الدولية والتشريعات الوطنية، وإذا إلتفتنا بنظرةٍ إلى الوراء نجد أن جريمة التعذيب كانت تمارس بصورة ممنهجة من قبل كثير من المجتمعات القديمة، بإعتبارها إحدى وسائل إقتضاء الحقوق.

وليس أدلّ على ما نقوله في هذا الصدد مما هو موجود عند اليونان قديماً، وكذلك الرومان، حيث كانوا يفرقون بين المدين الحر والعبد، وكان العبد عندهم يُعرّض إلى أشد أنواع التعذيب من قبل سيّده حتى بلغ الأمر إلى حدِّ التنكيل والقتل والحرق، وما لبثت هذه المواقف حتى تراجعت شيئاً فشيئاً، وأصبح الإنسان يعامل بكرامةٍ، ثم تضمّنت معظم التشريعات المعاصرة نصوصاً تجرّم التعذيب وكافة ضروبه القاسية أو اللاإنسانية المهينة.

ولعلّ مناهضة التعذيب الحقيقية بدأت مع نشأة الأمم المتحدة التي دأبت على عقد العديد من الإتفاقيات والمواثيق الدولية لمناهضة التعذيب بجانب التشريعات والدساتير الوطنية، وهذا ما قامت عليه الشريعة الإسلامية إبتداءً، حيث جعلت الكرامة الإنسانية محورها وعمودها الأساسي، ويظهر ذلك في عدد من آيات القرآن الكريم منها على سبيل المثال قوله تعالى: ﴿وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ وَحَمَلْنَاهُمْ فِي الْبَرِّ وَالبَحْرِ وَرَزَقْنَاهُمْ مِنَ الطَّيِّبَاتِ وَفَضَّلْنَاهُمْ عَلَى كَثِيرٍ مِمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلا﴾[1].

(١) سورة الإسراء، الآية ٧٠.

هذا التكريم الرباني للإنسان يجعلنا نتعامل معه بما يحفظ هذه الكرامة، وهذا الأمر أصبح الآن من أهم المبادئ التي يجب أن تُراعى من قبل كلّ التشريعات، لأن مبدأ الكرامة الإنسانية وحرمة التعذيب أصبحا من مبادئ حقوق الإنسان المنصوص عليها في الإتفاقيات والمواثيق الدولية.

وتُعدّ إتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، من أهم الإتفاقيات التي وضعت آليات لمكافحة التعذيب، وينبغي القول بأن كلمة التعذيب لا تعني الإعتداء المادي على جسم الإنسان فقط حسب هذه الإتفاقية، وإنما عرّفت التعذيب تعريفاً يمكن أن يقال بأنه شامل، حيث جاء في المادة الأولى "إن أي عمل ينتج عنه ألم أو عذاب شديد، جسدياً كان أم عقلياً يلحق عمداً بشخصٍ ما بقصد الحصول من هذا الشخص أو من شخصٍ ثانٍ على معلومات أو على إعتراف أو معاقبته على عملٍ إرتكبه، أو يشتبه في أنه إرتكبه هو، أو شخصٍ ثانٍ أو تخويفه أو إرغامه هو أو أي شخصٍ ثانٍ، أو عندما يلحق مثلاً الألم أو العذاب لأي سبب من الأسباب يقوم على التمييز أياً كان نوعه، أو يحرّض عليه أو يوافق عليه أو يسكت عنه موظف رسمي أو أي شخص آخر يتصرّف بصفته الرسمية، ولا يتضمن ذلك الألم أو الضغط الناشئ فقط عن عقوبات قانونية أو الملازم لهذه العقوبات، أو الذي يكون نتيجة عرضية لها"(١).

وبالرغم من ذلك لا يزال التعذيب يمارس في عدة حالات من بينها التعذيب أثناء التحقيقات القضائية، كما لا تزال العديد من الدول تتنصل من مسؤولياتها في تنفيذ إلتزاماتها الدولية والإنسانية تجاه هذا الواقع، وهو ما إستوجب تعزيز القواعد القانونية التي تحظر التعذيب بآليات قانونية، كإتفاقية تنظيمية لمكافحة التعذيب؛ ومع تطور الدول وأنظمتها الداخلية التي ترعى حماية الحقوق والحريات على حدٍّ سواء، تزايدت طرق الإجرام وتنوعت وسائلها، الأمر الذي دفع بالمشرّع لإعادة صياغة نصوص قانونية تكون أكثر حسماً وردعاً لمرتكبي الجرائم، دون أن تُهمل حقوق المتهم بتوفير الحماية القانونية اللازمة، لمنع تعذيبه أثناء التحقيقات القضائية المنشودة.

(١) المادة الأولى من إتفاقية مناهضة التعذيب لسنة ١٩٧٥م.

وفي سبيل ذلك، جاء النص ضمن الفصل الثاني من دستور الجمهورية العراقية لسنة ٢٠٠٥، مؤكداً قدسية الحرية الفردية وضماناتها وإعتباراتها، التي تسمو على كل إعتبارٍ آخر، إذ إن هدف الإجراءات التي ينظمها قانون أصول المحاكمات الجزائية ليس إثبات الجرم ونسبه للمتهم، بل الغاية منه هي تبيان الحقيقة التي تختفي معالمها عند إعتراف المُدان قسراً بجرم لم يرتكبه أصلاً.

إن موضوع جريمة التعذيب أثناء التحقيقات القضائية من المواضيع البالغة الأهمية والحاضرة بإستمرار، داخل كواليس وغرف التحقيقات القضائية الجنائية، والتي تستدعي وسائل قانونية تكون ضامنة وحامية للموقوفين على ذمّة التحقيقات القضائية، ومكافحة كل أشكال التعذيب الذي يمسّ جوهر العدالة القضائية، ويقلب موازين العدالة القانونية.

فكل يوم يتم التأكيد على أنّ جريمة التعذيب تعتبر من الجرائم الكبرى، خصوصاً حين يُمارس على معتقلين من أجل إنتزاع أقوال وإقرارات غير صحيحة تحت ضغط العنف والتهديد، وبالرغم من أنّ العراق ومعظم الدول العربية قد إنضمت لإتفاقية مناهضة التعذيب ونصّت دساتيرها على حرمة التعذيب، إلا أننا شهدنا وما نزال في أروقة التحقيق العربية كيف أنّ إعترافات غير صحيحة تنتزع بواسطة الإكراه والتعذيب من أبرياء، أدّت إلى تدليس القضاء وخداعه بأدلة زائفة. فالتعذيب فضلاً عن كونه ممارسة لا قانونية ولا إنسانية وغير شرعية، فإنه يؤدي إلى إفلات الفاعلين الحقيقيين وتماديهم في جرائمهم.

أهمية البحث

تكمن أهمية البحث كونه يتناول موضوعاً حياً يمارس بإستمرار يتمثل بالتعذيب أثناء التحقيقات القضائية. فجريمة التعذيب تحتل أهمية بالغة لأن هذه الجريمة على الرغم من خطورتها فإنها تمثل إعتداء على الحرمة الشخصية للإنسان، ومن ثم فإن الكتابات الفقهية والأحكام القضائية التي تواردت بشأنها قليلة، وهذا ما سوف يدفع بنا إلى تحليل هذه الجريمة وما يحيط بها من معطيات.

ومن الواقع العملي، تحتل جريمة التعذيب أهمية بالغة، فالواقع يشهد تزايداً في إرتكاب هذه الجريمة بشكلٍ ملحوظ على حدّ قول تقارير دولية ووطنية، تبيّن خطورة هذه الجريمة، وهذا ما سوف نوضحه في مضمون هذه الدراسة.

الهدف من هذه الدراسة

إن الهدف من هذه الدراسة هو تسليط الضوء على طبيعة جريمة التعذيب وأسبابها وآثارها، في إطار التحقيق الجزائي. والبحث في سبل مكافحتها في إطار فتح دعوى جزائية ناجمة عن هذه الجريمة ومُساءلة مرتكبيها، وصولاً إلى تبيان الحالات التي تسقط فيها المسؤولية الجزائية عن جريمة التعذيب.

إشكالية الدراسة

إن موضوع هذه الرسالة يثير إشكالية قانونية، تتمحور حول حدود حماية المتهم من إرتكاب جريمة التعذيب أثناء التحقيقات القضائية، في ظل ثقافة أمنية تؤمن بالعنف أكثر من إيمانها بحقوق الإنسان، ولا سيما بعد إستشراء وسائل التعذيب وإزدياد الإرهاب والترهيب، في ظل القصور القانوني الداخلي والدولي الذي يضمن حماية الموقوف أثناء التحقيقات القضائية، وبالتالي كيف إستطاع المشرّع الجزائي العراقي والمقارن حماية الموقوف أثناء التحقيق؟ وما هي العقوبات الجزائية المفروضة على المحققين نتيجة خرقهم هذه القوانين خاصةً بعد أن أصبح التعذيب عملاً ممنهجاً لديهم، وبالتحديد في الآونة الأخيرة؟

المنهج المتبع

إن الإجابة على إشكالية هذه الدراسة تتطلب منا الإعتماد على المنهج التحليلي، لما تحتاجه هذه الدراسة من تحليل وتفسير للنصوص القانونية الوطنية والدولية، والأحكام القضائية المرتبطة بموضوع جريمة التعذيب، وكذلك الإعتماد على المنهج الإستقرائي لما تحتاجه هذه الدراسة من بحث في الجزئيات، بغية الوصول إلى قاعدة كلية شاملة يمكن للباحث والمختص الرجوع إليها عند الإقتضاء.

بالإضافة إلى إعتماد المنهج التاريخي للوقوف على أهم الأحداث التاريخية التي تناولت موضوع التعذيب في حقبةٍ تاريخيةٍ معينة، وهذا لا يُغنينا عن إتباع المنهج المقارن لمعرفة أبرز ما توصّل إليه التشريع والفقه والقضاء في البلدان الأخرى، لا سيما في مصر ولبنان من أجل الوصول إلى حلول تساهم في معالجة هذه المعضلة الخطيرة.

كذلك إعتمدنا على البحث الميداني من خلال المقابلات التي أجريتها مع مجموعة من القضاة، والتي ساهمت في الإضاءة على موضوع التعذيب من الناحية العملية. كذلك إعتمدنا على دراسة العديد من التقارير الخاصة بأوضاع المحتجزين في السجون العراقية.

من هنا سوف نعمد إلى تقسيم هذه الدراسة إلى فصلين، نتناول في الفصل الأول **التنظيم القانوني لجريمة التعذيب أثناء التحقيقات القضائية** ومن ثم نتناول **الحماية القانونية للمتهم من جريمة التعذيب في فصلٍ ثانٍ**. بحيث نتناول الفصل الأول في مبحثين، نعالج في المبحث الأول **(ماهية التعذيب في إطار التحقيقات القضائية)** وفي المبحث الثاني **(أحكام جريمة التعذيب أثناء التحقيقات القضائية)**. كذلك الفصل الثاني عالجناه في مبحثين تناولنا في المبحث الأول **(ضمانات حماية المتهم من جريمة التعذيب)** من ثم نتناول **(العقوبة الجزائية المترتبة على جريمة التعذيب)** في المبحث الثاني.

الفصل الأول

التنظيم القانوني لجريمة التعذيب أثناء التحقيقات القضائية

إنّ جريمة التعذيب هي من جرائم العصر، وسمة من سماته وخصوصاً في الجرائم السياسية منها والعادية، مما دعا أغلب التشريعات والقوانين الجنائية إلى إعتبارها جريمة ضد الإنسانية لما تشكل من مساس بسلامة جسم الإنسان، وتجاوزٍ على إرادته وحقه في الحياة، وحقه في تهيئة كل مستلزمات المحاكمة العادلة، حيث تُعد جريمة التعذيب من الجرائم الخطيرة.

وبالنظر إلى الإعلان العالمي لحقوق الإنسان فهو يشكل أساس القانون الدولي لحقوق الإنسان، ويُعدّ مصدر إلهام لمجموعة كبيرة من إتفاقيات ومعاهدات حقوق الإنسان الدولية ذات الإلزام القانوني، لتطوير تلك الحقوق على صعيد العالم. كما يُعدّ بمثابة الإعتراف الدولي بأن الحقوق الأساسية والحريات متأصلة لدى كافة البشر، وتنطبق عليهم في إطار من المساواة، فمن خلال تصديق الدول على الإتفاقيات والمعاهدات الدولية التي تُعنى بحقوق الإنسان، فإنها تتعهد بوضع تدابير ومواءمة تشريعاتها الداخلية لكي تصبح متناغمة مع ما يفرضه عليها ذلك الإلتزام الدولي. ومن ذلك المنطلق فإن النظام القانوني الداخلي للدولة يوفّر الحماية القانونية الأساسية لحقوق الإنسان، المكفولة في إطار القانون الدولي.

ومهما تعدّدت الحقوق وتنوّعت، فإن إنطلاق التفكير على الصعيد الدولي في حمايتها وصونها على صعيد المجتمع البشري كان أساسه الحفاظ على كرامة الإنسان وحريته. فالحفاظ على كرامة الذات البشرية يستوجب تمتع الإنسان بحقه في الحياة والحرية، وحمايته من التعذيب ومن المعاملة اللاإنسانية أو المهينة. ويُعدّ الحق في عدم التعرّض للتعذيب من الحقوق الأساسية التي جاءت بها المعاهدات والإتفاقيات الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان، إذ جاء في المادة (٥) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان بأنه لا يجوز إخضاع أحد للتعذيب ولا للمعاملة أو للعقوبة القاسية أو اللاإنسانية، كما تضمّن العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية نفس ذلك النص بالمادة (٧) منه.

ثم جاءت إتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، والتي إعتمدت وعرضت للتوقيع والتصديق والإنضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة (٤٦/٣٩) المؤرخ في ١٠ كانون الأول ١٩٨٤، وبخلاصة نص توطئة هذه الإتفاقية، فإنّ الدول الأعضاء إتفقت على إبرام هذه الإتفاقية رغبةً منها في زيادة فعالية النضال ضد التعذيب، وإدراكاً منها بأنّ الحقوق الأساسية الواجب حمايتها تستمد من الكرامة المتأصلة في الإنسان.

ولما كانت جريمة التعذيب هي من أكثر الجرائم إنتهاكاً لهذه المبادئ والحقوق الإنسانية والدستورية، فضلاً عن تزايدها من الناحية العملية في معظم البلدان، على الرغم من أن الإتفاقيات الدولية والشرائع حظّرتها وعاقبت عليها، لذا عنت القوانين بمنع التعذيب تحت أية ذريعة كانت، فحقوق الإنسان لا يجوز إنتهاكها أو المساس بها.

وإنطلاقاً مما تقدم، سوف نتناول في المبحث الأول من هذا الفصل (ماهية التعذيب في إطار التحقيقات القضائية) وفي المبحث الثاني (أحكام جريمة التعذيب أثناء التحقيقات القضائية).

المبحث الأول

ماهية التعذيب في إطار التحقيقات القضائية

كفلت النصوص الدستورية والقانونية العراقية مجموعة من الإجراءات القانونية والقضائية والإدارية لمنع وقوع حالات التعذيب، وذلك في نص المادة (٣٧/أ) من الدستور العراقي الدائم لعام ٢٠٠٥ حيث "يحرّم جميع أنواع التعذيب النفسي والجسدي والمعاملة غير الإنسانية، ولا عبرةً بأي إعتراف إنتُزِع بالإكراه أو التهديد أو التعذيب، وللمتضرّر المطالبة بالتعويض عن الضرر المادي والمعنوي الذي أصابه وفقاً للقانون"(١).

ولقد نصت المادة (٣٣٣) من قانون العقوبات رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل على أنه "يعاقب بالسجن أو الحبس كل موظف أو مكلف بخدمة عامة عذّب أو أمر بتعذيب متهم أو شاهد أو خبير لحمله على الإعتراف بجريمته، أو للإدلاء بأقوال أو معلومات بشأنها، أو لكتمان أمر من الأمور، أو لإعطاء أمر من الأمور، أو لإعطاء أمر معين بشأنها ويكون بحكم التعذيب إستعمال القوة أو التهديد"(٢). كما نص قانون المحكمة الجنائية العراقية العليا رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٥ في المادة (١٢/ثانياً/هـ) منه على "التعذيب يعني التعمّد في تسبّب الألم الشديد والمعاناة، سواء كان بدنياً أو فكرياً على شخص قيد الإحتجاز أو تحت سيطرة المتهم، على أنّ التعذيب لا يشمل الألم أو المعاناة الناجمة عن العقوبات القانونية أو ذات علاقة بها"(٣).

إنّ الحديث عن الأساس الذي ترتكز عليه التحقيقات القضائية في جريمة التعذيب ينطبق على باقي الجرائم في التشريع الجنائي الوضعي، فلا فرق في ذلك من حيث الأساس، إذا ما إعتمدت الطريقة القانونية السليمة، ولم تستخدم أساليب الإكراه جهات التحقيق مع المتهم.

---

(١) المادة ٣٧ من الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥.

(٢) المادة ٣٣٣ من قانون العقوبات رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل الصادر بتاريخ ١٩٦٩/١/١.

(٣) المادة ١٢ من قانون المحكمة الجنائية العراقية العليا رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٥ الصادر بتاريخ ٢٠٠٥/١٠/٩.

فـالمتهم بـريء حتـى تثبـت إدانتـه فـي محاكمـة قانونيـة عادلـة، وحريـة الإنسـان وكرامتـه مصـونة، ويحـرم جميـع أنـواع التعـذيب النفسـي والجسـدي والمعاملـة غيـر الإنسـانية، ولا عبـرةً بأي إعتراف إنتُزع بالإكراه أو بالتهديد أو التعذيب.

بكـل هـذه العبـارات جـاء دسـتور جمهوريـة العـراق لعـام ٢٠٠٥ تحـت بـاب الحريـات فـي الفصـل الثـاني منـه، معلنـاً قدسـية الحريـة الفرديـة وضـماناتها وإعتباراتهـا التـي تعلـو كـل إعتبـار آخـر، إذ أنـه لـيس هـدف الإجـراءات الجزائيـة إثبـات الجـرم علـى المـتهم فحسـب، بـل تقصِّـي الحقـائق ولـيس بـأي حـال مـن الأحـوال، وبمنـأى عـن إحتـرام حقـوق المـتهم، فـلا قيمـة للحقيقة التي يتوصل إليها على حساب العدالة.

وبـرأي الـدكتور طـانوس السـغبيني فـإن هـذه المواضـيع لهـا طـابع جزائـي قـانوني، إلا أن لهـا بعـد إنسـاني وأثـر علـى شـخص الإنسـان وعلـى نظـام العدالـة ككـل، وطبعـاً علـى المجتمـع. فـالتوقيف هـو الإجـراء الأهـم بالمحاكمـات الجزائيـة، وهـو المؤشـر الأساسـي للعدالـة، ولا سـيما إذا لـم يصـدر حكـم جزائـي، ويلجـأ إليـه بمعنـى المبـدأ المعـروف "أن المـتهم بـريء حتـى تثبـت إدانته"(١).

تأسيسـاً علـى مـا تقـدم، سـوف نتنـاول فـي المطلـب الأول (الإطـار العـام للتحقيـق القضـائي فـي جـرائم التعـذيب) مـن ثـم نتنـاول فـي المطلـب الثـاني (أهـداف التعـذيب أثنـاء التحقيقات القضائية).

المطلب الأول

الإطار العام للتحقيق القضائي في جرائم التعذيب

تعتبـر جريمـة التعـذيب مـن أخطـر الجـرائم المرتكبـة علـى الحريـة الشخصـية والسـلامة الجسـدية، وتسـتوجب مناهضـتها وضـع نظـام قـانوني قـوي يسـاعد علـى رصـدها والتصـدي لهـا، غيـر أنـه ولـئن كـان مـن المهـم وضـع الإطـار التشـريعي الملائـم لضـبط وتحديـد الوقـائع التـي يمكـن إعتبارهـا مشـكلة للـركن المـادي لجريمـة التعـذيب، إلـى جانـب تحديـد العقـاب الـذي يجـب فرضـه علـى مرتكـب هـذه الجريمـة، وبيـان حقـوق المتضـرر منهـا، فـإنّ ذلـك يبقـى غيـر كـافٍ إذا

(١) طانوس السغبيني، لقاء مع المحامية الإعلامية منى لقناة مريم.

لـم يفرضـه قضـاء نـاجز يمـارس سـلطته فـي رصـد الجريمـة، وتتبـع الجنـاة، وصـولاً إلـى إصـدار الأحكام المناسبة عليهم من جهة، وتعويض الضحايا عن الأضرار المادية.

ومـن هنـا تبـرز أهميـة الـدور الـذي يقـوم بـه القضـاء بإعتبـاره السـلطة التـي تسـهر علـى تطبيـق الـنص القـانوني، وتضـمن عـدم الإفـلات مـن العقـاب، خاصـةً أمـام صـعوبة إثبـات جريمـة التعـذيب بـالنظر لمكـان وظـروف إرتكابهـا، التـي تضـعف موقـف الضـحية مـن جهـة مقابـل حرفيـة الجـاني مـن جهـة أخـرى، وهـو الأمـر الـذي يسـتوجب معـه كيفيـة تـدخل القضـاء، وبيان المهمة الموكلة لكل جهة قضائية، خلال المراحل المختلفة التي تمر بها القضية[1].

بنـاءً علـى مـا تقـدم، سـوف نتنـاول (إجـراءات التحقيـق القضـائي) فـي الفقـرة الأولـى، مـن ثم نتناول (أهداف التحقيق القضائي) في الفقرة الثانية.

الفقرة الأولى
إجراءات التحقيق القضائي

إنّ الضـمانات التـي يتمتـع بهـا المـدعى عليـه اليـوم فـي مرحلـة التحقيـق لـم تتكـون دفعـةً واحـدة بـل تـدريجياً، ففـي البدايـة لـم يكـن المـدعى عليـه يبلّـغ بالتهمـة المسـندة إليـه، ولـم يكـن يحـق لـه الإسـتعانة بمحـامٍ. وفـي القـرن الثـامن عشـر كـان الإسـتجواب عمليـة تعـذيب حقيقيـة، لأنّ غايـة المحقـق الوحيـدة كانـت الحصـول علـى إعتـراف ولا يهـم كيـف يحصـل عليـه، وكـان علـى المـدعى عليـه أن يحلـف اليمـين بـأن يقـول الحقيقـة، ثـم مـع الوقـت أخـذ المـدعى عليـه يحصـل علـى حقـوق جديـدة، مثـل حقـه بحضـور عمليـة التفتـيش فـي منزلـه، وحقـه فـي أن يسـتجوب مـن قبـل قاضـي تحقيـق الـذي عليـه أن يعلمـه بـأن مـن حقـه الإسـتعانة بمحـامٍ... ولهـذا يمكـن القـول أنّ هذا التطور الذي نعيشه اليوم يعود في جذوره الأولى إلى العام ١٨٩٧[2].

---

(١) دليـل التصـدي لجريمـة التعـذيب فـي القـانون التونسـي، برنـامج الشـراكة الدانماركيـة العربيـة، علـى الـرابط: www.dapp.dk تاريخ ١٧ تشرين الثاني ٢٠١٩، تاريخ زيارة الموقع: ٢٠٢٠/١١/١٢.

(٢) حـاتم ماضـي، **قـانون أصـول المحاكمـات الجزائيـة (القـانون رقـم ٣٢٨ تـاريخ ٢٠٠١/٨/٧ مـع تعديلاتـه شرح وتحليل)**، منشورات زين الحقوقية، بيروت، ٢٠١٧، ص ٣٠٥.

ويتولى قضاة التحقيق والمحققون التحقيق بصفة أصلية بموجب المادة (٥١/أ) من قانون أصول المحاكمات الجزائية، والتي تنص على أن "يتولى التحقيق الإبتدائي قاضي التحقيق، وكذلك المحققون تحت إشراف قضاة التحقيق"[١].

ويهدف التحقيق الإبتدائي إلى جمع الأدلة الكافية لإحالة المتهم إلى المحاكمة للفصل في التهمة المنسوبة إليه، ويفترض في التحقيق توخي التكافؤ المناسب بين أطراف الخصومة، بإقامة ضمانات المتهم العاجز عن مواجهة وسائل الإدعاء الممثل للدولة ذات الموارد والإمكانيات الهائلة، قياساً مع تلك التي لدى المتهم[٢].

فالتحقيق الإبتدائي إجراء تمهيدي، وهو يشمل كل إجراءات جمع الأدلة والتصرّف فيها بخصوص جريمة معينة، ونسبتها إلى متهم معين؛ وتستوي في ذلك الإجراءات التي تقوم بها هيئة التحقيق والإدعاء العام، بوصفها سلطة التحقيق التي خولها القانون ذلك، أو مأمورو الضبط القضائي في أحوال معينة، كما في حالة التلبّس والندب من سلطة التحقيق[٣].

هنا يبرز تحدي القاضي أو النيابة العامة أو قضاء التحقيق الذي يلجأ إلى هذا التوقيف، وهو أن يكون قد توفر لديه أدلة جدية وكافية تدلّ على أن هذا الشخص مرتكب للجريمة، وجريمة تستحق هذا التوقيف، فليس مجرد وقوع الجريمة يجب أن يؤدي إلى التوقيف، بل هناك عدة معطيات يجب توافرها للجوء إلى التوقيف، وهذه المعطيات يجب جمعها وتبيان مدى جديتها، وما إذا كان المجرم خطيراً، فالمقاربة ليس أن تلغي التوقيف، بل الفهم الصحيح للحالات التي يلجأ إليها لأجل التوقيف[٤].

---

(١) المادة (٥١) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي.

(٢) عبد الستار الكبيسي، **ضمانات المتهم في مرحلة المحاكمة وما قبلها**، رسالة لنيل درجة الدكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٧٩، ص ٣٩٨.

(٣) مقابلة أجراها الباحث مع القاضي عباس معين كاظم، في محافظة الناصرية، قاضي محكمة الجنح في الناصرية، بتاريخ ٢٠٢٠/١٢/١٨، مقابلة غير منشورة.

(٤) طانوس السغبيني، مقابلة سبق ذكرها.

ويتميز التحقيق الإبتدائي بالشكلية لكي يكون محضر التحقيق حجة على الكافة، وأساساً صالحاً لما يُبنى عليه من نتائج، فإنه لا بدّ أن يكون مكتوباً، لأنه لا يمكن الإعتماد على ذاكرة المحقق، ويمكن أن نستخلص عنصر الكتابة في إجراءات التحقيق من العديد من النصوص كالتي وردت في المادة (٥٨) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١، والتي أوجبت عند الشروع في التحقيق تدوين إفادة المشتكي أو المخبر، ثم شهادة المجني عليه وشهود الإثبات الآخرين، ومن يطلب الخصوم سماع شهادتهم، وكذلك شهادة من يتقدم من تلقاء نفسه للإدلاء بمعلوماته إذا كانت تفيد التحقيق، وشهادة الأشخاص الذين يصل إلى علم القاضي أو المحقق أنّ لهم معلومات تتعلق بالحادث.

كما ورد نص على وجوب التدوين في المادة (٧٣) من قانون الإجراءات الجنائية المصري بقولها "يستصحب قاضي التحقيق في جميع إجراءاته كاتباً من كتّاب المحكمة يوقِّع معه المحاضر، وتحفظ هذه المحاضر مع الأوامر وباقي الأوراق في قلم كتاب المحكمة، ومن هذه النصوص يتضح أنّ إجراءات التحقيق الإبتدائي يجب أن تكون مكتوبة وعلانية بالنسبة للخصوم، فيجب أن يتم التحقيق بحضور المتهم، فيما عدا حالتي الضرورة والإستعجال، وتكون سرية بالنسبة للنتائج التي تسفر عنها، فلا يجوز إفشاؤها للجمهور وذلك بغير إضرار بحقوق الدفاع، حيث يمكن للشخص الإطلاع على التحقيق لإبداء دفاعه[١].

ولأجل الوقوف على مضمون إجراءات التحقيق الإبتدائي، إرتأينا أن نتناول بدايةً الإستجواب في التحقيق الإبتدائي **(النبذة الأولى)** ومن ثم نتناول حق الإستعانة بمحامٍ أثناء التحقيق الإبتدائي **(النبذة الثانية)**.

النبذة الأولى: الإستجواب في التحقيق الإبتدائي

ويعتبر إستجواب المدعى عليه من أهم الإجراءات التي يقوم بها قاضي التحقيق. وقد عرّف الفقه الجزائي اللبناني الإستجواب "بأنه عمل يقوم به قاضي التحقيق يكون هدفه

(١) مقابلة أجراها الباحث مع القاضي عباس معين كاظم، مرجع سابق.

تبادل الأسئلة والأجوبة مع شخص يوجد بحقه قرائن قوية ومتطابقة، أو أدلة كافية تجعل منه مظنوناً فيه أنه هو فاعل الجريمة موضوع التحقيق". أما محكمة التمييز اللبنانية فقد عرّفت الإستجواب تعريفاً مختصراً، إذ قالت "إنّ الإستجواب هو كل عمل يقوم به قاضٍ معين لهذا الأمر ينطوي على طرح الأسئلة على متهم بجريمة". ولهذا يعتبر إستجواب المدعى عليه من معاملات التحقيق الجوهرية، إذ لا يجوز إتهام شخص وإحالته إلى المحكمة من دون الإستماع إليه، ما لم يكن متوارياً عن الأنظار(١).

من جهة أخرى، يعتبر الإستجواب وسيلة فعالة من وسائل الدفاع وفّرها القانون للمدعى عليه ليدافع بواسطتها عن نفسه من خلال الرد على الأسئلة التي يوجهها إليه قاضي التحقيق، خلال المناقشة في الإدعاء والمستندات. ذلك أنه على قاضي التحقيق عند مثول المدعى عليه أمامه في المرة الأولى أن يحيطه علماً بالجريمة المسندة إليه، فيلخص له وقائعها ويطلعه على الأدلة المتوافرة لديه أو على الشبهات القائمة ضده، لكي يتمكن من تفنيدها والدفاع عن نفسه. إذا أغفل قاضي التحقيق إعلام المدعى عليه بالجريمة المسندة إليه، وفقاً لما سبق بيانه... أدى ذلك إلى بطلان الإستجواب كدليل من أدلة الإثبات(٢).

وبناءً عليه، فإن إجراء أعمال التحقيق إقتُضي إجراؤها بشكلٍ مجرد من القهر والإجبار، إذ يجب جمع المعلومات بأساليب مشروعة دون خرق الحريات أو المس بحقٍ ما، لما ينطوي ذلك على ضرر لا يمكن إصلاحه، إذ يجب الإبتعاد عن الوسائل غير المشروعة التي من شأنها أن تؤثر على الإرادة، وتبعد عن الحقيقة وتشوهها. وإنّ ما تقدّم يشكل الإتجاهات الحديثة التي تحكم نظام التوقيف بحد ذاته، ونظام أماكن التوقيف وصولاً إلى تنفيذ العقاب(٣).

---

(١) حاتم ماضي، **قانون أصول المحاكمات الجزائية (القانون رقم ٣٢٨ تاريخ ٢٠٠١/٨/٧ مع تعديلاته شرح وتحليل)**، مرجع سابق، ص ٣٠٤.

(٢) حاتم ماضي، المرجع نفسه، ص ٣٠٧.

(٣) طانوس السغبيني، **التوقيف في الإجراءات الجزائية**، ط١، دون ناشر، بيروت، ٢٠١٧، ص ٢٢١.

يعتبر الإستجواب وسيلةً من وسائل التحقيق، ووسيلة دفاع ويتم عبر أسئلة يوجهها قاضي التحقيق إلى الشخص المستجوب، مهما كانت صفته، ولهذا فإنّ على قاضي التحقيق أن يقوم بشخصه مبدئياً بالإستجواب[١].

النبذة الثانية: الإستعانة بمحامٍ

حرصت أغلب الدول في دساتيرها على ضمانة إستعانة المتهم بمدافع، إذ جاء في الدستور العراقي الصادر سنة ٢٠٠٥ في المادة (١٩) منه في الفقرة الرابعة بأن "حق الدفاع مقدس ومكفول في جميع مراحل التحقيق والمحاكمة"[٢]، وجاء في المادة ذاتها في الفقرة الحادية عشرة "تنتدب المحكمة محامياً للدفاع عن المتهم بجناية أو جنحة لمن ليس له محامٍ يدافع عنه، وعلى نفقة الدولة"[٣].

أما بالنسبة لقانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي، فإنه لم ينص على وجوب تنبيه المتهم إلى حقه في الإستعانة بمحامٍ أثناء مرحلة التحقيق الإبتدائي، بينما نصّت المادة (١٤٤/أ) من الأصول الجزائية على أنه (أ_ ينتدب رئيس محكمة الجنايات محامياً للمتهم بالجنايات إذا لم يكن قد وكل محامياً عنه)[٤]، وهذا مفاده وجوب الإستعانة بمحامٍ أو إنتداب محامٍ يكون في مرحلة المحاكمة فقط، وفي جرائم الجنايات حصراً، والأمر بالإنتداب منوط برئيس المحكمة.

إلّا أنّه وبصدور مذكرة سلطة الإئتلاف المؤقتة رقم (٣) الإجراءات الجزائية ٢٠٠٣ في ١٨ حزيران ٢٠٠٣ القسم (٤/ج) صار لزاماً على قاضي التحقيق وقبل إجراء التحقيق مع المتهم إعلامه في أنّ له الحق في أن يتم تمثيله من قبل محامٍ، وإن لم تكن له القدرة على توكيل محامٍ تقوم المحكمة بتعيين محامٍ منتدب له، دون أن يتحمل أتعابه في حالة

---

(١) حاتم ماضي، **قانون أصول المحاكمات الجزائية (القانون رقم ٣٢٨ تاريخ ٢٠٠١/٨/٧ مع تعديلاته شرح وتحليل)**، مرجع سابق، ص ٢٩٩.

(٢) المادة (٢٥/الفقرة ٤) من الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥.

(٣) المادة (٢٥/الفقرة ١١) من الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥.

(٤) المادة ٤٤ من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١.

إختيـاره، ولـيس لقاضـي التحقيـق أو المحقـق المباشـرة بـأي إجـراء حتـى يتوكـل المحـامي المنتدب[١].

وسـار علـى الـنهج ذاتـه المشـرّع الكردسـتاني عنـدما أصـدر القـانون رقـم (٢٢) فـي ٢٠٠٣/٩/٢٧[٢] والصـادر عـن المجلـس الـوطني الكردسـتاني، والمسـمى بقـانون إيقـاف العمـل بمـواد مـن قـانون أصـول المحاكمـات الجزائيـة العراقـي، إذ نـصّ التعـديل علـى أن للمـتهم الحـق فـي توكيـل محـامٍ، وإذا لـم يكـن بمقـدوره توكيـل محـامٍ فعلـى المحكمـة تـأمين محـامٍ دون أن يتحمـل المـتهم نفقـات ذلـك، وسـار القضـاء العراقـي علـى هـذا المنـوال "علـى قاضـي التحقيـق أثنـاء إسـتجواب المـتهم أن يفهمـه هـل لديـه محـامٍ، أم يطلـب مـن المحكمـة نـدب المحـامي للـدفاع عنه"[٣].

ونـرى أنّ هـذا التعـديل مهـم وضـروري، لأنـه يعطـي أهميـة كبيـرة لحقـوق المـتهم ويسـاير الـنهج العـالمي الجديـد بإعطـاء حقـوق الإنسـان أهميـة كبيـرة، خصوصـاً عنـد مباشـرة الإجـراءات الجنائيـة والقضـائية تجـاه الأشـخاص أمـام السـلطات القضـائية، وإنّ مـنح المـتهم الحـق بتوكيـل محـامٍ للـدفاع عنـه أو إنتـداب محـامٍ لهـذا الغـرض يتفـق مـع حـق الـدفاع المقـدس، الـذي أولتـه المعاهـدات والمواثيـق الدوليـة والدسـاتير والتشـريعات الجنائيـة إهتمامـاً بالغـاً، وبالتـالي عـدم حرمان المتهم من هذا الحق.

---

(١) تـنص مـذكرة سـلطة الإئـتلاف المؤقتـة رقـم (٣) فـي ١٨ حزيـران ٢٠٠٣ القسـم ٤/ج بـأن يضـاف إلـى المـادة ١٢٣ مـن قـانون أصـول المحاكمـات الجزائيـة مـا يلـي: ".. ب_ قبـل إجـراء تحقيـق مـع المـتهم يجـب علـى قاضـي التحقيـق إعـلام المـتهم مـا يلـي: أولاً: أنّ لـه حـق السـكوت ولا يسـتنتج مـن ممارسـته هـذا الحـق أي قرينـة ضـده. ثانيـاً: بـأن لـه الحـق فـي أن يـتم تمثيلـه مـن قبـل المحـامي، وإن لـم تكـن لـه القـدرة بتوكيـل محـامٍ تقـوم المحكمـة بتعيـين محـامٍ منتـدب لـه دون تحميـل المـتهم أتعابـه. ج_ علـى قاضـي التحقيـق أو المحقـق حسـم موضـوع رغبـة المـتهم بتوكيـل محـامٍ فلـيس لقاضـي التحقيـق أو المحقـق مباشـرة أي إجـراء حتـى توكيـل محـامي المنتدب". (منشور في جريدة الوقائع العراقية، العدد ٣٩٧٨، تاريخ ٢٠٠٣/٨/١٧، ص ٨٨).

(٢) نشر هذا القانون في جريدة (وقائع كردستان) في العدد ٤٥ تاريخ ٢٠٠٣/١٠/٢٨.

(٣) قـرار محكمـة جنايـات السـليمانية/٢، بصـفتها التمييزيـة المـرقم ٢٣٨/ت/٢٠١٣ فـي ٦٢٠١٣/٢٧ فـي ٢٠١٣/٦/٢٧، **المنشـور فـي المبـادئ والقـرارات الهامـة لمحكمـة جنايـات السـليمانية /٢ بصـفتها التمييزيـة،** إعداد كامران رسول سعيد، مطبعة به يوهند، السليمانية، ٢٠١٤، ص ١٢١.

ولكي تتحقق الفائدة المرجوة من الإستعانة بمحامٍ، لا بدّ من تسيير الإتصال بين المتهم ومحاميه، إذ يُعدّ ذلك من الحقوق المتفرّعة من حقوق الإستعانة بمحامٍ، ويبدو ذلك أكثر فعالية لممارسة حق الدفاع، إذ يكون المتهم موقوفاً؛ لذلك فإنّ عدم كفالة ذلك للمتهم الموقوف يُعدّ إخلالاً بمبدأ المساواة بين المتهمين إزاء ما يكفله القانون من ضمانات، ومن جانبٍ آخر فإنّ هذا الإتصال يبثّ الطمأنينة في نفس المتهم ويقنعه بالإستفادة من حقه في الدفاع، وكذلك يستحيل للمحامي الوقوف على وجهة نظر موكله والإحاطة بأوجه دفاعه الشخصية مما يتيح له مباشرة حقه في الدفاع عن موكله عن علم وبصيرة[١].

ولكي يستطيع المحامي إعداد دفاعه بفاعلية، لا بدّ أن يسمح له بلقاء موكِّله كلما طلب هو أو المتهم ذلك، فهما بحاجة إلى أن يختليا سوياً، ويجلسا على إنفراد بعيداً عن أي رقابة. ويظهر حق الإتصال بين المتهم ومحاميه أكثر أهمية في الحالات التي يكون فيها المتهم محبوساً إحتياطياً، إذ من حق المتهم أن يتصل بمحاميه كلما شاء، سواء أكان المتهم مفرجاً عنه أو محبوساً إحتياطياً، وإذا كان محبوساً إحتياطياً، فمن حقه أن يقابله على إنفراد. وإتصال المتهم وهو في حبسه الإحتياطي بالمدافع عنه قد يتم بالزيارة أو بالمراسلة، والأمران جائزان، ولا تملك سلطة التحقيق حرمانه منهما[٢].

هذا وقد نصّ قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي على حق المتهم ومحاميه بالإطلاع على أوراق الدعوى في المادة (٥٧/أ) وذلك بنصّها على أنه "... على أن يسمح لهم الإطلاع على التحقيق بمجرّد زوال هذه الضرورة، ولأي ممن تقدم ذكرهم أن يطلب على نفقته صوراً من الأوراق والإفادات، إلا إذا رأى القاضي أن إعطاءها يؤثر على سير التحقيق أو سريته"، وأيضاً نجد أن المادة (١/٢٧) من قانون المحاماة رقم (١٧٣) لسنة ١٩٦٥ نصّت على "أولاً: على المحاكم والسلطات الرسمية التي تمارس سلطات قضائية أو تحقيقية أو المجالس أو الهيئات والمراجع الأخرى التي تمارس أمامها، أن تأذن له بمطالعة أوراق

---

(١) سردار علي عزيز، **ضمانات المتهم أثناء الإستجواب**، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ٢٠١٤، ص ٩٩.

(٢) إيهاب عبد المطلب، **حق الدفاع أمام القضاء الجنائي في ضوء الفقه والقضاء**، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ٢٠٠٩، ص ١٩.

الدعوى أو التحقيق، والإطلاع على كافة ما له صلة به من قبل التوكل ما لم يؤثر ذلك على سير التحقيق، على أن يثبت ذلك كتابة في أوراق الدعوى".

وأيضاً من ضمن حق الدفاع يحق لمحامي المتهم حق إبداء الطلبات والدفوع، وهذا الحق هو جوهر الدفاع، فهو الذي يمكن كل خصم من تقديم ما لديه من أدلة وإبداء ما لديه من دفوع وطلب الإجراءات اللازمة لتحقيق كلٍ منها، ويقصد بالطلب ما يوجه أمام المحكمة من مطالب يلجأ فيها إلى سلطتها لوضعها موضع التنفيذ، لتكون نتيجتها جزءاً من البيانات التي تعرض للمناقشة الشفوية في المحكمة، أو تكون جزءاً من البيانات التي تقدر عند الفصل في القضية وأسئلة الطلبات، طلب ضمّ محضر قضية أخرى أو إجراء معاينة أو سماع شاهد أو إنتداب خبير. أما الدفاع فيعبّر به عن أوجه الدفاع الموضوعية أو القانونية التي يثيرها أحد الأطراف في الدعوى الجنائية[1].

وجاء في أحد القرارات الصادرة عن محكمة التمييز الإتحادية العراقية "المحكمة أصدرت قرارها قبل ربط التقرير الطبي الخاص بفحص المتهم، لا سيما أنّ دائرة صحة ديالى بيّنت بكتابها المرقم (٢٩٧٣) في ٢٠١٣/٤/٢٨ والمعنون للمحكمة أنّ التقرير سلّم إلى الملازم أول... بتاريخ ٢٠١١/٨/٢٤ فكان المقتضى ربط التقرير، وفي حالة فقدانه ربط صورة طبق الأصل منه "بإعتباره أحد الضمانات القانونية، ويدخل ضمن حق المتهم في الدفاع عن نفسه ودحض الأدلة" لذا قرّر نقض كافة القرارات الصادرة في القضية[2].

أما في القانون اللبناني، فيدعى المدعى عليه للحضور أمام قاضي التحقيق لإستجوابه بموجب ورقة دعوى، يحدد له فيها مكان جلسة الإستجواب وموعدها في اليوم والساعة. ويجب أن تتضمن ورقة الدعوى تاريخ إصدارها وهوية المدعى عليه ووصف الجريمة المسندة والمادة القانونية المنطقية عليها، وتوقيع قاضي التحقيق الذي أصدرها وخاتم دائرته (الفقرة الخامسة من المادة (١٠٧) أصول جزائية) لكن جرت العادة أن يوقع

---

(١) جواد الرهيمي، **أحكام البطلان في قانون أصول المحاكمات الجزائية**، ط٢، المكتبة القانونية، بغداد، ٢٠٠٦، ص ٢٤٨.

(٢) قرار محكمة التمييز الإتحادية العراقية المرقم ١٠١٨٩/الهيئة الجزائية الثانية في ٢٠١٣/٧/٢ (قرار غير منشور).

الكاتب ورقة الدعوى هذه، وعلى المدعى عليه أن يحضر إلى دائرة قاضي التحقيق بعد تبلغه ورقة دعوته وأن يمثل أمامه. وإذا لم يحضر دون أن يبدي عذراً مشروعاً وكان ثمة خشية من فراره، فلقاضي التحقيق أن يصدر بحقه مذكرة إحضار تنطوي على أمر خطي إلى قوى الأمن، لتأمين إحضاره خلال ٢٤ ساعة من موعد الجلسة، وتتولى النيابة العامة تنفيذ هذه المذكرة[١].

كذلك نصّت المادة (١٠٩) من قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني، على أنه يحق لقوى الأمن المكلفة تنفيذ مذكرة الإحضار، أن تدخل إلى المنزل الذي تتوافر الأدلة على أنّ المدعى عليه موضوع المذكرة موجود فيه، وذلك فقط بين الساعة الخامسة والساعة الثامنة ليلاً[٢].

كما جاء في المادة (١٠٧) من ذلك القانون على أنه على قاضي التحقيق أن يستجوب المدعى عليه الذي أحضر على النحو المشار إليه أعلاه خلال ٢٤ ساعة من تاريخ تنفيذ مذكرة إحضار بحقه. فإذا إنقضت هذه المهلة دون أن يستجوب من قبل قاضي التحقيق الذي أحضره، يكون على رئيس النظارة من تلقاء نفسه أن يبلغ النائب العام بالأمر، وعلى هذا الأخير أن يطلب إلى قاضي التحقيق أن يستجوبه، فإذا أبى أو كان غائباً أو حال سبب مشروع دون إستجوابه، فإنه يطب إلى قاضي التحقيق الأول أن يستجوبه أو أن يعهد إلى أحد قضاة التحقيق بهذا الأمر، فإذا تعذر هذا الأمر، أمر النائب العام بإطلاق سراحه في الحال[٣].

ومن أجل التثبت من شخصية المدعى عليه، يحق لقاضي التحقيق أن يستعين بالإختصاصيين في الطب النفسي وفي الطب العضوي. وإذا طلب المدعى عليه أو وكيله من قاضي التحقيق المعاينة النفسية أو الجسدية، فعلى هذا الأخير أن يستجيب إلى طلبه، وإذا رفض عليه أن يعلل سبب رفضه. ويستجوب المدعى عليه، مبدئياً في مكتب قاضي التحقيق الذي إستدعاه، أو في مكتب قاضي التحقيق الذي تقرر أن يستجوبه بدلاً من الذي

(١) المادة ١٠٧ أصول محاكمات جزائية لبناني، القانون رقم ٣٢٨ تاريخ ٧ آب ٢٠٠١.

(٢) المادة ١٠٩ أصول محاكمات جزائية لبناني، القانون رقم ٣٢٨ تاريخ ٧ آب ٢٠٠١.

(٣) المادة ١٠٧ أصول محاكمات جزائية لبناني، القانون رقم ٣٢٨ تاريخ ٧ آب ٢٠٠١.

إستدعاه. ولم يعتبر الإجتهاد الإستجواب الحاصل خارج مكتب قاضي التحقيق أو الحاصل في دائرة قاضي التحقيق أو خارج هذين المكانين إجراءً باطلاً[١].

كذلك نصّت المادة (٧٦) من قانون أصول محاكمات جزائية لبناني بأنه عند مثول المدعى عليه أمامه للمرة الأولى وقبل المباشرة بإستجوابه، ينبهه قاضي التحقيق إلى حقوقه وأهمها حقه في أن يكون إلى جانبه محامٍ واحد يحضر معه جلسات الإستجواب[٢].

أكثر من ذلك فقد نصّت المادة (٨٢) أصول محاكمات جزائية لبناني بأنه إذا أصبح للفعل وصفاً جنائياً بعد أن كان له الوصف الجنحي، يلزم قاضي التحقيق بإعادة إستجواب المدعى عليه عن الوصف الجديد، وعليه في آنٍ معاً أن يسأله مجدداً عما إذا كان إختار محامياً لمساعدته. وإذا رغب المدعى عليه في أن يعاونه محامٍ وتعذر عليه ذلك، يعين له قاضي التحقيق بناءً لطلبه محامياً في الحال، أو يطلب ذلك من نقابة المحامين[٣].

كذلك جاء في المادة (٧٨) أصول محاكمات جزائية لبناني بأنه إذا إختار المدعى عليه أن يعيّن محامياً بعد أن كان بوشر بإستجوابه بدون محامٍ، أو حتى قبل المباشرة بذلك، يتوجب على قاضي التحقيق أن يتوقف عن متابعة إجراءاته حتى حضور المحامي وإطلاعه على جميع أعمال التحقيق، ما عدا إفادات الشهود تحت طائلة إبطال الإستجواب والإجراءات اللاحقة له[٤].

يستفاد من خلال ما تقدم، أن تعيين محام خاصة إذا كانت الجريمة جناية إجراء ضروري وجوهري في القانونين العراقي واللبناني.

---

(١) حاتم ماضي، **قانون أصول المحاكمات الجزائية (القانون رقم ٣٢٨ تاريخ ٢٠٠١/٨/٧ مع تعديلاته شرح وتحليل)**، مرجع سابق، ص ٣٠٦.

(٢) المادة ٧٦ أصول محاكمات جزائية لبناني، القانون رقم ٣٢٨ تاريخ ٧ آب ٢٠٠١.

(٣) المادة ٨٢ أصول محاكمات جزائية لبناني، القانون رقم ٣٢٨ تاريخ ٧ آب ٢٠٠١.

(٤) المادة ٧٨ أصول محاكمات جزائية لبناني، القانون رقم ٣٢٨ تاريخ ٧ آب ٢٠٠١.

الفقرة الثانية

أهداف التعذيب أثناء التحقيقات القضائية

إن جريمة التعذيب هدفها دفع المدعى عليه للإقرار، والمقصود هنا بالإقرار هو الإقرار القسري حيث يعرّف بأنّه حمل الشخص على إخبار عن ثبوت حق على نفسه أو إعتراف بجرم لم يقترفه أو الإشراف على تنفيذه، دون رضاه بإستخدام وسائل ضغط غير مشروعة تفسد إختياره أو تفوت الرضا عنده. والإعتراف الصادر نتيجة عنف أو إكراه مستبعد، لأن المتهم لا يتصرّف بحرية وتكون إرادته معيبة لخضوعه للتعذيب، فإعترافه لا قيمة له، فمن السهل أن تجبر المتهم على الكلام، لكن من الصعوبة بمكان إجباره على قول الحقيقة[١].

وبناءً عليه، وقبل التحدث عن التعذيب كوسيلة لإنتزاع الإعتراف من المتهم، إرتأينا أنه من الضروري تحديد مفهوم المتهم في هذا الإطار.

النبذة الأولى: المتهم بموجب القانون اللبناني والعراقي

إنّ تحديد المقصود بالمتهم يختلف بإختلاف الغرض من هذا التحديد، أي بمعنى إختلاف مجال البحث، فإن ذلك يفترض أن هناك دعوى جنائية وصلت إلى مرحلة المحاكمة، ويرى أصحاب هذا الإتجاه أن تعريف كلمة المتهم الواردة في نص المادة (١٢٦) من قانون العقوبات المصري وتقابلها المادة (٣٣٣) عقوبات عراقي يشمل كل شخص قامت ضده أي سلطة، سواء بإجراء قانوني أو بمجرد عمل مادي يكشف في ذاته عن يقينها أو عن مجرد إشتباهها في مساهمته، أو إتصاله بفعل يُعدّ جريمة وفقاً لأي من النصوص الجنائية العامة أو الخاصة، على نحو لو صحّ لأمكن أن يؤدي إلى إدانته وإن لم يؤدِّ إليه بالفعل[٢].

---

(١) مراد العبادي، **إعتراف المتهم وأثره في الإثبات (دراسة مقارنة)**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، ٢٠٠٥، ص ٨٢.

(٢) عمر الفاروق الحسيني، **جريمة تعذيب المتهم لحمله على الإعتراف**، المطبعة العالمية، القاهرة، ١٩٨٦، ص ٤٨.

وعليه يكون مجرد قيام السلطة بجمع الأدلة ضد الأشخاص لإثبات التهمة عليهم كافياً لإضفاء هذه الصفة عليهم، حتى لو أثبت التحقيق عكس ذلك، وحتى لو برّأتهم المحكمة، فإنّ صفة المتهم تكون قد ثبتت لهم بالفعل وإن أخفقت السلطة في الوصول إلى إعترافهم على الرغم من تعذيبهم(١).

لقد ذهب إتجاه في الفقه إلى القول بأنّ المتهم هو "من توافرت ضده أدلة أو قرائن قوية كافية، وتم توجيه الإتهام إليه من قبل السلطات القضائية بإرتكاب جريمة جنائية مُعينة أو مساهمته فيها"(٢)، وعرّف كذلك بأنه "كل شخص تثور ضده شبهات إرتكابه فعلاً إجرامياً، فيلتزم بمواجهة الإدعاء بمسؤوليته عنه، والخضوع للإجراءات التي يحددها القانون، وتستهدف تمحيص هذه الشبهات وتقدير قيمتها، ثم تقرير البراءة أو الإدانة"(٣). فلفظ "المتهم" حسب أصحاب هذا الإتجاه، يطلق على كل من توافرت بحقه قرائن أو أدلة كافية لتوجيه الإتهام إليه، وتحريك الدعوى الجنائية بحقه قرائن أو أدلة كافية لتوجيه الإتهام إليه، وتحريك الدعوى الجنائية بحقه.

وعلى أساس ما تقدم، عرّف البعض في السياق ذاته المتهم بالقول "المدعى عليه في الدعوى الجنائية، وهو كل شخص ثارت ضده شبهات إرتكاب فعل يوصف بأنه جريمة بموجب القوانين العقابية، سواء كان فاعلاً أصلياً للجريمة أو شريكاً فيها"(٤).

وهناك من يتبنى التعريف الموسع للمتهم فيعرفه "كل شخص تثور ضده شبهات بدلائل مرجحة إرتكابه فعلاً إجرامياً، وقامت ضده أي سلطة بأي إجراء قانوني أو عمل

---

(١) جبار كاظم الصجيري، **جريمة التعذيب في قانون العقوبات**، ط١، مكتبة زين الحقوقية، بيروت، ٢٠١٥، ص ٨٠_٨١.

(٢) سعد حماد القبائلي، **ضمانات المتهم في الدفاع أمام القضاء الجنائي**، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٨، ص ٣١.

(٣) محمود نجيب حسني، **شرح قانون العقوبات اللبناني**، القسم العام، ط٢، دار النقري للطباعة، بيروت، دون سنة نشر، ص ٩٧.

(٤) سامي النصراوي، **دراسة في أصول المحاكمات الجزائية**، ج١، (في الدعوى العمومية والدعوى المدنية والتحري والتحقيق والإحالة)، مطبعة دار السلام، بغداد، ١٩٧٨، ص ١٤٧.

مـادي، فيلتـزم بمواجهـة الإدعـاء بمسـؤوليته عنـه، والخضـوع للإجـراءات التـي يحـددها القـانون، وتستهدف تمحيص هذه الشبهات وتقدير قيمتها، ثم تقرير البراءة أو الإدانة"[١].

ويـرى الـدكتور عـادل يوسـف الشـكري، أن أصـحاب هـذا التعريـف الموسـع قـد تجـاوزوا بـالمتهم مرحلـة الإشـتباه بـدلائل مرجحـة علـى إرتكابـه فعـلاً إجراميـاً، حتـى ولـو لـم تقـضِ هـذه الـدلائل والقـرائن المُرجحـة إلـى تحريـك الـدعوى الجنائيـة بحقـه، وهـذا مـا يـؤدي إلـى تلافـي التـأخير المتعمّـد، المُـراد بـه تـوريط المُشـتبه فيـه، وتفويـت الفرصـة عليـه للإسـتفادة مـن الضـمانات المقـررة للمتهمـين، ثـم توجيـه الإتهـام القـانوني إليـه، بعـد أن يكـون قـد فـات عليـه الغرض المقصود من هذه الضمانات[٢].

وكانـت المحكمـة الأوروبيـة قـد تبنّـت المفهـوم الموسّـع، فقسّـمت الإتهـام الجنـائي إلـى نـوعين: الأول، صـريح وهـو ذلـك الـذي يصـدر بقـرار مـن سـلطة الإتهـام المختصـة، والثـاني ضـمني وهـو، الـذي يتحقـق إذا مـا إتخـذت السـلطة القضـائية أو الأجهـزة المعاونـة لهـا، الإجـراءات التـي تكشـف عـن إقتناعهـا بـأنّ الشـخص الموجـه ضـده هـذه الإجـراءات هـو مـتهم فـي الجريمـة، بـل إنّ هـذه المحكمـة قـد ذهبـت إلـى أبعـد مـن ذلـك حينمـا أدخلـت فـي مفهـوم المـتهم كـل مـن إتخـذ فـي مواجهتـه إجـراءات إسـتدلالية بوصـفه مشـتبهاً فيـه، أو مشـكواً فـي حقـه، فتعريـف الإتهـام طبقـاً للمـادة السادسـة مـن قـانون المحكمـة الجنائيـة العليـا هـو الإعـلان الرسـمي الصادر من السلطة صاحبة الإختصاص، لتوجيه اللوم لإرتكاب مخالفة جنائية[٣].

النبذة الثانية: التعذيب وفق القانون والإجتهاد

لـم يعـرّف المشـرّع العراقـي التعـذيب فـي قـانون العقوبـات رقـم (١١١) لسـنة ١٩٦٩ قبـل تعديلـه، لعلـه أراد بـذلك إتاحـة الفرصـة للفقـه والإجتهـاد الجـزائيين بوضـع تعريـف رصـين يصـل

---

(١) علـي فضـل أبـو العينـين، **ضـمانات المـتهم فـي مرحلـة المحاكمـة**، دار النهضـة العربيـة، القـاهرة، ٢٠٠٦، ص ٢٥.

(٢) علي فضل أبو العينين، المرجع نفسه، ص ٢٧.

(٣) عـادل يوسـف الشـكري، **ضـمانات حـق المـتهم فـي محاكمـة عادلـة فـي ضـوء المواثيـق الدوليـة والصـكوك والإعلانـات الدوليـة المعنيـة بحقـوق الإنسـان (دراسـة مقارنـة بأحكـام القـانون الـدولي الجنـائي والتشـريعات الجنائية الداخلية)**، ط١، منشورات زين الحقوقية، بيروت، ٢٠١٨، ص ٤٢_٤٣.

فيه إلى مبتغاه، ولكنه عاد وعرّفه بموجب قانون المحكمة الجنائية العليا بالقول "بأنّ التعذيب، يعني التعمد في تسبيب الألم الشديد والمعاناة، سواء أكان مادياً أو فكرياً على شخص قيد الإحتجاز أو تحت سيطرة الجاني، على أنّ التعذيب لا يشمل الألم والمعاناة الناجمان عن العقوبات القانونية أو ذات علاقة بها"[1]، ويتبيّن من مجمل التعريفات أن تحديد التعذيب يتم من خلال أهدافه، وهذا ما سنتناوله على التوالي.

وبالرغم من أنّ المشرّع العراقي لم ينجح في وضع تعريف شامل للتعذيب، مستنداً على بعض الإتجاهات الفقهية والقضائية الحديثة، كإعتماده على أشكال التعذيب المادية أو المعنوية التي تفسح المجال أمام القضاء الجزائي، بتوسيع نطاق المسؤولية الجزائية، إلا أنّه تراجع ضمنياً عن موقفه عندما إشترط أن يكون المجنى عليه محتجزاً، أو تحت سيطرة الجاني، وإذا كان غير محتجز وليس تحت سيطرة الجاني، لا يمكن تطبيق هذا النص عليه، وهذا الإتجاه لا يتفق مع ما تبنّاه المشرّع العراقي في المادة (٣٣٣) عقوبات الحالي، حين شمل صفة المجني عليه في جريمة التعذيب مع الشاهد والخبير، وهما غير محتجزين عادةً، وليس تحت سيطرة أحد. ومما يؤخذ على هذا التشريع أيضاً، أنه إشترط لتحقق جريمة التعذيب أن يتسبب الفعل الجرمي بألم شديد، وهذا لا يتفق مع موقف الفقه الذي وضع معاييراً للتعذيب **كما سنرى لاحقاً**، بغض النظر عن جسامة الفعل والنتيجة[2].

أما الفقه القانوني، فقد عرّف التعذيب بأنه الإيذاء البدني المتضمن معنى الإنتزاع أو الإعتصار والإستحراج بالقوة، وهو أشد أنواع التأثير الذي يقع على المتهم، ويفسد إعترافه، ويشل إرادته بقوة مادية لا قبل له بمقاومتها، فتتعطل إرادته، وقد نحا على نحوٍ لا ينسب إليه غير حركة عضوية مجرّدة من الصفة الإرادية. وإذا كان التعذيب يحمل الشخص على عمل المكروه الذي يُعدّ من العوارض المكتسبة، لا من فعل الإنسان لنفسه، ولكن من فعل

---

(١) المادة (١٢) الفقرة الثانية (هـ) من قانون المحكمة الجنائية العليا رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٥.

(٢) المادة (٥) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان المعتمد بموجب قرار الجمعية العامة ٢١٧ ألف (د_٣) المؤرخ في ١٠ كانون الأول ١٩٨٤، القواعد النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء المعتمدة بالقرارين ٦٦٣ جيم (د_٢٤ المؤرخ ٣١ تموز ١٩٥٧ و٢٠٧٦ (د_ ٦٢) المؤرخ ١٣ أيار ١٩٧٧.

الغير به، وتحمل قهراً من قبل الغير (أجبره على أمر إكراهاً، حمله عليه قهراً)، وكراهته حمله على أمر هو له كاره، تحت وطأة التعذيب والقهر[1].

وتطبيقاً لما تقدّم، جاء في أحد القرارات القضائية الصادرة عن رئاسة محكمة إستئناف بغداد/المحكمة الجنائية المركزية بالقول "... وحيث أن المدعيين قد تقدما بطلب إعادة المحاكمة لتوفر أحد الأسباب الواردة بنص المادة (٩) من قانون العفو العام، وبعد إجراء إعادة المحاكمة فقد أنكر المتهمان التهمتين – التهمة الأولى: تفجير عبوة ناسفة في أبي غريب على دوريةٍ للجيش، مما أدى إلى تضرّر العجلة وإصابة المشتكي. والتهمة الثانية: إشتراكهما بتفجير عبوة ناسفة في أبي غريب على عجلة شرطة سيطرة الفرسان، وحكم على كل واحد منهما على كل جريمة بالسجن خمس عشرة سنة–، المسندة إليهما. ولما تقدّم تجد المحكمة أن الأدلة المتحصلة بحق المتهمين هي أدلة غير كافية وغير مقنعة لتجريمهما وفق أحكام مادة التهمتين، والتي تصل عقوبة كل تهمة من التهمتين إلى الإعدام، لذا قرّرت المحكمة التدخل بالحكم السابق الخاص بالمتهمين، والصادر من محكمة الجنايات المركزية، وإلغائه كلياً بكافة فقراته، والإفراج عنهما وإخلاء سبيلهما.

وقد أسندت المحكمة حكمها إلى التقرير الطبي العدلي المرقم (٥٨٨١) في ٢٠١٦/٢/٢٨ والذي يشير فيه أن المتهم تعرّض للتعذيب، وذلك بسبب وجود ندبات، "تندبات قديمة، وعليها آثار جدرة بلون أسمر غامق، بعضها طويلة الشكل بطول تراوحت بين (١_٣) سم، والبعض الآخر دائرية الشكل بأقطار تراوحت بين (٠,٥_١) سم تموضعت خلف فروة الرأس، أسفل أيمن الظهر براني وجواني الفخد الأيسر وجواني الركبة اليمنى وأعلى الساق الأيمن، ليست لها صفات مميزة يستدل بها على كيفية وزمن إحداثها. أما المتهم الثاني فكان لديه خمسة تغيرات لونية بلون أسمر فاتح، وعليها آثار إلتهابية طويلة الشكل بطول تتراوح بين (٣_٧) سم تموضعت أعلى العضد الأيسر والوجه الأمامي للفخدين، براني الساق الأيسر يتعذر إبداء الرأي حولها بسبب الإلتهاب وندوب قديمة بلون الجلد بطول (٣) سم تموضع خلفي أيسر فروة الرأس؛ وبالتالي يصبح إعتراف المتهمين

(١) سامي صادق الملا، **إعتراف المتهم**، ط٢، المطبعة العالمية، القاهرة، ١٩٦٩، ص ١٥٤.

بخصوص موضوع التهمتين أقوال مجردة، ولم تعزز بأصل أخبار مطابقة للحقيقة أو إعتراف مقنع للمحكمة"[1].

نتيجةً لما تقدم، أصدرت المحكمة الجنائية المركزية قرارها بإخلاء سبيل المتهمين نتيجة تعرضهما للتعذيب أثناء التحقيق، كما هو ظاهر في التقرير الطبي العدلي، وبناءً عليه إعتبرت المحكمة أن هذه الأقوال مجردة وغير مطابقة للحقيقة، مما إستدعى الإفراج عنهما.

المطلب الثاني

وسائل التعذيب أثناء التحقيقات القضائية

إذا كانت جريمة التعذيب ترتكب في العصر الحالي بمختلف الوسائل والأساليب التقليدية منها والحديثة، بما فيها الوسائل العلمية المتطورة. فقد كانت هذه الجريمة معروفة منذ القدم، ومضى زمن حيث كان التعذيب شرعياً، ويخضع لنظام قانوني خاص يجعل منه إحدى ركائز الملاحقة القانونية؛ فعلى سبيل المثال، كان التعذيب، في الإمبراطورية الرومانية، شرطاً لصحة إفادة العبد الذي كان يعتبر من الكائنات التي لا يمكنها الإدلاء بالحقيقة من تلقاء نفسها، كما أنّ التعذيب أمام محاكم التفتيش مؤسسة قائمة لها قواعدها وأصولها الخاصة.

ووسائل التعذيب لم تكن مقتصرة على مجتمع دون آخر، أو لزمن دون آخر، ولذلك سوف نتطرق إلى تاريخ التعذيب منذ الحضارات القديمة لمعرفة تطوره التاريخي عبر مختلف الحقب الزمنية.

بناءً على ما تقدّم، سوف نتناول وسائل التعذيب التي لا تخرج عن نوعين صور (مادية ومعنوية) سواء أكانت قديمة أم حديثة، وفيما يلي نماذج منها، بحيث نتناول في الفقرة الأولى (الوسائل التقليدية المستخدمة في التعذيب) وفي الفقرة الثانية (صور التعذيب الحديثة).

---

(١) قرار رقم ٣٤٠٥/ج٢/عادة محاكمة/٢٠١٦ تاريخ ٢٠١٩/٥/٢٢، صادر عن (رئاسة محكمة إستئناف بغداد/الرصافة الإتحادية/المحكمة الجنائية المركزية/الهيئة الثانية)، قرار غير منشور.

الفقرة الأولى

الوسائل التقليدية المستخدمة في التعذيب

وهي تلك الطرق القديمة التي كان يعتمد عليها القائمون بأفعال التعذيب، خاصةً تلك المستعملة لغرض التحقيق أو الحصول على المعلومات والتي لا تعتمد على وسائل علمية حديثة، أو طرق تقنية متطورة، والتي كانت تؤدي إلى إحداث آلام جسدية وعقلية شديدة. وهذه الصور لا حصر لها، نظراً لتفنن القائمين بها عبر العصور، كما أنها لا زالت تطبق في العصر الحاضر، ونذكر على سبيل المثال لا الحصر: الحرمان من الأكل والشرب وتسليط الضوء الشديد على الوجه، وإبقاء الشخص قائماً مدة طويلة، ثم إدخاله في مكان مظلم أو العكس(١).

النبذة الأولى: التعذيب في شريعة وادي الرافدين

تُعدّ شريعة وادي الرافدين من أقدم الشرائع التي تبنتها البشرية في العالم، حيث إهتم شعب وادي الرافدين بالتدوين القانوني وصدرت شريعة (أورنمو) قبل أكثر من أربعين قرناً، والتي فيها الكثير من المبادئ القانونية التي تنظم أمور القضاء، ولكنها إتسمت معظمها بالطابع الديني الذي يعتمد الإحتكام إلى الآلهة، وهو ما يسمى بنظام الإختبار أو المحنة، وهو نظام يقضي بأن يعرض المتهم إلى إختبار لكشف الحقيقة مما نسب إليه من تهم، وهذا ما نجده في الكثير من الشرائع العراقية القديمة ومنها شريعة أورنمو، التي كانت تقدس النهر وتعتبره آلهاً في العهد البابلي القديم، فجعلت منه حكماً بين الناس يظهر البريء ويكشف عن المذنب، وهذا ما أشارت إليه المادتان العاشرة والحادي عشرة المتعلقتين بمادة السحر وزنا الزوجية في هذه الشريعة، فعلى المتهم بالسحر والمرأة التي إتهمت بالزنا النزول إلى النهر، فإن إستطاعا النجاة، دُلّ ذلك على براءتهما من التهمة، إما إذا غرقا فذلك دليل على أنهما مذنبان(٢).

---

(١) طارق عزت رخا، **تجريم التعذيب والممارسات المرتبطة به دراسة مقارنة في القانون الدولي العام والقانون الوطني والشريعة الإسلامية**، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٩، ص ٣٦.

(٢) فوزي رشيد، **الشرائع العراقية القديمة**، ط٣، دار الشؤون الثقافية، بغداد، ١٩٨٧، ص ٤٨.

يعرّف أورنمو بأنه أول مشرّع في تاريخ العراق القديم، بل يُعدّ أول مشرّع في تاريخ البشرية كلها، وقد تمكن علماء الآثار من التعرّف على النصوص التشريعية للملك في أطلال مدينة (نفر) وتحتوي على ما يقارب (٣١ مادة) قانونية تتعلق بالتعامل مع الرقيق، والإعتداء على الأشخاص، والتعذيب والموت لمن يخالف الآلهة، وقد إهتم الملك بمعاقبة وتعذيب السارقين والمجرمين والقصاص منهم.

ويُعدّ القانون الذي شرّعه الملك هو القانون السومري الوحيد الذي تم الكشف عنه مدوناً باللغة السومرية. وهو من أقدم الشرائع التي تنتسب إلى مؤسس سلالة أور السومرية الثالثة (٢٠٠٣ ق.م.) وإنّ هدف أورنمو من هذا القانون كما أورده في مقدمته، هو توطيد العدالة في بلاد أور وسومر وإزالة البغضاء والعداوة، وتوفير الحرية في البلاد للتجارة البحرية ضد سطوة مراقبي الملاحة، وتوفير الحماية الكاملة في المجال الإقتصادي في بلاد سومر[١].

والمتأمل في بلاد الرافدين يجد أنّ قانون حمورابي من أكثر القوانين إهتماماً بحقوق الإنسان التي وردت في القوانين التي سبقته، وأضاف إليها حقوقاً أخرى كثيرة[٢]، وقد إتضحت معالم الحق في الحماية من التعرض للتعذيب أكثر في هذا القانون، ومن أهمها تجريم إيذاء الأشخاص وتعذيبهم، ونصّ على مبدأ القصاص في الجرائم[٣].

كذلك تُعدّ شريعة حمورابي للفترة (١٧٩٢_١٧٥٠) وفيها تم إستخدام أساليب قاسية في تنفيذ أحكام الإعدام، كالإعدام حرقاً أو بالخازوق[٤] ، كذلك الجلد بوسائل حادة وخشنة، ونتف الشعر وفقأ الأعين، وتكسير الأضلع والضرب على الوجه بقوة فتكسر الأسنان وعضلات الوجه[٥]، وكذلك الإجبار على السير بأقدام حافية على قطع من الزجاج، وسحق

---

(١) طه باقر، **تاريخ العراق القديم، مقدمة قانون أورنمو**، ج٢، دار النشر غير مذكور، بغداد، ١٩٨٠، ص ٩٥.

(٢) فوزي رشيد، **الشرائع العراقية القديمة**، مرجع سابق، ص ١٦٩.

(٣) سهيل حسين الفتلاوي، **حقوق الإنسان في حضارة وادي الرافدين**، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٩٩٨، ص ٤. كذلك فوزي رشيد، **الشرائع العراقية القديمة**، مرجع سابق، ص ١٦٩.

(٤) فوزي رشيد، المرجع نفسه، ص ١٧٠.

(٥) براين أينز، **تاريخ التعذيب**، ترجمة مركز التعريب والترجمة، ط١، الدار العربية للعلوم، بيروت، ٢٠٠٠، ص ٦٩.

أصابع المجنى عليه وكسرها وقلع الأظافر، وممارسة الحرق (الكي)[1] والبصق في الوجه على سبيل الإهانة المعنوية والنفسية[2].

يتبين مما تقدم، أنّ قانون حمورابي تضمن الكثير من الأحكام القاسية التي إشتملت على التعذيب بمختلف أصنافه، وتشكلت منها جريمة بمعنى الكلمة، والتي لا تتفق مع مبادئ حقوق الإنسان بمنطق عصرنا الحالي. فقد كانت هذه الشريعة تتضمن من بين العقوبات التي نصّت عليها، التعذيب الشديد الذي يصل إلى حد قطع الأيدي والأرجل، وفقأ الأعين جزاءً لمن يخل في الكيل والميزان، وعلى من يقبض عليه متلبساً بالسرقة، وعقوبة الإعدام كعقوبة مقررة للعديد من الجرائم التي لا تستحق من حيث جسامتها إقرار مثل هذه العقوبة[3].

كذلك عرفت بلاد وادي النيل النظام القضائي منذ عصورها الأولى وكانت إجراءات التقاضي لدى المصريين القدماء كتابية، وتميز النظام القضائي بوجود نوعين من القضاء العادي والخاص المتمثل باللجوء إلى التحكيم، على الرغم من ذلك كان التعذيب وسيلة من وسائل التحقيق، ومن الأنظمة المعروفة في ذلك العهد، ولا سيما في الجرائم المهمة، مثل سرقة المعابد أو المقابر. ولم يكن الإستجواب ينتهي دون أن يتعرض المتهم لتجارب قاسية عن طريق التعذيب بعد أن يقسم بالإله آمون بأن يقول الصدق، فقد كان رجال الدين يستعينون بالإله آمون في المسائل الجنائية بعد أن يكون المتهم بريئاً أم مذنباً، فيحرك رأسه بالإيجاب أو النفي، ويمسك بأحد الكتب مقدمين له كتاب البراءة أو الإدانة، فإن إتهمه الإله فأنكر المتهم كرّر آمون إتهامه، وإذا إستمر في الإنكار أعيد إلى السجن لتعذيبه حتى يعترف. وكان لكل فرعون فضل في تشريع معين، وهناك من الفراعنة من كان له الفضل في التشريع الحربي وآخر في التشريع الديني وآخر في التشريع الإداري، أما التشريعات العقابية فلم نجد لها مكاناً كما وجدناها عند ملوك العراق ممن إهتموا بالتشريعات العقابية،

---

(١) طارق عزت رخا، **تجريم التعذيب والممارسات المرتبطة به دراسة مقارنة في القانون الدولي العام والقانون الوطني والشريعة الإسلامية**، مرجع سابق، ص ١٨٤.

(٢) براين أينز، **تاريخ التعذيب**، مرجع سابق، ص ٧٣.

(٣) فوزي رشيد، **الشرائع العراقية القديمة**، مرجع سابق، ص ١٦٩.

إلّا أننا وجدنا الكثير من الإجراءات الجنائية والتحقيقية التي كانت تستعمل في المحاكم بحق الأشخاص[١].

كما كان المجنى عليه يضرب في مناطق حساسة من جسمه، وكان يربط من عضوه بسلك كهربائي وإطلاق قيده وجذبه منه، وإنزال المجنى عليه في الماء الملوث أو تهديده بإسقاطه فيه، كما كان يؤثر على المعذب نفسياً بإحضار زوجته أو إبنته وتهديده بإرتكاب الفحشاء بها أو التهديد بذلك، كما كان يتم إكراه بعض المجنى عليهم على هتك عرض البعض الآخر[٢].

النبذة الثانية: التعذيب في الحضارة اليونانية والرومانية

كان النظام عند اليونان يقوم على أساس الرق بمعانيه وأشكاله الواسعة والمختلفة، وكان العبد ملك سيده يتصرف به كيفما يشاء، فهو مجرد سلعة تباع وتشترى وتنقل بالوراثة من الأب إلى الابن، ووسيلة من وسائل الإنتاج، وله الحق أن يتصرف فيه كيفما يشاء، كما كان يحق للسيد أن يعاقبه بما يريد، وكان جسمه ملكاً له فكان يتلقى مختلف أصناف التعذيب والتنكيل به[٣]، كتقليم الأظافر والجلد والحرق والكي، وقطع الأصابع وتعليق الجسد في الشجر، وتعريضه للبرد القاسي[٤].

كما كان التعذيب يهدف إلى الحصول على الإعتراف، وعادةً ما كان العبيد يعترفون بأمور لم يقوموا بها من أجل التخلص من الآلام التي تنجم عن هذا التعذيب. وقد

---

(١) رؤوف عبيد، **مبادئ الإجراءات الجنائية**، موسوعة القضاء والفقه للدول العربية، ج٣، ١٩٨٣، ص ٣٥.

(٢) طارق عزت رخا، **تجريم التعذيب والممارسات المرتبطة به دراسة مقارنة في القانون الدولي العام والقانون الوطني والشريعة الإسلامية**، مرجع سابق، ص ١٨٤.

(٣) ممدوح درويش وإبراهيم السايح، **مقدمة في تاريخ الحضارة الرومانية واليونانية**، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، ١٩٩٩، ص ١٨.

(٤) حسين الشيخ، **دراسات في تاريخ الحضارات القديمة "الرومان"**، دار المعرفة الجامعية، الإسكندرية، ٢٠٠٥، ص ٥٢_٥٣.

كان التعذيب عند اليونان أمراً عادياً، حتى أنّ أرسطو كان يرى أنه أحسن الوسائل للحصول على الإعتراف[١].

كما ميّزت القوانين الإغريقية بين العبيد والأحرار، فنجد أنّ شهادة الأرقّاء أو إعترافهم لم تكن تقبل سواء في المسائل الجنائية أو المدنية، إلّا إذا إنتزعت منهم بالتعذيب، وذلك لأنّ الفكرة الراسخة في العقول كانت هي أنّ العبد يكذب إن هو نجا من التعذيب، وأنّ الدليل الذي يستحصل عن طريق التعذيب دائماً صحيح[٢].

أما تعذيب المواطنين فهي جريمة لا يمكن السماح بها، فمن المبادئ المقررة في هذا القانون الإغريقي أن يعاقب العبد في جسمه والحرّ في ماله، وهذا المبدأ إنتقل وبطابع أكثر وحشية إلى القوانين الرومانية[٣].

لقد إعتنى الرومان بحياة المواطن ومنعوا التدخلات التسلطية في حياته الشخصية، وأخذوا بقاعدة أنّ الفرد بريء حتى تثبت إدانته، لذلك لم يكن التعذيب وسيلة معروفة لإنتزاع أقوال المتهمين أو الشهود من المواطنين[٤].

ولكنهم فرقوا بين المواطن من جهة والعبد من جهة أخرى، فلم يخضع المواطن الحرّ للتعذيب على خلاف العبد الذي كان يقع تحت وطأة التعذيب، وكانت توفر للمواطن الروماني الحماية دون أن يخضع لأي إكراه أثناء إستجوابه، بل كان له الحق في أن يعترف أو ينكر[٥].

وكان للقضاء صلاحيات واسعة تصل إلى صدور أمر بالتعذيب الذي يوقع على المتهمين في حال إنكارهم أو عدم السير مع ما يريده القضاء، لأنّ صلاحياتهم وتقديراتهم

---

(١) عمر الفاروق الحسيني، **تعذيب المتهم لحمله على الإعتراف**، المطبعة العربية الحديثة، مصر، ١٩٨٦، ص ١٢.

(٢) عبد الستار الكبيسي، **ضمانات المتهم قبل وأثناء المحاكمة**، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ١٩٨١، ص ٢٨.

(٣) جبار كاظم الصجيري، **جريمة التعذيب في قانون العقوبات**، مرجع سابق، ص ٢١.

(٤) عبد الستار الكبيسي، **ضمانات المتهم قبل وأثناء المحاكمة**، مرجع سابق، ص ٣٢.

(٥) عمر الفاروق الحسيني، **جريمة تعذيب المتهم لحمله على الإعتراف**، مرجع سابق، ص ١٢.

شخصية، كما أنّ بعض المتهمين الذين يعترفون بجرائم معينة نتيجة التعذيب تكون أقوالهم محل ثقة، على عكس الأقوال التي يحصل عليها بدون تعذيب، وقد تطورت الأساليب التحقيقية مع المتهمين في زمن الحاكم اليوناني الشهير (أرستراتوس) الذي عاش (٣٠٠ ق.م) وذلك بالإبتعاد عن التعذيب الجسدي، وإعتماد طريقة جس النبض، حيث كان المتهم يخضع للتحقيق ويُسأل عدة أسئلة مختلفة يتم جس نبضه خلالها، فإذا تسارعت دقات قلبه فهذا يعني أنّه مذنب، وإذا كان نبضه طبيعياً فإنه بريء[١].

الفقرة الثانية

صور التعذيب الحديثة

إنّ التطور العلمي والتكنولوجي الذي يشهده العالم، كالوسائل العلمية الحديثة المستعملة في الإثبات الجنائي، تطرح مشاكل خاصة في الميدان، ولا تزال مشروعية هذه الوسائل محل إجتهادات رجال وفقهاء القانون[٢]، وبالتالي فإنّ التطور العلمي الهائل الذي شهدته الحياة في مجالاتها المختلفة، شمل وسائل التحقيق وأساليب الإستجواب، وكان ذلك يشكل تحولاً كبيراً في مجال كشف الجريمة وتحقيق العدالة، إلا أنّه كان بإتجاهين متعاكسين إيجاباً وسلباً بالنسبة للعدالة في الإتجاه الأول، كانت الوسائل العلمية مشروعة[٣] والتي ينجم عنها أدلة علمية مادية ومعنوية كبصمات الأصابع والأذن والأسنان والصوت، والبصمة الوراثية وما إلى ذلك، أما الإتجاه الآخر فيشمل طائفة الوسائل العلمية الحديثة في هذا المجال، وإن كان إنطواؤها على المساس بسلامة الجسد أمراً وارداً، إلا أنّ مساسها بسلامة النفس وحرية الإرادة أمراً مؤكداً، وكذلك حينما يجري الإستجواب تحت تأثيرها، وفيها أساليب التنويم المغناطيسي وأجهزة كشف الكذب والحقن بالمواد المخدرة[٤]، كما أنّه لا يجوز

---

(١) علي السماك، **الموسوعة الجنائية في القضاء الجنائي العراقي**، ج١، مطبعة الجاحظ، بغداد، ١٩٩٠، ص ٢٥.

(٢) شحاتة عبد المطلب حسن، **حجية الدليل المادي في الإثبات في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي**، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ٢٠٠٥، ص ١٣.

(٣) محمد فالح حسن، **مشروعية إستخدام الوسائل العلمية الحديثة في الإثبات الجنائي**، ط١، مطبعة الشرطة، بغداد، ١٩٨٧، ص ١٩.

(٤) بدر السعد المنيع، **قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية والتعليق على نصوصه**، مطبعة حكومة الكويت، الكويت، ١٩٧٦، ص ٢٥١.

إستعمال أية وسيلة غير مشروعة عند إستجواب المتهم للحصول على إقراره، ومنها إساءة المعاملة والتهديد والإيذاء والإعتداء والوعد والوعيد، والتأثير النفسي وإستعمال العقاقير والمخدرات، أو منعه من النوم أو التحقيق معه فترة طويلة، أو جعله يتعرض للجوع الشديد أو العطش **كما سنرى لاحقاً**.

فقد كان ينظر للإستجواب قديماً وحديثاً كونه إجراءً يهدف فقط للحصول على إعتراف المتهم لإثبات التهمة المسندة إليه، ولهذا نجد المحققين يستخدمون مختلف الوسائل بصرف النظر عن مشروعيتها كالتعذيب، لكي يتوصلوا للغاية التي يبتغونها من المتهم، وهي إلصاق التهمة عليه وليس الوصول إلى الحقيقة[1].

وبالمقابل فتلك الوسائل لا تخلو من الإنتهاكات التي قد تلحقها بالسلامة الجسدية والنفسية للشخص، وبالتالي تعتبر من قبيل التعدي الجسدي والنفسي، ومع ذلك يمكن القول بكل موضوعية أنّ هذه الوسائل إذا نتج عنها ألم أو عذاب وفق الوصف الذي حددته المادة الأولى من إتفاقية مناهضة التعذيب، أما إذا لم تسبب الألم أو العذاب، فلا يصدق عليها هذا الوصف، ومن أشهر هذه الوسائل نذكر على سبيل المثال:

١-جهاز كشف الكذب (البوليجراف)

يهدف هذا الجهاز إلى كشف صحة أقوال الشخص من عدمها، إعتماداً على بعض التغييرات الفيزيولوجية التي تظهر عليه، ومن ذلك ضغط الدم، وتدفق العروق، وضربات القلب والتنفس، وهذا من خلال تحليل الرسوم البيانية التي تظهر على الجهاز. وعند مقارنة هذه النتائج أثناء التحقيق ومقارنتها بالحالة العادية لأي شخص في حالته الطبيعية، تظهر النتيجة في الصدق أو الكذب[2]، إذ أن أهم ما يشغل بال المحققين على مرّ العصور هو كيفية الوصول إلى الحقيقة، ومعرفة ما إذا كان المتهم صادقاً أم كاذباً فيما يدلي به من أقوال حين إستجوابه، خاصةً إذا ما أخذ في الإعتبار أنّ الكثير من المجرمين المنحرفين

---

(١) سلطان الشاوي، **أصول التحقيق الإجرامي**، ط٦، المكتبة القانونية، بغداد، ٢٠٠٦، ص ١٤٣.

(٢) محمود محمود مصطفى، **الإثبات في المواد الجنائية**، ج٢، مطبعة جامعة القاهرة، القاهرة، ١٩٧٨، ص ١٤٥.

منهم لديهم القدرة على المراوغة وتضليل العدالة بالكذب والخداع، وقد تطورت تبعاً لذلك الأساليب المستخدمة لكشف الكذب، من وسائل بدائية إلى وسائل متطورة، فكان جهاز كشف الكذب نتاج التقدم العلمي الذي تحقق في مجال علم وظائف الأعضاء.

فمن خلال هذا الجهاز يمكن أن يعرف من خلال تسجيل بعض المتغيرات الفيزيزلوجية (ضغط الدم، التنفس، درجة مقاومة الجلد للتيار الكهربائي) التي تظهر على الفرد من خلال التحقيق، ومن دراسة هذه التغيرات من خلال تحليل الرسوم البيانية التي سجلها الجهاز، ومن تقييم كل الأدلة المتوفرة من خلال التحقيق، يمكن عندئذٍ التأكد من صدق أو كذب الشخص موضوع الإختبار في إجابته على الأسئلة الموجهة إليه، لذلك أطلق عليه إسم المفضاح، وهي تسمية مستمدة من وظيفته تلك، لكونه يعمل على فضح أكاذيب المتهم وكشف خداعه[1].

إلا أنّ هذه الوسيلة تؤثر على إرادة الشخص، كما تؤثر عليه جسدياً ونفسياً، مما يؤدي إلى القلق والإضطراب وعدم التركيز والخوف، بالإضافة إلى الألم الذي يصاحب تثبيت بعض أجزاء الجهاز على جسمه، والإضطراب الشديد الذي ينتابه عند سؤاله أسئلة شخصية محرجة بعيدة عن موضوع الجريمة. وعليه تعتبر هذه الوسيلة أداة ضغط وإكراه مادي ومعنوي تؤثر سلباً على إرادة الشخص، فهي بمثابة تعذيب جسدي ونفسي يسلط على الشخص بدون رغبته وإرادته.

لذلك إنقسم الفقه في مدى مشروعية هذه الوسيلة بين من أيّد إستخدامها كونها غير مؤثرة على وعي المستجوب وإرادته، وأن يظل محتفظاً بحريته، على عكس الوسائل السابقة التي تشل وعيه وتعدمه. كما أنّ بعض المحاكم السويسرية واليابانية والأميركية قد أعطت للنتائج المترتبة على إستعمال هذا الجهاز قيمتها القانونية كدليل في الدعوى فيما إذا كان الإتهام والدفاع متفقين على قبول نتيجة الإختبار قبل إستعمال الجهاز.

إلا أن هناك جانباً آخر من الفقه يرى عدم مشروعية إستخدام هذا الجهاز، حيث إعتُبر من وسائل الإكراه المادي غير المباشر. وما نراه في هذا الموضوع أنّ وسائل الإثبات

---

(١) سلطان الشاوي، **أصول التحقيق الإجرامي**، مرجع سابق، ص ٢٢٤.

السابقة وإن كانت تعد من وسائل الإثبات المادي أو المعنوي والتي تؤدي إلى المساس بحرية المتهم وحقه في الإدلاء بأقواله بإرادته الواعية، إلّا أنّها لا تصل إلى درجة تتحقق معها جريمة التعذيب بالوصف الوارد في المادة (٣٣٣) من قانون العقوبات العراقي، ذلك أنّ التعذيب وإن كان يمثل صورة من صور الإكراه، إلا أنّه يعتبر أشدها جسامة[١].

٢-الإستجواب تحت تأثير العقاقير المخدرة

إنّ الإستجواب تحت تأثير المخدر له أسلوب خاص من التحليل النفسي الذي يتم عن طريق حقن الشخص بجرعة معينة في الوريد، من إحدى العقاقير المخدرة، ويطلق عليها أيضاً تسمية مصل الحقيقة. وتتم هذه الوسيلة عن طريق حقن الشخص بجرعة معينة من العقاقير المخدرة في الوريد كمادة الأميتال والنبتول والأفيبان، وقد إصطلح على تسمية هذه العقاقير كلها بمصل الحقيقة، لأنها كما يرى البعض تساعد في كشف الحقيقة الكاملة في خبايا النفس أحياناً[٢] فتؤدي إلى التأثير في مراكز معينة في المخ دون غيرها، مع فقدان الوعي والإدراك بصورة جزئية، ويدخل الشخص في حالة من الغيبوبة الواعية واللاشعور لفترة معينة حسب كمية الجرعة، بحيث تبقى قدرة الشخص على الذاكرة والسمع والنطق عادية، فيسهل على المحقق الوصول إلى الحقيقة التي يريدها، بسبب هذه الحالة التي يؤول إليها الشخص الواقع تحت تأثير هذه العقاقير، التي تعتبر من الوسائل التي أثارت نقاشاً حاداً بين فقهاء القانون حول مشروعيتها.

بتعبيرٍ آخر، يؤدي هذا التحليل إلى إضعاف الحاجز بين الشعور واللاشعور، أو إزالته تماماً، الأمر الذي ينتج إمكانية سبر غور العقل الباطن، وصولاً لما يخزنه من معلومات أو أحاسيس مكتوبة. إنّ أغلب الآراء تتجه إلى عدم جواز الإستجواب تحت تأثير العقاقير المخدرة بإعتبارها وسيلة من وسائل الإكراه المادي، كما أنّ إستخدام كمية كبيرة من

---

(١) جبار كاظم الصجيري، **جريمة التعذيب في قانون العقوبات**، مرجع سابق، ص ٦٣.

(٢) محمود محمود مصطفى، **الإثبات في المواد الجنائية**، مرجع سابق، ص ٩٠_٩١.

العقاقير المخدرة قد يؤدي إلى الغيبوبة والموت، وبذلك فهو إعتداء على حق الإنسان الطبيعي المطلق في سلامة شخصيته وجسمه وعقله[١].

ولهذه الأسباب تصبح هذه الوسيلة صورة من صور التعذيب الجسدي والنفسي الذي يؤثر على إرادة الشخص.

وبما أنّ الإستجواب بهذه الطريقة يُعدّ إكراهاً مادياً، ووفق ما تقدم فهو إذاً من أوضح صور التعذيب، وبذلك يحتاج أصلاً إلى تحليل لإثبات ذلك، وبهذا فنحن ندعو أيضاً إلى عدم إستخدامه في إجراءات التحقيق بإعتباره تعذيباً، كما أنّ العقار المخدر يعمل على شل الإرادة لدى الإنسان فلا يتمكن من السيطرة على مشاعره، مما يجعله عرضةً للتأثير عليه عن طريق الإيحاء، فتأتي إجاباته أو أقواله مشوبة ببعض التخيلات والأوهام[٢]، ناهيك عما ينتاب المتهم خلال فترة التحقيق من شعور بالخوف والتوتر، وعدم الإستقرار، الأمر الذي يولِّد لديه إحساساً من الرعب والخوف، مما يجعله يعطي أقوالاً مغايرة للحقيقة تحت التعذيب، لذلك يعدّها الجانب الأكبر من الفقه وسيلة من وسائل الإكراه الذي يفسد الإرادة، ويتعارض مع ما تستوجبه حماية الحريات الفردية من ضمانات[٣].

وقد ذهب بعض الكتاب إلى القول بأن إستعمال هذه الطرق يعتبر رجوعاً إلى الوسائل البربرية للقرون الوسطى، فهي تُعدّ نوعاً من وسائل التعذيب النسبية[٤].

ومما تقدم نرى عدم جواز إستعمال العقاقير المخدرة على الإطلاق حتى ولو بموافقة المتهم، وعلة ذلك أن القانون قد ضمن حرية المتهم في إبداء أقواله بإرادةٍ حرة وسليمة، وهو

---

(١) موسى مسعود أرحومة، **قبول الدليل العلمي أمام القضاء الجنائي (دراسة مقارنة)**، ط١، منشورات جامعة بان يونس بن غازي، ليبيا، ١٩٩٩، ص ٥٨.

(٢) محمد عزيز، **الإستجواب في مرحلة التحقيق الإبتدائي ومدى مشروعية قواعده العملية ووسائله العلمية**، مطبعة بغداد، ١٩٨٦، ص ١٧.

(٣) صباح سامي داوود، **المسؤولية الجنائية عن تعذيب الأشخاص (دراسة مقارنة)**، رسالة دكتوراه، جامعة بغداد، ٢٠٠٠، ص ٢١٢.

(٤) حسن ربيع، **الجوانب التاريخية والعلمية للوسائل الفنية**، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٦، ص ٢٨١.

ضمان هام لا يجوز التهاون فيه على الإطلاق، وأن هذه الضمانه تتعلق بحقوق الإنسان وهو جزء من النظام العام.

أما المشرّع العراقي، فقد أخذ بهذا المنحى وإستعمل كلمة جوازية عند الوقوف عند هذا الموضوع حيث قال "لا يجوز إستعمال أية وسيلة غير مشروعة للتأثير على المتهم للحصول على إقراره، ويعتبر من الوسائل غير المشروعة إساءة المعاملة والتهديد بالإيذاء والإغراء والوعيد، والتأثير النفسي وإستعمال المخدرات والمكسرات والعقاقير"[1].

٣-الدليل المستمد من إستخدام الكلاب البوليسية

كانت الكلاب ولا تزال منذ القدم تُسدي خدمة جليلة للعدالة في مجال كشف الجريمة ومكافحتها، ويعود تاريخ إستخدامها لهذا الغرض إلى ما قبل الميلاد[2]. ويمكن تسخير الكلاب البوليسية في التعرف على المتهمين أو المشتبه بهم، ويساعد على تضييق دائرة البحث والتحري من خلال الدائرة، ويمكن للكلاب التعرف على المتهم.

وقد أثار موضوع إستخدام الكلاب بعض الجدل من الأوساط الفقهية كونه من الوسائل العلمية المستخدمة في مجال التحقيق والبحث الجنائي، فعارضه البعض وأيده البعض الآخر؛ فالمعارضون ساقوا حججهم بأنّ التعرف من خلال الكلب يبعث الخوف والرعب والفزع من هجوم الكلب على المتهم أو المشتبه به، حتى ولو لم تكن له أي صلة بالجريمة، وهذا منافٍ للقيم والإعتبارات الإنسانية ومتعارض مع الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والمواثيق الدولية، والدساتير الحديثة، فضلاً عن أن النتائج التي ستسفر عنها عملية التعرف هذه موضع شك، بدعوى أنّ التعرف على الأشخاص والإرشاد إلى أماكنهم يعزى إلى إيحاء من المدرب نفسه.

---

(١) المواد (١٢٧/١٢٦/ب) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١.

(٢) حسين محمود ابراهيم، **جرائم المخدرات في التشريع المصري**، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٨، ص ١٠٨.

٤-التنويم المغناطيسي

هو إحداث حالة نوم غير طبيعي، يصاحبها تغيير في الحالة الجسدية والعقلية، بحيث يغيب المستجوب عن الوعي والإدراك، وتصبح إرادته منقادة لمن يتحكم فيها بهذه الوسيلة[١]. ولقد لقي هذا الأسلوب معارضة شديدة، إذ تتجه أغلب الآراء إلى عدم مشروعيته بإعتباره وسيلة إكراه، إذ يعتبر النائم مكرهاً على ما يأتيه من أفعال وأقوال.

وهو بذلك يعتبر وسيلة تعذيب جسدية ونفسية، تؤثر في وعي وإرادة الشخص الواقع تحت تأثيره، وبالتالي يؤثر سلباً في صحة إجراءات التحقيق والإثبات، ويصبح أداة تفضي إلى التعذيب. مما سبق يتضح أنّ للتعذيب وسائل وطرق متعددة لا حصر لها، وكلها تؤدي إلى المساس بالسلامة الجسدية والعقلية والنفسية للمجني عليه، وترتب المساءلة الجنائية بغض النظر عن هذا التنوع في الوسائل[٢].

وفي هذا الصدد، برأي القاضي علاء طالب محمد في مقابلة أجريتها معه يرى "بأنّ كل إجراء يتخذ بحق المتهم ويتم فيه التعذيب يعتبر باطلاً، معللاً رأيه بأن هناك حالات عديدة تمارسها الأجهزة الأمنية في التحقيق، منها النفسي ومنها الجسدي، بغية الحصول على إعتراف المتهم. ولا يمكن للجهاز القضائي أن يلجأ إلى إكراه المتهم على الإعتراف كون الدستور يضمن سلامة الإنسان وحريته، خاصةً أنه بإمكان القضاء الوصول إلى الحقيقة من خلال مواجهة المتهم بالأدلة، وأن أي إعتراف للمتهم يكون بحضور الإدعاء العام والمحامي ووكيله، وفي حال عدم وجود أي محام، تنتدب المحكمة محامياً، وفي حالة إعتراف المتهم بدون حضور المدعي العام، فيعتبر الإعتراف باطلاً لا قيمة له.

---

(١) طارق عزت رخا، **تجريم التعذيب والممارسات المرتبطة به دراسة مقارنة في القانون الدولي العام والقانون الوطني والشريعة الإسلامية**، مرجع سابق، ص ٢١٤_٢١٥.

(٢) عادل بن محمد التويجيري، **التعذيب والمعاملة المهنية بكرامة الإنسان في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي**، رسالة ماجستير في العدالة الجنائية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، ٢٠٠٦، ص ٥٤.

وإذا ثبت أنّ إعتراف المتهم عند القاضي نتيجة الإكراه والتعذيب يعتبر باطلاً وغير صحيح، لأنه تم تحت تأثير الضغط[١].

وبرأيه من الترهيب النفسي أيضاً إعتبر القاضي علاء طالب محمد إتلاف مؤلفات المتهم، أو خدش شرفه أو الإساءة إلى سمعته، أو التهديد بالإعتداء على عرضه أو أحد عائلته، والضغط علية بواسطة كلمات إستفزازية لحمله على الإعتراف، فكل هذه التصرفات تؤدي إلى التعذيب النفسي للمتهم؛ ولكن نقطة الإختلاف بينها وبين التعذيب النفسي، هو أن هذه الأخيرة من الصعب جداً إثباتها كونها لا تترك أثراً مادياً[٢].

وتجدر الإشارة في هذا الصدد إلى أنه إذا ثبت وجود آثار تعذيب جسدي، يمكن للمتهم أن يرسل إلى دائرة الطب العدلي بغية الفحص الطبي لبيان إذا تعرض للتعذيب من عدمه، وإذا ثبت تعرضه للتعذيب فإن إعتراف المتهم في الفترة المقترنة مع التعذيب يعتبر باطلاً وغير صحيح. خاصةً أنّ جريمة التعذيب هي من الجرائم المستمرة التي تمتد آثارها المادية والمعنوية لفترةٍ طويلة من الزمن، مثل قطع اليد أو جرح كبير، يضاف لذلك الآثار النفسية الكبيرة التي تترتب نتيجة للتعذيب، أما إذا كان الأثر بسيطاً كالخدش فلا يظهر في الفحص الطبيعي، ولا يستدل على وقت حدوثه[٣].

المبحث الثاني

أحكام جريمة التعذيب أثناء التحقيقات القضائية

إنّ الجريمة تتألف من عناصر أساسية، وهذه العناصر هي التي تكوّن الجريمة وتوجدها قانوناً، بحيث لو تخلّف أي منها إنتفت الجريمة بكاملها، وقد إصطلح على تسمية

---

(١) مقابلة أجراها الباحث مع القاضي علاء طالب محمد، بغداد، مكتب التحقيق القضائي في الكاظمية، بتاريخ ٢٠٢٠/١٢/٢٤.

(٢) مقابلة أجراها الباحث مع القاضي علاء طالب محمد، بغداد، مكتب التحقيق القضائي في الكاظمية، بتاريخ ٢٠٢٠/١٢/٢٤.

(٣) مقابلة أجراها الباحث مع القاضي علاء طالب محمد، المرجع السابق.

فالجريمة المستمرة هي التي تكون من فعل جرمي أو إمتناع يقبل الإستمرار فترة من الزمن، ويتطلب تدخلاً متجدداً من إرادة الجاني، ويمتد فترة زمنية نسبية (كجريمة خطف شخص ولا تعتبر هذه الجريمة منتهية حتى تنتهي حالة الخطف).

هذه العناصر الأساسية بأركان الجريمة، التي لا بدّ من توافرها أياً كان طبيعتها أو نوعها. ومن هذه العناصر العنصر المادي، والعنصر المعنوي، وجريمة التعذيب كباقي الجرائم يجب أن يتوافر فيها هذين العنصرين.

وبما أنّ القانون الجنائي يحمي أفراد السلطة العامة من الإعتداء الواقع عليهم، ويفسح المجال لهم ليمارسوا مهامهم الموكلة إليهم، فإنه بالمقابل يعمد إلى حماية الفرد من الإعتداءات لهؤلاء الأشخاص متى ما تجاوزوا حدود مهامهم ووظائفهم المناطة بهم. وهذا ما نصّت عليه المادة (٣٣٣) من قانون العقوبات العراقي، وقد وردت هذه المادة في الكتاب الثاني من القانون أعلاه بعنوان الجرائم المخلة بواجبات الوظيفة، الفصل الثالث منه، والخاصة بتجاوز الموظفين لحدود وظائفهم. ومن هذا نستخلص أنّ جريمة التعذيب تقوم على أركان عامة وأركان خاصة، ترتبط بصفة الجاني وصفة المجني عليه أو كليهما معاً، وهذه الصفة ميزت جريمة التعذيب عن غيرها من الجرائم[1].

ونظراً لأهمية أركان جريمة التعذيب، سوف نتناول في المطلب الأول من هذا المبحث (أركان جريمة التعذيب) من ثم نتناول في المطلب الثاني (آثار جريمة التعذيب).

المطلب الأول

أركان جريمة التعذيب

بادئ ذي بدء، إنّ هناك إهتماماً دولياً متزايداً بخطر كل أشكال وأنماط جريمة التعذيب، لما لها من مخاطر على أمن وسلامة الجماعة الإنسانية. وإذا أمعنّا النظر في تقارير الأمم المتحدة وبعض المنظمات غير الحكومية مثل منظمة العفو الدولية، تأكد بأن هناك دول ما زال سجلها حافل بالممارسات والإنتهاكات المهينة للكرامة الإنسانية من خلال التعذيب، ويشترط لقيام جريمة التعذيب توافر مجموعة من الأركان تتمحور في ركنين (الركن المادي والركن المعنوي).

ولكي تثبت المسؤولية الجنائية في جريمة التعذيب، يجب أن ترتكب الجريمة، وأن يكون منصوصاً على تجريمها في مصادر التجريم القانونية، ولا يُسأل الجاني عن إرتكابها

(١) جبار كاظم الصجيري، **جريمة التعذيب في قانون العقوبات**، مرجع سابق، ص ٦٥.

إلا إذا ثبت ذلك مادياً، وتوفرت علاقة سببية بين فعله ونتيجته، مع إشتراط تمتعه بالأهلية الجنائية. ولهذا لا تكتمل هذه المسؤولية إلا بتوافر جميع أركان الجريمة، وهي الركن المادي والركن المعنوي، ولذلك لا يمكن تحميل الجاني مسؤولية إرتكابه لجريمة التعذيب، إلا بعد توافر جميع أركانها، الأمر الذي يفرض علينا دراسة هذه الأركان.

بناءً على ما تقدم، سوف نتناول في الفقرة الأولى (الركن المادي لجريمة التعذيب) وفي الفقرة الثانية (الركن المعنوي لجريمة التعذيب).

الفقرة الأولى

الركن المادي لجريمة التعذيب

يمثل الركن المادي الوجه الظاهر للجريمة، وبه يتحقق سلوك المعتدي الفاعل على المصلحة المحمية قانوناً، وإذا إنعدم هذا الركن إنعدمت الجريمة[١].

إذن الركن المادي للجريمة هو مادياتها، أي كل ما يدخل في كيانها، وتكون له طبيعة مادية فتلمسه الحواس. فالركن المادي جوهره السلوك، فلا يمكن لجريمة أن تقع بغير فعل أو ترك، لأنّ المشرّع لا يجرّم على مجرد التفكير في الجريمة أو على مجرد الدوافع والنزعات النفسية الخالصة، وإنما يستلزم أن تظهر هذه النزعات والعوامل النفسية في صورة واقعة مادية، هي الواقعة الإجرامية، فأوامر القانون ونواهيه لا تنتهك بمجرد الرغبة في التمرد عليها، وإنما تُنتهك فحسب حين يسلك الشخص مسلكاً يخالف ما يأمره القانون به أو ما ينهيه عنه[٢].

ولأجل الوقوف على الركن المادي لجريمة التعذيب، لا بدّ لنا من البحث في عناصر هذا الركن، وهذا ما سوف نتناوله وفقاً للآتي:

---

(١) فخري عبد الرزاق الحديثي، **شرح قانون العقوبات (القسم العام)**، مطبعة الزمان، بغداد، ١٩٩٢، ص ١٧٧.

(٢) علي عبود جعفر، **شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات (الشريعة الجزائية والجريمة)**، المنشورات الحقوقية صادر، بيروت، ٢٠١٨، ص ٤١٩.

النبذة الأولى: السلوك الإجرامي

يعتبر السلوك الإجرامي العنصر الأساسي للركن المادي لجريمة التعذيب، ويتمثل هذا العنصر في الإعتداء الذي يمس الضحية في جسده أو نفسه. ولا يرتبط مفهوم التعذيب بجسامة الفعل المرتكب، بل يرتبط بما يحدثه من آثار في شخص الخاضع للتعذيب، ولهذا لا يشترط على وقوع فعل الإعتداء أن يتضمن نوعاً معيناً من أنواع العنف(١).

السلوك الإجرامي أي إلحاق الألم أو العذاب الشديد في سياق التعذيب الذي تم من خلال إتيان سلوك إيجابي أو سلبي أو من خلال الامتناع عن عمل. فقيام التعذيب على أساس السلوك الإيجابي أو السلبي للجاني لا يفترض تجزئة الأفعال المكوّنة لهذا السلوك، وتحديد ما يشكل منها تعذيباً وما لا يُعدّ كذلك، فيكفي قياس الأثر المترتب على مجموع الأفعال التي تعرضت الضحية لها. وقد عرّف المشرّع العراقي السلوك الإجرامي بأنّه "كل تصرّف جرمه القانون سواء أكان إيجابياً أم سلبياً، كالترك أو الإمتناع ما لم يرد نص على خلاف ذلك"(٢).

كما لو قام الموظف بضرب أو جرح المجني عليه، حيث أن هذا النشاط قد يكون سلبياً، والمتمثل بإحجام الشخص عن إتيان فعل إيجابي معين، كان القانون قد أمر به، كما لو أنّ الموظف امتنع عن إعطاء المجني عليه الطعام أو الشراب أو الدواء بقصد إيذائه(٣)، إذ أنّ السلوك الجرمي لجريمة التعذيب المنصوص عليها في المادة (٣٣٣) من قانون العقوبات العراقي تتمثل في صورتين، يمارس فيها فعل التعذيب، وهو ما أشار إليه المشرّع بقوله (كل موظف أو مكلف بخدمة عامة عذب...) (... أو أمر بتعذيب متهم أو شاهد أو خبير...) بحيث ساوى المشرّع في هذا النص بين التعذيب، وبين مجرد الإفصاح عن إرادة هذا الفعل(٤).

---

(١) سوسن تمر خان بكة، **الجرائم ضد الإنسانية (في ضوء أحكام النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية)**، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٦، ص ٣٤٤.

(٢) المادة ١٩ الفقرة الرابعة من قانون العقوبات العراقي.

(٣) محمود نجيب حسني، **شرح قانون العقوبات اللبناني**، مرجع سابق، ص ٢٧٣_٢٨٣.

(٤) جبار كاظم الصجيري، **جريمة التعذيب في قانون العقوبات**، مرجع سابق، ص ٦٦_٦٧.

وللسلوك الإجرامي مظهران، أحدهما إيجابي والآخر سلبي، ويُطلق عليه في الحالة الأولى إسم الفعل الإيجابي، ويُطلق عليه في الحالة الثانية إسم الفعل السلبي (الترك أو الإمتناع). ويكتسب السلوك وصفه الإجرامي من نص القانون ذاته، فالمشرّع لا يجري على وتيرة واحدة عند بيان السلوك الإجرامي، فهذا السلوك تارةً يحدد بذاته وتارةً يحدد بأثره.

فالقتل والإهانة والتعذيب أنماط من السلوك الإجرامي لا تتحدد بذاتها بل بأثرها، فليس في واقع الحياة نشاط قتل في ذاته، وإنما يكتسب النشاط أياً كانت صورته هذا الوصف حين يؤدي بالفعل إلى موت إنسان، والإهانة والتعذيب بدورهما أفعال لا تكتسب هذا الإسم، إلا لأنّ من شأنها المساس بمشاعر الكرامة أو براحة الإنسان. ويطلق الفقه على الطائفة الأولى من السلوك، إسم السلوك ذي القالب المقيّد أي الذي ينحصر في فعل محدد، وعلى الطائفة الأخرى إسم السلوك ذي القالب المطلق أو الحر، أي الذي يمكن أن تكون له أكثر من صورة(١).

وبالعودة إلى تقارير منظمة هيومن رايتس ووتش التي أعدّتها نتيجة مقابلتها لمحتجزين عراقيين، تمت الملاحظة أنّ التعذيب وسوء المعاملة خلال فترة الإحتجاز الأولية من الأمور المعتادة في المنشآت الخاضعة لسلطة أجهزة الشرطة المتخصصة، التابعة لوزارة الداخلية. ومن بين أساليب التعذيب أو سوء المعاملة التي وصفها المحتجزون، الضرب المعتاد على الجسم بإستخدام أدوات مختلفة، مثل أسلاك الكهرباء والخراطيم والقضبان المعدنية. وأفاد المحتجزون بتعرّضهم للركل والصفع واللكم، والتعليق لفترات مطولة من المعصمين، مع تقييد اليدين خلف الظهر، وتعريض أجزاء حساسة من الجسم بما في ذلك شحمتي الأذنين، والأعضاء التناسلية للصدمات الكهربائية، وعصب العينين أو تقييد اليدين أو كلاهما طوال عدة أيام، وفي عدة حالات تكبد المحتجزون إصابات ربما تعد من قبيل العاهات البدنية المستديمة(٢).

---

(١) علي عبود جعفر، **شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات (الشريعة الجزائية والجريمة)**، مرجع سابق، ص ٤٢٤.

(٢) تقرير لمنظمة هيومن رايتس ووتش، العراق الجديد ؟ تعذيب المعتقلين وإساءة معاملتهم في حجز السلطات العراقية، تاريخ ٢٤ كانون الثاني ٢٠٠٥، ص ٥. على الرابط: www.hrw.or ، تاريخ زيارة الموقع: ٢٠٢٠/١١/١٢.

كما أنّ القانون الجنائي لا يشترط في السلوك الإيجابي أن يكون بالتنفيذ المباشر، بل يستوي في ذلك أن يكون عن طريق المساهمة الجنائية أو إلقاء الأوامر أو التحريض[١]. ويقوم الجاني في هذه الحالة بمجموعة من الأفعال المادية والمعنوية على المجني عليه، يكون الهدف منها إلحاق الآلام الجسدية أو العقلية به، وهذه الأفعال غير محصورة وبدون أوصاف محددة، فهي تشمل كل ما من شأنه إلحاق الأذى بالحق في السلامة الجسدية والعقلية، ويدخل في هذا الإطار ما ذُكر سابقاً من صور التعذيب[٢].

وبصفةٍ عامة فإنّ السلوك الإجرامي الإيجابي المكوّن لجريمة التعذيب إما أن يكون مادياً فيأخذ بذلك عدّة صور أذكر منها: صورة الجرح، أو الضرب، أو إعطاء مواد ضارّة تستهدف جسم المجني عليه مباشرةً، أو هتك العرض أو الإغتصاب. وخلاصة القول أنّ جريمة التعذيب تتحقق وتترتب عليها المسؤولية الجنائية بإرتكاب أي فعل مخالف للقانون يحقق نتيجتها[٣].

وتطبيقاً لما تقدّم، جاء في أحد القرارات الصادرة عن المحكمة الجنائية المركزية أنه "لدى التدقيق والمداولة وملاحظة سير التحقيق الإبتدائي والقضائي والمحاكمة الجارية، وجد أن وقائع هذه الدعوى تتلخص أنه في يوم ٢٠١٤/٦/٤ قامت مجموعة إرهابية مسلحة بقتل المجني عليه، وهو عضو المجلس البلدي لناحية العباجي الكائنة في بغداد، بإطلاق العيارات النارية عليه من أسلحة نوع كلاشنكوف عند مداهمة داره، تنفيذاً لمشروع إرهابي منظم وتحقيقاً لغايات إرهابية".

إطلعت المحكمة على أقوال المدعية بالحق الشخصي زوجة المجني عليه، وعند تدوين أقوالها تنازلت عن الشكوى لعدم علاقة المتهم بالحادث. وإطلعت المحكمة على التقرير الطبي بالعدد (٢٢٠٧٩) في ٢٠١٥/٨/٩ والخاص بفحص المتهم وقد تبين وجود

---

(١) علام عبد الرحمن حسين، **المسؤولية الجنائية في القانون الدولي الجنائي**، دون دار نشر، القاهرة، ١٩٨٨، ص ٣٨.

(٢) علام عبد الرحمن حسين، المرجع نفسه، ص ١٦_١٧.

(٣) ماهر عبد شويش الدرة، **شرح قانون العقوبات، القسم الخاص**، ط٢، جامعة الموصل، ١٩٩٧، ص ١١٥_١١٦.

خمسة تغيرات لونية بلون أسمر غامق، بأشكال مختلفة تراوحت سعاتها من (١/٠,٥) سم إلى (٨/٤) سم تموضعت أمام العضدين، وظاهر العضو الذكري، وأمام الكاحل الأيمن وبراني القدم اليسرى ليست لها صفات مميزة يستدل بها على كيفية وزمن إحداثه، وتبين وجود خلع في مفصل الكتف الأيسر، دونت أقوال المتهم في دور التحقيق وأفاد أنه قام بالإتفاق مع المتهم المفرقة أوراقه بخصوص تنفيذ عملية قتل المجني عليه.

ولقد أنكر المتهم أقواله أمام هذه المحكمة لأنها إنتزعت منه بالتعذيب بدليل التقرير الطبي، لذلك إعتبرت المحكمة أن إعتراف المتهم أصبح محل شك لوجود التقرير الطبي، وكان فحص المتهم في وقت قريب من تدوين أقواله أمام محكمة الجنايات، وأمام هذه المحكمة أنكر التهمة الموجهة إليه، وأن إعترافه انتزع منه بالتعذيب. ولذلك ألغت الحكم الصادر عن هذه المحكمة بالعدد (٢٩١٦/ج/٢٠١٦) في ٢٠١٦/١٠/٦ إلغاءً كلياً، والإفراج عنه وإخلاء سبيله بتاريخ ٢٠١٩/٩/٢٥"[١].

النبذة الثانية: المفهوم المادي للنتيجة الجرمية

ينظر جانب من الفقه إلى النتيجة الجرمية على أنّها الأثر الذي يتمخض السلوك عنه ويعتد القانون به. فالسلوك إيجابياً كان أم سلبياً إنّما يُفضي إلى إحداث تغيير في العالم الخارجي كأثر له، وهذا التغيير هو النتيجة، ولكن ما يعتد به المشرّع من تغيير يُعدّ هو النتيجة وليس غيرها، فما ينبغي التنبه له هو أن آثار السلوك كثيرة ومتنوعة، وأنّه ليس كل تغيير يُحدثه السلوك في العالم الخارجي يكون نتيجة جريمة، إنما فقط ذلك التغيير الذي يجعله المشرع محل إعتبار[٢].

أما النتيجة الجرمية في هذه الجريمة فتتمثل الصورة الأولى فيها بإيذاء المجني عليه مادياً ومعنوياً مهما تضاءل قدر هذا الإيذاء أو قيمته، ومهما كانت صورته من الضرب

---

(١) قرار رقم ٢٩١٦ /ج٢/إعادة محاكمة /٢٠١٦ تاريخ ٢٠١٩/٩/٢٥، صادر عن (المحكمة الجنائية المركزية/الهيئة الثانية) غير منشور.

(٢) علي عبود جعفر، **شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات (الشريعة الجزائية والجريمة)**، مرجع سابق، ص ٤٣٥.

والجرح أو الترويع أو التحقير، وما ينتج عنها من كدمات أو خوف أو رعب من الآثار المترتبة على إرتكاب هذه الأفعال، أو مجرد التهديد بها[١].

فالنتيجة هنا تتمثل بالضرر البدني الذي يصيب حق الإنسان في سلامة جسمه، أو الضرر المعنوي الذي ينال من شرفه وإعتباره وسكينته النفسية، أما النتيجة الجرمية في الصورة الثانية (الأمر بالتعذيب) فتتمثل بالخطر الذي يهدد حق الإنسان في سلامته البدنية والنفسية، وفي حقه في عدم المساس بشرفه لما يشكله إصدار مثل هذا الأمر من إستغلال الجاني لسلطته الوظيفية[٢].

وتشترط المادة (١/١) من إتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب، أن يكون الألم في التعذيب شديداً، أما النتيجة الجرمية التي يسعى الفاعل إلى تحقيقها في التعذيب هي إلحاق ألم أو عذاب شديد بالضحية، سواء أكان الألم جسدياً أو نفسياً؛ إلا أن مجرد إلحاق ألم أو عذاب شديد لا يكفي لوصف الفعل بالتعذيب، فلا بدّ أن يقترن ذلك بقصد خاص، فإن لم يقترن الألم الشديد بأي صورة من صور القصد الخاص الوارد في هذه المادة، وهي الحصول على إعتراف أو معلومات من قبل الضحية وشخص ثالث، تخويف الضحية أو شخص ثالث أو إرغامه، التمييز لأي سبب كان، فإن الفعل قد يندرج في سياق المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية شريطة أن لا يكون الألم الناتج مبرراً. ويرافق ذلك كله قصداً عاماً وهو إتجاه إرادة الفاعل للإقدام على الفعل، أي علمه بالفعل وإرادته في تحقيق النتيجة عن وعي وإدراك وتمييز[٣].

وإعتبرت اللجنة الدولية لحقوق الإنسان أنّ بعض الأفعال كالحبس الإنفرادي أو الحبس في ظروف صحية غير ملائمة، أو تجريد الشخص من ملابسه أو حرمانه من

---

(١) جبار كاظم الصجيري، **جريمة التعذيب في قانون العقوبات**، مرجع سابق، ص ٦٧.

(٢) صباح سامي داوود، **المسؤولية الجنائية عن تعذيب الأشخاص (دراسة مقارنة)**، مرجع سابق، ص ١٣٠.

(٣) فتوح عبد الله الشاذلي، **القانون الدولي الجنائي، الكتاب الأول، أولويات القانون الدولي الجنائي (النظرية العامة للجريمة الدولية)**، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠٠١، ص ٢٧٧.

الطعام أو الشراب أو النوم، إذا كان الهدف منها الإذلال والإحتقار، فهي تُعدّ من قبيل التعذيب[١].

كذلك هناك نقاش حول درجة الشدة في التعذيب، فهناك جانب من الفقه يرى بأن الشدة تأتي بمرور مدة زمنية طويلة من ممارسة التعذيب المتكرر، غير أنّ المعيار الزمني في هذه الحالات لا يصلح أن يكون دائماً كي تحدد لتكييف الفعل على أنه تعذيب، فلو أخذنا مثلاً شخصاً ضعيفاً لا تحتمل بنيته الجسدية أية ممارسات قاسية، فمجرد تطبيق هذه الممارسات عليه يعتبر تعذيباً متى إنطبق عليها وصف الشدة، حتى ولو لم تستمر لفترة من الزمن[٢].

يتبين مما تقدم، أنّ هناك صعوبة في وضع معيار للتعذيب، ففي حين أقرّت اللجنة الأوروبية أنّ الإستعمال المتكامل لبعض تقنيات الإستنطاق مثل الوقوف لمدة طويلة، تغطية الرأس، التعرض للضجيج، الحرمان من النوم والطعام والشراب، تشكل إنتهاكاً للمادة الثالثة من الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، وتعتبر من قبيل التعذيب، لكن المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان صرحت أنّ تلك الأعمال لا يمكن أن توصف على أنّها تعذيب، لأنها لم تتسبب في المعاناة التي تكون من الشدة والقسوة التي تسببها عبارة تعذيب بالمعنى الحقيقي. وترى المحكمة أنّ هذه الشدة شيئاً نسبياً بطبيعة الأشياء، وتتوقف على ملابسات القضية، ومقدار الآثار الجسدية والعقلية، وجنس الضحية وعمرها وحالتها الصحية[٣].

وفي مقابلة أجرتها هيومن رايتس ووتش مع أحد المساجين عمره ٣٩ سنة كان قد قبض عليه في كانون الثاني ٢٠٠٤، حيث قام المحققون بإستجوابه بشأن عدة جرائم من بينها السرقة والإختطاف، وقد أجرت هيومن رايتس ووتش المقابلة معه في أيلول ٢٠٠٤ في محكمة جنايات الكرادة، حيث إستدعته الشرطة للإدلاء بشهاداته في قضية أخرى، فقال

---

(١) هبة عبد العزيز المدور، **الحماية من التعذيب في إطار الإتفاقيات الدولية والإقليمية**، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٩، ص ١٤٤.

(٢) طارق عزت الرخا، **تجريم التعذيب والممارسات المرتبطة به دراسة مقارنة في القانون الدولي العام والقانون الوطني والشريعة الإسلامية**، مرجع سابق، ص ٢٥.

(٣) هبة عبد العزيز المدور، **الحماية من التعذيب في إطار الإتفاقيات الدولية والإقليمية**، مرجع سابق، ص ١٠٠.

"أثناء التحقيق ضربوني بقبضات أيديهم وركلوني، وتعرضت للتعذيب بالصدمات الكهربائية في أذني وأعضائي التناسلية، كما ضربوني أيضاً بزجاجات من البلاستيك مملوءة بالماء، وهي التي سببت لي آلاماً شديدة، خصوصاً في جانب من ذراعي اليسرى حيث أجريت عملية جراحية لإصلاح تشويه به، وكان من نتيجة ذلك أن تورمت ذراعي وأصيب الجرح بالتلوث الجرثومي لكنني لم أتلق أي علاج طبي لذلك، وإستمر التحقيق أربعة أيام دون توقف، مع إستمرار الضرب والتعذيب. وفي يوم ٢٣ شباط أصدر قاضي التحقيق بالمحكمة الجنائية المركزية أمراً بإرسالي إلى معهد الطب العدلي بعد أن أخبره إبن اختي، عن التعذيب الذي أتعرض له، لكنهم لم يرسلوني إلى ذلك المعهد مطلقاً، بل عادوا إلى تعذيبي من جديد"(١).

مما تقدّم، يتّضح لنا أن النتيجة الإجرامية تترك في نهاية المطاف أثراً مادياً معيناً، وهذا ما نص عليه النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية بشأن الركن المادي لجريمة التعذيب، حيث ركز على النتيجة الإجرامية المتمثلة في الألم الشديد أو المعاناة الشديدة، ولا يشترط في الفعل المؤدي لإحداث مثل هذا الألم أو المعاناة أن يترك أي أثر لاحق على الجسد أو نفسيته الصحية.

ومعيار الشدة في الألم أو المعاناة هو معيار موضوعي، سيكون على المحكمة الجنائية الدولية تحديده، وعليها الإستعانة بقضايا حقوق الإنسان الدولية والإقليمية في مجال بحثها في التفرقة بين المعاملة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة وجريمة التعذيب(٢).

النبذة الثالثة: العلاقة السببية بين السلوك والنتيجة

وقد يقع السلوك الإجرامي وتتحقق نتيجة ضارة من فعل آخر، ورغم ذلك لا تكتمل أركان جريمة التعذيب، والسبب يعود إلى عدم وجود علاقة سببية بين السلوك الإجرامي والنتيجة المتحققة، وعليه، لقيام الجريمة لا بدّ أن ترتبط النتيجة الضارة بعلاقة سببية مع

---

(١) مقابلة هيومن رايتس ووتش مع أحد المساجين، محكمة جنايات الكرادة، بغداد، ٩ أيلول ٢٠٠٤. على الرابط: www.hrw.org، تاريخ زيارة الموقع: ٢٠٢٠/١١/١٢.

(٢) سوسن تمر خان بكة، **الجرائم ضد الإنسانية (في ضوء أحكام النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية)**، مرجع سابق، ص ٣٥٦.

الفعل أو السلوك الإجرامي ارتباط السبب بالمسبِّب، أي يجب أن تقوم العلاقة بين فعل التعذيب أو الأمر به والنتيجة الجرمية له، وهو الإيذاء المادي أو المعنوي[١].

وبالتالي، فإنّ الأهمية القانونية لصلة السببية تكمن بكونها هي التي تربط ما بين عنصري الركن المادي، فتقيم بذلك وحدته وكيانه، وهي التي تسند النتيجة الجرمية إلى الفعل، فالعلاقة السببية عنصر خاص من عناصر الركن المادي للجريمة، فلا بد من إثباته بشكلٍ واضح إقامة الدليل على أنّ الفعل الجرمي هو السبب في وقوع الضرر، إذ يجب أن يكون الفعل متصلاً بنتيجة إتصال السبب بالمسبب والعلة بالمعلول، حتى يغدو من الثابت أنّه لا يتصور وقوع تلك النتيجة بغير هذا السبب، فإذا أمكن تصور الحادث بدون الفعل الجرمي، انعدمت الجريمة لفقدان عنصر من عناصرها المكونة[٢].

في هذه الحالة لا يسأل الفاعل إلا عن الفعل الذي إرتكبه، وهذا ما نصّت عليه المادة (٢٩) من قانون العقوبات العراقي، حيث ينظر إلى الفعل الإجرامي على أنه سبب النتيجة التي وقعت، كونه قد ساهم بنصيبٍ في إحداثها. وتقدير وجود العلاقة السببية من عدمها من الأمور الموضوعية التي تفصل فيها محكمة الموضوع، إلا أنّ حرية المحكمة ليست مطلقة، فلمحكمة التمييز الحق في مراقبة صلاحية العامل الذي كان سبباً للنتيجة من حيث صلاحيته أو عدمها في إحداثها، وهي رقابة تستند في حكمها للمادة (٢٤٩/أ) من قانون أصول المحاكمات الجزائية والتي أعطت مجالاً واسعاً لتدخل محكمة التمييز على أساس أنّ تحديد معيار الرابطة السببية يدخل في نطاق المسائل القانونية، التي تتعلق بقاعدة قانونية تحكم أحد عناصر المسؤولية الجزائية التي قررتها المادة (٢٩) من قانون العقوبات[٣].

وبالتالي فإنه من الملاحظ أنّ قضاء محكمة التمييز يتمسك بالعنصر المادي لمعيار العلاقة السببية طبقاً لنظرية تعادل الأسباب، وهذا العنصر قوامه العلاقة المادية بين

---

(١) فخري عبد الرزاق الحديثي، **شرح قانون العقوبات (القسم العام)**، مرجع سابق، ص ١٩٢.

(٢) جابر كاظم الصجيري، **جريمة التعذيب في قانون العقوبات**، مرجع سابق، ص ٦٩.

(٣) هبة عبد العزيز المدور، **الحماية من التعذيب في إطار الإتفاقيات الدولية والإقليمية**، مرجع سابق، ص ١٠٠.

الفعل والنتيجة، وأنّ نتيجة الوفاة لا تقع لو أنّ الجاني لم يرتكب فعله، وكما ذهبت إلى الإكتفاء بأنّ فعل الجاني قد يكون له أثر في تعجيل الوفاة، مع أن السبب الحقيقي للوفاة كان إصابة المجني عليه بذات الرئة أو لتهاب القصبات[1]، أو توقف القلب المفاجئ بسبب التهاب عضلة القلب[2].

الفقرة الثانية

الركن المعنوي لجريمة التعذيب

إن جريمة التعذيب ليست كياناً مادياً يتشكل من الفعل وما قد يترتب عليه من آثار، وإنما هي كيان شخصي أيضاً، لذلك لا بدّ من توافر الركن المعنوي، وبما أن جريمة التعذيب من الجرائم العمدية، فإن القصد الجرمي هو صورة الركن المعنوي فيها.

ولا تتحقق الجريمة، في معناها الحقيقي والصحيح، وإن قامت في كيانها المادي، وأُسندت إلى النص القانوني، ما لم ترتبط بالعامل الشخصي المعنوي الذي يرتد في مصدره الأصلي إلى ذات الفاعل، فلا يكفي لوقوع الجريمة أن يُرتكب السلوك المحظور، ولا أن تترتب عليه النتيجة التي يسعى المشرّع إلى تجنبها، وإنما تقع الجريمة حين يقترن السلوك بالخطأ، ويُراد بالخطأ هنا معناه الواسع، سواء تمثل في هيئة القصد أو العمد، وهذا أفحش الخطأ، أو تمثل في صورة الإهمال أو التقصير أو مخالفة القوانين واللوائح[3].

فالخطأ هو الرابطة التي تصل بين سلوك الفاعل المادي من جهة، وإرادته من جهة أخرى، فتجعل هذا السلوك صادراً عن علم (وعي) وإرادة، فتخضعه إلى نص التجريم وتنزّل به، أي بهذا السلوك، العقوبة الجزائية المناسبة له. ذلك أنّ القانون الجزائي يعاقب أيضاً

---

(١) قرار محكمة الجنايات الكرخ المرقم ٦٩٣/ج/١٩٩٦ في ١٩٩٦/٨/١١ والمصدق بالقرار التمييزي ٣٣٣٩/هيئة ثانية/١٩٩٦/ غير منشور. (نقلاً: عن جبار كاظم الصجيري، **جريمة التعذيب في قانون العقوبات**، مرجع سابق، ص ٦٩).

(٢) قرار محكمة الجنايات الرصافة/المرقم ١٩٩/ج/١٩٩٨ بتاريخ ١٩٩٨/٤/٢٣ المصدق بقرار محكمة التمييز ذي العدد ١٥٠٧/الهيئة الجزائية الثانية/٩٨/ غير منشور. (نقلاً: عن جبار كاظم الصجيري، المرجع نفسه، ص ٦٩).

(٣) علي عبود جعفر، **شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات (الشريعة الجزائية والجريمة)**، مرجع سابق، ص ٢٠٩.

علـى الخطـر المتمثـل فـي إرادة مخالفـة القـانون، والتـي يمكـن أن تتخـذ صـورة القصـد أو صـورة الخطأ[١].

كـذلك فـإن تـوافر الـركن المعنـوي لجريمـة التعـذيب لا يُعـدّ كافيـاً لتحقـق مسـؤولية الشـخص، ولإيقـاع العقوبـة عليـه، دون وجـود العلاقـة الماديـة بـين الجـاني والجريمـة والتـي تحققـت بوقـوع الـركن المـادي، ولا بـدّ مـن أن تتـوافر علاقـة أخـرى ذات خصـائص نفسـية أو معنويـة، تـربط بـين الجـاني وبـين ماديـات الجريمـة، وهـو مـا يطلـق عليـه بـالركن المعنـوي للجريمـة. وجريمـة التعـذيب مـن الجـرائم العمديـة التـي يتطلـب لقيامهـا تـوافر القصـد الجنـائي، بعنصـريه الإرادة والعلـم، هـذا بالإضـافة إلـى عنصـر مضـاف بـنص القـانون، وهـو الغـرض مـن التعـذيب، والمتمثـل بحمـل المجنـي عليـه علـى الإعتـراف، أو الإدلاء بمعلومـات أو كتمـان بعض الأمور[٢].

وتميـز المـادة (١٦/١) مـن إتفاقيـة الأمـم المتحـدة لمناهضـة التعـذيب، بـين التعـذيب مـن جهـة وبـين المعاملـة أو العقوبـة القاسـية أو اللاإنسـانية أو المهينـة، الأمـر الـذي يسـتدعي تحديـد المقصـود بمثـل هـذه الممارسـات علـى النحـو الآتـي: _لـم تحـدد إتفاقيـة الأمـم المتحـدة لمناهضـة التعـذيب وغيـره مـن ضـروب المعاملـة أو العقوبـة القاسـية أو اللاإنسـانية أو المهينـة، المقصود بالمعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية[٣].

ولهـذا السـبب يمكـن تعريـف المعاملـة أو العقوبـة القاسـية أو اللاإنسـانية بـالآتي "إلحـاق ألـم أو عـذاب شـديد، جسـدياً كـان أو عقليـاً، أو التحـريض أو الموافقـة عليـه أو السـكوت عنـه مـن جانـب موظـف رسـمي أو أي شـخص آخـر يتصـرف بهـذه الصـفة". فحتـى تكـون أمـام معاملـة أو عقوبـة قاسـية أو لا إنسـانية، يتعـين قانونـاً إرتبـاط إلحـاق الألـم أو العـذاب الشـديد بالضـحية مـن قبـل السـلطات العامـة، بمعيـاري الضـرورة والتناسـب بإسـتخدام القـوة مـن جانـب

---

(١) طـه زاكـي صـافي، **القواعـد الجزائيـة العامـة فقهـاً وإجتهـاداً**، المؤسسـة الحديثـة للكتـاب، طـرابلس، ١٩٩٧، ص ٢٥.

(٢) جبار كاظم الصجيري، **جريمة التعذيب في قانون العقوبات**، مرجع سابق، ص ٧٠.

(٣) المـادة ١٦ مـن إتفاقيـة مناهضـة التعـذيب وغيـره مـن ضـروب المعاملـة أو العقوبـة القاسـية أو اللاإنسـانية أو المهينـة بموجـب قـرار الجمعيـة العامـة للأمـم المتحـدة ٣٩/٤٦ المـؤرخ فـي ١٠ كـانون الأول ١٩٨٤، علـى الرابط: http://hrlibrary.umn.edu/arab/b039.html، تاريخ زيارة الموقع: ٢٠٢٠/١٠/١١.

الموظفين المكلفين بإنفاذ القانون، فإذا كان الألم أو العذاب الشديد نابعاً من إستخدام القدر الضروري وغير المفرط للقوة، فلا تكون أمام حالة من حالات المعاملة أو العقوبة القاسية".

يتبين مما تقدم، أنّ جريمة التعذيب من الجرائم العمدية، التي لا يتصور أن ترتكب عن طريق الخطأ أو الغلط، كما أنّها تنمّ عن خطورة إجرامية كبيرة لدى الجاني الذي يتلذذ بمظاهر التعذيب المرتكبة على المجني عليه. ويتكون القصد الجنائي من عنصري العلم والإرادة، وهما ضروريان لتحقق الجريمة، وثبوت المسؤولية الجنائية على مرتكبها، وبإنتفائهما أو بإنتفاء أحدهما ينتفي القصد الجنائي.

النبذة الأولى: عنصر العلم في الجريمة

إنّ الفعل الجرمي هو من صنع الإنسان، وليس عملاً آلياً وآنياً وإنما تصرفاً شخصياً إنسانياً، فيتحتم بالتالي تحديده وإستقصائه، لا بحكم مادياته، أو بحكم صفته غير المشروعة فحسب، وإنما خاصة، بحكم علاقته مع نفسية الفاعل، وذهنه، وتفكيره، وقصده، لأنّ النية هي، بالنسبة للجريمة، ما يمكن أن تكون الروح بالنسبة للجسد، فإن توفرت فالكائن حي، وإن إنعدمت فالكائن ميت، وكذلك الجريمة، في حال تجردها من العامل الشخصي المعنوي، تبقى غير قائمة، بالرغم من توافر الفعل والنص معاً. فالعامل المعنوي هو المحرك الذي يدير النشاط الجرمي ويوجهه، ويحوله نحو السلوك الإيجابي في التنفيذ، أو نحو الموقف السلبي في الإمتناع[1].

وهذا ما نصّ عليه النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، حيث جاء فيها "لا يسأل الشخص جنائياً عن إرتكاب جريمة تدخل في إختصاص المحكمة، ولا يكون عرضةً للعقاب عن أي جريمة، إلا إذا تحققت الأركان المادية مع توافر القصد والعلم"[2].

---

(١) علي عبود جعفر، **شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات (الشريعة الجزائية والجريمة)**، مرجع سابق، ص ٢٠٩_٢١٠.

(٢) المادة (٢/٣٠) من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لعام ١٩٩٨.

فالسائد في الفقه الجنائي يرى بأنّ العلم هو "علم بعناصر الجريمة وإرادة متجهة إلى تحقيق هذه العناصر"[١]، وعليه فالعلم هو المقدمة الضرورية لوجود إرادة واعية تحيط بما تريده، فلا علم هنا طلب لذاته، وإنما بوصفه مرحلة في تكوين الإرادة وشروطاً أساسية لتصورها[٢].

وتعني لفظة العلم وفق نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية "أن يكون الشخص مدركاً أنه توجد ظروف أو ستحدث نتائج في المسار العادي للأحداث"[٣].

لذلك يجب أن يتحقق بالنسبة لجميع أركان الجريمة، أي أنّ الجاني على علم بأنه يوجه فعله إلى جسم إنسان حي، وكذلك علمه بخطورة فعله على حق المجني عليه في سلامة جسمه، وكذلك أن يكون متوقعاً إلحاق الأذى به[٤]، كما يجب أن ينصرف علمه إلى صفة المجني عليه، ذلك أنّ الصفة تُعدّ ركناً خاصاً في هذه الجريمة[٥].

ففي جريمة التعذيب يجب أن ينصرف علم الجاني إلى أنه يقوم بنشاط إجرامي محظّر قانوناً، ويشكل خطراً من شأنه أن يمسّ بالسلامة الجسدية أو العقلية، وقد يؤدي بحياة المجني عليه، إلا أنّ الجاني يقوم بإرادته الحرة الكاملة بتعذيب المجني عليه رغم علمه بتجريم هذا الفعل وخطورته، وترتيب العقوبة الجزائية على من يرتكبه[٦].

نستنتج مما تقدم، أن المقصود بالعلم بجريمة التعذيب، العلم بحقيقة السلوك الإجرامي للجريمة الإيجابي أو السلبي، المادي أو المعنوي، فالجاني يجب أن يكون على علم بأنّ فعل التعذيب الذي سيقوم به يعتبر فعلاً ماساً بحق الإنسان في سلامته الجسدية والعقلية؛ والعلم بالنتيجة، أي أن يعلم الجاني أن هذا الفعل سيؤدي إلى إيلام وإيذاء المجني

---

(١) محمود نجيب حسني، **القصد الجنائي دراسة تأصيلية مقارنة للركن المعنوي في الجرائم العمدية**، ط٢، مكتبة النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٤، ص ٥٠.

(٢) فخري عبد الرزاق الحديثي، **شرح قانون العقوبات (القسم العام)**، مرجع سابق، ص ٢٧٥_٢٧٦.

(٣) المادة (٣/٣٠) من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لعام ١٩٩٨.

(٤) ماهر عبد شويش الدرة، **شرح قانون، العقوبات الخاصة**، مرجع سابق، ص ٢٢٦.

(٥) فخري عبد الرزاق الحديثي، **شرح قانون العقوبات (القسم العام)**، مرجع سابق، ص ٢٧٩.

(٦) مصطفى العوجي، **القانون الجنائي العام، النظرية العامة للجريمة**، ط١، مؤسسة نوفل، بيروت، ١٩٨٤، ص ٥٧٨.

عليه، فمن يضرب المجني عليه أو يجرحه أو يعذبه بوسيلة من الوسائل، يجب أن يعلم أنّ هذا الفعل يؤدي حتماً إلى هذه النتيجة. كما يجب أن يعلم بأنّ إلحاق الآلام الجسدية أو العقلية والمساس بالسلامة الجسدية والعقلية هي النتيجة المتوقعة لهذه الجريمة، وأن يتوقع حدوثها، بل عليه توقع نتيجة أكبر وأشد جسامةً من النتيجة الأصلية للجريمة، كأن يؤدي فعل التعذيب إلى إحداث عاهة مستديمة أو إزهاق الروح أصلاً.

وبالنسبة للإرادة، لم تحدّد التشريعات القانونية المختلفة تعريفاً واضحاً للإرادة، إلا أنّ الفقه عرّفها بتعريفات عدة نقتصر على بيان أهمها، فقد عرّفها جانب من الفقه بأنها "عمل نفسي ينعقد به العزم على شيء معين"(١)، وهذا يؤكد أن الإرادة هي عمل نفسي من أجل تحقيق غرض معين.

أي إتجاه إرادة الفاعل نحو إقتراف الفعل المؤدي إلى قيام الجريمة، سواء كان الفعل إيجابياً أم سلبياً مادياً أو معنوياً، فالجاني يقوم بكامل إرادته في حريةٍ تامة وإدراكٍ ووعيٍ كاملين غير منقوصين، بإرتكاب جريمته مع علمه بجميع عناصر الجريمة والعقوبة المترتبة عليها. فيكون مقترف التعذيب مريداً لهذا الفعل أيّاً كانت صورته، وتكون إرادته حرة غير مكرهة، فمن أكره على ضرب شخص لحمله على الإدلاء بمعلومات عن جريمة، ينتفي لديه عنصر الإرادة، وبالتالي ينتفي القصد الجرمي لديه، ويعتبر مانعاً من موانع المسؤولية الجنائية(٢).

النبذة الثانية: القصد الخاص في جريمة التعذيب

في القصد الجنائي الخاص، يتطلب المشرع وصفاً خاصاً يرمي الجاني إلى تحقيقه إذا لم تكن إرادة الجاني متجهة إلى تحقيق تلك الغاية الخاصة، فلا يكفي لقيام القصد الجنائي اللازم للجريمة حتى وإن كانت الواقعة بحالتها تلك تشكل جريمة أخرى إكتفاءً بالقصد العام. والقصد الجنائي الخاص هو مقصد إضافي أو شرط تجريم في بعض

(١) عبد الرزاق السنهوري، **الوسيط في شرح القانون المدني**، ج١، دار النشر للجامعات العربية، مصر، ١٩٥٢، ص ١٨٦.

(٢) عماد محمود عبيد، **جريمة التعذيب في القانون المقارن**، المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، المجلد ٢٣، العدد ٤٦، ٢٠٠٨، ص ٢٢٣.

الأوصاف الجنائية التي لا يكفي لنشوء المسؤولية عنها مجرد القصد العام أي العلم أو الإرادة، وإنما يجب فوق ذلك أن يكونا متجهين إلى تحقيق النتيجة الجرمية التي تشكل الغرض البعيد لكل جريمة من هذه الجرائم[١].

وتعتبر جريمة إنتزاع الإقرار والمعلومات من الجرائم القصدية، وهنا لا بدّ لقيام هذه الجريمة من توافر القصد الجرمي العام والمتمثل بالعلم والإرادة، كذلك توفر القصد الخاص وهو الدافع على إرتكاب الجريمة، بحيث إذا تخلَّف أحدهما، يترتب على ذلك عدم قيام جريمة إنتزاع الإقرار والمعلومات.

والمقصود هنا بالقصد الخاص في الجريمة، لأنّ المشرّع إشترط وجوب توفر قصد موصوف إلى جانب القصد العام كشرط أساسي لتحقق الركن المعنوي[٢]، وبناءً على ذلك فإنّ البحث عن توافر القصد الخاص يقتضي توافر القصد العام لدى الجاني، بمعنى أنّ الجريمة التي يتطلب فيها قصد خاص يلزم أن يتوافر فيها أولاً العلم والإرادة، وهما عنصرا القصد العام، ثم يُضاف إليهما الغاية المنصوص عليها[٣]، فالقصد العام هو القاعدة المقررة لكافة الجرائم العمدية، بينما القصد الخاص هو القاعدة الفرعية أو الإضافية لبعض الجرائم المحددة والمعينة على وجه الحصر وليس جميعها.

كذلك فإن المشرّع الجنائي في بعض الأحيان وخلافاً للأصل قد لا يكتفي بتوافر العنصرين السابقين للقصد الجنائي، وإنما يتطلب أن يكون مرتكب جريمة التعذيب قد أتاها مدفوعاً بباعث خاص أو بنيّة تحقيق غاية أو غرض معين. ويفرق الغرض عن الغاية في أنّ الغرض هو الهدف الفوري المباشر الذي تتجه الإرادة نحو حمل الشخص على الإعتراف أو الإدلاء بمعلومات، أما الغاية فهي الهدف البعيد الذي يسعى الجاني لتحقيقه متوسماً

---

(١) مأمون محمد سلامة، **قانون العقوبات، القسم الخاص**، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨٢_١٩٨٣، ص ٣٧٥.

(٢) أكرم نشأت إبراهيم، **علم النفس الجنائي**، ط١، مكتبة دار الثقافة للتوزيع والنشر، عمان، ١٩٨٩، ص ٢٧٩_٢٨٠.

(٣) فخري عبد الرزاق الحديثي، **شرح قانون العقوبات (القسم العام)**، مرجع سابق، ص ٣٠٣.

بجريمته، التي قد تكون هنا رغبة الجاني في إرضاء رؤسائه، أو الحصول على منفعة مادية، أو الكشف عن مرتكب الجريمة[١].

ويكون الجاني مريداً لتحقيق النتيجة الجرمية المتمثلة في إيلام المجني عليه وإلحاق الأذى به، سواء كان الأذى أو الإيلام متجسداً في صورة مادية كأثر جسدي من آثار التعذيب، أو في صورة معنوية نفسية، وأياً كان مقدار هذا الأذى أو الإيلام ضئيلاً، فيعتبر كافياً لوجود النتيجة الإجرامية[٢].

وجريمة التعذيب من الجرائم التي إعتد فيها المشرّع بالغرض الذي يهدف الجاني للوصول إليه من فعل التعذيب، والمتمثل بحمل المجني عليه على الإعتراف، أو الإدلاء بمعلومات أو كتمان أمر من الأمور، أو إعطاء رأي بشأنها، وهو أمر نصّت عليه غالبية القوانين والمواثيق الدولية المحرمة للتعذيب، وأن هناك من توسع في بيان هذه الأغراض كما هو الحال في قوانين العقوبات العراقي والأردني واللبناني، بينما قصرها البعض على حمل المتهم على الإعتراف كالتشريع المصري والتونسي، وإن تطلب وجود مثل هذه النية الوصول إلى أحد الأغراض السابقة، لا يعني أن الجريمة لا تقع إلا إذا وصل الجاني إلى غرضه، فالجريمة تقع بصرف النظر عن تمكنه من الوصول إلى غرضه أو عدم تمكنه من ذلك، ما دامت نيته قد إتجهت إليه، وهذا ما اتجه إليه القضاء العراقي في جريمة التعذيب، سواء تمكن الجاني من الوصول إلى إعتراف كلي أو جزئي عن الجريمة، أو لم يتمكن من ذلك[٣].

يمكن أن نستنتج مما تقدم، أنّه لا يكفي لقيام جريمة إنتزاع الإقرار والمعلومات توافر القصد الجرمي العام، بل لا بدّ من توافر القصد الجرمي الخاص، حيث يشترط لقيام هذه الجريمة توافر دوافع خاصة يسعى الجاني لتحقيقها، وهي الحصول على معلومات أو على إعتراف من المجني عليه أو من شخصٍ ثالث، وتقوم جريمة إنتزاع الإقرار والمعلومات سواء

---

(١) فخري عبد الرزاق الحديثي، المرجع نفسه، ص ٢٨٨_٢٨٩.

(٢) عماد محمود عبيد، **جريمة التعذيب في القانون المقارن**، مرجع سابق، ص ٢٢٥.

(٣) جبار كاظم الصجيري، **جريمة التعذيب في قانون العقوبات**، مرجع سابق، ص ٧١.

تحققت النتيجة التي يريدها الجاني أو لم تتحقق، سواء إعترف أو لم يعترف المجني عليه[١].

المطلب الثاني

آثار جريمة التعذيب

يُعتبر العنف أو التعذيب عملاً غير مشروع قانوناً مهما كان قدر الألم الذي يلحق بالمدعى عليه، وقد يتخذ صورة السلوك (الإيجابي أو السلبي)، فمهما كان قدره ولو يسيراً يؤدي إلى بطلان الإعتراف ولو كان صادقاً. فالتعذيب وهو أشد أنواع التأثير الذي يقع على المشتكى عليه أثناء التحقيق ويفسد إعترافه، ولم تتردد كافة النظم القانونية في تحريمه كوسيلة للحصول على الإعتراف[٢].

ولقد عالج المشرّع العراقي جريمة التعذيب في قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ وبالتحديد في المادة (٣٣٣) منه، حيث نص على الآتي "يعاقب بالسجن أو الحبس كل موظف أو مكلف بخدمة عامة عذّب أو أمر بتعذيب متهم أو شاهد أو خبير لحمله على الإعتراف بجريمة، أو للإدلاء بأقوال أو معلومات بشأنها، أو لكتمان أمر من الأمور أو لإعطاء رأي معين بشأنها"[٣]، ولا تسقط عقوبة التعذيب إذا ثبت أن المتهم قد توفي نتيجة هذا التعذيب، كون القانون العراقي لا تسقط فيه الجريمة بمرور الزمن إذا ثبت أنّ المتهم قد توفي نتيجة التعذيب، وبإمكان المدعي بالحق المدني إقامة شكوى عن جريمة الضرب المؤدي إلى الموت، كون الموقوف توفي نتيجة التعذيب. وقد أشار قانون العقوبات العراقي بالمادة (٤١٠) حيث جاء فيه "من إعتدى عمداً على آخر بالضرب أو بالجرح أو بالعنف أو بإعطاء مادة ضارة أو بإرتكاب أي فعل آخر مخالف للقانون، ولم يقصد من ذلك قتله ولكنه أفضى إلى موته، فيعاقب بالسجن مدة لا تزيد على خمس عشرة سنه..."[٤].

---

(١) محمد خليل الموسى، **دليل تطبيق إتفاقية الأمم المتحدة لحظر ومناهضة التعذيب**، مركز عدالة لدراسات حقوق الإنسان الرقم ٩٠٨، تاريخ ٢٠٠٨/١١/٣، ص ٢٠.

(٢) سامي صادق الملا، **إعتراف المتهم**، مرجع سابق، ص ١٤٥_١٤٦.

(٣) المادة ٣٣٣ من قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل.

(٤) مقابلة أجراها الباحث مع القاضي علاء طالب محمد، بغداد، مكتب التحقيق القضائي في الكاظمية، بتاريخ ٢٠٢٠/١٢/٢٤.

ونتيجة خطورة التعذيب لما ينتجه من آثار سلبية سواء كانت جسدية أو معنوية. إرتأينا أن نعالج في هذا المطلب آثار التعذيب، بحيث نتناول في الفقرة الأولى (آثار التعذيب الجسدية) وفي الفقرة الثانية منه (آثار التعذيب المعنوية).

الفقرة الأولى

آثار التعذيب الجسدية

إنّ السلوك الإجرامي يقصد به الفعل المادي الخارجي المكون للجريمة، ويتمثل بالأفعال سواء الإيجابية أو السلبية التي ترتكب بحق المجني عليه، وتؤدي إلى المساس في سلامة جسده والإضرار بعقله، والنتيجة الضارة التي يعاقب عليها القانون والمتمثلة في صورة المساس الذي ينال حق المجني عليه في سلامة جسده، ثم علاقة سببية تربط بين السلوك والنتيجة، وهو عنصر ضروري في كل جريمة، فلا وجود لجريمة من دون وجود هذا العنصر، لأنّ القانون لا يعاقب على النوايا والمقاصد الشريرة[1]، وتجدر الإشارة إلى أنّ للسلوك الإجرامي مظهران، أحدهما إيجابي والآخر سلبي.

النبذة الأولى: المظهر الإيجابي للتعذيب

يتمثل المظهر الإيجابي بالفعل أو الحركة العضوية التي تصدر من أحد أعضاء جسم الإنسان، كحركة اليد أو الرجل أو الإصبع أو أية وسيلة أخرى، أما السلوك السلبي فيتحقق في حال إمتناع الجاني عن إتيان فعل إيجابي بإرادته، يوجب القانون القيام به[2].

كذلك يتمثل السلوك الإجرامي في جريمة إنتزاع الإقرار والمعلومات بالأفعال الإيجابية والسلبية التي ترتكب بحق المجني عليه، وتؤدي إلى إلحاق الضرر وألم بدني أو عقلي بالمجني عليه. وللسلوك الإجرامي الإيجابي لجريمة إنتزاع الإقرار والمعلومات صور عديدة، والجناة يسعون دائماً إلى تطوير أساليب جديدة لها من أجل التأثير على إرادة

---

(١) علي راشد، **القانون الجنائي (المدخل وأصول النظرية العامة)**، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، دون سنة نشر، ص ٢٦٣.

(٢) نظام توفيق المجالي، **شرح قانون العقوبات (القسم العام)**، ط٧، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ٢٠١٧، ص ٢٥٧.

المجنى عليه وإضعافه، مما يمكن من سهولة السيطرة عليه، ومثال ذلك الإعتداءات الجسدية، التعذيب بالخنق، والتعذيب الجنسي وبالعقاقير[١].

نستنتج مما تقدم، أنّ جميع هذه الوسائل تترك آثاراً جسدية، وفي هذا الإطار وبخصوص جريمة التعذيب تُعدّ الأدلة الطبية من أهم المؤيدات لمعظم تحقيقات التعذيب، فغالباً ما يترك التعذيب آثاراً جسدية تدوم لفترةٍ طويلة، لكن ليس كل العلامات والإصابات التي يعاني منها المتضرر هي نتيجة التعذيب، لذلك فإن الأدلة الطبية يمكن أن تبرهن أن الإصابات اللاحقة بالضحية تتماشى مع التعذيب الذي إدعاه أثناء سماعه، أم أنها علامات لا علاقة لها بالتعذيب. لذلك ينبغي إختيار الأطباء الشرعيين على أساس الكفاءة في المجال والحاصلين على تدريب أساسي في مجال التوثيق الشرعي للتعذيب، وأن يكونوا من الملمين بأحوال السجن وأماكن التوقيف وأساليب التعذيب المستخدمة، وبالآثار المعروف عنها أنها ناتجة عن التعذيب[٢].

وبالتالي فإن للطبيب دوراً مهماً، لأن عليه أن يحدد الجروح الموجودة في جسم المتهم، ويمكن تحديد الجروح بأنها "كل أذى على جسم الإنسان بفعل شيء مادي ملامس للجسم أو يصدمه ويؤدي إلى إنفصال أو تمزق نسيجي، يشمل سمك الجلد أو ما تحته، ويدخل في ذلك الإصابات الوخزية والتسلخ والعض والكسور والحروق، وبضمنها حروق الصعقة الكهربائية وحتى تمزيق الغشاء المخاطي، كتمزيق اللثة، وأيضاً جروح الطلق الناري حيث يعرض السلاح الناري للتحري عن البارود، وزمن الإطلاق، ومقارنة نوع المقذوف الناري المعثور عليه محل الحادث. ونوضح الغاية من فحص الجروح: "تعيين نوع الأدلة

(١) هبة عبد العزيز المدور، **الحماية من التعذيب في إطار الإتفاقيات الدولية والإقليمية**، مرجع سابق، ص ١٧.

(٢) دليل التصدي لجريمة التعذيب في القانون التونسي، برنامج الشراكة الدانماركية العربية، على الرابط: www.dapp.dk تاريخ ١٧ تشرين الأول ٢٠١٩، تاريخ زيارة الموقع: ٢٠٢٠/١١/١٢.

واتجاه الإصابة وشدتها _ تعيين وقت حصول الإصابة ونتائجها _ تعيين درجة خطورتها _ تعيين علاقتها بالوفاة حيث إذا توفي المتهم"[١].

وتكمن أهمية فحص الجروح في وقت مبكر قبل إندمالها أو حصول التدخل الجراحي فيها من تنظيف أو قطع، وأيضاً تثبيت أوصافها والأدلة التي أحدثتها، كما يمكن الإستفادة منها لتصوير كيفية حصولها، فمثلاً قد يكون من السهل التفريق بين الجرح الرضي والجرح القاطع في وقت تكون الجروح حديثة، وقد تفقد هذه الجروح مظاهرها بسبب إلتهاب أو إندمال، ويصبح التوصل إلى معرفة الأدلة من الصعوبة الإقرار فيها جزافاً، بالإضافة إلى ذلك قد تحصل حوادث تؤدي إلى جروح ذات أشكال مختلفة وصفات لا يمكن الإستفادة منها إلا وهي حديثة، فالإصابات الرضية التي تترك مناطق سحجاً وجروحاً سطحية في الجلد الذي يكسو منطقة عظمية، يمكن أن تزول عنها الآثار السحجية خلال أيام، وتبقى الجروح التي قد تشبه الجروح القاطعة وحافاتها المنتظمة[٢].

من هنا تظهر أهمية التقرير الطبي الذي يوصف حالة المتهم وتعرضه للتعذيب. لذا يجب أن يتصف التقرير الطبي بطابع واقعي دقيق، وأن يصاغ بعنايةٍ وتلافي الصياغات التي لا يفهمها إلّا أهل المهنة، مع الحرص على الإستعجال في إجراء الفحص الطبي قبل أن تختفي العلامات الحادة. كما أن توفر الثقة عنصر أساسي للحصول على قرار قاضي التحقيق، وكسب ثقة المتضرر من التعذيب يتطلب الإنصات الإيجابي إليه والحرص على التخاطب والتفاهم وإظهار المجاملة والتعاطف والأمانة، فلا بدّ أن تكون لدى الأطباء القدرة على تهيئة جو الثقة والطمأنينة، الذي يتيح الإفصاح عن وقائع بالغة الأهمية قد تكون في بعض الحالات المؤلمة جداً أو المخجلة، وعليه أن يراعي حق المتضرر في أخذ فترة إستراحة إن لزم الأمر، أو عدم الإجابة على أي سؤال[٣].

---

(١) مقابلة أجراها الباحث مع الدكتورة نيران محمود أحمد التميمي، تعمل في دائرة الطب العدلي في بغداد، **موضوع المقابلة (آلية عمل الطب العدلي عند فحص المتهم وفق قانون الطب العدلي رقم ٣٧ لسنة ٢٠١٣)**، تاريخ المقابلة ٢٠٢١/٣/٣.

(٢) مقابلة أجراها الباحث مع الدكتورة نيران محمود أحمد التميمي، مقابلة سبق ذكرها.

(٣) دليل التصدي لجريمة التعذيب في القانون التونسي، برنامج الشراكة الدانماركية العربية، على الرابط: www.dapp.dk تاريخ ١٧ تشرين الأول ٢٠١٩، تاريخ زيارة الموقع: ٢٠٢٠/١١/١٢.

ويعتمد على وقت العلامات الإندمالية (healing) التي تعتمد على مشاهدة الطبيب العدلي، ووصفها إن كانت سحجات أو كدمات من حيث النوع والشكل والسعة والطول والعرض، وتثبيت وصفها بإختلاف مناطقها الجسمية بجميع الإصابات المماثلة، أو بتفريقها حسب توزيعها على أساس التقسيم التشريحي لسطح الجسم أيضاً في الإصابات التي أحدثتها المقذوفات النارية، من المستحسن وصفها بصورة منفردة لكونها من العادة تكون قليلة العدد، ولا يمكن الجمع بين إصابة قد تكون نافذة وأخرى غير نافذة بالجسم، وبين إصابتين كل منها ذات وصف مختلف عن الآخر.

ونقيس أطوال أو سعة الإصابات من خلال مسطرة خاصة ويستحسن إجراء الفحص، بإستعمال العدسة المكبرة عند الضرورة للتأكد من صفات بعض الجروح، وخاصة عندما يراد فحص حافة الجروح أو إجراء التفريق بين مدخل الإصابة النارية ومخرجها، ووجود الحلقة الرضية حول المدخل، أو عند إجراء فحص قاعدة الجروح للتأكد من وجود مواد غريبة فيها[١].

وتجدر الإشارة إلى أنّ الضرر الذي يلحق بالمجني عليه لا يكون بجسامةٍ واحدة، وإنما يختلف بحسب مقدار العنف أو التعذيب المستخدم على المجني عليه، بالإضافة إلى درجة تحمُّل المجنى عليه للتعذيب المستخدم عليه، إذ قد يؤدي التعذيب إلى موته[٢].

لذلك يجب التأكد من توثيق تاريخ أية إصابات سابقة لفترة التوقيف أو الإحتجاز، وما يمكن أن يكون مترتباً عليها من آثار، كما يجب ترتيب الأسئلة والإستفسارات على نحو يضمن سرداً زمنياً مفتوح الأجل للأحداث التي مرّ بها الشخص أثناء الإحتجاز، والحصول على المعلومات المفيدة في إنجاز المأمورية، كطلب وصف أية إصابات ناجمة عن أساليب محددة استخدمت في التعذيب المدّعى وقوعه، وينبغي إلتقاط صور فوتوغرافية ملونة

---

(١) مقابلة أجراها الباحث مع الدكتورة نيران محمود أحمد التميمي، مقابلة سبق ذكرها.

(٢) تمارا جميل القضاة، **القصد الخاص في جريمة التعذيب بين التشريعات الوطنية والمواثيق الدولية**، دار وائل للنشر والتوزيع، الأردن، ٢٠١٩، ص ٤٨.

لإصابات الأشخاص المدعى تعذيبهم[1]، وبالتحديد لتلك المؤدية إلى حالة الوفاة نتيجة التعذيب الجسدي.

وفي المقابلة التي تمت مع الطبيبة الإستشارية حول آلية عمل الطب العدلي عند الكشف عن الجثة، فهناك إجراءات يتم إتباعها لتحديد سبب الوفاة (تثبيت هوية الجثة التي يطلب تشريحها، والإطلاع على ما ورد في إستمارة طب التشريح من ظروف الحادث، أخذ تصاوير فوتوغرافية لغرض التحقيق، تفحص الملابس قبل رفعها من الجثة وبعد ذلك، تفحص العلامات الرمية _ تفحص الإصابات الجسيمة الظاهرة، وتسجل بصورة مفصلة بما في ذلك السحجات والكدمات والإصابات والطلق الناري والحروق، بما فيها حروق الصعقة الكهربائية، وأيضاً الإصابات الرضية.

وتؤخذ النماذج والمسحات حسب ما تقتضيه الحادثة، حيث يأخذ نموذج من الشعر، أو اقتطاع منطقة مدخل الإصابة النارية أو منطقة الزرق العلاجي، أو أخذ النماذج من الأظافر وما يوجد تحتها، أو أخذ مسحات من تلوثات منوية بارودية من سطح الجسم أو أخذ قطع جلدية في حالة التسمم بالزرنيخ، فتفحص العينات للتأكد من عدم وجود عين إصطناعية أو وجود لطخات في القرنية أو أنزفة دموية تحت المنطقة، يفحص الأنف والفم أيضاً بحثاً عن مواد غريبة وتفحص الرقبة والأطراف، ويلاحظ إذا كانت توجد أضرار في اليدين والساعد، ويفحص الجذع من الأمام ومن الخلف)[2].

النبذة الثانية: المظهر السلبي للتعذيب

يشكل المظهر السلبي أو السلوك الإجرامي السلبي خطورة كبيرة على المجني عليه، لا تقل عن السلوك الإجرامي الإيجابي، والذي يتمثل بإحجام الجاني بإرادته عن القيام بها

(١) دليل التصدي لجريمة التعذيب في القانون التونسي، برنامج الشراكة الدانماركية العربية، على الرابط: www.dapp.dk تاريخ ١٧ تشرين الأول ٢٠١٩، تاريخ زيارة الموقع: ٢٠٢٠/١١/١٢.

(٢) مقابلة أجراها الباحث مع الدكتورة نيران محمود أحمد التميمي، مقابلة سبق ذكرها.

يوجب القانون القيام به كالإمتناع عن إعطاء المجني عليه الطعام أو الماء أو الدواء، أو عدم السماح بالنوم أو احتجازه داخل زنزانة، بقصد إجباره على الإعتراف[١].

وهذا السلوك السلبي لا يقل أهمية عن السلوك الإيجابي لأنه بدوره يؤدي إلى التعذيب الجسدي مثل الضرب والإيذاء لأنه يفقد المتهم السيطرة على إتزانه مما يدفعه للإعتراف بأفعال لم يرتكبها.

وفي شهادة لمجموعة من المساجين الذين تحدثت إليهم هيومن رايتس ووتش، الذين تعرضوا للتعذيب وسوء المعاملة أثناء التحقيق، أن ذلك أمر معتاد، وقال البعض منهم إن الشرطة إستعملت العنف معهم أثناء القبض عليهم. وكانت الأقوال التي أدلوا بها عن معاملتهم على أيدي الشرطة متفقة ومتسقة مع بعضها البعض إلى حدٍ كبير، وأضافوا إنهم كانوا في الغالب يتعرضون لعصب أعينهم وتقييد أيديهم وراء ظهورهم أثناء التحقيق معهم. وأفادوا أيضاً أنّ المحققين أو الحراس كانوا يركلونهم ويصفعونهم ويلكمونهم، ويضربونهم في كل مكان بالجسم بالخراطيم، والعصي الخشبية، والقضبان الحديدية والكابلات.

وعندما قامت هيومن رايتس ووتش بفحصهم وجدت على أجسادهم آثاراً واضحة للإصابات الخارجية بالرأس، وبالرقبة والذراعين والساقين والظهر. وكانت هذه الآثار تتفق، فيما يظهر، مع ما رواه هؤلاء من تعرضهم للضرب بصورة متكررة. فقد وظهرت على العديد منهم كدمات وتمزقات جديدة، وعلى البعض الآخر ندوب حديثة العهد، وقال البعض، في حالاتٍ أخرى، إنّ المحققين عذبوهم بالصدمات الكهربائية، وكان أشد الأساليب شيوعاً هو ربط أسلاك كهربائية بآذانهم، أو بأعضائهم التناسلية[٢].

---

(١) محمد خليل الموسى، **دليل تطبيق إتفاقية الأمم المتحدة لحظر ومناهضة التعذيب**، مرجع سابق، ص ٢٠.

(٢) مقابلة هيومن رايتس، مع مجموعة من المساجين، بغداد، تاريخ ٣١ تموز ٢٠٠٤.

الفقرة الثانية

آثار التعذيب النفسية

إنّ التعذيب كثيراً ما يسبب أعراضاً نفسية مدمرة، بإعتبار أنّ أساليبه لا تقتصر على الإصابات البدنية فقط، وبالتالي فإنّ التقييمات النفسية يمكن أن توفر أدلة بالغة الأهمية على إساءة معاملة ضحايا التعذيب، مما يتطلب إيلاء هذا الجانب عنايةً كبيرةً والتركيز عليه أثناء إسناد المأمورية، فالغرض من التقرير الطبي هو إعطاء رأي فني علمي في مدى صلة الحالة الطبية بإدعاءات المصاب، وإحالة النتائج على نحوٍ مجدٍ إلى السلطة القضائية(١).

والعنف أو التعذيب ليس بالضرورة أن تظهر آثاره على جسم المدعى عليه بتقرير طبي حتى يُعدّ تعذيباً أو عنفاً، فالإعتداء بالضرب ولو ضرباً بسيطاً أو الدفع بقوة، أو الشد من الملابس أو إطفاء السجائر في الجسد، أو الإعتداء على العرض، أو الوضع في مكان شديد البرودة، أو الحجز في زنزانة مظلمة لعدة أيام، أو الإيعاز للكلب الشرطي بالهجوم عليه، أو غيرها من أساليب العنف الأخرى كل ذلك يعتبر تعذيباً(٢).

إن معاملة المقبوض عليه بما يحفظ كرامته وعدم جواز إيذائه بدنياً أو معنوياً، نصّ على هذه الضمانة الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥، وذلك في المادة (٣٧/أولاً الفقرة ج) بما حرفيته "يحرم جميع أنواع التعذيب النفسي والجسدي والمعاملة غير الإنسانية، ولا عبرة بأي إعتراف إنتزع بالإكراه أو التهديد أو التعذيب، وللمتضرر المطالبة بالتعويض عن الضرر المادي والمعنوي الذي أصابه وفقاً للقانون". يقابل هذه المادة (٥٥) من الدستور المصري لسنة ٢٠١٤ حيث نصّت على هذا الحق للمقبوض، عليه فقررت أنّ "كل من يقبض عليه أو يحبس أو تقيد حريته يجب معاملته بما يحفظ عليه كرامته، ولا يجوز تعذيبه أو ترهيبه، ولا إكراهه، ولا إيذاءه بدنياً أو معنوياً".

---

(١) دليل التصدي لجريمة التعذيب في القانون التونسي، برنامج الشراكة الدانماركية العربية، على الرابط: www.dapp.dk تاريخ ١٧ تشرين الأول ٢٠١٩، تاريخ زيارة الموقع: ٢٠٢٠/١١/١٢.

(٢) سامي صادق الملا، **إعتراف المتهم**، مرجع سابق، ص ١٤٧_١٤٨.

كـذلك نصّـت علـى هـذه الضـمانة المـادة (٤٠) مـن قـانون الإجـراءات الجنائيـة المصـري وذلـك بقولهـا يجـب معاملتـه – أي المقبـوض عليـه أو المحبـوس – بمـا يحفـظ عليـه كرامة الإنسان، ولا يجوز إيذاؤه بدنياً أو معنوياً.

أمـا قـانون أصـول المحاكمـات الجزائيـة العراقـي فإنّـه لـم يـنص علـى مثـل مـا نـصّ القـانون الإجرائـي المصـري فـي المـادة (٤٠) منهـا بوجـوب معاملـة المقبـوض عليـه بمـا يحفـظ عليـه كرامـة الإنسـان، وعـدم جـواز إيذائـه بـدنياً أو نفسـياً، ولا سـيما بعـد صـدور الدسـتور الـدائم للعـراق سـنة ٢٠٠٥ والـذي نـص صـراحةً بتحـريم جميـع أنـواع التعـذيب النفسـي والجسـدي والمعاملـة غيـر الإنسـانية. وسـند هـذا الحـق أن المقبـوض عليـه والمحبـوس إحتياطيـاً بـريء طالمـا لـم يصـدر بعـد حكـم نهـائي بالإدانـة، ويحتمـل أن يصـدر لمصـلحته حكـم نهـائي بـالبراءة، وبنـاءً علـى ذلـك، يجـب معاملتـه كمـواطن شـريف تحفـظ فيهـا كرامتـه، وجميـع حقـوق الإنسـان والمـواطن، عـدا القـدر المحـدود الـذي يقتضـيه تنفيـذ القـبض، بالإضـافة إلـى ذلـك، فقـد إسـتقرّ فـي علـم العقـاب الحـديث أنّ المعاملـة العقابيـة، أي معاملـة المحكـوم عليـه بالعقوبـة السـالبة للحريـة، يجـب أن يقتصـر الإيـلام فيهـا علـى مجـرد سـلب الحريـة، ومـا عـدا ذلـك مـن عناصـرها يتعـين أن تكون مجرد نظم تهذيبية وتأهيلية[١].

ومـن صـور التعـذيب التـي تتـرك آثـاراً سـلبية فـي نفسـية المـدعى عليـه، تهديـد هـذا الأخيـر بالقتـل أو بعقوبـة الإعـدام، أو القـبض علـى ذويـه، أو بالإعتـداء علـى شـرف زوجتـه أو قريبتـه، أو بفضـح أسـراره، أو بتعـذيب شـخص أمامـه، أو بـإسماعه أصـوات أشـخاص يـتم تعـذيبهم، أو وضـعه فـي أجـواء مرعبـة، أو بتسـليمه إلـى ذوي المجنـي عليـه للإنتقـام منـه، أو بإسـتجوابه بحضـور أهـل المجنـي عليـه وهـم يتوعدونـه بالقتـل، أو مخاطبتـه بنبـرات صـوت تهديدية، أو بأمر المحقق مرؤوسيه أمامه بتحضير وسائل التعذيب[٢].

---

(١) سيروان شكر سمين، **ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق الجنائي (دراسة مقارنة)**، ط١، مكتبة زين الحقوقية والأدبية، بيروت، ٢٠٢٠، ص ٢٤١.

(٢) حسن جوخدار، **التحقيق الإبتدائي في قانون أصول المحاكمات الجزائية**، ط١، دار الثقافة، عمان، ٢٠١١، ص ٢٩٥.

إذاً نتيجة تلك الأفعال، يمكن أن تؤدي إلى التأثير على القوى الذهنية والنفسية والعصبية للمدعى عليه، مما يجعل حرية إرادته في الإختيار بين الإنكار والإعتراف معدومة أو منقوصة، كذلك بالنسبة للإستجواب الطويل الذي يلجأ إليه المحققون، بحيث يرهق المدعى عليه فيضعف معنوياته ويقلّل إنتباهه حتى يصل إلى فقدان السيطرة على أعصابه، فيعترف بإرتكابه الجريمة حتى وإن كان بريئاً، وقد يترافق هذا الإستجواب بالضغط المذكور أعلاه. وفي بعض الأحيان يتم إستجواب المجنى عليه في الليل أو في حضور عدد من أفراد الشرطة، أو يتناوب على إستجوابه عدد من المحققين، ويستعمل كل واحد أسلوباً مختلفاً عن الآخر، أو يترك وحيداً في غرفة التحقيق لعدة ساعات حتى يراجعه المحقق، ثم يتركه منفرداً لساعات أخرى، وهكذا حتى تنهار إرادته فيدلي بأقوال ما كان ليدلي بها لولا هذه الأساليب التي قام بها المحقق"[١].

إن التشريعات العراقية، الدستورية منها والقانونية، متوافقة مع نص المادة (١٥) من القانون الجزائي العراقي فيما يتعلق بعدم الإستشهاد بأية أقوال أخذت بالإكراه أو التعذيب. إلا أن المفوضية العليا لحقوق الإنسان، ومن خلال زياراتها لعدد من السجون ومراكز التوقيف، سجلت العديد من الشكاوى التي إدعى فيها النزلاء من المتهمين والمحكومين أنهم تعرضوا للتعذيب، وأن الإعترافات التي أدلوا بها أخذت بالتهديد تارةً، وبالإكراه والتعذيب تارةً أخرى؛ إذ ما يزال التحقيق الإبتدائي الذي يُجرى في مراكز التوقيف يعتمد على الإعتراف فقط دون بذل جهود بتعزيزه بأدلة مادية، ولا يطلق سراح المتهم البريء الذي ثبتت براءته إلا بعد إجراءات طويلة وإدعاءات بدفع مبالغ طائلة، وهو ما يؤكده تقرير الإستجابة القضائية الذي رصد عدداً من المحاكم، إدعى فيها بعض من المتهمين أمام المحكمة أن رجال الشرطة كانوا قد تعرضوا لهم للتعذيب عدة مرات خلال الإستجواب، ومن مجموع (٢٨) متهم إدعوا أنهم قدموا إعترافات تحت التعذيب، أدين ١٩ منهم في نهاية، المطاف وبُرّئ ٤ متهمين[٢].

---

(١) عدلي خليل، **إستجواب المتهم فقهاً وقضاءً**، المكتبة القانونية، القاهرة، ١٩٨٦، ص ٧٤.

(٢) تقرير الإستجابة القضائية لإدعاءات التعذيب في العراق، مكتب حقوق الإنسان في بعثة الأمم المتحدة لمساعدة العراق (يونامي)، ومكتب حقوق الإنسان لدى المفوضية السامية لحقوق الإنسان في الأمم المتحدة، بغداد، شباط ٢٠١٥، ص ٥.

الفصل الثاني

الحماية القانونية للمتهم من جريمة التعذيب

تضمنت المواثيق والصكوك والإعلانات والإتفاقيات الدولية المعنية بحقوق الإنسان جملة من الحقوق التي تضمن للمتهم محاكمة قانونية عادلة، بدءاً من مبدأ الشرعية الجنائية بأبعاده المختلفة، وما يشكله من حصن منيع للحقوق والحريات الشخصية، وكذلك الوقاية التي تحول دون إنتهاكها، إلى أصل البراءة الذي يمثل الفطرة التي جبل عليها الإنسان، والحقيقة التي لا تدحض إلّا بالدليل الجازم القطعي، وصولاً إلى شخصية العقوبة التي تقتضيها شخصية المسؤولية الجنائية، إضافةً إلى كفالة حق التقاضي وما يستتبع من كفالة حق الدفاع، وما تحققه المساواة أمام القانون والقضاء من فرص[1].

وبات معروفاً أن الإتفاقية الدولية لمناهضة التعذيب تشكل ركيزة أساسية للدول التي تعمل على حظر جريمة التعذيب، ومرجعاً قانونياً للآليات الوطنية للوقاية من التعذيب، فلقد ورد في الإتفاقية العديد من النصوص التي وضعت الضوابط والمبادئ القانونية لمناهضة التعذيب، والتي أكدت على مجموعة من الحقوق للمحتجز، منها التبليغ عن الإحتجاز والحق بالإتصال بمحامٍ، إضافةً إلى الحق في طلب فحص طبي موازٍ للفحص الطبي الحكومي، كما أكدت ضرورة توفر سجلات مركزية، وإستبعاد الأدلة التي يتم الحصول عليها من خلال التعذيب، وتسجيل جميع تحقيقات الشرطة.

كما نص القانون على عدم جواز إستعمال أية وسيلة غير مشروعة للتأثير على المتهم لإنتزاع إعترافه قهراً، ومن الوسائل غير المشروعة كالتعذيب والتهديد والإغراء والوعد والوعيد والتأثير النفسي، وقد يلجأ المحققون والضباط إلى تعذيب المتهمين أو ترهيبهم أو

---

(١) عادل يوسف الشكري، **ضمانات حق المتهم في محاكمة عادلة في ضوء المواثيق الدولية والصكوك والإعلانات الدولية المعنية بحقوق الإنسان (دراسة مقارنة بأحكام القانون الدولي الجنائي والتشريعات الجنائية الداخلية)**، مرجع سابق، ص ٦١.

الضغط على إراداتهم، فيضطر المتهم إلى الإعتراف بجريمة لم يرتكبها تخلصاً من تلك الضغوط.

بناءً عليه، إعتبر الإعتراف الصادر نتيجة الضغط باطلاً لأنه جاء نتيجة إستخدام وسيلة غير مشروعة، لأنها تضعف الإرادة أو تعدمها فتجعل الإعتراف الصادر عنها بعيد الإحتمال عن الحقيقة[1].

إنطلاقاً مما تقدم، سوف نعالج في المبحث الأول (ضمانات حماية المتهم من جريمة التعذيب) من ثم نتناول (العقوبة الجزائية المترتبة على جريمة التعذيب) في المبحث الثاني.

(١) سامي صادق الملا، **إعتراف المتهم**، مرجع سابق، ص ٢٥.

المبحث الأول

ضمانات حماية المتهم من جريمة التعذيب

إنّ التعذيب جريمة دولية عالجتها أغلب الوثائق الدولية الخاصة بحقوق الإنسان والتشريعات الوطنية، كونه إنتهاكاً لمبدأ الكرامة الإنسانية، فيعد جريمة بحق البشرية لا يمكن تبريرها على الإطلاق. وتكمن أهمية البحث، في أن الإنسان بالرغم من الكم الهائل من الإتفاقيات المتعلقة بحقوقه وحمايتها، إلّا أنّه ما زال يعيش الغبن والتراجع في حقوقه في الواقع العملي، مقارنةً مع الناحية النظرية التي أفردت مجموعة من الحقوق والضمانات للمتهم كي لا يتعرض للتعذيب.

تأسيساً على ما تقدم، سوف نتناول في المطلب الأول (ضمانات المتهم في القانون الدولي لحقوق الإنسان)، وفي المطلب الثاني (ضمانات المتهم في التشريعات الوطنية).

المطلب الأول

ضمانات المتهم في القانون الدولي لحقوق الإنسان

إنّ نظم العدالة الاجتماعية الحديثة تقضي بتجريم أو حظر كل سلوك تتحقق فيه عناصر العمل الجرمي، فكيف الحال بجريمة التعذيب التي أصبحت جريمة دولية نصّت عليها أغلب المواثيق العالمية، كما وشرعت عدة إتفاقيات دولية لمواجهتها كإتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة، أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة لعام ١٩٨٤، حيث صادقت عليها أغلب الدول، أي وضعت على نفسها إلتزاماً مفاده النص في قوانينها الجنائية في أن تُعدّ جميع أعمال التعذيب ومحاولة القيام بها أو الإشتراك فيها جرائم، مع تقرير عقوبات تتناسب وخطورتها.

بناءً على ما تقدم، سوف نتناول في الفقرة الأولى (حقوق المتهم بموجب القانون الدولي لحقوق الإنسان) وفي الفقرة الثانية (حق المتهم في إجراء محاكمة عادلة).

الفقرة الأولى

حقوق المتهم بموجب القانون الدولي لحقوق الإنسان

جرى تجريم التعذيب منذ زمن بعيد بموجب القانون الدولي العرفي، وفي مختلف الإتفاقيات والمعاهدات الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان. كذلك حرصت معظم الدول على تضمين دساتيرها وقوانينها الجزائية، سواء قوانين العقوبات أو الإجراءات الجزائية وقوانين أجهزة الأمن على نصوص تحرم التعذيب، رغم خجل بعض التشريعات في ذكر ذلك بشكلٍ مباشر[١].

أما بالنسبة للمبادئ الدولية للحقوق والضمانات قبل المحاكمة، فتتمثل في عدد من الإعلانات والمواثيق الدولية، أهمها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة ١٩٤٨، والإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، والحريات الأساسية للسنة ١٩٥٠، والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لسنة ١٩٦٦، وإتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة لسنة ١٩٨٤. وبناءً عليه، سوف نتناول المبادئ المكرسة دولياً في هذا الشأن، ومن ثم نتناول موقف العراق من الإتفاقيات الدولية لمناهضة التعذيب وفقاً للآتي:

النبذة الأولى: المبادئ المكرسة دولياً لمناهضة التعذيب

أكد الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر عام ١٩٤٨ على ضمانات المتهم في المادة (٣) منه "فنصّ على حق كل فرد في الحياة والحرية وسلامة شخصه"، كما منع في المادة الخامسة تعذيب أي إنسان أو تعريضه للعقوبات الفظة أو المذلة التي تحط بكرامته، وحظر إلقاء القبض عليه أو حبسه أو نفيه بشكل تعسفي في المادة (٩) منه، وإعتبر في المادة (١١/١) إنّ أي فرد متهم بجريمة يعتبر بريئاً إلى أن تثبت إدانته قانوناً[٢].

---

(١) عبد الفتاح أمين ربعي، **ملاحقة مرتكبي جرائم التعذيب (دراسة في القانون الجنائي)**، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠١٤، ص ١٠٦.

(٢) محمد يوسف علوان، محمد خليل الموسى، **القانون الدولي لحقوق الإنسان**، ط٢، دار الثقافة، ص ١٠٣_١٠٤.

بالنسبة للإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان والحريات الأساسية لعام ١٩٥٠ وضمانات المتهم:

١- لقد إحتوت هذه الإتفاقية على معظم الضمانات الواردة في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان مع توضيحات وتفسيرات إضافية، فمن بين ما أكدت عليه هو "إعتبار المتهم بريئاً حتى تثبت إدانته طبقاً لقانون المادة (٦/٢) "وضمنت لكل متهم بجريمةٍ ما أن يتعرف على سبب إتهامه بأقرب وقت، وأن يمنح وقتاً كافياً لإعداد دفاعه بذاته أو بواسطة محامٍ يختاره، ويعفى من دفع الأتعاب في حالة عجزه عن دفعها المادة (٦/٣)[١].

٢- منعت المادة (٣) من الإتفاقية "إخضاع أي فرد للتعذيب أو المعاملات غير الإنسانية أو المحطة بالكرامة، كما أعطى الحق في المادة (٥/٢) لكل من يقبض عليه أن يحضر بأقرب فرصة بأسباب القبض والإتهامات الموجهة ضده فضلاً عن حقه في الطعن أمام المحاكم عند القبض عليه أو إعتقاله من أجل أن تفصل المحاكم في مدى مشروعية هذا القبض أو الحبس (٥/٤) علاوةً على ذلك فقد منح من يقبض عليه بشكلٍ مخالف للأوضاع القانونية التي قررتها هذه الإتفاقية الحق في أن يطالب بالتعويض (٥/٥)[٢].

أما بالنسبة للإتفاقية الدولية للحقوق المدنية والسياسية لعام ١٩٦٦ فقد ورد فيها العديد من الضمانات للمتهم، حيث أشارت في المادة (٢/١٤) إلى "إعتبار المتهم بجريمة ما بريئاً إلى أن تتقرر مسؤوليته قانوناً" كذلك حظرت من إخضاع أي فرد للتعذيب أو العقوبة، أو معاملته بشكلٍ قاسٍ وغير إنساني، وأوجبت عدم إكراه المتهم وحمله على الشهادة ضد نفسه أو الإعتراف بذنبه"[٣].

---

(١) الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان لعام ١٩٥٠.

(٢) بشيت حسن خوين، **ضمانات المتهم في الدعوى الجزائية خلال مرحلة التحقيق الإبتدائي**، دار الثقافة، عمان، ١٩٩٧، ص ٢٦.

(٣) حسن جوخدار، **التحقيق الإبتدائي في قانون أصول المحاكمات الجزائية**، مرجع سابق، ص ٢٩٥.

كما أقرت تلك الإتفاقية "حق كل فرد في الحرية والسلامة الشخصية، ومنعت القبض على أي إنسان أو إيقافه بشكل تعسفي (م٩/١)، وأعطت الحق لمن يقبض عليه أن يبلغ بالتهمة الموجهة إليه (م٩/٢) ومنحته الوقت والتسهيلات الكافية لإعداد دفاعه، واختيار من يرغب بمساعدته من المحامين، خصوصاً عندما توجه أي تهمة ضده (م١٤/ف ٣)[١].

كذلك إتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة لسنة (١٩٨٤)، فقد نصت في المادة (١٠) من الإتفاقية على تدريب الموظفين المكلفين بإنفاذ القانون، كالمدعين العامين وأفراد الضابطة العدلية والقضاة والمحامين، وذلك على ممارسة تدابير منع التعذيب.

وجاء في المادة الأولى من هذه الإتفاقية بأنه "أي عمل ينتج عنه ألم أو عذاب شديد جسدي أو نفسي يتم إلحاقه بشخص ما، بقصد الحصول من هذا الشخص أو من شخص ثالث على معلومات أو على إعتراف أو معاقبة على عمل إرتكبه، أو يشتبه بأنه إرتكبه هو أو أي شخص، أو تخويفه أو الضغط عليه هو أو شخص ثالث، لأي سبب من الأسباب يقوم على المتميز أياً كان نوعه، حينما يلحق به هذا الألم أو العذاب أو يحرص عليه، أو يوافق عليه أو يسكت عنه موظف رسمي أو أي شخص آخر يتصرف بصفته الرسمية. كما أخرجت الفقرة الثانية من هذه المادة من مصطلح التعذيب الألم والعذاب الناشئ عن عقوبات قانونية، أو الملازم لهذه العقوبات، أو الذي يكون نتيجة عرضية لها"[٢].

وتجدر الإشارة إلى أنّ التعذيب جرى تحريمه بدايةً في العرف الدولي وفي العديد من المعاهدات والإتفاقيات الدولية والإقليمية. حيث يعتبر العرف من أهم المصادر القانونية الأولية التي حرمت التعذيب، ومن المعروف أنّ القانون الدولي الجنائي هو قانون عرفي بعد

---

(١) محمد خليل الموسى، عاصم ربابعة، **دليل إتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة**، مركز العدالة لدراسات حقوق الإنسان، ٢٠٠٨، ص ١٥.

(٢) اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعادلة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهنية المعتمدة في ١٩٨٤/١٢/١٠ بقرار ٤٦/٣٩ من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة.

أن فشلت كل المحاولات حتى الآن في تقنينه، ولهذا فالجرائم الدولية ليست أفعالاً منصوصاً عليها في قانون مكتوب كما هو الحال في الجرائم الداخلية، وإنما هي أفعال بينها العرف فقط. ويبقى العرف الدولي مصدراً للتحريم في الجرائم الدولية، حتى ولو نصّت المعاهدات على تحريم بعض الأفعال بإعتبار أنّ هذه المعاهدات لا تنشئ الجرائم، وإنما تكشف عن العرف الذي حرمها، وهكذا فإنّ القاعدة الشرعية المكتوبة لا تجد مكاناً في القانون الدولي الجنائي، إذ يعني التمسك بالقاعدة جزئياً أنه لا جريمة دولية بلا قانون مكتوب يحددها، ويبين العقوبات المقررة لها[1].

النبذة الثانية: موقف العراق من الاتفاقيات الدولية المناهضة للتعذيب

لقد إنضم العراق لإتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة لعام ١٩٨٤، بموجب القانون رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٨[2] حيث تم إيداع صك الإنضمام في ٧ تموز ٢٠١١، ولكنه لم ينضم إلى البروتوكول الإضافي الملحق بإتفاقية مناهضة التعذيب، ولم يوافق على الإختصاص الممنوح للجنة بموجب المادة (٢١) من الإتفاقية بشأن الشكاوى الفردية.

أما بشأن الميثاق العربي لحقوق الإنسان لسنة ٢٠٠٤، والتي إنضم العراق إليه بموجب القانون رقم (٢٧) لسنة ٢٠١٢[3] حيث نصّت المادة (٨) منه جاء فيها "يحظر تعذيب أي شخص بدنياً أو نفسياً أو معاملته معاملة قاسية أو مهينة أو حاطة بالكرامة أو غير إنسانية. تحمي كل دولة طرف كل شخص خاضع لولايتها من هذه الممارسات، وتتخذ التدابير الفعالة لمنع ذلك، وتعد ممارسة هذه التصرفات والإسهام فيها جريمة يعاقب عليها لا تسقط بالتقادم".

---

(١) عبد الفتاح أمين ربعي، **ملاحقة مرتكبي جرائم التعذيب (دراسة في القانون الجنائي)**، مرجع سابق، ص ٤٣.

(٢) القانون رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٨، تاريخ ٢٠٠٩/٧/١٣، عنوان التشريع الإنضمام لإتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، المصدر: جريدة الوقائع العراقية، العدد ٤١٢٩.

(٣) أنظر في الوقائع العراقية العدد ٤٢٤٩ في ٢٠١٢/٩/٣.

وفي هذا الإطار يقر القانون الدولي بكل وضوح مسؤولية الدولة عن ممارسات التعذيب المقترفة من طرف موظفيها الرسميين، على غرار أعوان الأمن والسجون وغيرهم. ويفرض عليها إتخاذ إجراءات تشريعية وإدارية وقضائية فعالة لمنع أعمال التعذيب على أراضيها تحت أي ظرفٍ كان. غير أنه ورغم الإجتماع الدولي على حظر التعذيب الذي تم تجريمه في سائر الإتفاقيات الدولية الرئيسية المتعلقة بحقوق الإنسان، ورغم تجريم وحظر ممارسة التعذيب في العديد من القوانين الوطنية ورفع سقف العقوبات المسلطة على مرتكبيه، فإنّ الواقع أفرز العديد من الحالات التي تمت فيها ممارسة عمليات التعذيب بصورة منهجية أو غير منهجية على أشخاص مختلفين، من حيث الجنس والعرق والدين واللون والإنتماءات السياسية والفكرية لتحقيق أهداف متنوعة(١).

وفي هذا الصدد، رأى الدكتور محمد تركي أنه بعد انضمام العراق إلى إتفاقية مناهضة التعذيب، وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة بموجب القانون رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٨. وخلال مناقشة تقرير العراق الأولي المقدم إلى لجنة مناهضة التعذيب في الأمم المتحدة عام ٢٠١٥، بدأت الحكومة العراقية بإعداد مشروع قانون خاص لتنفيذ الإتفاقية وإدماج أحكامها في التشريعات الوطنية، مع الأخذ بعين الإعتبار توصيات لجنة مناهضة التعذيب.

وفي ضوء ما تقدم، أعدت وزارة العدل مشروع قانون مناهضة التعذيب المعروض حالياً على مجلس الدولة، والذي حظي بدعم السلطة القضائية(٢).

---

(١) علا عباسي، طارق عبد المجيد الصرفندي، **مفهوم جريمة التعذيب في الإتفاقيات الدولية والتشريع الأردني**، المجلة الأردنية للعلوم التطبيقية، سلسلة العلوم الإنسانية، المجلد العشرون، العدد الأول، ٢٠١٨، ص ١٣٧.

(٢) مقابلة أجراها الباحث مع الدكتور محمد تركي، مدير دائرة حقوق الإنسان في وزارة العدل – العراق، يوم ٢٠٢١/٤/١٨.

الفقرة الثانية

حق المتهم في إجراء محاكمة عادلة

يحتل التعذيب المرتبة الأولى في قائمة المخاطر التي يتعرض لها الإنسان، وهي ظاهرة قديمة حديثة، متفشية في النظم الإستبدادية، ولا شك أن ذلك مرجعه عدم إحترام أصل البراءة في المتهم، والحق في المحاكمة العادلة[١].

ولقد أدى تقرير حق المتهم في محاكمة عادلة[٢] بوصفه حقاً من حقوق الإنسان الأساسية في الصكوك والمواثيق، والإعلانات والإتفاقيات والمعاهدات الدولية والإقليمية، إلى الإعتراف بهذا الحق في معظم التشريعات الوطنية بصيغة قاعدة قانونية.

وإنّ ضمان تقرير حقوق الإنسان الأساسية في التشريعات الوطنية الداخلية وصياغتها في قواعد قانونية وطنية، ولا سيما القواعد الدستورية، يُعدّ أكبر ضمانة لحماية حقوق الإنسان، ومن بينها حقه في محاكمة عادلة، تتوافر فيها كافة العناصر التي تحقق لتلك المحاكمة صفة العدالة. كذلك إحاطة المتهم علماً بالتهمة المسندة إليه، وتوفير كافة الموجبات التي تضمن له ممارسة حق الدفاع العادل عن النفس، مع ضمان حق الطعن بالحكم الصادر أمام محكمة أعلى درجة[٣].

يُعدّ حق المتهم في محاكمة عادلة من الحقوق العالمية، وذلك لأنّ أغلب الصكوك والإعلانات والمواثيق الدولية والإقليمية المتعلقة بحقوق الإنسان والمعاهدات الدولية

---

(١) أحمد عبد الله المراغي، **جرائم التعذيب والإعتقال (دراسة مقارنة)**، ط١، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ٢٠١٥، ص ١٩.

(٢) عرف الفقه المحاكمة العادلة بالتالي "هي الإمكانية في مقاضاة المتهم بشأن الإتهام الجنائي الموجه إليه، أمام محكمة مستقلة محايدة منشأة بحكم القانون، قبل إتهامه طبقاً لإجراءات علنية يتاح له من خلالها الدفاع عن نفسه مع تمكينه من مراجعة الحكم الصادر ضده من قضاء أعلى درجة من المحكمة التي حكمت عليه ". (انظر: عمر فخري الحديثي، **حق المتهم في محاكمة عادلة (دراسة مقارنة)**، ط١، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١٠، ص ٢٢٦).

(٣) عادل يوسف الشكري، **ضمانات حق المتهم في محاكمة عادلة في ضوء المواثيق الدولية والصكوك والإعلانات الدولية المعنية بحقوق الإنسان (دراسة مقارنة بأحكام القانون الدولي الجنائي والتشريعات الجنائية الداخلية)**، مرجع سابق، ص ٥٨_٥٩.

والإنسانية ومعظم الدساتير الوطنية، قد تضمنته ونصّت عليه صراحةً، فقد نصّت عليه المادة الأولى من العهد الأعظم الإنجليزي لسنة ١٢١٥ بقولها "لا يجوز القبض على شخص أو حبسه أو تجريده من حريته أو حرمانه من حماية قانونية إلا بحكم قضائي" كما تمّ التأكيد على هذا الحق في عهد الملك إدوارد الأول سنة ١٢٩٧. كما نصّت عليه المادة (١١/٨) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، وكذلك المادة (١٤) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، والمادة (٦) من الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، والمادة (١/٧/د) من الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب، والمادة (١٣) من مشروع الميثاق العربي لحقوق الإنسان، والمادة (٢٢) من مشروع الإعلان العراقي لحقوق الإنسان، ونصّ على هذا الحق الدستور العراقي النافذ لعام ٢٠٠٥ في المادة (١٩)[١].

ولكن تخفف مسؤولية الموظف إذا كان فعله كردة فعل على حالات الإستفزاز، وهي الحالات التي يرجع تحقيق الجرم فيها إلى سلوك الضحية بإرتكابها لعمل إستفزازي، فيكون ذلك سبباً في تخفيف العقوبة على المجرم، لأنه لجأ إلى إرتكاب الجريمة تحت ضغط إستفزازه من طرف الضحية، وهذا يجعل مسؤوليته غير كاملة. ويسلّم علماء القانون بأنّ هناك درجات متفاوتة في خطورة الجرم بين الضحية والمجرم، وقد تنبَّه المشرّع الجزائي إلى ذلك، حيث أنه يمكن أن تؤثر الضحية على معاقبة المجرم إما بالإعفاء أو التخفيف أو التشديد في العقوبة من خلال إعطاء بعض الصور للحالات التي تلعب فيها الضحية دوراً في تكوين الفعل الجرمي، ونتائج ذلك على المسؤولية الجزائية لكل من الطرفين[٢].

ومن هنا تبرز أهمية الدراسة العلمية لعلم الضحية على تحديد مدى خطورة الجاني، وبالتالي مدى مسؤوليته عن الجريمة، مما يساعد على إختيار نوع المعاملة العقابية المناسبة لحالته. كما يساعد هذا العلم على فهم سلوك الضحية بعمق من أجل إتخاذ أساليب وقائية

---

(١) كريم خميس خصباك البديري، **حق التقاضي في الدعوى الجزائية**، ط١، دون ذكر لجهة ومكان النشر، ١٩٩٨، ص ٨٢_٨٣.

(٢) علي عبود جعفر، **شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات (الشريعة الجزائية والجريمة)**، مرجع سابق، ص ١٧٨_١٧٩.

أكثر فعالية بالنسبة للضحية، وتعويضها عن الأضرار الناجمة عن الجريمة، وهذه الفائدة الأخيرة التي تعود على الضحية تعد من النتائج المباشرة لظهور علم الضحية[١].

المطلب الثاني

ضمانات المتهم في التشريعات الوطنية

إنّ التعذيب يرتبط إرتباطاً وثيقاً بالمتهم والجريمة والتحقيق، الذي غايته إكتشاف فاعل الجريمة، وجمع الأدلة على إرتكابه الجرم، وتقديمه إلى المحاكمة. وللتحقيق أصول لا تعدو كونها إجراءات قانونية تخول المحقق جمع الأدلة وتحديد هوية الفاعل، وقد وضعت هذه الإجراءات القانونية لضمان سلامة التحقيق من جهةٍ، ولضمان سلامة المتهم من جهة ثانية، إلا أن الأخطار تحوق بكليهما جراء حصول بعض الممارسات الشاذة التي ترمي إلى إختصار الطريق القانونية والسليمة، بأن ينصبّ التحقيق بكل قوته على شخص المتهم لإستخلاص الإعتراف منه، وكان الإعتراف هو الغاية من التحقيق، وكأنه كافٍ بحدّ ذاته لتأييد الإتهام والإدانة للمتهم[٢].

جاءت جميع التشريعات الداخلية للدول وعلى رأسها الدساتير، تنص على أنّ إستعمال العنف والشدة مع المشتبه به أسلوب محظور، ويترتب عليه المسؤولية الجنائية والمدنية والتأديبية، ولا تُعدّ الضمانات وسيلةً تساعد المشتبه به للإفلات من وجه العدالة وإنما هي وسيلة تعينه على الدفاع عن نفسه لتبديد الشكوك ونفي الإتهامات التي أحاطت به وذلك في ظل مناخ يسوده إحترام الحرية الشخصية وضمان قرينة البراءة وبالتالي كفالة الإشراف القضائي على ضمان تقيد السلطات الإجرائية بما هو مقرر قانوناً[٣].

---

(١) علي عبود جعفر، **شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات (الشريعة الجزائية والجريمة)**، مرجع سابق، ص ١٧٩.

(٢) مسعود عثمان محمد، **شروط صحة إعتراف المتهم (دراسة مقارنة)**، بحث مقدم إلى مجلس القضاء لإقليم كوردستان _العراق، ٢٠١٤، ص ١١.

(٣) أمجد الكردي، **المشاكل العملية التي تواجه النيابة العامة في التحقيق الأولي**، دار اليراع للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٧، ص ٢٥٣_٢٥٤.

وعليه سنركز على حماية التشريع اللبناني والعراقي في هذا المجال على النحو الآتي، حيث نتناول في الفقرة الأولى (ضمانات المتهم في التشريع اللبناني) وفي الفقرة الثانية (ضمانات المتهم في التشريع العراقي).

الفقرة الأولى

ضمانات المتهم في التشريع اللبناني

معلومٌ أنه عندما تقع جريمة ما، مهما كان نوعها ومهما كانت جسامتها، ولا فرق إذا كانت مشهودة أو غير مشهودة، فإنّ ثمة أشخاص يقومون بإجراءات فورية لكشف هذه الجريمة وجمع المعلومات والأدلة المتعلقة بها، وتعقب الفاعل لمعرفة هويته إذا كانت غير معروفة، وإلقاء القبض عليه تمهيداً لتقديمه إلى المحكمة لينال الجزاء الذي يستحقه.

هذا التحقيق يسمى التحقيق الأولي لأنه أول تحقيق يحصل بعد وقوع الجريمة، والأشخاص الذين يقومون به هم من رجال الشرطة المكلفين والمرخص لهم، ويحملون إسم الضابطة العدلية لإرتباط عملهم بالقضاء. فهم من مساعدي النائب العام، ويقومون بعملهم العدلي بإشرافه، وهذا ما يميزهم عن ضابطة أخرى هي الضابطة الإدارية". فدور الضابطة الإدارية هو دور وقائي، أي منع وقوع الجريمة، في حين أن دور الضابطة العدلية هو دور قمعي، لأنه يأتي بعد حصول الجريمة، ولهذا قيل أن الضابطة العدلية تبحث عن الجرائم التي لم تستطع الضابطة الإدارية منعها[1].

وليس من المستبعد أن يقوم عضو الضبط القضائي بتعذيب المتهم، والشاهد في هذه المرحلة من مراحل الدعوى الجزائية وهي مرحلة جمع الأدلة، من أجل حمله على الإعتراف أو الإدلاء بمعلومات عن الجريمة ولو بصورةٍ شفهية، فمن هنا تبرز أهمية إضفاء صفة المتهم على شخص ولو كان الأمر مجرد شبهة لحقت به في مرحلة التحري، وجمع الأدلة حتى لو أثبت هذا التحري فيما بعد عكس ذلك، فإنّ ذلك ليس من شأنه إزالة الصفة

---

(١) حاتم ماضي، **قانون أصول المحاكمات الجزائية (القانون رقم ٣٢٨ تاريخ ٢٠٠١/٨/٧ مع تعديلاته شرح وتحليل)**، مرجع سابق، ص ٢٠١.

عنه التي كان قد إكتسبها بالفعل، فأصبح محلاً للحماية بموجب المادة (٣٣٣) من قانون العقوبات العراقي[١].

النبذة الأولى: المفاعيل القانونية للمادة (٤٠١) في قانون العقوبات اللبناني

إن إكتشاف مرتكبي الجرائم يشكل الهدف الأساسي للملاحقة الجزائية، إلا أن تحقيق هذا الهدف يجب أن يتوافق مع المبادئ الأساسية التي تقوم عليها العدالة، وبشكلٍ يحفظ كرامة القضاء ومصداقيته.

ولهذا السبب فإنه لا يجوز للقضاة والأجهزة العاملة تحت إشرافهم إستعمال الوسائل التي يعاقب عليها القانون عند ممارستهم لصلاحياتهم التي يتمتعون بها، ولهذا السبب لا يجوز لهم إعتماد التعذيب كإحدى الوسائل المعتمدة للإستحصال على إعتراف يتيح كشف مرتكبي الجرائم. وفي ذلك يرى الدكتور طانوس السغبيني بأن "التعذيب ليس وسيلة أو نتيجة يمكن الأخذ بها أو القبول بحصولها مهما كانت الإعتبارات، وهنا تظهر أهمية المقارنة مع التوقيف، حيث أن هذا التوقيف يجمع في حصوله بين البعد الإنساني، في مدى المراعاة فيه لحقوق الإنسان، والبعد الإجرائي في خضوعه لأصول وأحكام تنظمه، وإن القبول به يأتي في السياق العام للإجراءات الجزائية، حيث تلتقي مصلحة الدولة والمجتمع مع المصلحة الخاصة. وفي تغليب أي منهما يرتسم البعد المعطى لحقوق الإنسان ومراعاة المبادئ السامية، مع العلم أن حدوث التوقيف وتبريره يرتكزان في تحديده إلى قرينة البراءة، وهي القرينة نفسها المشكّلة لضمانة عدم اللجوء إلى التعذيب، الذي لا يمكن القبول به حتى في حال الإدانة، فكيف في ظل قرينة البراءة؟"[٢].

وبالتالي فإنّ الإعتراف يشكل وسيلة الإثبات الأساسية والمباشرة التي تسهل وتسرع إجراءات المحاكمة، ولهذه الأسباب يطلق عليه لقب ملك الإثبات، علماً أنّ وسائل الإثبات في الدعوى الجزائية متعددة. ويعرّف الإعتراف على أنّه إقرار المشتبه فيه على نفسه بكل أو بعض ما نُسب إليه، إلا أنّ الإقرار لا يرتّب نتائج قانونية إلا إذا كان صحيحاً أي صادراً

(١) جبار كاظم الصجيري، **جريمة التعذيب في قانون العقوبات**، مرجع سابق، ص ٨٠_٨١.

(٢) طانوس السغبيني، **التوقيف في الإجراءات الجزائية**، مرجع سابق، ص ٢٢١.

دون أي إكراه، وبالتالي، ليكون للإقرار في الدعوى الجزائية أثر، يجب أن يكون صادراً عن شخص مالك لوعيه وشعوره وإرادته ومتفهم لنتائج عمله، وفي هذه الحالة فقط يشكل الإعتراف إثباتاً قاطعاً على إرتكاب المشتبه به للأفعال المنسوبة إليه، وبالتالي فإنّ كل إعتراف غير حرّ أي أنه إنتزع بوسائل غير مشروعة مثل الضرب أو التعذيب ينتقص من قوته ويؤدي إلى إبطال الإجراءات التي تمت وفقاً لما تقدم، ويؤثر على قيمة الحكم الذي أخذ به وحده، دون أن يشكل الإعتراف تأكيداً لأدلة أخرى(١).

وقد نصّت المادة (٤٠١) من قانون العقوبات اللبناني على أنه "كل شخص مارس ضروباً من الشدة لا يجيزها القانون رغبةً منه في الحصول على إقرار عن جريمة أو على معلومات بشأنها، عوقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى ثلاث سنوات، وإذا أفضت أعمال العنف عليه إلى مرض أو جراح كان أدنى العقاب الحبس سنة"(٢).

إذاً يعاقب قانون العقوبات اللبناني، بالحبس من ثلاثة أشهر إلى ثلاث سنوات إذا إستخدمت أساليب التعذيب أثناء التحقيق.

كما نصت المواد (٤١) و(٤٣) و(٤٧) و(١٠٧) و(٢٥٣) من قانون أصول المحاكمات الجزائية على أن إستجواب المشتبه فيه أو المدعى عليه مشروط بأن يدلي بأقواله بإرادة واعية حرة، من دون إستعمال أي وجه من وجوه الإكراه ضده. وإذا إلتزم الصمت يشار إلى ذلك في المحضر، ولا يجوز إكراهه على الكلام، أو إستجوابه تحت طائلة بطلان إفادته.

---

(١) الخطة الوطنية لحقوق الإنسان (التعذيب)، مجلس النواب اللبناني لجنة حقوق الإنسان النيابية، سلسلة الدراسات الخلفية، تاريخ ٢٠ تشرين الثاني ٢٠٠٨، بالتعاون مع برنامج الأمم المتحدة الإنمائي UNDP، ص ١٢. على الرابط: www.lp.gov.lb تاريخ زيارة الموقع: ٢٠٢٠/١١/١٢.

(٢) نصت المادة ٤٠١ من قانون العقوبات اللبناني الصادر بالمرسوم الإشتراعي رقم ٣٤٠ تاريخ ١٩٤٣/٣/١ في الفصل الأول من الباب الرابع، النبذة الثانية تحت عنوان" في إنتزاع الإقرار والمعلومات" على "من سام شخصاً ضروباً من الشدة لا يجيزها القانون رغبة منه في الحصول على إقرار عن جريمة أو على معلومات بشأنها، عوقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى ثلاث سنوات، وإذا أفضت أعمال العنف عليه إلى مرض أو جراح، كان أدنى العقاب الحبس سنة".

نستنتج مما تقدم أنه بالإستناد إلى إتفاقية مناهضة التعذيب، وإلى المواد السالفة الذكر، تبطل الإجراءات المتخذة إذا ظهر للمحكمة أنها إنتزعت بالعنف والضرب، فتهملها بعد تمحيصها وتقويمها.

ولكن الواقع كان عكس ما ذكر في القانون، فقد وثقت هيومن رايتس ووتش عامي ٢٠١٤ و٢٠١٥ (٥) حالات ذكر فيها المعتقلون الذين حوكموا أمام محاكم عسكرية بتهم متعلقة بالإرهاب أو جرائم متعلقة بالأمن كتعذيب المحققين إياهم، وإكراههم على الإعتراف. إعتمدت المحكمة على إعترافاتهم المنتزعة بالإكراه وكأدلة ضدهم. وقال أحد المعتقلين أنه خلال التحقيق معه في وزارة الدفاع، صفعه العناصر وضربوه على وجهه، ورموه نحو الجدار. قال إن الضرب تسبب بتورم رقبته وظهره وساقيه، وبكدمات في جميع أنحاء جسمه، كذلك أجبروه على الوقوف أمام الحائط في غرفة التحقيق ٥ ساعات حتى أغمي عليه وإنهار، وأجبروه في اليوم التالي على التوقيع على ورقة لم يسمحوا له بقراءتها(١).

النبذة الثانية: مرحلة صدور قانون التعذيب

إلّا أنّ المفارقة كانت بتاريخ ١٩ أيلول ٢٠١٧ حيث أقر البرلمان اللبناني القانون رقم ٦٥ الذي ينص على تجريم التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية واللاإنسانية والمهينة، وقد دخل القانون حيز التنفيذ بتاريخ ٢٦ تشرين الأول ٢٠١٧(٢).

---

(١) مقال بعنوان (لبنان: قانون جديد يشكل خطة لإنهاء التعذيب)، على الرابط: www.hrw.org تاريخ زيارة الموقع: ٢٠٢٠/١٢/٣.

(٢) إنّ الأسباب الموجبة للقانون تتمثل بالآتي: حيث أنّ الإعلان العالمي لحقوق الإنسان هو جزء من الكتلة الدستورية بفعل ما نصت عيه الفقرة (ب) من مقدمة الدستور، أن لبنان ملتزم الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، وتجسد الدولة هذه المبادئ في جميع الحقول والمجالات دون إستثناء. وقد نصت المادة الخامسة من هذا الإعلان على أنه "لا يجوز إخضاع أحد للتعذيب ولا للمعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو الحاطّة بالكرامة، وحيث أن لبنان قد أبرم دون تحفظ في العام ٢٠٠٠ "إتفاقية مناهضة التعذيب" وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو الحاطّة بالكرامة، فقد أصبحت هذه الإتفاقية جزءاً من القانون اللبناني الواجب التطبيق مباشرة، وتتقدم أحكامها على ما دونها من القوانين والمراسيم عملاً بالمادة الثانية من قانون أصول المحاكمات المدنية. كما توجب الإتفاقية إتخاذ إجراءات وتدابير تشريعية وإدارية وغيرها من أجل تنفيذ أحكام ومتطلبات الإتفاقية في شتى المواضيع، تحقيقاً لهدف منع ممارسات التعذيب ومعاقبتها، لا سيما ما ورد في المادة الرابعة من الإتفاقية من الإلتزام بأن يجعل

حيث تم تعديل المادة (٤٠١) من قانون العقوبات لتصبح على الشكل التالي:

١- يقصد بالتعذيب في هذا القانون أي عمل يقوم به أو يحرض عليه أو يوافق عليه صراحةً أو ضمناً موظف رسمي أو أي شخص يتصرّف بصفته الرسمية أثناء الإستقصاء والتحقيق الأولي، والتحقيق القضائي والمحاكمات وتنفيذ العقوبات، وينتج عنه ألم شديد أو عذاب شديد، جسدياً كان أم عقلياً، يلحق قصداً بشخص ما، لا سيما:

أ- للحصول منه أو من شخص ثالث، على معلومات أو على إعتراف.

ب-معاقبة أي شخص على عمل إرتكبه أو يشتبه في أنه إرتكبه، هو أو شخص ثالث.

ج-لتخويف أي شخص أو إرغامه هو أو أي شخص ثالث على القيام أو الإمتناع عن القيام بعمل.

د- لتعريض أي شخص لمثل هذا الألم الشديد أو العذاب الشديد لأي سبب يقوم على التمييز أياً كان نوعه.

لا يشمل التعريف أعلاه الألم الشديد أو العذاب الشديد الناشئ عن العقوبات المنصوص عنها قانوناً أو المتلازم معها، أو الذي يكون نتيجة عرضية لها.

٢- يعاقب كل من يقدم على التعذيب بالحبس من سنة إلى ثلاث سنوات إذا لم يفض التعذيب إلى الموت أو إلى الخلل، أو عطل جسدي أو عقلي دائم أو مؤقت.

أ- إذا أفضى التعذيب إلى خلل أو إيذاء أو عطل جسدي أو عقلي مؤقت، يعاقب بالإعتقال من ثلاث إلى سبع سنوات.

القانون اللبناني من التعذيب وضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة جريمتان مستوجبتان للعقاب بعقوبات مناسبة، تأخذ في الإعتبار طبيعتها الخطيرة، (نقلاً عن موقع المعلوماتية القانونية الإلكترونية اللبناني، على الرابط: www.legallaw.ul.edu.lb تاريخ زيارة الموقع: ٢٠٢١/١/٢.

ب-إذا أفضى التعذيب إلى خلل أو عطل جسدي أو عقلي دائم، يعاقب بالإعتقال من خمس سنوات إلى عشر سنوات.

ج- إذا أفضى التعذيب إلى الموت يعاقب بالإعتقال من عشر سنوات إلى عشرين سنة.

د- للمحكمة أن تقرر إعادة تأهيل ضحايا جرائم التعذيب إضافةً إلى التعويضات الشخصية"[١].

أكثر من ذلك، فقد أضيفت بموجب قانون مناهضة التعذيب، فقرتان إلى المادة (١٨٥) من قانون العقوبات "لا يجوز لمن يلاحق بإحدى الجرائم المحددة في المادة (٤٠١) من هذا القانون أن يدلي بأية ذريعة لتبرير فعله كحالة الضرورة أو مقتضيات الأمن الوطني أو أوامر السلطة الأعلى أو أية ذريعة أخرى.

لا تعتبر الأوامر بالتعذيب الصادرة عن موظف من أية رتبة أو سلك أو سلطة كان، أوامر شرعية في أية حال من الأحوال"[٢].

كذلك تضاف إلى المادة (١٠) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الفقرة الآتية "لا يبدأ سريان مرور الزمن على الجرائم المنصوص عليها في المادة (٤٠١) إلا بعد خروج الضحية من السجن أو الإعتقال أو التوقيف المؤقت إذا لم يتبعه سجن"[٣].

كذلك يضاف إلى المادة العاشرة عينها من قانون أصول المحاكمات الجزائية الفقرة الآتية "تبطل جميع الأقوال التي تم الإدلاء بها نتيجة أي فعل من الأفعال المنصوص عليها

---

(١) المادة الأولى من قانون معاقبة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، رقم ٦٥ تاريخ ٢٠١٧/١٠/٢٠.

(٢) المادة الثانية من قانون معاقبة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، رقم ٦٥ تاريخ ٢٠١٧/١٠/٢٠.

(٣) المادة الثالثة من قانون معاقبة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، رقم ٦٥ تاريخ ٢٠١٧/١٠/٢٠.

في المادة (٤٠١) في أية إجراءات، إلا إذا كان ذلك ضد شخص متهم بإرتكاب التعذيب كدليل على الإدلاء بهذه الأقوال"[١].

كما يضاف إلى المادة (٢٤) من قانون أصول المحاكمات الجزائية المادة (٢٤) مكرر الآتية:

١- عند ورود شكوى أو إخبار إلى النيابة العامة في شأن الجرائم المنصوص عليها في المادة (٤٠١)، عليها ضمن مهلة ٤٨ ساعة، أن تقرر إما حفظ الشكوى وإما الإدعاء أمام قاضي التحقيق دون إجراء أي إستقصاء أو تحقيق أولي في هذا الصدد، إلا من قبلها شخصياً، بإستثناء القرارات الضرورية للمحافظة على الأدلة وضبطها وتكليف طبيب شرعي للكشف على ضحية التعدي المفترضة، إذا لم تكن مرفقات الشكوى أو الأخبار تضم تقريراً من هذا القبيل.
٢- على قاضي التحقيق الناظر في الدعوى أن يتولى بنفسه القيام بجميع إجراءات التحقيق في شأن الأفعال المنصوص عليها في المادة (٤٠١) من قانون العقوبات، دون إستنابة الضابطة العدلية أو أي جهاز أمني آخر للقيام بأي إجراء بإستثناء المهمات الفنية.
٣- لأي من النيابة العامة أو قضاء التحقيق أو المحاكم وعلى وجه السرعة إتخاذ التدابير والقرارات الآيلة إلى ضمان حماية مقدم الشكوى والشهود من جميع أنواع المعاملات السيئة، أو التهويل نتيجة الشكاوى والإخبارات التي تردهم، ومعاملة ضحايا التعذيب أثناء الإستماع إليهم والمحاكمة، بشكل يحفظ الأدلة والقرائن، ويأخذ بالإعتبار حالتهم النفسية الناشئة عن تعرضهم للتعذيب"[٢].

أما عن توصية لجنة البرلمان لحقوق الإنسان الإنضمام إلى البروتوكول الإختياري لإتفاقية مناهضة التعذيب، فمن جملة الإصلاحات التي ذكرها التقرير الصادر عن لجنة

---

(١) المادة الرابعة من قانون معاقبة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، رقم ٦٥ تاريخ ٢٠١٧/١٠/٢٠.

(٢) المادة الخامسة من قانون معاقبة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، رقم ٦٥ تاريخ ٢٠١٧/١٠/٢٠.

حقوق الإنسان النيابية أن "لبنان لم ينضم إلى البروتوكول الإختياري للإتفاقية الذي يجيز، بالإشتراك مع المؤسسات الوطنية بتفتيش أماكن الإحتجاز داخل البلاد. كما أنه لم يتقدم بتقارير منتظمة إلى اللجنة عن كيفية تطبيق الإتفاقية، وذلك سواء التقرير الأولي الذي كان يقتضي تقديمه بعد عام من الإنضمام إلى الإتفاقية، وكذلك التقرير الدوري الواجب تقديمه كل أربعة أشهر"[١]، وبتاريخ ٢٢ كانون الأول ٢٠٠٨ إمتثل لبنان لـ "البروتوكول الإختياري الملحق بإتفاقية مناهضة التعذيب" وشكل ذلك خطوة إيجابية من أجل حماية المتهم أثناء التحقيق.

وفي ١٩ تشرين الأول، إتخذ البرلمان اللبناني خطوةً إيجابيةً لتحسين حالة حقوق الإنسان، ووقف إستخدام التعذيب في البلاد. نصّ القانون الجديد على إنشاء "الهيئة الوطنية لحقوق الإنسان"، التي ستضم لجنة للتحقيق في إستخدام التعذيب وسوء المعاملة. وسترصد الهيئة الوضع الحقوقي عبر مراجعة القوانين والمراسيم والقرارات الإدارية، كما ستحقق في شكاوى إنتهاكات حقوق الإنسان، وتصدر تقارير دورية بنتائجه. وفي أوقات الحرب، سترصد إنتهاكات القانون الدولي الإنساني، وتعمل على ضمان محاسبتها. ولدى لجنة التحقيق أيضاً سلطة الدخول وتفتيش جميع أماكن الإحتجاز في لبنان من دون إعلان أو إذن مسبقين، وتقديم النتائج إلى الهيئة والسلطات المعنية[٢].

الفقرة الثانية

ضمانات المتهم في التشريع العراقي

لقد عالج المشرّع العراقي جريمة التعذيب في قانون العقوبات كغيره من التشريعات العربية والدولية، بإعتبارها من الجرائم الماسة بالكرامة والإنسان وآدميته، والتي نصّت عليها

(١) الخطة الوطنية لحقوق الإنسان (التعذيب)، مرجع سابق، ص٢٧. على الرابط: www.lp.gov.lb تاريخ زيارة الموقع: ٢٠٢٠/١١/١٢.

(٢) مقال بعنوان (لبنان: قانون جديد يشكل خطة لإنهاء التعذيب)، على الرابط: www.hrw.org، تاريخ زيارة الموقع: ٢٠٢٠/١٢/٣.

كـل الأعـراف والمواثيـق الدوليـة، ومنهـا الإعـلان العـالمي لحقـوق الإنسـان والعهـد الـدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، وإتفاقية مناهضة التعذيب[١].

لقـد نصّـت المـادة (٢٩) مـن قـانون الإجـراءات الجنائيـة المصـري علـى أن "لمـأموري الضـبط القضـائي[٢] أثنـاء جمـع الإسـتدلالات أن يسـمعوا أقـوال مـن يكـون لـديهم معلومـات عـن الوقائع الجنائية ومرتكبيها، وأن يسألوا المتهم عن ذلك"[٣].

وقـد سـار المشـرّع العراقـي علـى نهـج المشـرّع المصـري فقـد نصّـت المـادة (٤٣) مـن قـانون أصـول المحاكمـات الجزائيـة (٢٣) لسـنة ١٩٧١ علـى أنـه "يجـب علـى عضـو الضـبط القضـائي فـي حـدود إختصاصـه، حـال علمـه بجريمـةٍ مشـهودة أن يخبـر حـاكم التحقيـق والإدعـاء العـام بوقوعهـا، وينتقـل فـوراً إلـى محـل الحادثـة، ويـدوّن إفـادة المجنـي عليـه، ويسـأل المـتهم عـن التهمـة الموجهـة إليـه..."، حيـث أنّ قـانون أصـول المحاكمـات الجزائيـة العراقـي لا يفـرق بـين المتهم والمشتبه فيه، فهو يأخذ بالمفهوم الواسع للمتهم[٤].

إنّ المشـرع العراقـي فـي قـانون أصـول المحاكمـات الجزائيـة قـد أعطـى صـلاحيات واسـعة لأعضـاء الضـبط القضـائي، ولا سـيما فـي الجـرائم المشـهودة حسـبما ورد فـي المـواد (٤٣ و٤٤) حيـث أجـاز لهـم سـؤال المـتهم شـفوياً وسـماع أقـوال مـن كـان موجـوداً مـن الحاضـرين، وإحضار كل شخص يمكن الحصول منه على معلومات بشأنها[٥].

ونظـراً لأهميـة الـدور الـذي يمارسـه أشـخاص الضـبط القضـائي أثنـاء التحقيـق، إرتأينـا أنـه مـن الضـروري فـي هـذا الصـدد التطـرق لنقطـين أساسـيتين ألا وهمـا (القواعـد الدسـتورية والقانونية الصادرة لحماية المتهم) وكذلك (إبطال أثر الإعتراف المترتب على التعذيب).

---

(٢) يقابـل هـذا المصـطلح، مصـطلح أعضـاء الضـبط القضـائي فـي قـانون أصـول المحاكمـات الجزائيـة العراقـي الوارد ذكرهم في المادة (٣٩) من قانون أصول الجزائية العراقي.

(٣) انظر أيضاً المواد (٣٤-٣٥-٣٨) من قانون الإجراءات الجنائية المصري.

(٤) عبـاس فاضـل سـعيد، **حـق المـتهم فـي الصـمت**، بحـث منشـور فـي مجلـة الرافـدين للحقـوق، المجلـد (١١)، العدد (٣٩)، لسنة ٢٠٠٩، ص ٢٧٧.

(٥) المادة ٤٣ و٤٤ من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم (٧٣) لسنة ١٩٧١ المعدل.

النبذة الأولى: القواعد الدستورية والقانونية الصادرة لحماية المتهم

لم ينفرد قانون العقوبات العراقي بتحريم عقوبة التعذيب، بل شاركه في ذلك باقي القوانين والدساتير التي صدرت منذ تأسيس الدولة العراقية[١]، حيث نصّت المادة (٣٣٣) "يعاقب بالسجن أو بالحبس كل موظف أو مكلف بخدمة عامة عذّب أو أمر بتعذيب متهم أو شاهد أو خبير لحمله على الإعتراف بجريمةٍ، أو الإدلاء بأقوال أو معلومات بشأنها، أو لكتمان أمر من الأمور، أو لإعطاء رأي بشأنها، ويكون بحكم التعذيب إستعمال القوة أو التهديد"[٢].

وعلى الرغم من ورودها ضمن الفصل الثالث والخاص بجرائم تجاوز الموظفين لحدود وظائفهم من الباب السادس المتعلق بالجرائم المخلة بواجبات الوظيفة، إلا أنّ جريمة التعذيب تعد في حقيقة الأمر من جرائم الإعتداء على الأشخاص، شأنها في ذلك شأن جرائم القتل والجرح والضرب، وهتك العرض والقبض على الأشخاص وحبسهم دون وجه حق، ولكون جريمة التعذيب من جرائم الإعتداء على الأشخاص لها حجتان رئيسيتان:[٣]

الحجة الأولى: أن المصلحة المحمية التي تشترك فيها جميع جرائم الأشخاص في الإعتداء عليها، هي حق الإنسان في السلامة العامة لجسمه وعقله.

---

(١) أ_ القانون الأساسي العراقي لسنة ١٩٢٥ الملغي في المادة السابعة منه.

ب_ قانون العقوبات العسكري رقم (١٣) لسنة ١٩٤٠ الملغي في المادة ١٠٧.

ج_ الدستور العراقي المؤقت لسنة ١٩٧٠ الملغي في الماة (٢٢) الفقرة (أ).

د_ قانون تصديق الإتفاقية الدولية جريمة الفعل العنصري والمعاقبة عليها في ١٩٩٢/١/١ في المادة (٢) الفقرة (ا).

هـ_ قانون المحكمة الجنائية العراقية المختصة بالجرائم ضد الإنسانية رقم (١) لسنة ٢٠٠٣ الملغي في المادة (١٢) الفقرة (أولاً).

و_ دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ الفقرة (ج) المادة (٣٧).

ز_ قانون المحكمة الجنائية العراقية العليا رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٥ في الفرع الثاني، جرائم ضد الإنسانية الفقرة أولاً المادة (١٢).

(٢) جبار كاظم الصجيري، **جريمة التعذيب في قانون العقوبات**، مرجع سابق، ص ٩١.

(٣) مأمون محمد سلامة، **قانون العقوبات، القسم الخاص**، مرجع سابق، ص ١١٤_١١٥.

لـذلك فـإن جـرائم الإعتـداء علـى الأشـخاص تمثـل عـدواناً علـى المصـلحة والحقـوق اللصـيقة بالإنسـان، سـواء مـن الجانـب العضـوي أو الجانـب المعنـوي، وتتمثـل تلـك الحقـوق بـالحق فـي الحيـاة وفـي سـلامة الجسـم مـن ناحيـة، والمحافظـة علـى شـرفه، وإعتبـاره مـن ناحيـة أخـرى، وعليـه فـإن الجـرائم التـي توقـع أضـراراً بتلـك الحقـوق التـي تشـكل مجموعـة مـن الإعتـداء على الأشخاص، وفقاً لقانون العقوبات.

الحجـة الثانيـة: أنّ جريمـة التعـذيب مـن الجـرائم الواقعـة علـى الأشـخاص، وأنّ جـرائم الأشـخاص مـن الجـرائم الماديـة، ذلـك أنّ الحـدث المكـون للجريمـة حـدث ضـار بطبيعتـه، وبالتـالي لـيس لازمـاً تحقـق النتيجـة لوقـوع الجريمـة، أي لـيس بالضـرورة أن يصـحب فعـل الإعتداء ألم لتجريمه[1].

أي أن النشـاط المـادي للجـاني يكتمـل بمجـرد حـدوث فعـل الإعتـداء الـذي يتمثـل هنـا فـي فعـل تعـذيب المـتهم أو تهديـده أو الأمـر بـذلك، حتـى وإن لـم يـؤدِ هـذا الفعـل إلـى إيـذاء المجنـى عليـه وبالتـالي حملـه علـى الإعتـراف أي أنّ عـدم الإيـذاء لا يحـول دون إكتمـال جريمـة التعـذيب، وسـواء أتـم أم لـم يـتم الإعتـراف فـإنّ الجريمـة متحققـة وذلـك متـى مـا ثبـت قيـام القصـد الجنـائي إلـى جانـب الفعـل المـادي[2]، وبنـاءً علـى مـا تقـدم نخلـص بـأنّ جريمـة التعـذيب هـي مـن جـرائم الأشـخاص، وبالتـالي فـإنّ إطـار النشـاط الإجرامـي فيهـا يكـون فـي إطـار النشـاطات الجرمية لهذه الجرائم.

إذن إنّ جريمـة التعـذيب وفـق أحكـام المـادة (٣٣٣) عقوبـات تُعـدّ كـل إعتـداء مـادي أو معنـوي يقـع مـن موظـف أو مكلـف بخدمـة عامـة علـى مـتهم أو شـاهد أو خبيـر، لحملـه علـى الإعتـراف أو الإدلاء بـأقوال أو معلومـات بشـأن جريمـة مـا، أو لكتمـان أمـر مـن الأمـور أو إعطاء رأي معين بشأنها.

---

(١) رمسيس بهنام، **قانون العقوبات، القسم الخاص**، منشأة المعارف، القاهرة، ١٩٨٢، ص ٢٨٢_٢٨٣.

(٢) فخري عبد الرزاق الحديثي، **شرح قانون العقوبات (القسم العام)**، مرجع سابق، ص ١٧٧.

وقد ورد نص التعذيب في قانون المحكمة الجنائية العراقية العليا، حيث تبنت فكرة التعذيب البدني والفكري، وهو نفس الإتجاه الذي تبنّاه الدستور العراقي المؤقت وقانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الإنتقالية[١].

فإن التعذيب المعنوي ينطوي على ضغط وإيلام للمجني عليه أكبر بكثيرٍ مما ينطوي عليه التعذيب المادي، فإنّ الإعتداء على زوجة المجني عليه أو أحد محارمه أمامه أشد بكثير من مجرد تقييده بقوة[٢].

فإنّ الفعل المكوّن للركن المادي في جريمة التعذيب، إما أن يكون مادياً ويأخذ صور الجرح، يعني المساس بأنسجة الجسم والضغط عليها بما يؤدي إلى تمزيقها، ويكون أثرها ظاهراً وقد يكون مخفياً كحالة حدوث تمزق في الأنسجة أدت إلى نزيف داخلي، وقد يستعمل الجاني أية وسيلة مباشرة أو بالواسطة، أي بإستعمال أعضاء جسمه أو بالإستعانة بآلة حادة أو جارحة[٣]، أو الضرب وهو المساس بالجسم، مساساً من شأنه الضغط عليه أو التأثير على الجسم كله أو جزء منه، وهو سلوك يتم عادةً بالعنف بدرجات متفاوتة غير أنه قد يتحقق بالضرب، دون عنف مباشر على الجسم، كما في حالة توجيه موجات كهربائية على جسم المجني عليه أو أحد أعضائه، ولا يشترط فيه أن يقع بوسيلة معينة أيضاً[٤] أو إعطاء مواد ضارة مثل السموم، ينشأ عنها إضطرابات في الحالة الصحية للإنسان[٥].

وكذلك بإرتكاب أي فعل مخالف للقانون، وهو بأن تصاب سلامة الجسم بالأذى لا بواسطة الجرح أو الضرب أو إعطاء مواد ضارة، وإنما بوسائل أخرى لا تخلّ في مفهوم هذه

---

(١) الفقرة (ا) المادة (٢٢) من الدستور المؤقت لسنة ١٩٧٠ والفقرة (ي) من المادة (٥) من قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الإنتقالية لسنة ٢٠٠٤ والفقرة (ج) من المادة (٣٧) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥.

(٢) محمد زكي أبو عامر، **الحماية الجنائية للحريات الشخصية**، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٧٩، ص ٦٠.

(٣) علي محمد جعفر، **قانون العقوبات الخاص**، ط١، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، ١٩٨٧، ص ١٣.

(٤) مأمون محمد سلامة، **قانون العقوبات، القسم الخاص**، مرجع سابق، ص ١١٥.

(٥) عبد الحميد الشواربي، **جرائم الإيذاء في ضوء القضاء والفقه**، دار المطبوعات الجديدة، الإسكندرية، ١٩٩٨، ص ٢٠٣.

الإصطلاحات كما لو حبس الجاني شخصاً في غرفةٍ باردة جداً، وكالبصق في الوجه[١] أو الإعتداء على جسم المجنى عليه مباشرةً، أو هتك العرض وهو تحقق فعل منافٍ للآداب يصل إلى الزنا أو اللواط أو الشروع فيه، وهو ما يبلغ حداً جسيماً من الفحش، أي يجب أن يكون على درجة من الجسامة والفحش حتى يوصف بأنه هتك عرض[٢]، أو يكون معنوياً قد يتحقق بالإعتداء بصورةٍ أو أكثر من الصورة المذكورة أعلاه، على شخص آخر يهم المجني عليه بقصد إيلام المجنى عليه نفسياً، كما قد يتحقق الإعتداء المعنوي بتهديده، والتهديد هو ترويع المجني عليه وإلقاء الرعب في قلبه بتوعده بإنزال شر معيّن به سواء أكان بشخصه أو بماله، أو التهديد بشكل عام تعبيراً عن إرادة المجني عليه بإيقاع الأذى بالمجني عليه، أو بشخص يهمه أمره على نحو مؤثر في نفسيته أو حريته أو إرادته[٣].

وهذا التهديد يحدث في نفس المجني عليه ذات الأثر الذي يحدثه الإعتداء المادي، وقد يأخذ الإعتداء المعنوي أيضاً صورة الذم والقدح والتحقير، وهو يعني إسناد فعل غير معين ولو في معرض الشك من شأنه النيل من كرامة المجني عليه وسمعته وشرفه بوسيلة من الوسائل التي حددها القانون، وهي الأعمال والحركات والصراخ والرسوم والكتابة والصور. أما القدح، فيعني الإعتداء على كرامة الغير وشهرته أو اعتباره دون بيان فعل معين. أما التحقير فهو كل فعل يخرج عن حكم الذم أو القدح، ويحط من قدر الإنسان وكرامته[٤] أما القذف، هو إسناد واقعة معينة محدودة تستوجب عقاب من تسبب إليه[٥].

وبما أن الإنسان الذي نزعت إرادته يصبح غير متحكم بسلوكه، فإنه يُعدّ غير أهل للمسؤولية التي يتصرّف بها تحت تأثير التعذيب، والمعذب يقوم بتنفيذ ما يُطلب إليه دون

---

(١) حميد السعدي، **شرح قانون العقوبات (القسم الخاص)**، ج١، (في جرائم الأشخاص)، مطبعة المعارف، بغداد، ١٩٦٣_١٩٦٤، ص ٢٧٧.

(٢) ماهر عبد شويش الدرة، **شرح قانون، العقوبات الخاصة**، مرجع سابق، ص ١١٥_١١٦.

(٣) ماهر عبد شويش الدرة، المرجع نفسه، ص ٢٢٤.

(٤) علي محمد جعفر، **قانون العقوبات الخاص**، مرجع سابق، ص ١٦٨_١٦٩.

(٥) ماهر عبد شويش الدرة، **شرح قانون، العقوبات الخاصة**، ص ٢٤٦.

إرادتــه أو رغمــاً عنــه، دون الإكتــراث بطبيعــة الأفعــال التــي يقــوم بهــا، والســؤال الــذي يطــرح نفسه، هل يشترط في فعل التعذيب درجة معينة من الجسامة لتحقيق الجريمة[١].

وهنــاك رأيــان، يــذهب الــرأي الأول، إلــى عــدم تحقــق التعــذيب إلا عنــد درجــة معينــة مــن الجســامة والعنــف، فــلا يــدخل عنــد أنصــار هــذا الــرأي فــي مضــمون التعــذيب إلا الإيــذاء الجســيم أو التصــرف العنيــف أو الوحشــي. ويستشــهد أنصــار هــذا الــرأي فــي إثبــات وجهــة نظــرهم بقــرار قضــائي، حيــث يقــوم رجــال الشــرطة بالإعتــداء علــى متهمــين بإســتخدام "الفلقــة" دون أن يحــدث لهم الإعتداء إصابات يقرر لها علاج، ويصدر الحكم بعد تحقيق وقوع جريمة التعذيب[٢].

أمــا الــرأي الثــاني: وهــو الــرأي الــراجح لقيــام جريمــة التعــذيب أيــاً كانــت درجــة جســامة التعــذيب أو بســاطته، وذلــك لأنّ إشــتراط أن يكــون التعــذيب جســيماً أو عنيفــاً أو وحشــياً لــيس لــه سند قانوني من ناحية، ومن ناحية موضوعية أخرى، ربما تعذر وصف السلوك[٣].

إنّ الســلوك الوحشــي أو العنيــف أو الجســيم هــو مــن الســهولة بمكــان وصــفه بإعتبــاره تعــذيباً، فمــن الناحيــة القانونيــة، فــالفرق بــين الإيــذاء الجســيم والإيــذاء غيــر الجســيم هــو قيــام الجريمــة فــي الحالــة الأولــى دون الثانيــة، ويعيــد إلــى الأذهــان فكــرة التفرقــة بــين الخطــأ الجســيم والخطــأ اليســير، والقــول بعــدم صــلاحية الأخيــر لقيــام الجريمــة وهــو تفرقــة مهجــورة فقهــاً وقضــاءً فضلاً عن إفتقارها إلى الأساس القانوني[٤].

النبذة الثانية: إبطال أثر الإعتراف المترتب على التعذيب

يجــب أن يســتند الإعتــراف إلــى إجــراءات صــحيحة لكــي يقبــل فــي الإثبــات، لأنّ الإعتــراف المبنــي علــى إجــراءات باطلــة يكــون بــاطلاً، وذلــك ســنداً للقاعــدة الفقهيــة العامــة "مــا بنــي علــى باطــل فهــو باطــل" وعــادةً مــا يصــدر الإعتــراف الباطــل نتيجــة القــبض أو التفتــيش

---

(١) سامي صادق الملا، **إعتراف المتهم**، مرجع سابق، ٦١_٦٢.

(٢) قــرار محكمــة التمييــز الإتحاديــة الهيئــة الموســعة بالــدعوى المرقمــة ١٤٠٨/ج٢/٢٠٠٨ بتــاريخ ٢٠٠٩/٧/٢٨، القاضــي ســلمان عبيــد عبــد الله، **المختــار مــن قضــاء محكمــة التمييــز الإتحاديــة، القســم الجنائي**، ج٣، ط١، بغداد، ٢٠١٠، ص ١٣٦.

(٣) عمر الفاروق الحسيني، **جريمة تعذيب المتهم لحمله على الإعتراف**، مرجع سابق، ص ١٣٦_١٣٧.

(٤) محمد زكي أبو عامر، **الحماية الجنائية للحريات الشخصية**، مرجع سابق، ص ٥٨.

الباطل، أو أن يصدر الإعتراف من المشتكى عليه أثناء الإستجواب الباطل من قبل أحد الضباط أو المحققين[1].

ويُعدّ موضوع إستبعاد الإعتراف المتحصل نتيجة التأثير على المتهم من الموضوعات المهمة في الإجراءات الجنائية، فقد تلجأ السلطات التحقيقية إلى إنتهاك القواعد القانونية، وتنتزع الإعتراف عنوةً من المتهم وذلك بالتأثير في إرادته، وفي حالة حصول ذلك، فإنّ الإعتراف هذا يجب أن يستبعد من نطاق الأدلة التي يمكن الإستناد إليها في الحكم، وبذلك فإنّ أهمية هذا الموضوع تتأتى من أهمية المشروعية والنزاهة في تحصيل الدليل، فبما أنّ مقتضى هذه القاعدة (قاعدة الإستبعاد)، إستبعاد الإعتراف المتحصل نتيجة التأثير على المتهم، لذلك إنه من اللازم وضع قنوات إجرائية محددة من أجل إستخراج أدلة الإثبات القانوني فيها، وتحكم سلامة تحصيلها أمام القضاء.

وتعود أهمية الموضوع أيضاً لإرتباطه بنظرية البطلان، إذ إنّ الإعتراف في هذه الحالة لا يستبعد إلّا إذا كان باطلاً، كما يتبين من خلال الدور الفعال للقضاء بإعتباره هو المخول بالإستبعاد[2].

وعليه فإنّ التغرير بالمتهمين أو الشهود عن طريق التهديد والوعد والوعيد للحصول منهم على إعترافات، ومن الشهود على شهادات غير حقيقية غير جائز قانوناً، لكون تلك الإفادات والشهادات تعتبر باطلة لبطلان السبب الذي قامت عليه تلك الإفادات والشهادات، وهو تعطيل أو التأثير على حرية المتهم الفكرية أو الشاهد عند الإدلاء بإفادته أو شهادته.

أما إذا لجأ المحقق إلى وسيلة تحقيقية سليمة للحصول على الحقيقة من المتهم، بشرط صدور أقواله بدون المساس بما يسلبه حريته وإختياره، فله أن يفعل ذلك، فما دام المتهم يدلي بإعترافاته وهو في كامل وعيه وإدراكه وحريته، فإن أقواله تعتبر صحيحة من الوجهة القانونية ولو أن هذه الإعترافات قد أدليت بنتيجة الأساليب والحيل التي لجأ إليها

---

(١) مسعود عثمان محمد، **شروط صحة إعتراف المتهم (دراسة مقارنة)**، مرجع سابق، ص ٣٩.

(٢) حسن حماد حميد، **إستبعاد الإعتراف المتحصل نتيجة التأثير على المتهم**، مجلة ذي قار، كلية القانون، جامعة البصرة، العدد ١، المجلد الرابع، حزيران، ٢٠٠٨، ص ٩٢.

المحقق أثناء إستجواب المتهم عن واقعة أو وقائع، حاول المتهم إخفاءها عنه أول الأمر، ثم توصل إلى إستجلاء غوامض تلك الوقائع عن طريق اللجوء إلى الحيل المشروعة[١].

وهناك رأيان في هذا الموضوع، إذ يذهب الرأي الأول إلى عدم تحقق التعذيب إلا إذا وصل الفعل الذي يتحقق به التعذيب إلى درجة معينة من الجسامة والعنف، فلا يدخل عند أنصار هذا الرأي في مضمون التعذيب إلا الإيذاء الجسيم أو التصرف العنيف أو الوحشي. ويستشهد أنصار هذا الرأي في إثبات وجهة نظرهم بقرار قضائي يقوم به أحد رجال السلطة بالإعتداء على متهمين، دون أن يحدث بهم هذا الإعتداء إصابات يقرر لها علاج، ويصدر الحكم بعدم تحقق وقوع جريمة التعذيب.

أما الرأي الثاني وهو الأرجح، فيذهب إلى قيام جريمة التعذيب أياً كانت درجة جسامة التعذيب أو بساطته، وذلك لأن إشتراط أن يكون التعذيب جسيماً أو عنيفاً أو وحشياً ليس له سند قانوني من ناحية، ومن ناحية أخرى، ربما تعذر وصف سلوك مثل إرغام المتهم على إرتداء ملابس النساء أو التسمي بأسمائهن بأنه سلوك وحشي أو عنيف أو جسيم، ولكن من السهولة بمكان وصفه بالإنحطاط، ولا خلاف حول أثره السيء على نفس الخاضع له فضلاً عن التسليم بإعتباره تعذيباً. ومن الناحية القانونية فإن التفرقة بين الإيذاء الجسيم والإيذاء غير الجسيم، والقول بقيام الجريمة في الحالة الأولى دون الثانية يعيد إلى الأذهان فكرة الخطأ الجسيم والخطأ اليسير، والقول بعدم صلاحية الأخير لقيام الجريمة هي تفرقة مهجورة فقهاً وقضاءً، فضلاً عن إفتقارها إلى الأساس القانوني[٢].

ولكن هناك جانباً كبيراً من الفقه القانوني يذهب إلى أن الإكراه بالتعذيب يبطل الإعتراف أو الشهادة أو الخبرة، مهما كانت درجته[٣] إذ أنها يجب أن تصدر بإرادة حرة خالية من أي تأثير ناتج عن وعد أو وعيد[٤] إذن لا يجوز الإستناد إلى الإعتراف أو القول

---

(١) علي السماك، **الموسوعة الجنائية في القضاء الجنائي العراقي**، مرجع سابق، ص ٥٨_٥٩.

(٢) آمال عبد الرحيم عثمان، **شرح قانون الإجراءات الجزائية**، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٥، ص٤٨.

(٣) سامي صادق الملا، **إعتراف المتهم**، مرجع سابق، ص ٣٩٤_٣٩٥.

(٤) سامي صادق الملا، المرجع نفسه، ص ٣٩٤_٣٩٥.

أو الرأي الذي يصدر من صاحبه في حالة فقدان الإرادة، كما لو كان تحت تأثير أي نوع من أنواع الإكراه مادياً كان أو معنوياً، وعليه فإنّ التعذيب يشوب الإعتراف أو الشهادة أو الخبرة بشائبة الإكراه متى كانت هناك علاقة سببية بين التعذيب، بحيث يكون الإعتراف أو الشهادة أو الخبرة الناشئة عن التعذيب وبسببه، وهذا إتجاه سليم تبنّاه المشرّع العراقي "يشترط في الإقرار أن لا يكون قد صدر نتيجة إكراه"[1].

ومع ذلك إذا إنتفت الرابطة السببية بينهما وبين الإقرار، أو كان الإقرار قد أيّد بأدلة أخرى تقتنع معها المحكمة بصحة مطابقتها للواقع، أو أدى إلى إكتشاف حقيقة ما، جاز للمحكمة أن تأخذ به، ومن خلال هذا فقد تبنَّى المشرّع العراقي إشتراط قبول الإقرار أن ينجم عن وسيلة مشروعة، وبالتالي يرفض الإقرار الصادر عن إرادة غير حرة مشوبة بالإكراه المادي أو المعنوي[2]، وبالتالي يعتبر إقراراً باطلاً لا يحق للمحكمة الإستناد عليه، وحسناً فعل المشرّع ذلك، إذ أنّ رفض الإقرار المشوب بالتعذيب فيه كفالة الضمانات للمتهم، وإحتراماً لحقوق الإنسان، وتحقيقاً للعدالة التي تقتضي أن لا يفلت منه مجرم من العقاب على أن يعاقب بريئاً واحداً. ولكننا نلاحظ أن المقطع الأخير من المادة أعلاه أقرّت إنتفاء العلاقة السببية بين التعذيب والإقرار، مما ينفي بطلانه، وهذا إتجاه صائب أيضاً، إذا أنّه يعني أن المتهم لم يكن مجبراً على إقراره، لأنّ الإقرار لم يكن وليد التعذيب، بل إنه صدر عن المتهم بإختياره، ولم يكن للتعذيب أي دور في صدوره مطلقاً.

إلّا أننا كنا نفضّل لو تمّ النص صراحةً في المادة أعلاه على بطلان الإعتراف الناجم عن الإكراه، لأنّ ذلك ضمانة هامة للمتهم من التعذيب في المادة (٣٣٣) في قانون أصول محاكمات جزائية عراقي، والذي لم يقصر الحماية على المتهم بل شمل معه الشاهد والخبير، لأنّ كلاهما معرض للتعذيب. وكما أشار إليه المشرّع في الدستور في المادة (٣٧/ج) "يحرّم جميع أنواع التعذيب النفسي والجسدي والمعاملة غير الإنسانية، ولا عبرة بأي إعتراف انتزع بالإكراه أو التهديد، أو التعذيب، وللمتضرر المطالبة بالتعويض عن

(١) المادة ٢١٨ من قانون أصول المحاكمات الجزائي العراقي.

(٢) عمرو عيسى الفقي، **ضوابط الإثبات الجنائي**، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٩٩، ص ٩.

الضـرر المـادي والمعنـوي الـذي أصـابه، وفقـاً للقـانون"[١]. ويقـرّر بطـلان الإعتـراف أو الشـهادة أو الخبـرة إذا نتجـت عـن التعـذيب تحقيقـاً للعدالـة، وعقوبـة إضـافية علـى هـذه الجريمـة الشـنيعة التي تنتهك حقوق الإنسان لا من وقعت عليه فقط.

ويمكـن أن يطـال التعـذيب الشـاهد أيضـاً، وعلـى الـرغم مـن أنّ الشـاهد والمـتهم وكـل مـنهم يتصـل بالـدعوى الجنائيـة، إلّا أنّ الشـاهد لـيس طرفـاً فيهـا، فـدوره يختلـف عـن دور المـتهم، حيـث أنّ دور الشـاهد إجتمـاعي بحـت يمكنـه الإدلاء بمـا يعلمـه عـن الجريمـة، بوصـفه أحـد أفراد المجتمع الذين رُوّعوا من الجريمة[٢].

والأصـل أن يحلـف الشـاهد اليمـين القانونيـة قبـل أن يشـرع فـي الإدلاء بشـهادته، أمـا المـتهم فـلا يحلـف اليمـين كضـمان لعـدم إضـعاف دفاعـه[٣] ولأنّ أداء اليمـين بالنسـبة للمـتهم يشـكل إكراهـاً معنويـاً، ومـع ذلـك فـإن أداء اليمـين القانونيـة لـيس الفـارق الجـوهري بـين الشـاهد والمـتهم، فقـد تؤخـذ شـهادة بعـض الأشـخاص دون أداء اليمـين القانونيـة. والفـارق الجـوهري بـين المـتهم، والشـاهد هـو إمكانيـة خضـوع المـتهم لإجـراءات ماسـة بحريتـه، أمـا الشـاهد فـلا يتخـذ ضده مثل هذه الإجراءات إلا إذا أخلّ بواجبات الشهادة[٤].

وبالتـالي، فـإن الإعتـراف المترتـب علـى العنـف يسـتبعد نتيجـة العنـف أو الإكـراه المـادي، لأنّ المـتهم الـذي يخضـع للتعـذيب لا يتصـرّف بحريـة وتكـون إرادتـه معيبـة، فـإقراره هنـا لا قيمـة لـه. كمـا أنّ التعـذيب كثيـراً مـا يـدفع شخصـاً بريئـاً إلـى الإعتـراف لكـي يـتخلص مـن آلامـه، فمـن السـهل أن نجبـر متهمـاً علـى الكـلام ولكـن مـن الصـعوبة أن نجبـره علـى قـول الحقيقـة. وعـادةً مـا يـتمّ اللجـوء إلـى إسـتعمال العنـف للحصـول علـى الإعتـراف لإخفـاء عـدم كفـاءة رجـال الشـرطة والمحققين وقصـورهم فـي التحقيـق، وهـم بـدافع الكسـل يتصـيدون الإعتـراف

---

(١) الفقرة (أولاً/ج) المادة (٣٧) من دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥.

(٢) سيروان شكر سمين، **ضـمانات المـتهم فـي مرحلـة التحقيـق الجنـائي (دراسـة مقارنـة)**، مرجـع سـابق، ص ٣٢.

(٣) المـادة (٦٠) مـن قـانون أصـول المحاكمـات الجزائيـة العراقـي. والمـادة (٢٨٣) مـن قـانون الإجـراءات الجنائية المصري.

(٤) المـادة (٥٩/ج) مـن قـانون أصـول المحاكمـات الجزائيـة العراقـي، والمـادة (١١٧) مـن قـانون الإجـراءات الجنائية المصري.

لإعفاء أنفسهم من الجهد الذي يستلزمه التحقيق[١] لذلك يجب إبطاله لأنه لم يحترم الأصول الدستورية والقانونية.

إذن نستنتج مما تقدم، أن المتهم الذي إعترف نتيجة الضغط يعتبر إعترافه باطلاً بحيث "يشترط في التهديد المبطل للإعتراف شرطين أولهما: يتمثل بصدوره بناءً على سبب غير مشروع، وجاء هذا الشرط لأنّ بعض إجراءات الإستدلال والتحقيق تتسم بطبيعتها بالقهر أو العنف، من أجل ذلك يجب التمييز بين الوسائل المشروعة التي إتّبعت مع المتهم لحمله على الإعتراف والوسائل غير المشروعة، إذ لا يكفي مجرد إخضاع المتهم لتهديد ما لم يكن هذا التهديد وليد إجراءات غير مشروعة. أما الشرط الثاني لبطلان الإعتراف، هو أن يؤدي التهديد مباشرةً إلى إعتراف المتهم، ويجب أن يكون التعذيب كافياً لحدوث التأثير المبطل للإعتراف"[٢].

على أنّ توفر التعذيب أو عدم توفره متروك لسلطة تقدير قاضي الموضوع، يفصل فيه دون معقب بشرط أن يستوفي تسبيب حكمه، إذ التعذيب كما قلنا ليس وصفاً منضبطاً، وإنما هو فكرة معيارية تختلف بإختلاف الظروف والبيئات والأزمنة[٣].

إذن يعتبر الإعتراف صادراً عن إرادة حرة إذا أدلى به المتهم في ظروف كان عقله فيها متحرراً من أي تأثير، ويستبعد الإعتراف غير الإرادي وذلك رغبةً في منع رجال الشرطة والمحققين من التمادي في إساءة إستعمال السلطة، فعندما يتبينون أن مجهوداتهم التي بُذلت للتأثير على المتهم لحمله على الإعتراف قد ذهبت هباءً بعدم قبول المحكمة، لهذا الإعتراف، فإنّ ذلك يدفعهم إلى عدم تكرار هذا التصرف، والتحول عن البحث بكل الوسائل عن إعترافات ضعيفة لا فائدة منها، إلى إتخاذ الإجراءات القانونية السليمة[٤].

---

(١) عبد الله مبروك النجار، **حكم التعذيب للإقرار بالتهمة**، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠١_٢٠٠٢، ص ١٤٦.

(٢) حسين عبد الصاحب عبد الكريم، **الإعتراف في القضايا الجزائية**، مجلة العلوم القانونية، العدد الأول والثاني، المجلد السابع عشر، كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠٠٢، ص ٣٢٣.

(٣) عبد الله مبروك النجار، **حكم التعذيب للإقرار بالتهمة**، مرجع سابق، ص ٣٨٨.

(٤) سامي صادق الملا، **إعتراف المتهم**، مرجع سابق، ص ٧٣.

وبناءً على ذلك جاء في أحد القرارات أنه "لدى التدقيق والمداولة من الهيئة العامة في محكمة التمييز الإتحادية، وجد أن القرارات الصادرة من المحكمة الجنائية المركزية في بغداد بإدانة المتهمين وفق المادة (٤٠٦/١/أ) عقوبات وبدلالة المواد (٤٧/٤٨/٤٩) عقوبات والحكم عليها بالإعدام شنقاً حتى الموت، قد بينت على أخطاء أصولية جوهرية رافقت صدورها، ذلك أن هناك تقريرين طبيين قدما إلى هذه المحكمة من المتهمين صادرين من دائرة الإصلاح العراقية وبالعددين (٣٨٤) في ٢٠٠٩/٢/١، وتضمن التقرير الأول تعرض المتهم إلى الإصابات التالية: كسر الأنف وكسر الزند، وخلع الكتف، وكسر أضلاع الصدر أعلى وأسفل، وفتق مدخل حديدي في الفخذ الأيسر، ونزف في العين والأذن، وآثار تعذيب وكي كهربائي، وعليه قبل الخوض في موضوع الدعوى وأدلتها لا بدّ من التحقق من صحة تلك الإجراءات والأدلة التي بنت عليها قراراتها، حيث لا يجوز إستعمال أية وسيلة غير مشروعة في التحقيق أو في الوصول إلى الدليل كما تقضي بذلك المادة (١٢٧) من قانون أصول المحاكمات الجزائية.

ولغرض التحقق من صحة ما ورد في التقريرين من آثار التعذيب والإيذاء اللذين تعرض لهما المتهمان، خاصة وأن الفحص على المتهمين جرى في تاريخ لاحق، ولتعلق ذلك بضمانات المتهم في حق الدفاع ولغرض الوصول إلى قرار سليم خاصةً وأن المتهمين بيّنا أمام المحكمة تعرضهما للإكراه والتعذيب دون أن تتحقق المحكمة من صحة ذلك وذهبت إلى حسم الدعوى مما أخلّ ذلك بصحة قراراتها لذا قررت هذه الهيئة وبالإتفاق نقض القرارات الصادرة في الدعوى آنفة الذكر كافة بحق المتهمين المذكورين وإعادة الإضبارة إلى محكمتهما لعرض المتهمين على لجنة طبية عدلية لفحصهما وإجراء محاكمتهما مجدداً على وفق ما تقدم وصدر القرار في ٢٠٠٩/٣/٢٦"[1].

عموماً يجب الرجوع إلى الظروف الخاصة بكل قضية وذلك لتقدير ما إذا كان التأثير الذي نتج عن العنف أو التهديد أو الوعيد قد زال أم لا. ويقع على سلطة الإتهام

---

(١) قرار رقم ٢٦١٣ /ج٢/ تاريخ ٢٠٠٧/١٠/٢٥ صادر عن المحكمة الجنائية الجزائية، تم الطعن به فصدر هذا الحكم بتاريخ ٢٠٠٩/٣/٢٦. نقلاً عن مسعود عثمان محمد، **شروط صحة إعتراف المتهم (دراسة مقارنة)**، مرجع سابق، ص ١٢_١٣.

عبء إثبات أنّ المتهم عندما إعترف أخيراً لم يكن متأثراً بالتأثيرات السابقة. وإذا سبق أن إعترف بالإكراه أو التهديد أو الوعد للمثول أمام المحقق أو القاضي، فيجب أن ينتبه إلى أن من حقه عدم الإدلاء بأي إقرار، ويوضح له أن إعترافه الأول لن يستخدم ضده، وأنه لن يخضع لتهديد أو معاملة سيئة. ويجب أن تكون الظروف المحيطة بالمحقق الجديد أو القاضي واضحة الدلالة على صحة ما يقوله للمتهم. ويجب ألا يحضر الإستجواب الأخير المحقق الذي سبق أن أدلى المتهم أمامه بالإعتراف الأول، أو أي شخص كان حاضراً أثناء ذلك، لأن حضوره يدل على أن التأثير لا زال قائماً[1].

المبحث الثاني

العقوبة الجزائية المترتبة على جريمة التعذيب

إنّ اللجوء إلى التعذيب هو إخلال بإجراء قانوني جوهري، وهو جريمة تنافي الحرية الشخصية، وخرق فاضح لحقوق الإنسان الجسدية والمعنوية، وهذا يخالف النظام العام والمصلحة العامة ومبادئ الدستور الذي يتكفل بحماية هذه الحقوق والحريات، مما يلزم المحكمة أن تقضي من تلقاء نفسها ببطلان هذا الإجراء، حتى ولو لم يدفع به الشخص الذي تعرض للتعذيب. وهذا البطلان هو مطلق لأنه يمس النظام العام، فيمكن التمسك به في أي حالة كانت عليها الدعوى ولو لأول مرة أمام محكمة النقض.

وبناءً على ما تقدم، سوف نتناول في المطلب الأول (العقوبة الجزائية وفق القوانين الوطنية والقانون الدولي) من ثم نتناول في المطلب الثاني (التنظيم القانوني لسقوط المسؤولية الجزائية عن جريمة التعذيب).

المطلب الأول

العقوبة الجزائية وفق القوانين الوطنية والقانون الدولي

إن أصول التحقيق تفرض على المحقق أن يعرّف كيف يجري التحقيق في الجرائم التي ترتكب في منطقة إختصاصه، بل لا بدّ أن يكون له الإطلاع الواسع على شروح القوانين، وخاصةً قانوني أصول المحاكمات الجزائية والعقوبات. فإطلاعه على شروح قانون

---

(١) سامي صادق الملا، **إعتراف المتهم**، مرجع سابق، ص٩٩.

الأصول الجزائية يجعل المحقق على علم تام بالإجراءات التحقيقية والخطوات التي يقوم بها عند مباشرته في التحقيق في أية جريمة تقع، وإطلاعه على شرح قانون العقوبات يجعله ملماً بالأفعال المباحة والمحظورة التي يرتكبها المتهم[1].

حيث أن اللجوء إلى إستخدام التعذيب من أجل الإعتراف يُعدّ عيباً من عيوب الإرادة والرضا، وغياب هذا الشرط الجوهري يجعل الإعتراف معيوباً ولا يترتب عليه أثر قانوني، ويلحقه البطلان كجزاء إجرائي لإعتماده على وسيلة باطلة وغير مشروعة.

لذلك فرضت التشريعات عقوبات على القائمين بأعمال التعذيب أثناء التحقيق. ونظراً لأهمية الموضوع، سوف نناقش في هذا المطلب العقوبة وفق القوانين الوطنية (الفقرة الأولى) والعقوبة وفق القانون الدولي (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى
العقوبة وفق القوانين الوطنية

لقد تضمنت التشريعات والقوانين العراقية في العديد من نصوصها على عقوبات للأشخاص المتورطين في أعمال تعذيب، في المواد (٣٢٢ و٣٣٣) من قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩. وبيّن قانون أصول المحاكمات الجزائية لقوى الأمن الداخلي رقم (١٧) لسنة ٢٠٠٨ الأحكام الخاصة بتشكيل المجلس التحقيقي بحق رجال الشرطة عند إرتكابهم لفعل يخالف القانون، وكذلك أشار قانون إنضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (١٤) لسنة ١٩٩١ إلى الأحكام القانونية بحق أي موظف أو مكلف بخدمة عامة إذا ما إرتكب جريمة إعتداء أو قام بالتعذيب.

فقد نصّت المادة (٣٢٢) على أنه "يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على سبع سنوات أو بالحبس كل موظف أو مكلف بخدمة عامة، قبض على شخص أو حبسه أو حجزه في غير الأحوال التي ينص عليها القانون"[2].

---

(١) علي السماك، **الموسوعة الجنائية في القضاء الجنائي العراقي**، مرجع سابق، ص ٨١.

(٢) المادة (٣٢٢) من قانون العقوبات رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩، تاريخ ١٩٦٩/١/١.

كذلك جاء في المادة (٣٣٣) أنه "يعاقب بالسجن أو بالحبس كل موظف أو مكلف بخدمة عامة عذب أو أمر بتعذيب متهم أو شاهد أو خبير لحمله على الإعتراف بجريمة، أو للإدلاء بأقوال أو معلومات بشأنها، أو لكتمان أمر من الأمور أو لإعطاء رأي معين بشأنها، ويكون بحكم التعذيب إستعمال القوة أو التهديد"(١).

والمقصود بالموظف أو المكلف "كل العاملين في الوزارات أو المصالح التابعة للحكومة أو الموضوعة تحت رقابتها، أو في جهات السلطة القضائية أو التشريعية أو المجالس النيابية أو القوات المسلحة بمختلف تسمياتها، وسلطات التحقيق والمحاكمة مهما كان شكلها عادية أم إستثنائية أم خاصة، كما ينطبق على المجندين أياً كانت الجهة التي يقومون بأداء الخدمة فيها مدنية كانت أو عسكرية، وكذلك على جميع رجال الإدارة من محافظين وقائمقاميين والحراس، وإن أدوا عملهم دون مقابل كما ينطبق على الموظف الفعلي(٢).

قد يكون الآمر ممتلكاً لسلطة الآمر على المأمور، فيكون هذا الأخير تابعاً له في إطار التدرج الهرمي للسلطة، ويتضح ذلك في صورة الموظف الذي يأمر بإرتكاب هذه الجريمة أو يقوم بها بنفسه أو يحرض عليها، فالموظف الآمر في هذه الحالة يتساوى في المسؤولية الجنائية عن جريمة التعذيب مع مرتكبها، والمحرّض عليها بإعتبارهم فاعلين أصليين(٣).

ويعرّف الأمر بأنه الطلب الصادر من شخص أو جهة في حدود الإختصاص القانوني الموجه إلى مخاطب معين أو غير معين، يقتضي إعلامه به وفق القانون، وعبارة يجب أن تكون صريحة وواضحة، محددة ودقيقة تتعلق بموضوع معين صادر من رئيس

---

(١) المادة (٣٣٣) من قانون العقوبات رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩، تاريخ ١٩٦٩/١/١.

(٢) أحمد فتحي سرور، **الوسيط في قانون العقوبات (القسم الخاص)**، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، القاهرة، ١٩٧٢، ص ١٢٤.

(٣) محمد زكي أبو عامر، **الحماية الجنائية للحريات الشخصية**، مرجع سابق، ص ٥٦.

إلـى مـرؤوس لا مـن زميـل، فـإذا وردت تنطـوي علـى تعليمـات، فهـي لا تكـون أمـراً بـالمعنى الحقيقي[١].

والأمـر القـانوني لكـي يكـون صـحيحاً يجـب أن يتـوافر فيـه شـرط شـكلي وموضـوعي، فالشـرط الشـكلي يتمثـل فـي صـدور الأمـر ممـن لـه سـلطة إصـداره، أي أن الأمـر يـدخل فـي صـميم إختصاصـه وموجـه إلـى مـن تجـب عليـه طاعتـه، ويكـون إختصاصـه تنفيـذ الأوامـر قانونـاً، أمـا الموضـوعي فيتمثـل فـي كـون الأمـر مطابقـاً للقـانون مـن حيـث سـبب إصـداره والغايـة منه، وحمله الهدف المبتغى منه[٢].

وبالنسـبة للأمـر بتعـذيب المـتهم، فـيمكن تعريفـه بأنـه "الطلـب الواجـب إلـزام الصـادر مـن الـرئيس إلـى مـرؤوس بممارسـة شـتى أنـواع العنـف بحـق المـتهم، بـأي صـورة كانـت كتابـةً أو شـفاهاً أو إيحـاءً أو أيـة صـورة متفـق عليهـا، بغيـة الحصـول علـى إعترافـه أو أيـة معلومـة أخرى"[٣].

والموظـف فـي هـذه الحالـة يسـتغل السـلطة المخوّلـة لـه قانونـاً فـي إصـدار الأوامـر للغيـر بإرتكـاب التعـذيب، ويسـتعمل صـلاحياته القانونيـة فـي إرغـام الغيـر علـى تنفيـذ أوامـره بحكـم العلاقـة القانونيـة بـين الآمـر والمـأمور، ولتحقـق ذلـك يجـب أن تكـون لمُصـدر الأمـر سـلطة إصـداره قانونـاً، أو أن يمتلـك السـلطة الأدبيـة أو القـوة الماديـة اللازمـة لتنفيـذ ذلـك الأمـر. كمـا أنّ الأمـر بإرتكـاب الجريمـة يكـون بالإيجـاب والإمتنـاع، والأمـر الإيجـابي يكـون بإصـدار الأمـر الصـريح أو الضـمني، وقـد يكـون كتابيـاً أو شـفهياً. أمـا الأمـر السـلبي فـيفهم مـن عـدم تـدخل الموظـف لمنـع التعـذيب إن تـيقّن لـه العلـم بحدوثـه، فيمتنـع الموظـف أو الـرئيس عـن إصـدار الأمر بالكف عن القيام بهذه الجريمة، وهذا يعتبر أمراً سلبياً بالتعذيب[٤].

---

(١) سـعد إبـراهيم الأعظمـي، **موسـوعة مصـطلحات القـانون الجنـائي**، ج١، ط١، دار النشـر غيـر مـذكور، بغداد، ٢٠٠٢، ص ٤٤.

(٢) حكمـت موسـى سـلمان، **طاعـة الأوامـر وأثرهـا فـي المسـؤولية الجزائيـة (دراسـة مقارنـة)**، ط١، دار النشـر غير مذكور، بغداد، ١٩٨٧، ص ٤٩.

(٣) رمسيس بهنام، **قانون العقوبات، القسم الخاص**، مرجع سابق، ص ٢٣٩_٢٤٠.

(٤) محمـد سـعيد عبـد الفتـاح، **تجـريم التعـذيب فـي القـانون المصـري**، دار النهضـة العربيـة، القـاهرة، ١٩٩٤، ص ٧_٨.

وبالتالي فإنّ المرؤوس هو كل موظف عام خاضع إدارياً وفنياً لسلطةٍ رئاسية أعلى، ونقصد به كل من يتلقى أوامر بإرتكاب جريمة التعذيب من السلطات العليا مدنية كانت أو عسكرية، فقد ترتكب من طرف أشخاص يحملون الصفة الرسمية عن طريق تلقي الأوامر من السلطات العليا، من باب تنفيذ القانون وطاعة الأوامر العليا(١).

أما بالنسبة للمدلول الجنائي للموظف، فهو يختلف عن المدلول الإداري المبيّن سابقاً، وذلك لأنّ الأخير ينظر إلى الموظف من زاوية عضوية، تركز أغلب إهتمامها على الوضع القانوني للموظف داخل الجهاز الإداري، فهي تعتمد أساساً على إعتبارات ترتد إلى الصلة القانونية بين الموظف والدولة، وتهدف إلى تحديد الحقوق والإلتزامات التي تربط بينهما. فالموظف على وفق هذه الإعتبارات ينبغي أن تكون علاقته بالدولة ذات مصدر صحيح قانوناً، كي تكون في ذاتها صلة قانونية، بيد أنّ قانون العقوبات يقيم نظريته على أساس مختلف، حيث ينظر إلى الموظف كونه الأداة أو الوسيلة التي توثق العلاقة بين الدولة وجمهور الناس من صنفه، كونه عاملاً بإسم الدولة ولحسابها(٢).

ولا يشترط في جريمة التعذيب أن ترتبط بممارسة الوظيفة فعلاً، وإنما يكفي أن ترتبط بها سبباً، وأنّ الجاني قد إستخدم في الجريمة إمكانات الوظيفة ونفوذها على أية صورة مادية كانت أم معنوية في أثناء أوقات العمل الرسمي أم خارج هذه الأوقات، وذلك لأنّ الصفة الرسمية تبقى ملاصقة للقائمين بالتحقيق على مدار الساعة، حتى تنقضي لأي سبب من الأسباب. وذلك فمن المتصور أن يصدر الرئيس إلى مرؤوسيه أمراً بتعذيب المتهم عن طريق الهاتف وهو في منزله، أو يقوم بتعذيب المتهم حتى بعد إنتهاء وقت الدوام الرسمي، لهذا نجد أن محكمة جنايات النجف قد أدانت المتهمين على وفق أحكام المواد (٤٩/٤٨/٤٧/٣٣٣) من قانون العقوبات، وذلك لقيامهم باقتياد المجني عليها إلى دائرتهم بعد إنتهاء الدوام الرسمي(٣).

---

(١) عصام أحمد عجيلة، **طاعة الرؤساء وحدودها في الوظيفة العامة**، عالم الكتب، بيروت، ١٩٨٤، ص ٨٧.

(٢) غازي فيصل مهدي، **شرح قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع الإشتراكي**، دار الكتب والوثائق، بغداد، ٢٠٠١، ص٤.

(٣) صباح سامي داوود، **المسؤولية الجنائية عن تعذيب الأشخاص (دراسة مقارنة)**، مرجع سابق، ص ١٥٥.

فهؤلاء الأشخاص يتمتعون بسلطات خاصة تضعهم في مركز متميز[1] عن الأفراد العاديين، لذلك فالعدوان الواقع منهم يقع إعتماداً على تلك السلطة، لذا فلا يمكن إعتباره واقعاً بإسم الموظف كفرد لحسابه، وإنما ينبغي إعتباره عدواناً واقعاً بإسم السلطة ولحسابها، فهو ليس إعتداء فرد على فرد، وإنما إعتداء من السلطة على الفرد. فرجال الشرطة أو القائمون بأمور التحقيق وإن كانت ساعات الخدمة بالنسبة لهم محددة بموجب لوائح وأنظمة إدارية، إلا أنّ الملاحظ أنّ الصفة الرسمية تظل مرافقة لهم خلال أربع وعشرين ساعة يومياً، لذلك فمن المتصور أن يصدر الرئيس أمراً بتعذيب شخص من منزله عن طريق الهاتف، أو يحضر إلى مكان إحتجاز المجني عليه بعد إنتهاء دوامه الرسمي ويقوم بتعذيبه[2]، لذلك فمن المتصور أن يقع التعذيب من إحتجاز موظفين ليست لديهم الصلاحيات القانونية للتحقيق، كأن يقع التعذيب عن طريق الإتصال المادي بالمجني عليه في مكان إحتجازه أو في محل سكنه؛ وهذا ما ذهب إليه القضاء العراقي من الإكتفاء بإستغلال الجاني لصفته الوظيفية، وما وفرته له من إمكانيات مكنته من إرتكاب فعل التعذيب، وعدم الإعتداء بوجود الرابطة الزمنية أو السببية[3].

---

(١) وفي ذلك يقول الأستاذ لو واج رئيس الجمعية الدولية للشرطة الجنائية، في تقريره المقدم للجمعية المنعقدة في برن في ١٠ أوكتوبر سنة ١٩٤٩، لمناقشة وسائل الشرطة في البحث عن الجرائم أنه "... رغم أن رجال الشرطة لهم مكانة خاصة ومؤكدة، إلا أنّ أغلبهم مع الأسف يميل إلى إستعمال العنف مع المتهم، لكي يعترف بوقائع معينة سواء ارتكبها أم لا، وذلك بدافع الكسل وحب السيطرة، أو لجهلهم بالقواعد القانونية الفنية والعلمية للبحث والتحري. وتصرفهم هذا فيه خرق للقوانين، وهو ما لا نقره إذ يجب أن يحظى المتهمون _حتى مرتكبو الجرائم الجسيمة منهم _ برعاية تامة ". نقلاً عن عبد الله مبروك النجار، **حكم التعذيب للإقرار بالتهمة**، مرجع سابق، ص ١٤٦.

(٢) قرار محكمة الجنايات النجف المرقم ٢١٨ /ج/٨٩ أدانت كلاً من م. أول (ع.ب.ج) ورئيس عرفاء أمن (ع.م.س.) وفق المادة (٤٧،٤٨،٤٩/٣٣٣) من قانون العقوبات العراقي، لقيامهما بتعذيب المجني عليه بعد انتهاء الدوام الرسمي، قرار غير منشور.

(٣) قرار محكمة الكرادة المرقم ٨٦٣/ج/١٩٩٧ بتاريخ ١٩٩٧/١٢/١ وفق المادة (٤٧/٣٣٣) من قانون العقوبات العراقي إدانة المتهم الرائد (خ.م.ج) والذي لم يكن في الهيئة التحقيقة المكلفة بالتحقيق في مقتل شقيقه. ويعمل في جهة لا علاقة لها بالتحقيق، ولقيامه بزيارة المجني عليه في اللجنة التحقيقية بوزارة الداخلية وقيامه بتعذيبه. (قرار غير منشور).

وتقوم مسؤولية الرؤساء في الوظيفة عند إصدارهم الأوامر بإرتكاب الجريمة إلى المرؤوسين، سواء أكانت هذه الأوامر صريحة أم ضمنية، وأنّ سلطة المسؤول في إصداره الأوامر تعني أنه ذو صفة بإصداره لها، أي أنه مختص بها، أما مشروعية الأمر بذاته فتلك مسألة أخرى تخرج عن مفهوم العلاقة الرئاسية، والفصل فيها هو القانون[١].

كذلك فإن حماية النصوص التشريعية للموظف حماية مبالغ فيها، تجعله يعتقد أنه بمنأى عن العقاب في حالة إعتدائه على المتهم، مما قد يدفع المتهم إلى عدم التبليغ بسبب خوفه أو إدراكه بعدم فائدة التبليغ عن مثل هذه الإنتهاكات. خاصةً أنه قبل التعديل الصادر للمادة (٢١٨) من قانون أصول المحاكمات الجزائية، كانت تأخذ بالإعتراف الناشئ عن الإكراه في حالة إنقطاع الرابطة السببية بينه وبين الإقرار، متى ما تأيد بأدلة أخرى تقتنع بها المحكمة أو أدى إلى إكتشاف حقيقة ما، وذلك قبل تعديلها بموجب الأمر المرقم (٣) القسم (٤) والمؤرخ في ١٨ حزيران ٢٠٠٣، الذي إستبعد نهائياً الإقرار الصادر عن طريق الإكراه، في جميع الأحوال حتى في حالة إنقطاع العلاقة السببية بينه وبين الإقرار[٢].

فالموظف في هذه الجريمة يستغل سلطته الوظيفية وسطوتها أسوء إستغلال بما ينطوي عليه سلوكه من إعتداء على صفوف الأفراد ومصالحهم، بدءاً من مصادرة حق الفرد في سلامة جسمه وحقه في الدفاع بالنسبة للمتهم، وصولاً إلى تضليل العدالة بإعتراف كاذب أو شهادة زور، أو تقرير زائف مما يؤثر في حيادية الإدارة ونزاهتها[٣].

---

(١) عبد الفتاح أمين ربعي، **ملاحقة مرتكبي جرائم التعذيب (دراسة في القانون الجنائي)**، مرجع سابق، ص ٧٩.

(٢) تنص المادة (٢١٨) من قانون أصول المحاكمات الجزائية قبل تعديلها:" يشترط في الإقرار أن لا يكون قد صدر نتيجة إكراه مادي أو أدبي أو وعد أو وعيد، ومع ذلك إذا انتفت الرابطة السببية بين وسائل الإكراه المذكورة وبين الإقرار، أو كان الإقرار قد أيّد بأدلة أخرى تقتنع معها المحكمة بصحة مطابقته للواقع، أو أدى إلى اكتشاف حقيقة ما، جاز للمحكمة أن تأخذ به، وقد عدلت لتصبح على الوجه الآتي "يشترط في الإقرار أن لا يكون قد صدر نتيجة إكراه".

(٣) جلال ثروت، **نظرية الجريمة المتعدية القصد في القانون المصري والمقارن**، دار النشر غير مذكور، الإسكندرية، ١٩٦٥، ص ٥٢٩_٥٣٠.

ولكن ساوى المشرّع العراقي بموجب المادة (٣٣٣) عقوبات من حيث العقوبة بين من يمارس التعذيب فعلاً وبين من يأمر بالتعذيب، حيث يكفي وقوع أحدهما لتحقق جريمة التعذيب، وبالتالي تطبيق العقوبة بحق الموظف أو المكلف بخدمة عامة، وهذا أمر محمود من المشرّع العراقي، لأنه بذلك يحكم دائرة الحماية للمتهم، ويحد من وسائل تحقق هذه الجريمة.

أما بالنسبة لقانون الأصول الجزائية لقوى الأمن الداخلي رقم (١٧) لسنة ٢٠٠٨ الذي نص على الأحكام الخاصة بتشكيل المجلس التحقيقي بحق رجال الشرطة عند إرتكابهم لفعل يخالف القانون.

وهذه المحكمة تختص في النظر في جرائم المخالفات التي يرتكبها رجل الشرطة أثناء خدمته في قوى الأمن بموجب المادة (١٨) وهذه الجرائم تسمى (جرائم الضبط) وهي كما يلي: "١_ خروج رجل الشرطة على مقتضيات واجباته الوظيفية (م. ٤٦) ٢_ مخالفة رجل الشرطة واجبات الوظيفة (م٥٠). ويحاكم رجل الشرطة عن أية مخالفة (جريمة الضبط) يرتكبها أثناء خدمته في قوى الأمن الداخلي أمام محكمة آمر الضبط بمحاكمة موجزة، والمحاكمة الموجزة هي عبارة عن المحاكمة التي تجري بشكل موجز أمام آمر الضبط، وفقاً للصلاحية المخولة له بموجب القانون، وهذا يعني عدم قانونية العقوبات التي تفرض بحق رجل الشرطة عن المخالفات التي يرتكبها، ما لم تكن قد صدرت عن طريق هذه المحكمة (محكمة آمر الضبط)[١].

وتعد محكمة آمر الضبط إحدى محاكم قوى الأمن الداخلي التي تمت إعادة تشكيلها بعد تغيير النظام في العراق عام ٢٠٠٣، بموجب قانون أصول المحاكمات الجزائية لقوى الأمن الداخلي (١٧) لسنة ٢٠٠٨، إذ يُعدّ التشريع الجزائي لقوى الأمن الداخلي نقلة نوعية في حياة هذه القوى من شأنها إعادة تنظيم الحياة الداخلية لها، كونها مكلفة بحماية المجتمع بواسطة تطبيق القانون والنظام العام بعناصره الثلاثة، الأمن العام، السكينة العامة، والصحة

(١) كاظم عناد حسن الجبوري، **محكمة آمر الضبط في القانون الجنائي لقوى الأمن الداخلي**، مجلة جامعة بابل، العلوم الإنسانية، المجلد ٢٣، العدد الأول، ٢٠١٥، ص ٣٦٢.

العامـة، وهـذا يتطلـب تنظـيم العلاقـة بـين طبقـات هـذه القـوى العليـا والـدنيا، علـى أن يكـون التنظيم مبنياً على أسس الطاعة والضبط لأهمية المسؤولية الملقاة على عاتقها[١].

وبنـاءً علـى مـا تقـدم، فقـد نظـم قـانون أصـول المحاكمـات الجزائيـة لقـوى الأمـن الـداخلي المـذكور إختصـاص محكمـة آمـر الضـبط، المتضـمن النظـر فـي جـرائم المخالفـات التـي يرتكبهـا رجـل الشـرطة فـي أثنـاء خدمتـه فـي قـوى الأمـن الـداخلي، وفـرض العقوبـات اللازمـة وفقـاً لمـا نـص عليـه فـي قـانون عقوبـات قـوى الأمـن الـداخلي (١٤) لسـنة ٢٠٠٨، حيـث يحـاكم رجـل الشرطة على المخالفات التي إرتكبها أمام محكمة آمر الضبط بمحاكمة موجزة[٢].

وتعتبـر طاعـة الأوامـر مـن أهـم الأسـس التـي تقـوم عليهـا الوظيفـة العسـكرية، وذلـك بسـبب إتصـال واجـب الطاعـة بصـلب عمـل القـوات المسـلحة. وتعلـق نجـاح أو فشـل عمليـة عسكرية علـى الكيفيـة التـي يتلقـى بهـا العسـكري الأوامـر وتنفيـذه لهـا، وقـد عـالج المشـرّع العراقـي جريمـة عـدم الطاعـة فـي المـواد فـي المـواد (٤٢)[٣] و(٤٣) مـن قـانون العقوبـات العسـكري رقـم

---

(١) حكمـت موسـى سـلمان، **طاعـة الأوامـر وأثرهـا فـي المسـؤولية الجزائيـة (دراسـة مقارنـة)**، مرجـع سـابق، ص ١٣٠.

(٢) كاظم عناد حسن الجبوري، مقال سبق ذكره، ص ٣٦٣.

(٣) تنص المادة ٤٢ من قانون العقوبات العسكري لسنة ٢٠٠٧ على أنه:

أولاً- يعاقـب بـالحبس مـدة لا تزيـد علـى (٣) ثلاثـة أشـهر كـل مـن لـم يطـع أمـراً يتعلـق بواجباتـه إهمـالاً منـه وذلـك بعـدم تنفيـذه الأمـر وفقـاً للأصـول أو تغييـره أو مجـاوزة حـدوده وتكـون العقوبـة الحـبس مـدة لا تزيـد (٦) ستة أشهر إذا تكررت هذه الجريمة.

ثانيـاً- يعاقـب بـالحبس مـدة لا تزيـد علـى (٤) اربـع سـنوات مـن امتنـع عـن القيـام بتنفيـذ أمـر يتعلـق بتأديـة واجباتـه عمـداً أو إمتنـع عـن إطاعـة الآمـر قـولاً أو فعـلاً أو أصـرّ علـى عـدم الإطاعـة رغـم تكـرار الأمـر الصـادر إليه .

ثالثـاً- إذا وقعـت الجـرائم المنصـوص عليهـا فـي البنـدين (أولاً) و(ثانيـاً) مـن هـذه المـادة أثنـاء النفيـر فتكـون العقوبة الحبس ويجوز الحكم بالسجن (١٠) عشر سنوات إذا إرتكبت الجريمة أثناء مجابهة العدو.

رابعـاً- يعاقـب بـالحبس إذا إرتكبـت الجريمـة المنصـوص عليهـا فـي البنـود (أولاً) و(ثانيـاً) و(ثالثـاً) مـن هـذه المـادة أثنـاء تجمـع الأفـراد أو عنـد صـدور الأمـر إلـى السـلاح أو كـان العسـكري مسـلحاً وذلـك بقصـد الـتخلص مـن القيـام بالواجبـات بعضـها أو كلهـا وتكـون العقوبـة السـجن مـدة لا تزيـد علـى (١٥) خمسـة عشـر سـنة إذا إرتكبت الجريمة في حالة مجابهة العدو .

(١٩) لسنة ٢٠٠٧ ، وبسبب الطبيعة الخاصة للوظيفة العسكرية نجد أن واجب الطاعة فيها أشد منه في الوظيفة المدنية، حتى بلغ الأمر أن يعفى العسكري الذي يحدث بفعله ضرراً للغير من أية مؤاخذة ما دام نفذ بفعله أمر رئيسه المباشر، وتنصرف المسؤولية عن الضرر إلى رئيسه. ولا يحق للمرؤوس أن يمتنع عن تنفيذ الأمر أو مناقشته، إلا إذا علم أنّ الأمر الذي تلقاه يقصد منه إرتكاب جريمة عسكرية أو مدنية[١].

وإزاء هذا المستوى المتشدد من الطاعة، إختلفت الآراء في مدى الطاعة للسلطة الرئاسية في مجال الوظيفة العسكرية. فيذهب البعض إلى أنّ الطاعة الواجبة على المرؤوس هي الطاعة المطلقة (العمياء)[٢] حتى لو كانت الأوامر مخالفة للقانون. بينما ذهب البعض

خامساً- تكون العقوبة السجن إذا سبب عدم الإطاعة ضرراً جسيماً بالمال أو خطرا على النفس أو إضطراباً في الأمن أو إخلال بتهيئة الجيش للحرب أو إكمال التدريب وتكون العقوبة السجن المؤبد إذا إرتكبت الجريمة في حالة مجابهة العدو.

(١) المادة ٤٣ من قانون العقوبات العسكري رقم ٢٠٠٧/١٩. تنص على أنه:

أولاً- يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على (١٠) عشرة سنوات كل من منع آمره أو الأعلى رتبة بالقوة أو بالتهديد من القيام بتنفيذ أمر يتعلق بواجباته ويعاقب بالعقوبة ذاتها إذا وقعت المقاومة على الجنود المكلفين بحراسة الآمر أو الذين أعدوا لهذا الغرض.

ثانياً- يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على (١٠) عشر سنوات كل من إعتدى على ضابط أرفع منه رتبة، وتكون العقوبة السجن مدة لا تقل عن (١٠) عشر سنوات إذا وقع الإعتداء أثناء قيام الضابط الأرفع منه رتبة بالوظيفة أو وقعت الجريمة أثناء تجمع الأفراد، أو إرتكبت الجريمة بإستعمال سلاح أو آلة من شأنها أن تسبب الموت.

ثالثاً- يعاقب بالسجن مدة لا تزيد عن (١٥) خمس عشرة سنة إذا إرتكبت جريمة الإعتداء أثناء النفير وتكون العقوبة الإعدام إذا أفضى الإعتداء إلى موت الأرفع منه رتبة.

رابعاً- تكون العقوبة السجن المؤقت إذا سبب الإعتداء حدوث عاهة مستديمة في جسم الأرفع منه رتبة.

(٢) لم يجمع الفقه على إعتبار تنفيذ أوامر الرؤساء العسكريين مانعاً من موانع المسؤولية، وأنّ هناك ثلاثة نظريات في هذا الخصوص، هي نظرية الطاعة العمياء، ونظرية المشروعية والوسطية. وتتلخص محتويات هذه النظريات بما يلي نظرية الطاعة العمياء: ملخص هذه النظرية أن على العسكري أن يطيع رئيسه طاعة عمياء، وبناءً على ذلك فإنه لا يجوز للعسكري أن يتردد في تنفيذ الأمر مهما كانت عدم مشروعيته. ويستند أنصار هذا المذهب إلى ضرورات النظام العسكري الذي يقوم على أساس الطاعة الكاملة التي يدين بها المرؤوسين إلى رؤسائهم، ولا يجرؤون على مخالفتها وإلا تعرضوا للمساءلة، فالمرؤوس حسب هذا القول خاضع إلى حالة من الإكراه لا يمكن تجاهلها، ولا يمكن للقانون الدولي الجنائي أن يغفل عنها. كما أنّ هذا القول لا يؤدي إلى تفويض بنيان القانون الدولي، لأنّ المسؤولية الجنائية تظل قائمة على عاتق الرئيس الذي أصدر الأمر غير المشروع.

الآخر إلى أنه لا يجوز للموظف أن يطيع رؤساءه فيما يخرج على القانون، وذهب رأي ثالث إلى أنّ الطاعة واجبة ما لم يكن الأمر متعلقاً بمخالفة ظاهرة للقانون[1].

وعليه، ليس للرئيس أن يكلف أحد مرؤوسيه بإرتكاب جريمة، وليس للمرؤوس أن يطيع إذا كان يعلم أن تنفيذه ينطوي على إرتكاب جريمة، وليس له أن يدفع بجهله للقانون في هذا الشأن[2]. فمن حق المرؤوس بل من واجبه الإمتناع عن تنفيذ الأوامر التي تشكل جريمة يعاقب عليها قانوناً، وإلا تعرض للمسؤولية الجنائية، فضلاً عن مسؤوليته التأديبية، ولا يعصمه من ذلك دفعه بحسن نيته في تنفيذه للأوامر؛ ومع ذلك فإنّ المشرّع العراقي يعفي المرؤوس من المسؤولية إذا توافرت شروط معينة أوردتها المادة الأربعون من قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩[3].

وبالرغم من الضمانات القانونية أعلاه لمنع الإفلات من العقاب، إلا أنّ المفوضية العليا لحقوق الإنسان ترى أن هذه الأحكام القانونية الحالية لا تنص على العقوبات المناسبة التي يمكن تطبيقها إزاء أفعال التعذيب، حيث أنها تحدد عقوبة السجن أو الحبس كما جاء في نص المادة (٣٣٣) من قانون العقوبات رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩، إذ إنّ التعذيب لا يزال يُعدّ جنحة وليس جناية، بمعنى تشدد العقوبة بحسب الضرورة، وصولاً للوفاة.

_نظرية المشروعية (نظرية الطاعة النسبية).

ومفاد هذه النظرية أنه يحق للمرؤوس أن يراقب مشروعية الأوامر الصادرة إليه من رئيسه، على إعتبار أنّ العسكريين ليسوا أدوات عمياء. وتعرف هذه النظرية أيضاً بإسم نظرية الطاعة النسبية أو الطاعة العاقلة للمرؤوسين.

_ النظرية الوسطية:

في محاولة للتوفيق بين النظريتين السابقتين، ظهرت هذه النظرية لتكون حلاً وسطاً يحافظ على حسن سير العمل وانتظامه واطراده في ظل ما يمليه مبدأ المشروعية من احترام للقوانين والأنظمة. (نقلاً عن مرجع عبد الفتاح أمين ربعي، **ملاحقة مرتكبي جرائم التعذيب (دراسة في القانون الجنائي)**، مرجع سابق، ٩٨_٩٩).

(١) مازن ليلو راضي، **الطاعة وحدودها في الوظيفة العامة**، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠٠٢، ص ٦٨.

(٢) المادة (٣٧) من قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩.

(٣) مازن ليلو راضي، **الطاعة وحدودها في الوظيفة العامة**، مرجع سابق، ص ٧٩.

وقد لاحظت المفوضية العليا لحقوق الإنسان أنّ سبب عدم متابعة الشكاوى من قبل الموقوفين والمحكومين الخاصة بإرتكاب التعذيب وسوء المعاملة ضدهم هو، إما أن المشتكين من المتهمين يتنازلون عن شكواهم لإعتقادهم أنّ عدم تنازلهم يؤخر إجراءات مثولهم أمام المحكمة، وذلك بتأثير من قبل الأشخاص المرفوعة ضدهم الشكوى[١].

لذلك، نلاحظ أنه من الضروري إتخاذ الإجراءات العلاجية للتعذيب والمتمثلة في العقوبات الجزائية والمدنية الناجمة عن فعل التعذيب، وفرض عقوبات جزائية على المكلفين بإنفاذ القانون، وعلى الأطباء الذين يساعدونهم، وفي عدم صحة الإعتراف الذي يؤخذ من المحتجز بعد ممارسة التعذيب بحقه، والإجراءات الإدارية والتأديبية لمحاسبة المكلفين بإنفاذ القانون للذين يقترفون التعذيب، مثل خفض الرتبة أو الراتب، والحرمان من الترقية. ومن الإجراءات المهمة قيام الدولة بتعويض ضحايا التعذيب أو المعاملة اللاإنسانية، والعمل على إعادة تأهيل ضحايا التعذيب من النواحي المختلفة، كالتأهيل الجسدي والنفسي، والعمل على تعويضهم.

الفقرة الثانية

العقوبة وفق القانون الدولي

تعتبر المسؤولية الجنائية محور أي نظام قانوني، وهي القادرة على تحويل هذا النظام إلى إلتزامات دولية، وهذا هو دورها في القوانين المختلفة، ولهذا الدور أهمية خاصة في مجال القانون الدولي الجنائي الذي يحكم علاقات بين كيانات لها السيادة في مواجهة بعضها البعض، ودور المسؤولية الجنائية الدولية في ضبط هذه العلاقات الدولية وتوجيهها نحو السلم القائم على العدل[٢].

وتعرف المسؤولية الجنائية بموجب القانون الدولي بأنها الإلتزام الذي يفرضه القانون الدولي على شخص القانون الدولي الذي ينسب إليه تصرف أو إمتناع يخالف إلتزاماته، وأن

---

(١) المفوضية العليا لحقوق الإنسان في العراق، **تقرير عن واقع التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة**، بغداد، حزيران ٢٠١٥.

(٢) علاء الدين ذكي موسى، **جرائم التعذيب في القانون المصري والمقارن**، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٣، ص ٤٧٠.

كل عمل يخالف القانون، فإن من إرتكبه يكون مسؤولاً عنه، والدولة كشخص من أشخاص القانون الدولي فإنّ مسؤوليتها قد تكون مباشرة وقد تكون غير مباشرة. وتكون مسؤولية الدولة مباشرة إذا صدر من أجهزتها الداخلية أو عن موظفيها أو ممثليها تصرف نجم عنه ضرر للغير، وتكون مسؤولية الدولة غير مباشرة إذا صدر تصرف مخالف للقانون الدولي ولم يصدر عنها، وإنما صدر من أحد رعاياها أو من شخص يحمل جنسيتها أو من لأحد الأجانب المقيمين على إقليمها(١).

كما أن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية قد تعرض للمسؤولية الجنائية الدولية في المادة (٢٥) حيث جاء فيها "على أن الشخص الطبيعي يكون مسؤولاً جنائياً عن السلوك الذي يتضمن الجريمة الداخلة ضمن إختصاص المحكمة، بصرف النظر عن إرتكابها بشكل فردي أو جماعي، ووفقاً لهذا النص لا مسؤولية جنائية دولية إلا على الشخص الطبيعي فقط، واستبعدت هذه المادة الدول والمنظمات الدولية"(٢).

أما بالنسبة لجريمة التعذيب، فإنّ المجتمع الدولي توصل إلى تقرير مبدأ المسؤولية الجنائية الدولية للفرد عن إرتكابه لجريمة دولية كجريمة التعذيب، حيث يتابع مرتكبوها على أساس هذا المبدأ، ولم يقتصر ذلك على الأفراد العاديين فقط، بل يستوي في ذلك الرؤوساء والقادة وكبار المسؤولين المدنيين أو العسكريين ومن يتلقى أوامرهم، وكل من يستغل الصفة الرسمية، حيث توصل القانون الدولي الجنائي إلى هذه القناعة نظراً لكثرة الإنتهاكات عبر العديد من المراحل التاريخية(٣).

لقد نصّ القانون الدولي الجنائي على تجريم اللجوء إلى التعذيب من أجل الإعتراف أو الحصول على المعلومات، وإعتبر ذلك إجراءً مخالفاً للمحاكمات الجنائية العادلة، وإنتهاكاً لحقوق المتهم، فقد نصت المادة (١٥) من إتفاقية مناهضة التعذيب على ما يلي

---

(١) نايف بن حامد العليمات، **جريمة العدوان في ظل نظام المحكمة الجنائية الدولية**، ط١، دار الثقافة للنشر، عمان، ٢٠٠٧، ص ١٥٩.

(٢) علاء الدين ذكي موسى، **جرائم التعذيب في القانون المصري والمقارن**، مرجع سابق، ص ٤٨٩.

(٣) خالد محمد خالد، **مسؤولية الرؤساء أو القادة أمام المحكمة الدولية الجنائية**، رسالة ماجستير، الأكاديمية العربية المفتوحة في الدانمارك، ٢٠٠٨، ص ٥٦.

"تضمن كل دولة طرف عدم الإستشهاد بأية أقوال يثبت أنه تم الإدلاء بها نتيجة للتعذيب، كدليل في أية إجراءات، إلا إذا كان ذلك ضد شخص منهم بإرتكاب التعذيب كدليل على الإدلاء بهذه الأقوال"[١].

كذلك نصّ نظام روما على عدم إجبار المتهم على الإعتراف تحت التعذيب، حيث جاء فيه أنه "لا يجوز إجبار الشخص على تجريم نفسه أو الإعتراف بأنه مذنب"[٢] كما نصّ على أنه "لا يجوز إخضاع المتهم لأي شكل من أشكال القسر أو الإكراه أو التهديد، ولا يجوز إخضاعه للتعذيب أو لأي لون آخر من ألوان المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة"[٣] كما نصّ على نفس الأمر عند تطرقه لحقوق المتهم ومنها "ألا يجبر على الشهادة ضد نفسه أو على الإعتراف بالذنب"[٤].

فقد إشترط هذا النظام لصحة الإعتراف أن يكون صادراً عن إرادةٍ حرة للمتهم دون وجود عيب من عيوبها، كالقسر أو الإكراه أو التهديد أو التعذيب، وإشترط لذلك إجبارية حضور الدفاع عند الإستجواب كضمانة لعدم الإعتراف تحت الإكراه، وأن يكون المتهم على دراية بطبيعة الإتهام الموجه إليه[٥] ولا يمكن للمحكمة إصدار قرار الحكم بالإدانة إلا إذا ثبت صحة هذا الإجراء وصحة ما جاء به، أما إذا لم تقتنع المحكمة بهذا، فبإمكانه إهدار الإعتراف كدليل جنائي"[٦].

ويرجع سبب إبطال الإعتراف الصادر عن طريق التعذيب بالإضافة إلى مخالفته للشرعية الإجرائية، إلى أنه مخالف لحقوق الإنسان وحرياته الأساسية، لأنه إعتمد على

---

(١) المادة (١٥) من اتفاقية مناهضة التعذيب.

(٢) المادة (٥٥/١/ب) من نظام روما الأساسي.

(٣) المادة (٥٥/١/ب) من نظام روما الأساسي.

(٤) المادة (٦٧) من نظام روما الأساسي.

(٥) بالإضافة إلى عدة شروط للاطلاع عليها انظر: المواد ٥٥ و٦٦و٦٧ من نظام المحكمة الجنائية الدولية لروما، ومنها الحق في البراءة، والحق في المحاكمة العادلة، وإحترام الإجراءات الجزائية التي تحقق ذلك.

(٦) المادة (٦٥/٣) من نظام روما الأساسي.

وسيلة غير مشروعة، بل تُعدّ جريمة التعذيب جريمة دولية خطيرة أجمع المجتمع الدولي على تجريمها وضرورة فرض العقوبة على مرتكبيها.

ويعتبر الدفع ببطلان الإعتراف دفعاً جوهرياً، يجب أن تتولى المحكمة تحقيقه حتى يتبين مدى صحة ذلك الإعتراف، وإلا كان حكمها معيباً مما يستوجب نقضه، وإذا لم تقتنع بصحة هذا الإجراء، فإنها لا تعترف بالإعتراف، وتعتبره كأنه لم يكن(١).

وتجدر الإشارة إلى أنه إذا كان القانون الدولي لحقوق الإنسان يشترط لقيام التعذيب صفة معينة في الجاني، فإنّ القانون الدولي الجنائي لا يشترط أي شرط مماثل، ففي حكمها الصادر بتاريخ ٢٠٠١/٢/٢٢ في قضية "كيوناراك"، أوضحت محكمة الدرجة الأولى التابعة للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة أن "شرط الموظف الرسمي ليس شرطاً لقيام جريمة التعذيب بمقتضى القانون الدولي العرفي، وأنّ المسؤولية الجزائية الفردية عن التعذيب قد تتحقق خارج نطاق إتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب، بفرض النظر عن صفة الجاني"(٢).

المطلب الثاني

التنظيم القانوني لسقوط المسؤولية الجزائية عن جريمة التعذيب

تقوم المسؤولية الجنائية عند الوجود الفعلي للسلوك الإجرامي مع ضرورة تمتع الجاني بالإدراك والإختيار، فإذا لم ترتكب الجريمة على أرض الواقع تنتفي المسؤولية الجنائية نهائياً لعدم وجود الفعل المعاقب عليه، وإذا إنتفى الإدراك والإختيار فإنّ المسؤولية الجنائية تظل قائمة، لكنها تمتنع، ويترتب عليها رفع العقوبة عن الجاني أو التخفيف منها.

---

(١) نصت المادة ٨ من إعلان حماية جميع الأشخاص المحرومين من حريتهم في إقليمها، محل مراجعة مستمرة ومنهجية بهدف تفادي جميع حالات التعذيب أو غيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة.

(٢) أحمد عبد الله المراغي، **جرائم التعذيب والإعتقال (دراسة مقارنة)**، مرجع سابق، ص ١٩.

وتأسيساً على ما تقدّم سوف نتناول في هذا المطلب (أسباب سقوط المسؤولية الجزائية) في الفقرة الأولى، من ثم نتناول (آثار سقوط المسؤولية الجزائية عن جرائم التعذيب) في الفقرة الثانية.

الفقرة الأولى
أسباب سقوط المسؤولية الجزائية

إنّ المسؤولية الجزائية لا تترتب على الجاني بمجرد إرتكابه فعلاً يُعدّه القانون جريمة، وإنما لا بدّ لقيام المسؤولية أن يتمتع الجاني بالأهلية الكاملة المتمثلة بتوافر عنصري التمييز أو الإدراك وحرية الإختيار، فهما يعدان شرطين لازمين لقيام المسؤولية الجزائية، فإذا تخلف أحدهما أو كلاهما فإنّ ذلك يؤدي إلى منع المسؤولية الجزائية[١].

وبالتالي فإن المسؤولية الجنائية تتمثل في مدى قدرة الشخص على الإرادة الحرة التي هي أساس المسؤولية الجنائية، وعناصر هذه الأهلية ليست إلّا الشروط التي يوجبها القانون للإعتداد بإرادة الجاني، وتتمثل في الإدراك أو التمييز وحرية الإختيار[٢].

ويقصد بالإدراك أو التمييز قدرة الشخص على فهم ماهية أفعاله وطبيعتها وتوقع آثارها، وليس المقصود فهم ماهية التكييف القانوني للفعل، فالشخص يسأل عن فعله ولو كان يجهل بأن القانون يعاقب عليه، وإنما المقصود أن يكون الفاعل على جانب من الذكاء يكفي لتفهم الفعل وما يترتب عليه من نتائج. أما حرية الإختيار فهي أن تتوافر لدى شخص الإرادة الحرة، أي القدرة على توجيه إرادته إلى عمل معين أو الإمتناع عنه[٣].

أي أن يكون لديه القدرة على فهم ماهية أفعاله وطبيعتها وما يترتب عليها من نتائج، وأنّ إصابة الجاني بالجنون أو العاهة في العقل وفقده على أثرها الإدراك أو الإختيار لا يكفي لتحقيق إمتناع مسؤوليته عن الجريمة التي إرتكبها، بل لا بدّ أن يكون الفعل المرتكب المحقق للجريمة قد إرتكب خلال الوقت الذي كان فيه الجاني فاقداً للإدراك، أو

---

(١) علي راشد، **القانون الجنائي**، ط٢، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٤، ص ٤٠٨.

(٢) أحمد فتحي سرور، **الوسيط في قانون العقوبات (القسم الخاص)**، مرجع سابق، ص ٤٩٨.

(٣) سامي صادق الملا، **إعتراف المتهم**، مرجع سابق، ص ٢٦.

الشعور بسبب إصابته، وقد نصّ قانون العقوبات العراقي صراحةً على هذا الشرط، حيث جاء في المادة (٦٠) منه تنص على "لا يسأل جزائياً من كان وقت إرتكاب الجريمة فاقداً الإدراك أو الإرادة لجنون"[١]، وليس المقصود هنا أن يكون المعترف فهم ماهية التكييف القانوني لأفعاله، حيث أن الشخص يسأل عن أفعاله حتى ولو كان يجهل أن القانون يعاقب عليها، تنص المادة (٣٧) من قانون العقوبات العراقي على أنه "١_ليس لأحد أن يحتج بالجهل بأحكام هذا القانون أو أي قانون عقابي آخر، ما لم يكن قد تعذر علمه بالقانون الذي يعاقب على الجريمة بسبب قوة قاهرة"[٢].

وقد يقوم سبب المسؤولية الجنائية بإرتكاب فعل أو الإمتناع عن فعل يشكل جريمة، وبتوافر الشروط اللازمة لكي يُسأل جنائياً، لكن قد يوجد سبب يتعلق بالشخص يحول من عقابه لأنه غير أهل لتحمل العقوبة، أو وجد سبب يتعلق بالفعل غير المشروع يجعله مشروعاً، ومن ثم يصبح مباحاً.

وللحديث عن موانع المسؤولية أو أسباب سقوطها لا بدّ من تعريفها بأنها الأسباب الشخصية لإنعدام المسؤولية الجنائية، وهي الحالات التي لا يزول فيها وصف الجريمة عن الفعل، فهو لا يزال فعلاً غير مشروع، وإنما تمتنع المسؤولية بالنسبة إلى المجرم وحده وحالته الخاصة[٣].

ويمكن تعريف موانع المسؤولية أيضاً بأنها "إنعدام الأهلية لتحمل التبعية الجنائية بفقد الإدراك والإرادة، أو قد تكون ظروف موضوعية كالقوة القاهرة"[٤] ويقصد بها قانوناً تلك الظروف الشخصية المحيطة بالشخص الذي إرتكب سلوكاً إجرامياً معيناً، والتي بتوافرها لا

---

(١) مسعود عثمان محمد، **شروط صحة إعتراف المتهم (دراسة مقارنة)**، مرجع سابق، ص٣٤.

(٢) علي حسن الخلف، **سلطان عبد القادر الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات**، ط٢، المكتبة القانونية، بغداد، ٢٠١٠، ص ٣٦٧.

(٣) محمود إبراهيم إسماعيل، **شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات**، ط٢، دار الفكر العربي، القاهرة، دون سنة نشر، ص ٣٦٩.

(٤) سامي جميل الفياض الكبيسي، **رفع المسؤولية الجنائية في أسباب الإباحة**، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت، ٢٠٠٥، ص١٧٤.

تكـون إرادتـه ذات قيمـة قانونيـة فـي تـوافر الـركن المعنـوي للجريمـة، إذ تباشـر أثرهـا علـى هـذا الركن فتنفيه، ولا يمكن معها متابعة الجاني وتوقيع العقاب عليه"[١].

وترجـع موانـع المسـؤولية إلـى عوامـل تـؤثر فـي إدراك الشـخص أو تمييـزه ممـا يـؤثر فـي إرادتـه الشخصـية كشـرط فـي المسـؤولية الجنائيـة، فموانـع المسـؤولية ترجـع إلـى أسـباب لاحقـة علـى الجريمـة يقررهـا المشـرّع للحيلولـة دون معاقبـة الجـاني، فهـي سـلطة تقديريـة متروكـة للمحكمة"[٢].

نصّـت المـادة (٢١٠) عقوبـات لبنـاني علـى مـا يلـي "لا يحكـم علـى أحـد بعقوبـة مـا لـم يكـن قـد أقـدم علـى الفعـل عـن وعـي وإرادة..." وهكـذا يكـون المشـرّع اللبنـاني قـد وضـع شـرطين أساسـيين لقيـام المسـؤولية الجزائيـة، وبالتـالي فـلا يكـون أهـلاً ولتحمـل هـذه المسـؤولية إلا مـن تمتـع بهمـا وهمـا: الـوعي والإرادة، وبـذلك يكـون المشـرّع اللبنـاني قـد أخـذ بنظريـة الإختيـار الحـر والتـي بموجبهـا يتمتـع الإنسـان بمقـدرة علـى المقارنـة بـين مـا هـو خيـر ولـم يأخـذ "بالنظريـة الجبريـة" فـالإرادة تعنـي حريـة الإنسـان فـي القيـام بتصـرفاته علـى النحـو الـذي يقـوم بهـا، وهـي مـا تسـمى بالمقـدرة؛ فالحريـة إذاً، هـي مقـدرة الإنسـان علـى إختيـار الأفعـال والتصـرفات التـي يريـد ممارسـتها وسـلوك مجراهـا. والمشـرّع لا يتطلـب الفقـدان التـام والكامـل للـوعي أو الإرادة، إنمـا الإنتقـاص منهمـا إلـى حـدٍ معـيّن يـؤثر علـى العقوبـة، وتبقـى المسـؤولية الجزائيـة عليـه، إذن السند الذي يقوم عليه إمتناع المسؤولية يكمن في فقدان الإرادة[٣].

فهـذه الظـروف ترفـع المسـؤولية الجنائيـة عـن مرتكـب الجريمـة، لأنهـا تعـدم إرادتـه وحريـة إختيـاره، فـلا يؤاخـذ بمـا يرتكبـه مـن جـرائم ولا توقـع عليـه العقوبـة. ويجـب التفريـق بـين موانـع المسـؤولية الجنائيـة ذات الطبيعـة الشخصـية والمتعلقـة بشـخص الجـاني، فهـي لا تجـرد الفعـل مـن صـفته الإجراميـة ولا تعيـده إلـى نطـاق المشـروعية، بـل إنّ الفعـل يبقـى مجرّمـاً ولكـن

---

(١) سـليمان عبـد المـنعم، **النظريـة العامـة لقـانون العقوبـات**، دار الجامعـة الجديـدة، الإسـكندرية، ٢٠٠٠، ص٣٦٨.

(٢) أحمد فتحي سرور، **الوسيط في قانون العقوبات (القسم الخاص)**، مرجع سابق، ص ٥٧٢.

(٣) طه زاكي صافي، **القواعد الجزائية العامة فقهاً وإجتهاداً**، مرجع سابق، ص ٤٢٢_٤٣٠.

يمكن تخفيف المسؤولية الجنائية أو إنعدامها بشكل كلي، نظراً لتوافر بعض الظروف في وضعية الجاني.

فمهما إختلفت الأوامر الصادرة من السلطة المدنية أو العسكرية، فإنّ ذلك لا يُعفي من هذه المسؤولية. وقد أكدت المادة (١/١) من إتفاقية مناهضة التعذيب، على ترتيب المسؤولية الجنائية عن ممارسة التعذيب على جميع الأفراد دون تمييز بسبب الصفة الرسمية فقد جاء فيها "لأغراض هذه الإتفاقية... أو عندما يلحق مثل هذا الألم أو العذاب لأي سبب من الأسباب، يقوم على التمييز أياً كان نوعه أو يحرض عليه أو يوافق عليه موظف رسمي، أو أي شخص يتصرف بصفته"[١].

وليس المقصود في هذا الشرط أن يصدر الفعل عن موظف بالمعنى الحرفي للكلمة، "والذي يقصد به وفقاً لبعض فقهاء القانون الإداري أنه الشخص الذي يعمل بصفة دائمة في مرافق الدولة"[٢] ولكن المقصود شخص حكومي أو رسمي مهما كانت درجته أو وظيفته أو مكانته، وليس المقصود كذلك قيامه بسلوك إيجابي. فقد يقوم التعذيب من خلال الإمتناع عن القيام بعمل، فهذا السلوك الأخير قد يفسّر من جانب الموظف الرسمي على أنه سكوت عن التعذيب على أقل تقدير. وفي الحالات التي يتعذر أو يتصل فيها إثبات رضا أو سكوت الموظف الرسمي تظل الدولة مسؤولة على الأقل بسبب فشلها في منع وقوع التعذيب، على النحو المنصوص عليه في المادة (٢/١) من إتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب[٣].

إذن لقد وصل القانون الدولي الجنائي إلى القناعة بأنه لا يجوز الإعتداد بحجة تطبيق الأوامر العليا لإرتكاب إحدى الجرائم الدولية، ولا يعتبر ذلك سبباً من أسباب الإباحة، كما لا يعتبرها مانعاً من موانع المسؤولية الجنائية، وإنما يعتبر ذلك سبباً لتخفيف العقوبة

---

(١) عبد الفتاح بيومي حجازي، **المحكمة الجنائية الدولية**، دار الكتب القانونية، مصر، ٢٠٠٧، ص ١٨١.

(٢) ماهر عبد شويش الدرة، **شرح قانون، العقوبات الخاصة**، ط٢، جامعة الموصل، ١٩٩٧، ص ٥٣.

(٣) علا عباسي، طارق عبد المجيد الصرفندي، **مفهوم جريمة التعذيب في الإتفاقيات الدولية والتشريع الأردني**، مرجع سابق، ص ١٣٧.

فقط[1]، وهذا ما أكدته أيضاً المادة (٣/٢) من إتفاقية مناهضة التعذيب، فهي تنص على أنّه "لا يجوز التذرع بالأوامر الصادرة عن موظفين أعلى مرتبة أو عن سلطة عامة كمبرر للتعذيب".

وقد ثار في هذا الإطار إختلاف في الفقه الجنائي الدولي، فإنقسم الرأي في المسألة إلى مذهبين:

المذهب الأول: ويرى أنّ من واجب المرؤوس الطاعة المطلقة لرئيسه، ويتحتم عليه تنفيذ جميع الأوامر والتعليمات حتى إن كانت مخالفة للقوانين المعمول بها دولياً أو عرفياً، دون نقاش لمدى مشروعيتها، ويعتبر أن طاعة أوامر الرئيس الأعلى سبب من أسباب الإباحة ينفي صفة المجرم عن فعل ويعفيه من العقاب.

المذهب الثاني: ويعتقد أصحابه أنّ من واجب المرؤوس أن يقدّر مشروعية الأوامر الصادرة من رؤسائه، وعليه مناقشة الوضع معهم، خاصةً إذا كانت مخالفة للقوانين الدولية كإرتكاب جريمة التعذيب وغيرها من الجرائم، فإذا كانت الأوامر الصادرة مشروعة وجب عليه تنفيذها، أما إذا كانت غير مشروعة وجب عليه عدم تنفيذها، وإذا نفذها يسأل جنائياً عن ذلك ولا يعتبر فعله هذا ضمن أسباب الإباحة، إلا أنّ المتفق عليه في الفقه الجنائي الدولي، هو عدم قبول الدفع بفظاعة الأوامر العليا كسبب للإفلات من العقاب، ومعاقبة كل من يطبق أوامر تقضي بإرتكاب جرائم دولية تمس بحقوق الإنسان وحرياته، ولا تعفي بذلك أحد إذا ثبت تورطه[2].

كذلك فإن عدم مشروعية بعض الأوامر يصعب إدراكها في بعض الأحيان، كالقواعد الدولية التي عادةً ما يكون مصدرها العرف الدولي، ولذلك يكتنفها الغموض وعدم الوضوح، ويجهلها بعض الأفراد. ويعتبر الجندي البسيط غير ملمّ بجميع قواعد القانون

---

(١) عباس هشام السعدي، **مسؤولية الفرد الجنائية عن الجريمة الدولية**، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠٠٢، ص ٣٦٦.

(٢) أشرف توفيق شمس الدين، **مبادئ القانون الدولي الجنائي**، ط٢، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٩، ص ١١٢_١١٣.

الدولي، ومن ذلك علمه بجميع الأفعال المحرمة، على عكس القواعد القانونية الداخلية التي تتسم بالوضوح لوجودها على شكل تشريعات مكتوبة[١].

ولكن بالنسبة لجريمة التعذيب، تكون عدم المشروعية واضحة تماماً، فإذا علم المأمور بالطبيعة الإجرامية لهذا الفعل، فإنه يدرك حتماً أنه غير مشروع، فلا يتصور أن يكون في علم المأمور وذهنه أن تعذيب الشخص وإنهاك قواه الجسدية والمعنوية أمر مشروع ومباح ولا عقاب عليه، فطبيعة وخطورة ووحشية هذه الجريمة واضحة للجميع[٢].

ولا ترفع المسؤولية عن المحققين والضباط إذا إنتزع إعتراف المتهمين بالضغط عليهم، وذلك لأسباب مختلفة:

- إبراز مهاراتهم في إنتزاع الإعتراف وكشف الجريمة.
- التخلص من ضغوط الرأي العام إذا كانت القضية محل إهتمام ومتابعة من قبل المجتمع.
- المنافسة وتسابق الأجهزة الأمنية المختلفة للفوز بكشف فاعلي الجرائم قبل غيرهم.
- تواطؤ المحقق أو الضابط مع المشتكي، أو خصم المتهم أو شخص يريد إلحاق الأذى به، لقاء مال أو منفعة أخرى.
- وقد ضغط المحققون والضباط لإنتزاع الإعتراف لوجود عداوة مع المتهم أو موقف غير ودّي.
- وقد يوجد أسباب طائفية أو عرفية أو سياسية، كحرص المحقق أو الضابط على إنتزاع الإعتراف بأية وسيلة كانت، لأنه من قومية مختلفة أو لأنه ذو توجه سياسي معارض[٣].

---

(١) عباس هشام السعدي، **مسؤولية الفرد الجنائية عن الجريمة الدولية**، مرجع سابق، ص ٣٤_٣٥.

(٢) المادة (٣٣) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية المعتمد في روما بتاريخ ١٩٩٨/٧/١٧.

(٣) مسعود عثمان محمد، **شروط صحة إعتراف المتهم (دراسة مقارنة)**، مرجع سابق، ص ١٤.

نستنتج مما تقدم، بأنه يجب أن لا تؤخذ أوامر الرؤساء أو القادة وكل سلطة عليا ذريعة لإرتكاب جريمة التعذيب للإفلات من المسؤولية الجنائية والعقاب، ولا يجب تخفيف العقوبة على منفذيها، خاصة إذا كانت في إطار جريمة حرب أو جريمة ضد الإنسانية، أي ترتكب عن قصد جنائي متعمد وسوء نية، وهذا قصد المساهمة في الحد من إنتشار هذه الجريمة وردع مرتكبيها.

الفقرة الثانية

آثار سقوط المسؤولية الجزائية عن جرائم التعذيب

الأصل أن الجريمة يرتكبها كل شخص يقوم بالفعل الذي ينهي عنه القانون، ولكن هناك بعض الجرائم تخرج على هذا الأصل، فلا يتصور أن يرتكبها إلا من يحمل صفة معينة، وجريمة التعذيب من هذه الجرائم التي يشترط فيها المشرع أن تكون صفة مرتكبها، إما موظفاً أو مكلفاً بخدمة عامة. وجريمة التعذيب من الجرائم التي إشترط لقيامها وجود مثل هذه الأركان المتمثلة تارةً بصفة الجاني، وتارةً أخرى، بصفة المجني عليه، وأحياناً كليهما معاً. وعليه نجد أغلب التشريعات الجنائية تكاد تكون متفقة على صفة الموظف أو المكلف بخدمة عامة بالنسبة للجاني، وهذا ما نصت عليه المادة (٣٣٣) من قانون العقوبات العراقي بقولها "... كل موظف أو مكلف بخدمة عامة عذب أو أمر، وقد شاركه في هذا الوصف المشرّع المصري في قانون العقوبات والذي نصت (... كل موظف أو مستخدم عمومي...)"[١].

وتبقى الإشكالية الكبرى التي تثار هنا هي مدى مسؤولية الرؤساء والقادة العسكريين، خاصةً أن جريمة التعذيب ترتكب تبعاً لتلقي الأوامر من السلطات العليا مدنية كانت أم عسكرية، نظراً لعدم مشاركتهم المباشرة في تنفيذها، ولتمتعهم بالحصانة التي تمنعهم من التعرض لهذه المساءلة، والإفلات من العقوبة وبالخصوص على المستوى الداخلي للدول، إلّا أنّ الوضع مختلف إذا تعلق الأمر بإرتكاب إحدى الجرائم الدولية ومنها

(١) المادة (١٢٦) من قانون العقوبات الجزائي المصري.

جـرائم التعـذيب الخاضـعة لأحكـام القـانون الـدولي الجنـائي، خاصـةً أثنـاء الحـروب والنزاعـات المسلحة.

الموظـف شـخص عـادي يخضـع للقواعـد المقـررة فـي القـانون الجنـائي، وإذا تـوافرت أركـان الجريمـة الجنائيـة فـي الفعـل الـذي إقترفـه، قامـت عليـه المسـؤولية الجنائيـة. فالتصـرّف الـذي يشـكل الإثـم الجنـائي يختلـف عـن ذلـك الإثـم فـي المسـؤولية التأديبيـة، إذ أنّ الأخيـر يجـد أساسـه فـي إخـلال الموظـف بواجباتـه الوظيفيـة ومقتضـياتها. أمـا الإثـم فـي المجـال الجنـائي فيتمثـل فـي مخالفـة نـص صـريح فـي القـانون، وهـو واجـب إحتـرام الأفـراد للقـانون والقواعـد المكملـة لـه، وهـذا إلتـزام عـام يشـترك فيـه الموظفـون وغيـر المـوظفين، ولا يقتصـر علـى نطـاق الوظيفـة العامـة. إلّا أنّ هـذا الأمـر قـد يولـد لـدى المـوظفين نوعـاً مـن الخشـية مـن أن يكـون عملهـم محـلاً للمسـاءلة الجنائيـة، وبـالأخص عنـدما يكـون هـذا العمـل تنفيـذاً مـنهم لأمـر رئـيس قـد يشـكل جريمـة جنائيـة. لـذلك جـاءت القـوانين بنصـوص تعفـي الموظـف مـن المسـؤولية الناتجة عن تنفيذه للأوامر الرئاسية، التي تشكل جريمة جنائية[١].

فنصـت المـادة (١١٤) مـن القـانون الجنـائي الفرنسـي علـى إعفـاء الموظـف مـن المسؤولية الجنائيـة إذا كـان تنفيـذه لهـا نتيجـة أمـر رئاسـي صـادر إليـه عـن رئـيس تجـب طاعتـه، أو إعتقد لأسباب معقولة أن طاعته واجبة"[٢].

كمـا نصـت المـادة (٣٢٧) مـن نفـس القـانون علـى إعفـاء الموظـف مـن المسـؤولية عـن أفعـال القتـل والجـروح الواقعـة تنفيـذاً لأمـر القـانون أو السـلطة المختصـة والمرجـع القـانوني[٣]. وقـد جـاء المشـرع المصـري فـي المـادة (٦٣) مـن قـانون العقوبـات بـنص مشـابه لـنص المـادة (١١٤) مـن القـانون الجنـائي الفرنسـي، ومماثلـه المشـرّع العراقـي فـي المـادة (٤٠) مـن قـانون العقوبـات رقـم (١١١) لسـنة ١٩٦٩، فقـال "لا جريمـة إذا وقـع الفعـل مـن موظـف أو شـخص مكلف بخدمة عامة في الحالات التالية:

---

(١) مازن ليلو راضي، **الطاعة وحدودها في الوظيفة العامة**، مرجع سابق، ص ١١٤.

(٢) المادة (١١٤) من القانون الجنائي الفرنسي لسنة ١٩٨٧.

(٣) المادة (٣٢٧) من القانون الجنائي الفرنسي لسنة ١٩٨٧.

أولاً: إذا قام بسلامة نية بفعل تنفيذاً لما أمرت به القوانين، أو إعتقد أنّ إجراءه من إختصاصه.

ثانياً: إذا وقع الفعل منه تنفيذاً لأمر صادر من رئيس تجب عليه طاعته، أو إعتقد أنّ طاعته واجبة عليه.

ويجب في الحالتين أن يثبت أنّ إعتقاد الفاعل بمشروعية الفعل كان مبنياً على أسباب معقولة، وأنه لم يرتكبه إلا بعد إتخاذ الحيطة المناسبة، ومع ذلك فلا عقاب في الحالة الثانية إذا كان القانون لا يسمح للموظف بمناقشة الأمر الصادر إليه"[1].

وبالعودة إلى التدابير الوقائية التي أوجدتها إتفاقية مناهضة التعذيب، فقد نصّت على عدم جواز "التذرع بالأوامر الصادرة عن موظفين أعلى رتبة أو عن سلطة عامة كمبرر للتعذيب، فلا يقبل القول الذي ذهب إلى أنّ ممارسة التعذيب له ما يبرره في الظروف الإستثنائية؛ ومبرر هذا الحظر هو خطر حدوث التعذيب بشكل خاص في حالات الطوارئ والظروف الإستثنائية، وقد يرى الموظفون المكلفون بتنفيذ القانون أنه من الضروري الحصول على إعترافات أو معلومات، وعموماً فإنّ الدول تنكر الإكراه كوسيلة للإستجواب"[2].

وفي بعض الحالات كحالة القرار الذي في متناولنا، حيث القائم بالتحقيق قام بتلفيق التهم إلى المتهم، وبالتالي يجب تشديد العقوبة عليه "وجاء في أحد القرارات الصادرة عن المحكمة الجنائية المركزية، بأنه تجد المحكمة أن الأدلة المتحصلة في القضية تنحصر بإعتراف المتهم المجرد، والذي إنتزع منه بالإكراه والتعذيب، وشابه عيب الإكراه والذي أكده التقرير الطبي، وإنكاره أمام محكمة جنايات الرصافة. وأمام هذه المحكمة وعدم وجود شهادة عينية ضده، كما أن المدعية بالحق الشخصي أفادت في دور التحقيق وأمام محكمة جنايات الرصافة بعدم علاقة المتهم بحادث قتل زوجها المجني عليه وعدم تطابق إعترافه

(١) المادة (٣٩) من قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩.

(٢) هبة عبد العزيز المدور، **الحماية من التعذيب في إطار الإتفاقيات الدولية والإقليمية**، مرجع سابق، ص ١٩.

مع حادث قتل زوجها، وكذلك أفاد الشاهد شقيق المجنى عليه أن المتهم ليس لا علاقة بقتل شقيقه، لذلك تم الإفراج عنه لأن إعترافه انتزع منه بالضغط والتعذيب، وإطلعت المحكمة على التقرير الطبي بالعدد (١٨٢٣٣) تاريخ ٢٠١٢/٧/١٧ الذي أشار إلى حصول تغيرات لونية ذات لون أسمر فاتح تلون بها الظهر. كما أن شهادته تنصب على قيام القائم بالتحقيق على تلفيق القضايا للمتهمين، وإجراء كشف الدلالة وبشكل مخالف للقانون... لذلك قررت المحكمة إلغاء الحكم الصادر عن محكمة الجنايات الرصافة الصادر في ٢٠١٣/٨/٢٨ إلغاءً كلياً، والإفراج عنه من التهمة الموجهة إليه وإخلاء سبيله"[١].

وفي القرار الصادر عن محكمة التمييز الإتحادية، قضت هذه الأخيرة بتبرئة المتهم وبتصديق القرار الصادر عن محكمة الجنايات المركزية، وجاء فيه "لدى التدقيق والمداولة وجد أن القرار الصادر بتاريخ ٢٠١٩/١٠/١ من قبل محكمة الجنايات القاضي بإلغاء الحكم الصادر عن محكمة جنايات الرصافة الصادر بتاريخ ٢٠١٣/٨/٢٨ إلغاءً كلياً، وإلغاء التهمة والإفراج عن المتهم للأسباب التي إعتمدتها المحكمة، صحيح وموافق للقانون، لذلك قرر تصديقه تعديلاً بإحلال كلمة البراءة بدلاً من إلغاء التهمة والإفراج، وصدر القرار إستناداً لنص المادة (٢٥٩/أ_٢ و٢٧٦) من قانون أصول المحاكمات الجزائية بالإتفاق في ٢٠١٩/١١/١٢"[٢].

وسواء توفرت موانع المسؤولية أم لم تتوفر، فإن التعويض يجب أن يكون إلزامياً، خاصةً إذا ألحق ضرراً جسيماً، وهذا جليّ في القرارات التي إستعرضناها في متن الرسالة، لأن آثار التعذيب لا تقتصر على المتهم فقط، إنما تمتد لتشمل كافة أفراد العائلة مادياً ومعنوياً.

---

(١) قرار رقم ٢٠٦٥ /ج٢/إعادة محاكمة /٢٠١٣ تاريخ ٢٠١٩/١٠/١، صادر عن (رئاسة محكمة إستئناف بغداد/الرصافة الإتحادية/المحكمة الجنائية المركزية/الهيئة الثانية).

(٢) قرار رقم ٢٠٢٢٤ /الهيئة الجزائية /٢٠١٩ ت ١٢٥٠٨، صادر عن محكمة التمييز الإتحادية.

وتجدر الإشارة إلى أنه منذ الحرب العالمية الثانية، درجت المعاهدات والإتفاقيات الدولية خاصة منها إتفاقيات حقوق الإنسان التي أقرتها غالبية دول العالم على إلزام الدول على تقديم تعويض مناسب لضحايا إنتهاكات حقوق الإنسان.

وفي هذا الإطار تنص المادة (١٤) من إتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب على حق ضحايا التعذيب في الحصول على تعويض مناسب، الذي يشمل تعويضاً مالياً عادلاً وكافياً، والعمل على إعادة التأهيل إلى أقصى حد للضحايا. ويتضمن التعويض الإعتراف الرسمي بوقوع الضرر على الشخص المعني (الضحية). وأكد أعضاء لجنة الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب على نحو لا لبس فيه على أن تطبيق المادة (١٤) من الإتفاقية التي تهدف إلى جبر الضرر، تتضمن ليس فقط تقديم تعويض مادي ومالي، ولكن أيضاً إعادة التأهيل البدني والعقلي والإجتماعي[١].

وبالتالي يجب أن يشمل التعويض رد الحقوق وإعادة التأهيل ورضا الضحايا وضمانات عدم التكرار، والتعويض نفسه يشير إلى النطاق الكامل للتدابير اللازمة لمعالجة الإنتهاكات في ظل الإتفاقية، أي يجب أن يشمل مستويين: المستوى الأول إجرائي، على الدولة وضع تشريعات، وآليات لتقديم الشكاوى، وأجسام للتحقيق، قادرة على تحديد الضرر والإنتهاك وجبر الضرر وتعويض ضحايا التعذيب. تلك الأجسام أي أجسام التحقيق تكون فعالة، ويمكن الوصول لها من قبل الضحايا؛ وعلى مستوى الضحايا يجب على الدولة التأكد من أنهم قد حصلوا على التعويض المناسب، والذي يشمل التعويض المادي والتأهيل النفسي والإجتماعي والجسدي إلى أقصى الحدود[٢].

ومن البديهي أن الجهة التي تقوم بالتعويض هي الدولة التي ينتسب إليها هؤلاء الموظفون الذين إرتكبوا هذه الجريمة، أو إذا لم يكن هناك تدابير كافية تحول دون إيذاء

---

(١) صابر النيرب، **مفهوم تعويض ضحايا التعذيب في اتفاقية مناهضة التعذيب**، الفصلية، الهيئة المستقلة لحقوق الإنسان، العدد ٥٧، حزيران ٢٠١٧، ص ٤٧.

(٢) صابر النيرب، المرجع السابق، ص ٤٨.

المجني عليه من نفسه أو من غيره في مراكز الحجر والتوقيف والتحقيق، بسبب التعذيب الذي تعرض له أو التهديد والخوف من التعذيب[١].

فقد نصت الفقرة (ج) من المادة (٣٧/أولاً) على أنه "... للمتضرر المطالبة بالتعويض عن الضرر المادي والمعنوي عن الضرر الذي أصابه وفق القانون". وبالرغم من كفالة النصوص التشريعية حق التعويض بشكل عام، إلّا أن المفوضية العليا لحقوق الإنسان ترى عدم مواءمة النصوص التشريعية بما يتوافق مع المادة (١٤) من الإتفاقية، فلم تشر النصوص العراقية إلى حق المتهم الذي تعرض إلى أي عمل من أعمال التعذيب في الحصول على تعويضات مادية ومعنوية عن الضرر الذي تسبب له من جراء تعرضه للتعذيب، وكذلك لم يتم تشريع قانون (حق البريء) الذي لا زال مسودة قانون منذ دورة مجلس النواب العراقي السابقة. كما لاحظت المفوضية أنه لا توجد معلومات عن أي تدابير حول الإنصاف والتعويض التي قضت بها المحاكم، وأتيحت لضحايا التعذيب متضمنة عدد الطلبات المقدمة، وعدد الطلبات التي حصلت على الموافقة، والمبالغ التي حكم بها، والتي صرفت فعلاً في كل حالة[٢].

وفي الختام، يمكن القول أن إقرار الدولة بتعويض ضحايا التعذيب لا يمكن بحال من الأحوال أن يكون بديلاً عن محاسبة مرتكبي هذه الجريمة. فهي عقوبة تكميلية للعقوبة الأصلية، وهي إحدى الجزاءات الجنائية التي يمكن أن تحكم بها المحكمة[٣].

---

(١) عبد الفتاح أمين ربعي، **ملاحقة مرتكبي جرائم التعذيب (دراسة في القانون الجنائي)**، مرجع سابق، ص ٦٦.

(٢) المفوضية العليا لحقوق الإنسان، تقرير عن واقع التعذيب في السجون ومراكز التوقيف، ومدى التزام العراق باتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، بغداد، حزيران، ٢٠١٥، ص ١٠.

(٣) عبد الفتاح أمين ربعي، **ملاحقة مرتكبي جرائم التعذيب (دراسة في القانون الجنائي)**، مرجع سابق، ص ٦٦.

الخاتمة

يُعدّ التعذيب أحد أبرز الإنتهاكات التي لا زالت تمارس في دول العالم المختلفة وهي مسألة أثارت الكثير من الجدل والنقاش على مستويات متعددة سواء السياسي منها أو القانوني، وفي مراحل متباينة من تاريخ الأمم، ومع أنه يوجد تفاوت في أساليب وطرق ممارسة التعذيب بين دول وأخرى، فإنه يمكن التأكيد على أنّ الكثير من دول العالم تمارس التعذيب بشكل منتظم ومتكرر، رغم إلتزامات هذه الدول من جهة قانونية.

ولعل حظر التعذيب حظراً مطلقاً في القانون الوطني وفي الممارسة أمر يستدعي بدوره إرساء إطار عام شامل من الإجراءات التشريعية والإدارية والمؤسساتية. والجدير بالذكر أنّ الأحكام الدستورية التي تنص على إحترام سائر الحقوق الأخرى، فيما يتعلق بالعلاقة بين الأفراد ومؤسسات الدولة بالغة الأهمية، وبالتالي، لا يمكن النظر إلى حظر التعذيب وغيره من أشكال إساءة المعاملة على نحو منعزل، وإنما ينبغي قراءة هذا الحظر في سياق الدستور ككل.

ورغم أن جميع دول العالم حالياً هم أعضاء في الأمم المتحدة التي يرتكز ميثاقها على ضرورة المحافظة على كرامة الإنسان وإحترامه ورعايته. كما أنّ الأوضاع الإقتصادية والسياسية والإجتماعية التي تعيشها بعض المجتمعات تزيد من تعقيد هذه الظاهرة، ومن أبرزها قبول ظاهرة التعذيب في الوسط الذي يعيش به من يمارسه، أو يعمل به، وممارسته من دون عقاب في معظم الحالات.

وفي نهاية البحث تم التوصل لمجموعة من النتائج وهي عبارة عن أبرز مكامن الخلل في التشريعات الوطنية التي يقتضي تعديلها من أجل مناهضة جريمة التعذيب.

إنّ التشريعات الوطنية العراقية لا تتضمن تعريفاً للتعذيب يتماشى تماماً مع ما جاء في المادة الأولى من إتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، وإكتفى المشرّع العراقي بتقديم وصف ضمني للتعذيب في قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩. كما أنّ تعريفه لا يتفق مع التعريف الوارد في إتفاقية مناهضة التعذيب، حيث فيه تضييق نطاق المسؤولية الجزائية.

١- ضرورة إجراء تحقيق نزيه وفعّال في جميع شكاوى التعذيب ومزاعمه، تتولاه هيئة مستقلة عن الجهات المتهمة بإرتكاب التعذيب، وينبغي الإعلان عن الوسائل المتبعة في هذا التحقيق وعن النتائج التي يتمخض عنها، كما يجب وقف المسؤولين المشتبه في إرتكابهم للتعذيب عن القيام بواجبات عملهم خلال التحقيق، ويتعين توفير الحماية للمتظلمين، والشهود، وغيرهم من المعرضين للخطر من أي ترهيب أو أعمال إنتقامية قد يتعرضون لها.

٢- يجب أن توضح وتفسّر بشكل دقيق وعميق لأفراد الشرطة وغيرهم من قوات الأمن المسؤولة عن التحقيق جميع النصوص والقوانين والمواثيق الدولية التي تمنع ممارسة التعذيب، وبالتالي العمل على تطبيقها، وأن ذلك يُعدّ التزاماً بموجب إتفاقية مناهضة التعذيب حسب المادة (١٠) منها.

٣- كما لاحظنا أن للإدعاء العام دور مهم، لذلك يجب التأكيد والتشديد على ضرورة قيام الإدعاء العام بدوره الرقابي على جميع مراكز الإعتقال التابعة للسلطات، بغية عدم تعرض المحتجزين لسوء المعاملة أو التعذيب أو أي مسّ يؤثر في نفسيتهم، والتحقيق في الحالات التي قد تشير إلى تعرض المحتجزين والمتهمين الموقوفين لأي شكل من أشكال التعذيب أو سوء المعاملة.

٤- كما لاحظنا أنّ هناك خلل في الوسائل القضائية المتبعة من ناحية الزيارات وسلامة السجون، لذلك يجب توفير وسائل قضائية فعّالة في جميع الأوقات يمكن من خلالها لأقارب السجناء ومحاميهم أن يعرفوا على الفور مكان إعتقالهم، والسلطة التي تحتجزهم وضمان سلامتهم، ونشير هنا إلى ضرورة تفعيل المادة (٤٥) من قانون إصلاح النزلاء والمودعين رقم (١٤) لسنة ٢٠١٨ الخاصه بالجهات المسموح لها بالرقابة على السجون.

٥- كذلك لاحظنا أن الموظفين المكلفين بالتحقيق لهم دور أساسي في التعذيب، سواء تلقوا الأوامر أو لم يتلقوها، لذلك هناك ضرورة ماسة تقضي بوضع إستراتيجية واضحة المعالم تتضمن مجموعة من البرامج التدريبية المتكاملة لترسيخ مفهوم ومبدأ مناهضة التعذيب وتجريمه. وأن تشمل هذه البرامج جميع الموظفين المكلفين بإنفاذ القانون، والأطباء والمحققين والقضاة والمدعين العامين، وأن تقوم المفوضية العامة

لحقوق الإنسان وبالتعاون مع الوكالات المتخصصة في الأمم المتحدة، بالإشراف على تنفيذها ومتابعتها. كذلك العمل على زيادة وتطوير كادر الباحثين النفسيين في السجون ومراكز الإحتجاز، بما يتناسب وعدد النزلاء الموقوفين والمحكومين.

٦- كما لاحظنا أنّ هناك بطء في إجراءات التقاضي، مما يجعل مسألة التعذيب مستمرة لوقت أطول، من هنا ضرورة الإسراع في إجراءات التقاضي للموقوفين بما يتوافق مع نص المادة (١٢٣) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١. لذلك يجب العمل على تفعيل التشريعات التي توفر ضمانات قانونية فيما يتعلق بالتوقيف والإستجواب والتحقيق، والمعاملة القاسية، وما يضمن سير إجراءات التقاضي بسرعة وفعالية، ويقلل إحتمالات تعرض المتهم إلى التعذيب، أو أي ضرب من ضروب المعاملة القاسية.

٧- كما لاحظنا من خلال إطلاعنا على التقارير التي أعدتها المفوضية العامة لحقوق الإنسان في العراق، أن هناك نقصاً في عدد المحققين، لذلك يجب توفير عدد كافٍ من المحققين والقضاة بما يتناسب والوضع الأمني الذي يعيشه العراق، وأن زيادة عدد المحققين القضائيين سوف يقلل من تلك الجريمة، تمهيداً لإيقاف العمل بتكليف ضباط الشرطة بمهام التحقيق الإبتدائي.

٨- كذلك بالنسبة للتعويض، فإن النقص في التشريع العراقي حول هذه المسألة يجب تلافيه من خلال تعديل النصوص القانونية التي تشير إلى حق التعويض، بما ينسجم والمادة (١٤) من إتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، وبالتالي فإن غياب النصوص القانونية في التشريع العراقي والتي تكفل للضحية الحق في التعويض وفقاً للمواثيق الدولية، لاحظناه بشكلٍ كبير في التقارير، وخلال دراستنا لها أثناء إعداد الرسالة، وبالتالي يجب إيجاد آليات لتعزيز التعاون الدولي ومناهضة جريمة التعذيب، وفي حال وقوعها يجب التعويض عنها ومتابعة الإنتهاكات التي تحصل وفق آليات دولية مناسبة.

٩- كذلك لاحظنا أنه لا يوجد قانون بالنسبة للأشخاص الذين يتعرضون للتعذيب، ويصدر قرار بتبرئتهم، لذلك نحن نرى أنه من الضروري الإسراع بتشريع قانون (حق البريء) وأن يكون له أثر رجعي على جميع أعمال وأنواع التعذيب التي تعرض لها

المتهمون من موقوفين ومحكومين. كذلك يجب إعداد برامج لتفعيل حقوق ضحايا التعذيب وسوء المعاملة، لرد الإعتبار للضحية، وجبر الضرر وإعادة تأهيله، وتخصيص الموارد الكافية لضمان الأداء الفعال لهذه البرامج.

١٠- كذلك توصلنا إلى نقطة أساسية وجوهرية أن هناك حالات يتم فيها الإعتراف بما لم يرتكبه المتهم، لأنه تعرض للتعذيب بأعلى مستوياته مما إضطره إلى الإعتراف بما لم يقم به. لذلك نحن نرى أن هناك ضرورة بإعادة النظر في الكثير من القضايا التي إتخذت المحكمة فيها حكماً، وإدعى فيها المتهمون أنهم أدلوا بشهادات وأقوال تحت ضغط التعذيب والإكراه، وإعادة محاكمتهم بما يضمن عدم تعرضهم إلى الإعتراف تحت الإكراه، وما يضمن تطبيق معايير المحاكمة العادلة.

١١- كما لاحظنا أنّ هناك وسائل تعذيب من الصعب إقامة الدليل عليها، خاصةً التعذيب النفسي، فهناك صعوبة في الوصول إلى جمع الأدلة فيها، كون جريمة التعذيب ترتكب في مناطق من الصعوبة الوصول إليها.

١٢- كذلك هناك نقص في كادر الأطباء العدليين، فعددهم قليل مقارنةً بالحالات الواردة وكبر المساحة الجغرافية في العاصمة بغداد، وآلية تشخيصه للجريمة من قبل الجنايات أو الجنح لمساعدة القاضي المكاني في تكييف الحالة الجرمية الواردة أمامه.

١٣- كذلك تفعيل وجود طرف ثالث مستقل (المحامي) أثناء التحقيق والإستجواب مع الضحية، يضمن عدم تجاوز السلطات الأمنية صلاحياتها في إنفاذ القانون. كذلك إعداد دورات تدريبية في مكافحة التعذيب وكشفه خلال إجراءات التحقيق الأولي من خلال إعتماد آليات مشروعة ومعترف بها في القانون الدولي.

١٤- كون التعذيب جريمة خطيرة، فعلى المجتمع الدولي الإطلاع بمسؤولية التصدي بشكل جماعي لهذه الجريمة.

١٥- الإنتقال من مفهوم الحماية إلى مفهوم الوقاية من التعذيب. لذلك نوصي العراق أسوةً بلبنان، بالإنضمام إلى البروتوكول الإختياري لإتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، لأنه يحث على إنشاء آلية وطنية للوقاية من التعذيب. ويستند البروتوكول على فرضية أن القيام بزيارات

منتظمة، من قبل خبراء مستقلين، إلى أماكن الحرمان من الحرية، تعد من أكثر الوسائل فعالية للوقاية من التعذيب وسوء المعاملة، وأن الإلتزام الرئيسي الواقع على عاتق الدول الأطراف في البروتوكول هو إنشاء آلية وقائية وطنية في شكل هيئة أو عدة هيئات وطنية مستقلة مؤهلة للقيام بزيارات رقابية وقائية، ومزودة بالوسائل الضرورية للقيام بهذه المهام.

وبناءً على النتائج الواردة أعلاه يمكن سوق مجموعة من الملاحظات نأمل من المشرع العراقي تطبيقها:

١- لعله من التوصيات الأساسية التي يقتضي الأخذ بها، هي حماية سائر الحقوق الأساسية التي تعتبر بمثابة ضمانات ضد التعذيب وإساءة المعاملة، لا سيما الحق في الحرية والأمان، والحق في المحاكمة العادلة والحق في الإنصاف الفعال. وتشمل هذه الحقوق الأساسية أيضاً حق التقاضي برفع الدعاوى المرتبطة بالتعذيب أمام المحاكم الوطنية، وعلى نحو مثالي، الطعن في عدم دستورية القوانين على أساس عدم توافقها مع حظر التعذيب.
٢- تضمين الدستور أحكام تحدد مركز القوى الأمنية والجهات المكلفة بإنفاذ القوانين وصلاحياتها المشروعة. كما يجب أن ينص الدستور أيضاً على الإلتزام بآليات الشفافية والمساءلة في ما يتعلق بسلوك السلطات العامة، كإنشاء هيئات المراقبة المستقلة وتفعيل الإجراءات التي تضمن الشفافية والمساءلة.
٣- نأمل من المشرع العراقي تعديل قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل بإدراج تعريف واضح ودقيق للتعذيب بما يتواءم مع التعريف الوارد في المادة الأولى من إتفاقية مناهضة التعذيب. وكذلك تعديل الفقرة (ثانياً/هـ) في المادة (١٢) من قانون المحكمة الجنائية العليا رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٥ بما يتفق أيضاً والتعريف الوارد في المادة (١) من الإتفاقية.
٤- كذلك يجب على الحكومة العراقية الإعتراف والقبول بإختصاص اللجنة في تسلم ودراسة البلاغات الواردة من الأفراد وفق المادة (٢٢) من إتفاقية مناهضة التعذيب، والإنضمام إلى البروتوكول الإختياري الملحق بإتفاقية مناهضة التعذيب، الذي يسمح

بإنشاء نظام قوامه زيارات منتظمة تطلع بها هيئات دولية ووطنية مستقلة لأماكن الحرمان من الحرية.

٥- كذلك يجب تعديل المادة (٣٣٣) من قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل، بما يضمن إعتبار جريمة التعذيب جناية. وتفعيل القوانين التي لا تسمح مطلقاً بممارسة التعذيب وسوء المعاملة، بأي شكل من الأشكال وتحت أي ضغط؛ كذلك بالنسبة للبنان يجب التشدد في معاقبة جريمة التعذيب وهذا يتطلب تعديل المادة (٤٠١) من قانون العقوبات لتوسيع مفهوم الأفعال المادية المكونة لهذه الجريمة وجعلها جناية.

٦- والأهم نأمل من المشرع العراقي أن يسعى إلى محاربة الفساد المالي والإداري في سلك الشرطة، لأن مسألة التعذيب لا تنحصر بالقواعد القانونية فقط، إنما هي مسألة أخلاقية بالدرجة الأولى، لذلك يجب التعامل مع المتهمين وفق القواعد الأخلاقية قبل القانونية، فهذا موجب أخلاقي يبعثه الضمير في الموظف الموكلة إليه مهام التحقيق.

٧- كذلك نتمنى من المشرع العراقي أن يسير على خطى سلفه اللبناني بتعديل قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي، بإضافة نص صريح يضمن وجوب حضور المحامين كافة مراحل التحقيق الأولى لضمان المحاكمة العادلة، وخضوع الموقوفين للفحص الطبي الدقيق في مرحلة التحقيق. كذلك إفراد نص خاص في حالة وفاة المجني عليه سواء كان متهماً أو شاهداً أو خبيراً، وهو ما يدلل على جسامة الأفعال المقترفة على المجني عليه، لما يتوافر فيها من قصد جنائي لدى الجاني.

٨- كذلك يجب أن ينص القانون صراحةً على مسؤولية الرئيس الأعلى للجهة التي يعمل لديها الموظفون، حتى في حال سكوته وتغاضيه عما يرتكب من تعذيب، مع قدرته على منع إرتكاب هذه الجريمة.

٩- عدم جواز إنقضاء الدعوى الجزائية الناشئة عن هذه الجريمة بالعفو أو عن طريق إيقاف الإجراءات وقفاً نهائياً.

١٠- جعل عقوبة هذه الجريمة السجن مدة لا تقل عن سبع سنوات إذا كان وقت الجريمة حمل الشخص على الإعتراف أو الإدلاء بمعلومات، أو كتمان أمر من

الأمـور، وتصـبح العقوبـة السـجن المؤبـد، إذا نـتج عـن الفعـل إيـذاء جسـم أو عاهـة مستديمة.

١١- إعـداد بـرامج توعويـة فـي ثقافـة حقـوق الإنسـان، وجعلهـا مـادة أساسـية فـي منـاهج المؤسسـات الأمنيـة كافـةً، وتكثيـف الـوعي الإعلامـي فـي إشـاعة هـذه الثقافـة مـن خـلال الدورات والمحاضرات.

١٢- العمـل علـى ترسـيخ ثقافـة مناهضـة التعـذيب، ورفـع وعـي المجتمـع، وتحديـد يـوم لهـذا الغرض يتوافق مع اليوم العالمي لمناهضة التعذيب.

١٣- زيـادة خبـرة العـاملين فـي أجهـزة التحقيـق المختلفـة مـن خـلال دورات داخليـة وخارجيـة للإطـلاع علـى أهـم الطـرق العلميـة الحديثـة الموجـودة لـدى بـاقي الـدول فـي كيفيـة كشـف الجريمـة بشـكلٍ مبكـر، وتبـادل الخبـرات وخاصـة مـع الـدول التـي لهـا خبـرة طويلـة فـي هذا المجال.

١٤- العمـل علـى تطـوير الوسـائل العلميـة والفنيـة مـن خـلال إسـتخدام التقنيـات الحديثـة المشروعة للكشف عن الجناة في هذه الجريمة.

١٥- ضـرورة تبنـي الدولـة سياسـة تعـويض ضـحايا جـرائم التعـذيب، ورد اعتبـارهم وذلـك مـن خـلال العمـل علـى إعـادة تأهيـل ضـحايا التعـذيب، وإيجـاد مراكـز متخصصـة لإعـادة تأهيلهم وتعويضهم من خلال الدولة عن الأضرار الجسدية والنفسية التي لحقت بهم.

١٦- ضـرورة إتخـاذ إجـراءات رقابيـة وعلـى مـدار السـاعة لكافـة مراكـز التوقيـف المؤقـت مـن خـلال النيابـة العامـة، وتفقـد النظـارات ومراكـز التوقيـف ومتابعـة ظـروف وأوامـر التوقيـف، ومتابعـة أي شـكوى تـرد بخصـوص ذلـك، ورفـع تقـارير وبإسـتمرار عـن هـذه التجاوزات إلى النيابة العامة.

١٧- وكـإجراء تكميلـي، إنشـاء مؤسسـات وطنيـة معنيـة بحقـوق الإنسـان تتـولى مهمـة تعزيـز وحمايـة حقـوق الإنسـان، وفـي الـدول التـي لطالمـا شـهدت علـى سـيادة مبـدأ الإفـلات مـن العقـاب، إنشـاء هيئـات تتـولى الكشـف عـن الحقـائق، وتطبيـق العدالـة والجبـر لضـحايا إنتهاكات حقوق الإنسان.

١٨- إسـناد مهمـة مراقبـة توافـق القـوانين الوطنيـة مـع الإلتزامـات الدوليـة إلـى هيئـات خاصة، كاللجان القانونية أو اللجنة الوطنية لحقوق الإنسان.

مـن المسـلم بـه إذن علـى نطـاق واسـع أن التعـذيب، الـذي قـد يـؤدي إلـى معانـاة جسـدية ونفسـية وإقتصـادية وإجتماعيـة خطيـرة، لا يـؤثر علـى الضـحية فحسـب بـل علـى أسـرته ومجتمعـه. إن الفشـل فـي إعـادة التأهيـل الفعـال يمكـن أن يـدمر الأسـر والمجتمعـات، ويهـدد المجتمع ككل، وطبعاً يهدد العدالة برمتها.

وفـي الختـام، إذا كانـت الحريـة هـي الأصـل وقرينـة البـراءة هـي القاعـدة، وإذا كـان التوقيـف كتـدبير إسـتثنائي شـر لا بـدّ منـه لحمايـة المجتمـع وتـأمين العدالـة، فإنـه يجـب أن توضـع ضـوابط زمنيـة وموضـوعية علـى التوقيـف مـن خـلال تطـوير الوسـائل والإجـراءات والتحقيقـات التـي تتمـاهى مـع مصـلحة الفـرد، وأصـبح مـن الواجـب أن نبحـث عـن تـدابير بديلـة للوصـول إلـى العدالـة بأقـل أضـرار ممكنـة[1]، وإذا تـم إلغـاء التوقيـف، فإنـه يلغـى تلقائيـاً التعـذيب وهـذا مـا نأمـل أن يطبقـه المشـرع العراقـي واللبنـاني علـى حـدٍّ سـواء، مـن أجـل الوصـول إلـى عدالة خالية من الشوائب والإنتهاك لحقوق الإنسان الجوهرية.

(١) طانوس السغبيني، مقابلة سبق ذكرها.

لائحة المراجع

أولاً: المصادر

١- القرآن الكريم، سورة الإسراء.

ثانياً: الكتب

أ-الكتب العامة

١- أشرف توفيق شمس الدين، مبادئ القانون الدولي الجنائي، ط٢، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٩.

٢- أكرم نشأت إبراهيم، علم النفس الجنائي، ط١، مكتبة دار الثقافة للتوزيع والنشر، عمان، ١٩٨٩.

٣- آمال عبد الرحيم عثمان، شرح قانون الإجراءات الجزائية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٥.

٤- بدر السعد المنيع، قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية والتعليق على نصوصه، مطبعة حكومة الكويت، الكويت، ١٩٧٦.

٥- براين أينز، تاريخ التعذيب، ترجمة مركز التعريب والبرمجة، ط١، الدار العربية للعلوم، بيروت، ٢٠٠٠.

٦- جواد الرهيمي، أحكام البطلان في قانون أصول المحاكمات الجزائية، ط٢، المكتبة القانونية، بغداد، ٢٠٠٦.

٧- حاتم ماضي، قانون أصول المحاكمات الجزائية (القانون رقم ٣٢٨ تاريخ ٢٠٠١/٨/٧ مع تعديلاته شرح وتحليل)، منشورات زين الحقوقية، بيروت.

٨- حسن ربيع، الجوانب التاريخية والعلمية للوسائل الفنية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٦.

٩- حسين الشيخ، دراسات في تاريخ الحضارات القديمة اليونان والرومان، دار المعرفة الجامعية، الإسكندرية، ١٩٩٢.

١٠- حميد السعدي، شرح قانون العقوبات (القسم الخاص)، ج١، (في جرائم الأشخاص)، مطبعة المعارف، بغداد، ١٩٦٣_١٩٦٤.

١١- رؤوف عبيد، مبادئ الإجراءات الجنائية، موسوعة القضاء والفقه للدول العربية، ج٣، ١٩٨٣.

١٢- سامي النصراوي، دراسة في أصول المحاكمات الجزائية، ج١، (في الدعوى العمومية والدعوى المدنية والتحري والتحقيق والإحالة)، مطبعة دار السلام، بغداد، ١٩٧٨.
١٣- سعد إبراهيم الأعظمي، ط١، موسوعة مصطلحات القانون الجنائي، ج١، بغداد، ٢٠٠٢.
١٤- سلطان الشاوي، أصول التحقيق الإجرامي، المكتبة القانونية، ط٦، بغداد، ٢٠٠٦.
١٥- سليمان عبد المنعم، النظرية العامة لقانون العقوبات، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٠.
١٦- سهيل حسين الفتلاوي، حقوق الإنسان في حضارة وادي الرافدين، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٩٩٨.
١٧- سوسن تمر خان بكة، الجرائم ضد الانسانية (في ضوء أحكام النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية)، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٦.
١٨- شحاتة عبد المطلب حسن، حجية الدليل المادي في الإثبات في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ٢٠٠٥.
١٩- طارق عزت رخا، تجريم التعذيب والممارسات المرتبطة به دراسة مقارنة في القانون الدولي العام والقانون الوطني والشريعة الإسلامية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٩.
٢٠- طه باقر، تاريخ العراق القديم، مقدمة قانون أورنمو، ج٢، بغداد، ١٩٨٠.
٢١- طه زاكي صافي، القواعد الجزائية العامة فقهاً وإجتهاداً، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، ١٩٩٧.
٢٢- عادل يوسف الشكري، ضمانات حق المتهم في محاكمة عادلة في ضوء المواثيق الدولية والصكوك والإعلانات الدولية المعنية بحقوق الإنسان (دراسة مقارنة بأحكام القانون الدولي الجنائي والتشريعات الجنائية الداخلية)، ط١، منشورات زين الحقوقية، بيروت، ٢٠١٨.
٢٣- عباس هشام السعدي، مسؤولية الفرد الجنائية عن الجريمة الدولية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠٠٢.
٢٤- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج١، دار النشر للجامعات العربية، مصر، ١٩٥٢.
٢٥- عبد الفتاح بيومي حجازي، المحكمة الجنائية الدولية، دار الكتب القانونية، مصر، ٢٠٠٧.
٢٦- عصام أحمد عجيلة، طاعة الرؤساء وحدودها في الوظيفة العامة، عالم الكتب، بيروت، ١٩٨٤.

٢٧- علام عبد الرحمن حسين، المسؤولية الجنائية في القانون الدولي الجنائي، دون دار نشر، القاهرة، ١٩٨٨.

٢٨- علي السماك، الموسوعة الجنائية في القضاء الجنائي العراقي، ج١، مطبعة الجاحظ، بغداد، ١٩٩٠.

٢٩- رمسيس بهنام، قانون العقوبات، القسم الخاص، منشأة المعارف، القاهرة، ١٩٨٢.

٣٠- علي حسن الخلف، سلطان عبد القادر الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، ط٢، المكتبة القانونية، بغداد، ٢٠١٠.

٣١- علي راشد، القانون الجنائي (المدخل وأصول النظرية العامة)، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، دون سنة نشر.

٣٢- علي راشد، القانون الجنائي، ط٢، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٤.

٣٣- علي عبود جعفر، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات (الشريعة الجزائية والجريمة)، المنشورات الحقوقية صادر، بيروت، ٢٠١٨.

٣٤- علي محمد جعفر، قانون العقوبات الخاص، ط١، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، لبنان، ١٩٨٧.

٣٥- عمر الفاروق الحسيني، تعذيب المتهم لحمله على الإعتراف، المطبعة العربية الحديثة، مصر، ١٩٨٦.

٣٦- عمر فخري الحديثي، حق المتهم في محاكمة عادلة (دراسة مقارنة)، ط١، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١٠.

٣٧- غازي فيصل مهدي، شرح قانون إنضباط موظفي الدولة والقطاع الإشتراكي، دار الكتب والوثائق، بغداد، ٢٠٠١.

٣٨- فتوح عبد الله الشاذلي، القانون الدولي الجنائي، الكتاب الأول، أولويات القانون الدولي الجنائي (النظرية العامة للجريمة الدولية)، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠٠١.

٣٩- فخري عبد الرزاق الحديثي، شرح قانون العقوبات (القسم العام)، مطبعة الزمان، بغداد، ١٩٩٢.

٤٠- فوزي رشيد، الشرائع العراقية القديمة، ط٣، دار الشؤون الثقافية، بغداد، ١٩٨٧.

٤١- كريم خميس خصباك البديري، حق التقاضي في الدعوى الجزائية، ط١، دون ذكر لجهة ومكان النشر، ١٩٩٨.

٤٢- مازن ليلو راضي، الطاعة وحدودها في الوظيفة العامة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠٠٢.

٤٣- مأمون محمد سلامة، قانون العقوبات، القسم الخاص، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨٢_١٩٨٣.

٤٤- ماهر عبد شويش الدرة، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، ط٢، مطبعة الموصل، ١٩٩٧.

٤٥- ماهر عبد شويش الدرة، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار الكتب للطباعة والنشر، جامعة الموصل، ١٩٨٨.

٤٦- محمد زكي أبو عامر، الحماية الجنائية للحريات الشخصية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٧٩.

٤٧- محمد عزيز، الإستجواب في مرحلة التحقيق الإبتدائي ومدى مشروعية قواعده العملية ووسائله العلمية، مطبعة بغداد، ١٩٨٦.

٤٨- محمود نجيب حسني، القصد الجنائي دراسة تأصيلية مقارنة للركن المعنوي في الجرائم العمدية، ط٢، مكتبة النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٤.

٤٩- محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، ط٢، دار النقري للطباعة، بيروت، دون سنة نشر.

٥٠- مصطفى العوجي، القانون الجنائي العام، النظرية العامة للجريمة، ط١، مؤسسة نوفل، بيروت، ١٩٨٤.

٥١- ممدوح درويش وإبراهيم السايح، مقدمة في تاريخ الحضارة الرومانية واليونانية، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، ١٩٩٩.

٥٢- نظام توفيق المجالي، شرح قانون العقوبات (القسم العام)، ط٧، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، ٢٠١٧.

ب-الكتب المتخصصة

١- أحمد عبد الله المراغي، جرائم التعذيب والاعتقال (دراسة مقارنة)، ط١، المركز القومي للإصدارات القانونية، ٢٠١٥.

٢- أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات (القسم الخاص)، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، القاهرة، ١٩٧٢.

٣- أمجد الكردي، المشاكل العملية التي تواجه النيابة العامة في التحقيق الأولي، دار اليراع للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٧.

٤- إيهاب عبد المطلب، حق الدفاع أمام القضاء الجنائي في ضوء الفقه والقضاء، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ٢٠٠٩.

٥- بشيت حسن خوين، ضمانات المتهم في الدعوى الجزائية خلال مرحلة التحقيق الإبتدائي، دار الثقافة، عمان، ١٩٩٧.

٦- جبار كاظم الصجيري، جريمة التعذيب في قانون العقوبات، ط١، مكتبة زين الحقوقية، بيروت، ٢٠١٥.

٧- جلال ثروت، نظرية الجريمة المتعدية القصد في القانون المصري والمقارن، الإسكندرية، ١٩٦٥.

٨- حسن جوخدار، التحقيق الإبتدائي في قانون أصول محاكمات الجزائية، ط١، دار الثقافة، عمان، ٢٠١١.

٩- حسين محمود إبراهيم، جرائم المخدرات في التشريع المصري، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٨.

١٠- حكمت موسى سلمان، طاعة الأوامر وأثرها في المسؤولية الجزائية، دراسة مقارنة، ط١، بغداد، ١٩٨٧

١١- سامي جميل الفياض الكبيسي، رفع المسؤولية الجنائية في أسباب الإباحة، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت، ٢٠٠٥.

١٢- سامي صادق الملا، إعتراف المتهم، ط٢، المطبعة العالمية، القاهرة، ١٩٦٩.

١٣- سردار علي عزيز، ضمانات المتهم أثناء الإستجواب، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ٢٠١٤.

١٤- سعد حماد القبائلي، ضمانات المتهم في الدفاع أمام القضاء الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٨.

١٥- سيروان شكر سمين، ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق الجنائي (دراسة مقارنة)، ط١، مكتبة زين الحقوقية والأدبية، بيروت، ٢٠٢٠.

١٦- طانوس السغبيني، التوقيف في الإجراءات الجزائية، ط١، دون ناشر، بيروت، ٢٠١٧.
١٧- عبد الحميد الشواربي، جرائم الإيذاء في ضوء القضاء والفقه، دار المطبوعات الجديدة، الإسكندرية، ١٩٩٨.
١٨- عبد الفتاح أمين ربعي، ملاحقة مرتكبي جرائم التعذيب (دراسة في القانون الجنائي)، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠١٤.
١٩- عبد الله مبروك النجار، حكم التعذيب للإقرار بالتهمة، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠١_٢٠٠٢.
٢٠- عدلي خليل، إستجواب المتهم فقهاً وقضاءً، المكتبة القانونية، القاهرة، ١٩٨٦.
٢١- علاء الدين ذكي موسى، جرائم التعذيب في القانون المصري والمقارن، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٣.
٢٢- علي فضل أبو العينين، ضمانات المتهم في مرحلة المحاكمة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٦.
٢٣- عمر الفاروق الحسيني، جريمة تعذيب المتهم لحمله على الإعتراف، المطبعة العالمية، القاهرة، ١٩٨٦.
٢٤- عمرو عيسى الفقي، ضوابط الإثبات الجنائي، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٩٩.
٢٥- محمد سعيد عبد الفتاح، تجريم التعذيب في القانون المصري، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٤.
٢٦- محمد فالح حسن، مشروعية إستخدام الوسائل العلمية الحديثة في الإثبات الجنائي، ط١، مطبعة الشرطة، بغداد، ١٩٨٧.
٢٧- محمود محمود مصطفى، الإثبات في المواد الجنائية، ج٢، مطبعة جامعة القاهرة، القاهرة، ١٩٧٨.
٢٨- مراد العبادي، إعتراف المتهم وأثره في الإثبات (دراسة مقارنة)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، ٢٠٠٥.
٢٩- موسى مسعود أرحومة، قبول الدليل العلمي أمام القضاء الجنائي (دراسة مقارنة)، ط١، منشورات جامعة بان يونس بن غازي، ليبيا، ١٩٩٩.

٣٠- نايف بن حامد العليمات، جريمة العدوان في ظل نظام المحكمة الجنائية الدولية، ط١، دار الثقافة للنشر، عمان، ٢٠٠٧.
٣١- هبة عبد العزيز المدور، الحماية من التعذيب في إطار الإتفاقيات الدولية والإقليمية، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٩.
٣٢- تمارا جميل القضاة، القصد الخاص في جريمة التعذيب بين التشريعات الوطنية والمواثيق الدولية، دار وائل للنشر والتوزيع، الأردن، ٢٠١٩.

ثالثاً: رسائل الماجستير والدكتوراه

١- خالد محمد خالد، مسؤولية الرؤساء أو القادة أمام المحكمة الدولية الجنائية، رسالة ماجستير، الأكاديمية العربية المفتوحة في الدانمارك، ٢٠٠٨.
٢- صباح سامي داوود، المسؤولية الجنائية عن تعذيب الأشخاص (دراسة مقارنة)، أطروحة دكتوراه، جامعة بغداد، ٢٠٠٠.
٣- عادل بن محمد التويجيري، التعذيب والمعاملة المهنية بكرامة الإنسان في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، رسالة ماجستير في العدالة الجنائية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، ٢٠٠٦.
٤- عبد الستار الكبيسي، ضمانات المتهم في مرحلة المحاكمة وما قبلها، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٧٩.
٥- عبد الستار الكبيسي، ضمانات المتهم قبل وأثناء المحاكمة، أطروحة دكتوراه، جامعة القاهرة، ١٩٨١.

رابعاً: المجلات

١- عماد محمود عبيد، جريمة التعذيب في القانون المقارن، المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، المجلد ٢٣، العدد ٤٦، ٢٠٠٨.
٢- صابر النيرب، مفهوم تعويض ضحايا التعذيب في إتفاقية مناهضة التعذيب، الفصلية، الهيئة المستقلة لحقوق الإنسان، العدد ٥٧، حزيران ٢٠١٧.
٣- المجلة الأردنية للعلوم التطبيقية، سلسلة العلوم الإنسانية، المجلد العشرون، العدد الأول، ٢٠١٨

٤- مجلة الرافدين للحقوق، المجلد (١١)، العدد (٣٩)، لسنة ٢٠٠٩.
٥- مجلة العلوم القانونية، العدد الأول والثاني، المجلد السابع عشر، كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠٠٢.
٦- مجلة جامعة بابل، العلوم الإنسانية، المجلد ٢٣، العدد الأول، ٢٠١٥.
٧- مجلة ذي قار، كلية القانون، جامعة البصرة، العدد ١، المجلد الرابع، حزيران، ٢٠٠٨.
٨- علا عباسي، طارق عبد المجيد الصرفندي، مفهوم جريمة التعذيب في الإتفاقيات الدولية والتشريع الأردني، المجلة الأردنية للعلوم التطبيقية، سلسلة العلوم الإنسانية، المجلد العشرون، العدد الأول، ٢٠١٨.
٩- حسن حماد خميد، إستبعاد الإعتراف المتحصل نتيجة التأثير على المتهم، مجلة ذي قار، كلية القانون، جامعة البصرة، العدد ١، المجلد الرابع، حزيران، ٢٠٠٨.
١٠- حسين عبد الصاحب عبد الكريم، الإعتراف في القضايا الجزائية، مجلة العلوم القانونية، العدد الأول والثاني، المجلد السابع عشر، كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠٠٢.
١١- كاظم عناد حسن الجبوري، محكمة آمر الضبط في القانون الجنائي لقوى الأمن الداخلي، مجلة جامعة بابل، العلوم الإنسانية، المجلد ٢٣، العدد الأول، ٢٠١٥.
١٢- محمد خليل الموسى، دليل تطبيق إتفاقية الأمم المتحدة لحظر ومناهضة التعذيب، مركز عدالة لدراسات حقوق الإنسان الرقم ٩٠٨، تاريخ ٢٠٠٨/١١/٣.
١٣- محمد خليل الموسى، عاصم ربابعة، دليل إتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، مركز العدالة لدراسات حقوق الإنسان، ٢٠٠٨.
١٤- جريدة الوقائع العراقية، العدد ٣٩٧٨، تاريخ ٢٠٠٣/٨/١٧.
١٥- جريدة (وقائع كردستان) في العدد ٤٥ تاريخ ٢٠٠٣/١٠/٢٨.

خامساً: القوانين والأنظمة والدساتير والإتفاقيات

١- الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان لعام ١٩٥٠.
٢- إتفاقية مناهضة التعذيب لسنة ١٩٧٥.

٣- إتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعادلة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهنية المعتمدة في ١٠/١٢/١٩٨٤ بقرار ٣٩/٤٦ من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة.
٤- أصول محاكمات جزائية لبناني، القانون رقم ٣٢٨ تاريخ ٧ آب ٢٠٠١.
٥- الإعلان العالمي لحقوق الإنسان المعتمد بموجب قرار الجمعية العامة ٢١٧ ألف (د_٣) المؤرخ في ١٠ كانون الأول ١٩٨٤، القواعد النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء المعتمدة بالقرارين ٩٩٣ جيم (د_٢٤ المؤرخ ٣١ تموز ١٩٥٧ و٢٠٧٦ (د_ ٦٢) المؤرخ ٣ أيار ١٩٧٧.
٦- إعلان حماية جميع الأشخاص المحرومين من حريتهم في إقليمها، محل مراجعة مستمرة ومنهجية بهدف تفادي جميع حالات التعذيب أو غيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة.
٧- الدستور العراقي المؤقت لسنة ١٩٧٠.
٨- الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥.
٩- دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥.
١٠- قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١.
١١- قانون الإجراءات الجنائية المصري.
١٢- القانون الأساسي العراقي لسنة ١٩٢٥ الملغى في المادة السابعة منه.
١٣- القانون الجنائي الفرنسي لسنة ١٩٨٧.
١٤- قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل الصادر بتاريخ ١٩٦٩/١/١.
١٥- قانون العقوبات العسكري رقم ١٩ لسنة ٢٠٠٧.
١٦- قانون العقوبات اللبناني الصادر بالمرسوم الإشتراعي رقم ٣٤٠ تاريخ ١٩٤٣/٣/١.
١٧- قانون المحكمة الجنائية العراقية العليا رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٥ الصادر بتاريخ ٢٠٠٥/١٠/٩.
١٨- قانون المحكمة الجنائية العراقية المختصة بالجرائم ضد الإنسانية رقم (١) لسنة ٢٠٠٣.
١٩- قانون تصديق الإتفاقية الدولية جريمة الفعل العنصري والمعاقبة عليهت في ١٩٩٢/١/١.
٢٠- القانون رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٨، تاريخ ٢٠٠٩/٧/١٣، عنوان التشريع الإنضمام لإتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعادلة، أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهنية المعتمدة.
٢١- قانون معاقبة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، رقم ٦٥ تاريخ ٢٠١٧/١٠/٢٠.

٢٢- الميثاق العربي لحقوق الإنسان.
٢٣- النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية المعتمد في روما بتاريخ ١٩٩٨/٧/١٧.

سادساً: القرارات القضائية

١- مجموعة القاضي سلمان عبيد عبد الله، **المختار من قضاء محكمة التمييز الإتحادية**، القسم الجنائي، ج٣، ط١، بغداد، ٢٠١٠.

سابعاً: القرارات القضائية الغير منشورة

١- قرار محكمة التمييز الإتحادية العراقية المرقم ١٠١٨٩/الهيئة الجزائية الثانية في ٢٠١٣/٧/٢ (قرار غير منشور).
٢- قرار محكمة الجنايات النجف المرقم ٢١٨/ج/٨٩ أدانت كلاً من م. أول (ع.ب.ج) ورئيس عرفاء أمن (ع.م.س.) وفق المادة (٤٧،٤٨،٤٩/٣٣٣) من قانون العقوبات العراقي لقيامهما بتعذيب المجني عليه بعد 'نتهاء الدوام الرسمي (قرار غير منشور).
٣- قرار محكمة جنايات السليمانية/٢، بصفتها التمييزية المرقم ٢٣٨/ت/٢٠١٣ في ٦٢٠١٣/٢٧ في ٢٠١٣/٦/٢٧، المنشور في المبادئ والقرارات الهامة لمحكمة جنايات السليمانية/٢ بصفتها التمييزية، إعداد كامران رسول سعيد، مطبعة به يوهند، السليمانية، ٢٠١٤.
٤- قرار محكمة الكرادة المرقم ٨٦٣/ج/١٩٩٧ بتاريخ ١٩٩٧/١٢/١ وفق المادة (٤٧/٣٣٣) من قانون العقوبات العراقي إدانة المتهم الرائد (خ.م.ج) والذي لم يكن في الهيئة التحقيقة المكلفة بالتحقيق في مقتل شقيقه، ويعمل في جهة لا علاقة لها بالتحقيق، ولقيامه بزيارة المجني عليه في اللجنة التحقيقة بوزارة الداخلية وقيامه بتعذيبه (قرار غير منشور).
٥- قرار رقم ٤/٣٤٠٥/إعادة محاكمة/٢٠١٩ تاريخ ٢٠١٩/٥/٢٢، صادر عن (رئاسة محكمة إستئناف بغداد/الرصافة الإتحادية/المحكمة الجنائية المركزية/الهيئة الثانية)، قرار غير منشور.
٦- قرار رقم ٢٩١٦/ج٢/إعادة محاكمة/٢٠١٦ تاريخ ٢٠١٩/٩/٢٥، صادر عن (المحكمة الجنائية المركزية/الهيئة الثانية) غير منشور.

ثامناً: المحاضرات والدراسات والندوات والمقابلات والتقارير والأبحاث

١- تقرير لمنظمة هيومن رايتس ووتش، العراق الجديد؟ تعذيب المعتقلين وإساءة معاملتهم في حجز السلطات العراقية، تاريخ ٢٠٠٥/١/٢٤.

٢- طانوس السغبيني، لقاء مع المحامية الإعلامية منى لقناة مريم.

٣- عباس فاضل سعيد، حق المتهم في الصمت، بحث منشور في مجلة الرافدين للحقوق، المجلد (١١)، العدد (٣٩)، لسنة ٢٠٠٩.

٤- مسعود عثمان محمد، شروط صحة إعتراف المتهم (دراسة مقارنة)، بحث مقدم إلى مجلس القضاء لإقليم كوردستان _العراق، ٢٠١٤.

٥- المفوضية العليا لحقوق الإنسان في العراق، تقرير عن واقع التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، بغداد، حزيران ٢٠١٥.

٦- مقابلة أجراها الباحث مع الدكتورة نيران محمود أحمد التميمي، تعمل في دائرة الطب العدلي في بغداد، موضوع المقابلة (آلية عمل الطب العدلي عند فحص المتهم وفق قانون الطب العدلي رقم ٣٧ لسنة ٢٠١٣)، تاريخ المقابلة ٢٠٢١/٣/٣.

٧- مقابلة أجريتها مع القاضي عباس معين كاظم، في محافظة الناصرية، قاضي محكمة الجنح في الناصرية، بتاريخ ٢٠٢٠/١٢/١٨، مقابلة غير منشورة.

٨- مقابلة أجريتها مع القاضي علاء طالب محمد، بغداد، مكتب التحقيق القضائي في الكاظمية، بتاريخ ٢٠٢٠/١٢/٢٤.

٩- مقابلة هيومن رايتس ووتش مع أحد المساجين، محكمة جنايات الكرادة، بغداد، ٢٠٠٤/٩/٩.

١٠- مقابلة هيومن رايتس، مع مجموعة من المساجين، بغداد، تاريخ ٢٠٠٤/٧/٣١.

تاسعاً: المواقع الإلكترونية

١- المادة ١٦ من إتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة ٣٩/٤٦ المؤرخ في ١٠ كانون الأول ١٩٨٤، على الرابط:
http://hrlibrary.umn.edu/arab/b039.html

٢- الخطة الوطنية لحقوق الإنسان (التعذيب)، مجلس النواب اللبناني لجنة حقوق الإنسان النيابية، سلسلة الدراسات الخلفية، تاريخ ٢٠ تشرين الثاني ٢٠٠٨، بالتعاون مع برنامج الأمم المتحدة الإنمائي UNDP، ص ١٢، على الرابط: www.lp.gov.lb
٣- دليل التصدي لجريمة التعذيب في القانون التونسي، برنامج الشراكة الدانماركية العربية، على الرابط: www.dapp.dk
٤- مقال بعنوان (لبنان: قانون جديد يشكل خطة لإنهاء التعذيب)، على الرابط: www.hrw.org
٥- موقع المعلوماتية القانونية الإلكترونية اللبناني، على الرابط: www.legallaw.ul.edu.lb

الفهرس

الإهداء ..... د

شكر وتقدير ..... هـ

مقدمة ١

الفصل الأول ٦

التنظيم القانوني لجريمة التعذيب أثناء التحقيقات القضائية ٦

المبحث الأول ٨

ماهية التعذيب في إطار التحقيقات القضائية ٨

المطلب الأول ٩

الإطار العام للتحقيق القضائي في جرائم التعذيب ٩

الفقرة الأولى ١٠

إجراءات التحقيق القضائي ١٠

النبذة الأولى: الإستجواب في التحقيق الإبتدائي ١٢

النبذة الثانية: الإستعانة بمحامٍ ١٤

الفقرة الثانية ٢٠

أهداف التعذيب أثناء التحقيقات القضائية ٢٠

النبذة الأولى: المتهم بموجب القانون اللبناني والعراقي ٢٠

النبذة الثانية: التعذيب وفق القانون والإجتهاد ٢٢

المطلب الثاني ٢٥

وسائل التعذيب أثناء التحقيقات القضائية ٢٥

الفقرة الأولى ٢٦

الوسائل التقليدية المستخدمة في التعذيب ٢٦

النبذة الأولى: التعذيب في شريعة وادي الرافدين..... ٢٦
النبذة الثانية: التعذيب في الحضارة اليونانية والرومانية..... ٢٩
الفقرة الثانية..... ٣١
صور التعذيب الحديثة..... ٣١
المبحث الثاني..... ٣٨
أحكام جريمة التعذيب أثناء التحقيقات القضائية..... ٣٨
المطلب الأول..... ٣٩
أركان جريمة التعذيب..... ٣٩
الفقرة الأولى..... ٤٠
الركن المادي لجريمة التعذيب..... ٤٠
النبذة الأولى: السلوك الإجرامي..... ٤١
النبذة الثانية: المفهوم المادي للنتيجة الجرمية..... ٤٤
الفقرة الثانية..... ٤٩
الركن المعنوي لجريمة التعذيب..... ٤٩
النبذة الأولى: عنصر العلم في الجريمة..... ٥١
النبذة الثانية: القصد الخاص في جريمة التعذيب..... ٥٣
المطلب الثاني..... ٥٦
آثار جريمة التعذيب..... ٥٦
الفقرة الأولى..... ٥٧
آثار التعذيب الجسدية..... ٥٧
النبذة الأولى: المظهر الإيجابي للتعذيب..... ٥٧
النبذة الثانية: المظهر السلبي للتعذيب..... ٦١

الفقرة الثانية..... ٦٣
آثار التعذيب النفسية ٦٣
الفصل الثاني ٦٦
الحماية القانونية للمتهم من جريمة التعذيب..... ٦٦
المبحث الأول..... ٦٨
ضمانات حماية المتهم من جريمة التعذيب ٦٨
الفقرة الأولى..... ٦٩
حقوق المتهم بموجب القانون الدولي لحقوق الإنسان ٦٩
النبذة الأولى: المبادئ المكرسة دولياً لمناهضة التعذيب ٦٩
النبذة الثانية: موقف العراق من الاتفاقيات الدولية المناهضة للتعذيب ٧٢
الفقرة الثانية..... ٧٤
حق المتهم في إجراء محاكمة عادلة..... ٧٤
المطلب الثاني..... ٧٦
ضمانات المتهم في التشريعات الوطنية..... ٧٦
الفقرة الأولى..... ٧٧
ضمانات المتهم في التشريع اللبناني..... ٧٧
النبذة الأولى: المفاعيل القانونية للمادة (٤٠١) في قانون العقوبات اللبناني..... ٧٨
النبذة الثانية: مرحلة صدور قانون التعذيب ٨٠
الفقرة الثانية..... ٨٤
ضمانات المتهم في التشريع العراقي..... ٨٤
النبذة الأولى: القواعد الدستورية والقانونية الصادرة لحماية المتهم..... ٨٦
النبذة الثانية: إبطال أثر الإعتراف المترتب على التعذيب..... ٩٠

المبحث الثاني..... ٩٧
العقوبة الجزائية المترتبة على جريمة التعذيب..... ٩٧
المطلب الأول..... ٩٧
العقوبة الجزائية وفق القوانين الوطنية والقانون الدولي..... ٩٧
الفقرة الأولى..... ٩٨
العقوبة وفق القوانين الوطنية..... ٩٨
الفقرة الثانية.....١٠٨
العقوبة وفق القانون الدولي.....١٠٨
المطلب الثاني.....١١١
التنظيم القانوني لسقوط المسؤولية الجزائية عن جريمة التعذيب ١١١
الفقرة الأولى.....١١٢
أسباب سقوط المسؤولية الجزائية.....١١٢
الفقرة الثانية.....١١٨
آثار سقوط المسؤولية الجزائية عن جرائم التعذيب.....١١٨
الخاتمة ١٢٤
لائحة المراجع.....١٣٢