

جامعة النجاح الوطنية

كلية الدراسات العليا

جريمة التعذيب في القانون الفلسطيني

إعداد

سامر عادل الرجبي

إشراف

د. أنور جانم

قدمت هذه الأطروحة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون الجنائي،
بكلية الدراسات العليا، في جامعة النجاح الوطنية، نابلس - فلسطين.

2019

جريمة التعذيب في القانون الفلسطيني

إعداد

سامر عادل الرجبي

نوقشت هذه الأطروحة بتاريخ: 2019/9/15م، وأجيزت.

أعضاء لجنة المناقشة

التوقيع

- | | |
|-------|--|
| | 1- د. أنور جانم / مشرفاً ورئيساً |
| | 2- د. مصطفى عبد الباقي / ممتحناً خارجياً |
| | 3- د. محمد شراقة / ممتحناً داخلياً |

الإهداء

أهدي عملي المتواضع هذا لكل من وقف بجانبني في أحلك الظروف لكل من أبى إلا أن يستمر في العطاء رغم كل شيء.

أمي وأبي دمت لي ذخراً لأواصل مسيرتي العلمية والعملية.

أخوتي كنتم خير العون وخير الساعد، فعطاءكم لا ينقطع بي أبداً.

زوجتي يا من أنرتي لي مسيرتي وتكبلت عنائها بكل ما أوتيت من قوة.

إلى الابتسامة التي لم تغب عني يوماً ولم تفارقني لو للحظة والتي كان مصدرها أبنائي.

أهديكم نتاج تعبني هذا فأنتم من تستحون باكورة تعبني أنتم من لم يتوانى ولو بكلمة إلا وسطرها في سبيل نجاحي، أدامكم الله لي عوناً ومدداً لا ينقص عطاءه أبداً، فأنتم بحق من تستحقون أن أهديكم كل ما أجنه من نجاحات.

الشكر والتقدير

تلوح في سمائنا دوماً نجوماً برّاقة، لا يخفت بريقها عن لحظة واحدة، نترقب إضاءتها ونسعد

بلمعانها في سمائنا، فاستحققت وبكل فخر أن يرفع اسمها في عليائنا.

الدكتور أنور جانم لك مني كل الشكر والتقدير لكل ما بذلته في سبيل إنجاح هذه الأطروحة، فلم

أعهدك إلا خير الأخ وخير الزميل، فكنت خير الداعم وخير المشرف على تلك الأطروحة.

زملائي ورقفة مقاعدي الدراسية لكم مني كل الشكر على ما بذلتموه في سبيل نجاحي وعلى ما

قدمتموه لي.

إلى كل من سطر في مسيرتي موقفاً دفعني للأمام لك مني كل الشكر

فالمعطاء خيره لا ينقص أبداً فبقدر عطائكم شكراً لكم فأنتم من تستحقون الشكر.

الإقرار

أنا الموقع أدناه مقدّم الأطروحة التي تحمل عنوان:

جريمة التعذيب في القانون الفلسطيني

أقر بأن ما اشتملت عليه هذه الأطروحة إنما هي نتاج جهدي الخاص، باستثناء ما تمت الإشارة إليه حيثما ورد، وأن هذه الأطروحة ككل أو أي جزء منها، لم يقدم من قبل لنيل أي درجة علمية أو بحثية لدى أية مؤسسة تعليمية أو بحثية أخرى.

Declaration

The work provided in thesis, unless otherwise referenced, is the researcher's own work, and has not been submitted elsewhere for any other degree or qualification.

Student's Name:

اسم الطالب:

Signatur:

التوقيع:

Date:

التاريخ:

قائمة المحتويات

الصفحة	الموضوع
ج	الإهداء
د	الشكر والتقدير
هـ	الإقرار
ح	الملخص
1	المقدمة
9	الفصل الاول: واقع جريمة التعذيب وفقاً للنظام القانوني الدولي
9	المبحث الاول: الإطار القانوني لجريمة التعذيب وفقاً للقانون الدولي
11	المطلب الاول: ماهية جريمة التعذيب دولياً
26	الفرع الاول: صور جرائم التعذيب وفقاً للقانون الدولي
30	الفرع الثاني: المسؤولية الدولية المترتبة على ارتكاب جريمة التعذيب
38	المطلب الثاني: الأساس القانوني لجريمة التعذيب دولياً
38	الفرع الاول: الاتفاقيات الدولية المناهضة للتعذيب
46	الفرع الثاني: أثر الاتفاقيات الدولية على ممارسة التعذيب من دولة على رعايا دوله أخرى
48	المبحث الثاني: الجزاءات الجنائية التي يفرضها القانون الدولي على ممارسة جريمة التعذيب
50	المطلب الاول: أثر التعذيب على ابطال الاجراءات وتعويض المتهم
50	الفرع الاول: أثر التعذيب على امكانيه اثبات براءة المتهم
52	الفرع الثاني: أثر التعذيب على امكانيه المطالبة بتعويض للمتهم
55	المطلب الثاني: الجزاءات الدولية المترتبة على ممارسة التعذيب من قبل الاحتلال الاسرائيلي على الاسرى الفلسطينيين
58	الفرع الاول: على من تقع مسؤوليه محاكمه الاحتلال الإسرائيلي
65	الفرع الثاني: الجزاءات الاجرائية المتخذة بحق الاحتلال الإسرائيلي
68	الفصل الثاني: واقع جريمة التعذيب وفقاً للنظام القانوني الفلسطيني
68	المبحث الاول: ماهية جريمة التعذيب
69	المطلب الاول: تعريف جريمة التعذيب واركانها
75	الفرع الاول: أركان جريمة التعذيب

88	الفرع الثاني: صور جريمة التعذيب
91	المطلب الثاني: علة تجريم التعذيب بالقانون الفلسطيني
92	الفرع الاول: علة تجريم التعذيب
93	الفرع الثاني: أهداف ارتكاب جريمة التعذيب
96	المبحث الثاني: الجزاء المترتب على ارتكاب جريمة التعذيب وفقا للقانون الفلسطيني
97	المطلب الاول: الجزاء الاجرائي لجريمة التعذيب وفقا للقانون الفلسطيني
98	المطلب الثاني: الجزاء الجنائي لجريمة التعذيب وفقا للقانون الفلسطيني
100	الفرع الاول: أثر التعذيب على إبطال الاجراءات القانونية
101	الفرع الثاني: أثر التعذيب على امكانية اثبات براءة من قدم اعترافه تحت التعذيب
108	الخاتمة
110	النتائج
112	التوصيات
115	قائمة المصادر والمراجع
b	Abstract

جريمة التعذيب في القانون الفلسطيني

إعداد

سامر عادل الرجبي

إشراف

د. أنور جانم

الملخص

يتبين لنا من خلال هذه الدراسة، بأن دولة فلسطين لم تقف مكتوفة الأيدي، عن تجريم بعض الممارسات التي تتطوي في جوهرها على أفعال تصنف من قبيل التعذيب، كما إنها سعت للحد من تلك الممارسات، وذلك عن طريق اللحاق بالركب الدولي، من خلال الانضمام والتوقيع على العديد من الاتفاقيات الدولية، المناهضة لجريمة التعذيب، ومنها، اتفاقية مناهضة التعذيب، الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسة، وغيرها من البرتوكولات، كبرتوكول إسطنبول، والتي من شأنها التخفيف من وطأة التعذيب، والحد من ارتكابه أثناء استجواب المتهم أو التحقيق معه، أو في إطار تنفيذ أي إجراء قانوني آخر، كما أنها عملت على الانضمام لنظام روما الخاص بالمحكمة الجنائية الدولية، بالرغم من الصعوبات التي تواجه تطبيق تلك الاتفاقيات، إلا أن التوقيع والمصادقة عليها والعمل على تطبيقها في ظل الواقع الفلسطيني لهو من الخطوات الرائدة في مجال حماية الحريات والحقوق للأفراد، وكون جريمة التعذيب والممارسات التي من شأنها الحط من كرامة الإنسان، تعتبر من الجرائم ذات الآثار المتعددة على الأفراد، فهي لا تُخلف آثار جسدية فقط، إنما تخلف آثار نفسية على كل من ترتكب بحقه، علاوة على امتداد آثارها لذوي المجني عليه وعائلته، ولعلّ خطورة هذه الجريمة تتحصر في كونها تضرب حقوق الإنسان بعرض الحائط، ولا تقدر وجودها، وإنما يشكل إرتكابها إهدار لكافة الحقوق والحريات، في سبيل الحصول على الاعتراف، من المجني عليه أو لتخويله، أو من أجل الضغط عليه للاعتراف بجرائم كان قد ارتكابها، أو لم يرتكبها بالفعل، إلا أن شدة الفعل الواقع عليه والتعذيب الذي يتعرض تدفعه للإدلاء بأقوال، وينسب لنفسه تهم لم يقر بها فعلياً ولم يرتكبها، عليه؛ كان لزاماً على المشرع الفلسطيني أن يسعى سعياً حثيثاً لأجل الرقابة على السجون ومراكز التحقيق، كي يفرض الرقابة الواجبة على تلك الأماكن، ويحدد الأفعال التي تعتبر من قبيل جرائم التعذيب، ويعمل جاهداً للحد

من تلك الجريمة ومحاولة منعها، وإيقاع العقوبة الرادعة لكل من تسول له نفسه ارتكاب أي من الأفعال المندرجة تحت جريمة التعذيب، وسعيًا لمعالجة تلك الجريمة، والوقوف على كافة الحثثات المتعلقة بها، فقد تم تقسيم هذه الدراسة إلى فصلين أما عن الفصل الأول فقد أفرد للحديث عن واقع جريمة التعذيب وفقاً للنظام القانوني الدولي، وفيما يتعلق بالفصل الثاني فقد تناول الحديث عن واقع جريمة التعذيب وفقاً للنظام القانوني الفلسطيني.

المقدمة

يعتبر تعذيب الإنسان من أكثر الجرائم خطورة، كما وترفضه الإنسانية والمجتمعات المتحضرة، حيث أن خطورة هذه الجريمة أدت بالكثير من التشريعات والمواثيق الدولية والقوانين الداخلية والمحلية، على حدٍ سواء، السير نحو تجريمها، كونها تشكل درجة عالية من الخطورة والاعتداء على الكرامة الإنسانية للأفراد، وقد وردت العديد من التعريفات لجريمة التعذيب منها ما ورد في الاتفاقيات المناهضة للتعذيب، كما أن بعضها الآخر قد ورد في نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، وعليه؛ يمكننا تعريف جريمة التعذيب وفقاً لرأي الفقه على أنه: " أي عمل أو فعل ينتج عنه ألم أو عذاب شديد، جسدياً كان أم عقلياً، يلحق بشخصٍ ما بقصد التحصل منه على اعتراف أو معاقبته على عمل ارتكبه، أو لمجرد الاشتباه به في أنه قد ارتكب هو أو شخص آخر فعل مجرم، أو بقصد التخويف أو الإرغام على القيام بفعلٍ ما ".¹

لا تعد أفعال التعذيب حديثة المنشأ، بل كانت ظاهرة منذ القدم، ففي المجتمعات القديمة والبدائية كان التعذيب يخضع بشكلٍ كبير للمعتقدات الدينية وعليه، فإن المتهم كان يفترض فيه الإدانة، ويعتبر التعذيب حينها الوسيلة الوحيدة لحمله على الاعتراف بالجرم المنسوب إليه، كما كان إثبات البراءة عبء يقع على كاهل المتهم، بحيث يتوجب عليه إثباته، إلا أنها لم تكن بالمفهوم الحديث في العصور الوسطى بحيث أنها كانت تعتبر أمراً طبيعياً وفعلاً عادياً غير خاضع للتجريم أو الرفض، كما أنه كان يطلق عليها مصطلح الاستجواب القضائي بقصد الحصول على الاعتراف كدليل للإدانة، يدفع الدولة لاحقاً لإيقاع الجزاء على المتهم، وقد وصل الأمر في تلك العصور إلى تقنين التعذيب، وبشكلٍ عام فإن التعذيب كان سائداً في معظم الدول وكان يستخدم كوسيلة للتحصل على الاعتراف من المتهم، وقد كان الإسلام سباقاً لتجريم التعذيب والنهي عنه ضمن النصوص القرآنية التي نهت عنه ومنها قوله تعالى في سورة الأحزاب: " وَالَّذِينَ يُؤْذُونَ الْمُؤْمِنِينَ وَالْمُؤْمِنَاتِ بَغَيْرِ مَا اكْتَسَبُوا فَقَدْ احْتَمَلُوا بُهْتَانًا وَإِثْمًا مُّبِينًا "¹

¹ سورة الشورى، الآية (58).

ثم بعد ذلك، وما أن سادت حقوق الإنسان، وتم إصدار الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، حتى تم استبعاد فكرة التعذيب والسير نحو المبدأ القائل بالاعتراف الإرادي، إلا أن هذه الجريمة عادت للظهور من جديد في ظل عهد الدول المستبدّة، والتي كانت بمثابة السبيل للطامحين والسياسيين للبقاء على عرش السلطة، وذلك بإخضاع الأشخاص وحملهم على قبول الحكم دون أدنى اعتراض أو رفض، بالرغم من تجريم أفعال التعذيب على كافة المستويات الدولية والمحلية ومناهضتها في كثير من المواثيق الدولية، إلا أن الكثير من الدول لا زالت تمارس تلك الجريمة، رغم تسترّها بغطاء حقوق الإنسان والحفاظ على الكرامة الإنسانية و أن الإنسان هو أعلى ما تملكه، إلا أنها وفي قرارة نفسها تدرك بأن ما تأتي به من أفعال تتدرج تحت جريمة التعذيب، والهدف منها إخماد أي فعل أو شخص يحمل أفكاراً تناهض توجه الدولة أو حينما يكون مرتكب لجريمة معينة فتستخدم القوة والتعذيب لنزع الاعتراف منه، وفي ذات الوقت تسعى جاهدة لإظهار وإبراز الصورة المنمقة والجميلة للدولة باعتبارها الحامية لحقوق الإنسان والمدافعة عنها، أما عن الواقع الفلسطيني فنجد بأن شأنه شأن غيرها من الدول، فهي تمارس تلك الجريمة عن طريق أجهزتها التابعة للدولة في كثير من الأحيان، وقد نظرت المحاكم الفلسطينية العديد من الدعاوى الجزائية بهذا الخصوص، والتي سنوردها في سياق الدراسة، كما وأنها تمارس على المواطنين الفلسطينيين في سجون الاحتلال الإسرائيلي بأبشع صورها، الأمر الذي يحتم علينا في هذا الشأن وجوب التأكيد على النهوض والتجريم الفعلي لهذه الجريمة، وفرض العقوبة المناسبة لها ومساءلة مرتكبيها فعلاً لا قولاً وعدم ترك النصوص القانونية المنظمة بشأنها جامدة وساكنة دون إعمال.

أهمية الدراسة

ما قبل الشروع في الحديث عن جريمة التعذيب بتفاصيلها وأركانها، نود أن نبين الأهمية التي دفعت بنا للحديث عن جريمة التعذيب في نطاق القانون الفلسطيني، والاتفاقيات الدولية وتجريم المجتمع الدولي لها، والتي تنقسم بدورها إلى قسمين أحدهما نظري والآخر عملي، أما عن الجانب النظري فيتمثل في مدى اشتغال القانون الفلسطيني على تنظيم تلك الجريمة في ظل نصوصه القانونية من عدمه ومدى الاهتمام بتجريمها، على المستويين المحلي والدولي على حد سواء، بينما الجانب العملي ينحصر في العديد من النقاط ذات الأهمية وهي، ما هي الأسباب الدافعة لارتكاب

جريمة التعذيب، وما هو الأثر المترتب على انتزاع الاعتراف عن طريق التعذيب، وإلى أي مدى يرتبط الواقع الفلسطيني فيما يتعلق بجريمة التعذيب و الواقع الدولي ومدى تعلق موضوع الدراسة بالحقوق الأساسية للإنسان الواجبة الاحترام والرعاية، وصولاً للأهمية التي توصل لها موضوع البحث على المستوى الدولي وليس المحلي فقط.

أهداف الدراسة

نهدف من خلال هذه الدراسة الوقوف على كل ما هو متعلق بجريمة التعذيب بدءاً من الحديث عن واقع جريمة التعذيب وفقاً للنظام الدولي وصولاً لمناقشة تنظيم تلك الجريمة في القانون الفلسطيني، وبيان ماهية التعذيب وأركانه وصوره والعلة من تجريم أي فعل يقع ضمن نطاق التعذيب في ظل القانون الفلسطيني، وإثبات عدم مشروعية التعذيب والأثر المترتب عليه، وصولاً للحديث عن الجزاء المترتب على ارتكاب مثل هذا النوع من الجرائم، كما أن الدراسة سوف تتطرق لواقع التعذيب وفقاً للقانون الدولي وكيف تم معالجة هذه الجريمة في ظل القانون الدولي، والوقوف على الاتفاقيات الدولية التي ناهضت هذا النوع من الجرائم.

محددات الدراسة

انطلاقاً من كون موضوع الدراسة يدور حول إبراز كل ما يتعلق بجريمة التعذيب، فإن هذه الدراسة سوف تتمحور حول الحديث عن هذه الجريمة في ظل القانون الفلسطيني وذلك بالرجوع إلى القوانين العقابية المجرمة للأفعال والممارسات التي تشكل جريمة تعذيب، والتي على رأسها قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960، وصولاً للجهود والسبل التي سلكها القانون الفلسطيني لمناهضة جريمة التعذيب والحد منها، كما أن نطاق الدراسة سوف يمتد للحديث والوقوف على الاتفاقيات الدولية المنظمة لجريمة التعذيب والتي سعى القانون الفلسطيني للحاق بركبها والانضمام لها.

الدراسات السابقة

هناك العديد من الدراسات والتقارير والمقالات التي نظمت لتعالج ما يتعلق بجريمة التعذيب سواءً على المستوى الوطني أم المستوى الدولي، والتي عنيت بتبيان أركان وصور تلك الجريمة ويمكن إيراد تلك الدراسات على النحو التالي:

1_ دراسة، آلاء محمد فارس حمّاد، التعذيب ما بين المواثيق الدولية لحقوق الإنسان والتشريعات الفلسطينية " دراسة مقارنة "، دراسة قانونية منشورة.

تناولت هذه الدراسة ما بين جنببيها الحديث عن جريمة التعذيب في القانون الفلسطيني مقارنةً بالمواثيق الدولية، وحيث أنها وجدت بأن الواقع العملي الفلسطيني، واقع مغاير للنصوص القانونية التي تمت صياغتها لغايات حماية حقوق الإنسان وعدم التعرض لها، وخير دليل على ذلك هو ارتكاب جرائم التعذيب بحق العديد من المواطنين الفلسطينيين، وتحقيقاً لتلك الغاية نجد بأن تلك الدراسة قد قسمت إلى مبحثين تناول المبحث الأول الحديث عن الإطار النظري لماهية الحق في الحماية من التعذيب، بحيث تم الوقوف على مفهوم الحق وأنواعه، والحديث عن الأطر القانونية النازمة لتلك الحقوق، أما عن المبحث الثاني فقد أفرد للحديث عن الواقع العملي للحماية من التعذيب، وذلك من خلال الوقوف على الضمانات التي أوجبها القانون لحماية الأشخاص من تلك الجريمة، والوقوف على الإجراءات العلاجية والوقائية التي يمكن اتخاذها للحد من ارتكاب تلك الجريمة.

وقد خرجت تلك الدراسة بنتائج عديدة، أهمها أن التعريف الوارد في اتفاقية مناهضة التعذيب يعتبر من أكمل التعريفات وأكثرها انضباطاً في بيان تلك الجريمة، وتحديد ماهيتها، وأن هذه الجريمة تحتاج لقيامها ممارسة أفعال مادية إرادية من قبل المُعذب، كما أن القوانين العقابية الفلسطينية لم تعرف التعذيب كجريمة مستقلة، كما أن سبب استمرار ارتكاب جريمة التعذيب في فلسطين هو عدم وجود نص قانونية تجرime تجرم تلك الأفعال والممارسات بشكلٍ قاطع.

ما يؤخذ على هذه الدراسة أنها لم تخرج بأية توصيات تذكر.

2_ دراسة، الدكتور عبد الحق لخذاري، المسؤولية الجنائية عن جريمة التعذيب " دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم والشريعة والقانون، جامعة الحج لخضر، الجزائر.

بينت هذه الدراسة من خلال ما أتت به في منتهاها، ماهية المسؤولية الجزائية المترتبة على ارتكاب جريمة التعذيب للمتهم أثناء التحقيق، وفي ذات السياق نجد بأن تلك الدراسة، قد وقفت على التطورات التاريخية التي عاصرت نشوء تلك الجريمة، وفي ذات السياق واستكمالاً للبحث في التطورات التاريخية نلاحظ بأن الدراسة قد عملت جاهدة على تبيان صور جريمة التعذيب، والتفريق ما بينها وبين الأفعال والممارسات المشابهة لها، وسعيًا لتحقيق تلك الغاية، فقد خصصت الدراسة فصلاً للحديث عن أركان جريمة التعذيب في الشريعة الإسلامية ومقارنتها بالأركان التي أخذت بها التشريعات الوضعية، ومن ثم انتقلت لبيان الأشخاص محل المسؤولية عند وقوع تلك الجريمة، كما أنها انتقلت فيما بعد لبيان العقوبة المقررة لتلك الجريمة في كل من القانون الوضعي مقارنةً بالشريعة الإسلامية، وصولاً للبحث في موانع نشوء المسؤولية الجزائية حيال مرتكب جريمة التعذيب.

أما عن النتائج التي خرجت بها تلك الدراسة فنجد بأنها جاءت وفقاً لما يلي: ابتداءً خرجت الدراسة بنتيجة مفادها أن المسؤولية الجزائية تترتب ابتداءً في مواجهة مرتكب جريمة التعذيب، وحيث أن التعذيب يقصد به كل فعل من شأنه المساس بالسلامة الجسدية والنفسية أو العقلية للمجني عليه، كما أن فعل التعذيب مجرم في الشريعة الإسلامية وترتب الشريعة الإسلامية العقوبة في مواجهة مرتكبه، هناك العديد من الأساليب التي ترتكب بها تلك الجريمة، وقد تصل نتائج الأخذ ببعض الأساليب فقدان المجني عليه لحياته، مما يترتب عليه لاحقاً تشديد العقوبة في مواجهة مرتكب الجرم، وجدت الدراسة بأن الشريعة الإسلامية تشكل مجالاً واسعاً لتجريم التعذيب، يفوق بكثير القوانين الوضعيه المجرمة لتلك الجريمة.

أما عن التوصيات التي خرجت بها تلك الدراسة، فنلاحظ بأنها حثت المشرع على ضرورة تجريم التعذيب بشكل عام دون تخصيص، على المستويين الدولي والوطني على حد سواء، والعمل على

صياغة تعريف جديد لجريمة التعذيب وفق معايير محددة ومبينة، كما حثت الدراسة على ضرورة إقرار المسؤولية الجزائية للدول والمؤسسات العاملة بها إذا ما ارتكبت تلك الجريمة، وألا تقتصر المساءلة على الأفراد فحسب، والعمل على رفع الحصانة عن كل شخص يمتلكها حين ارتكابها لأي من الأفعال المصنفة على أنها تعذيب، والنص على عدم تقادم العقوبة الجزائية فيما يتعلق بجريمة التعذيب.

3_ دراسة، جريمة حلموش/ أحلام قجالي، جريمة التعذيب والمسؤولية الدولية المترتبة عنها، بحث قانوني استكمالاً لدرجة الماجستير، جامعة عبد الرحمن ميرة، الجزائر.

من خلا الوقوف على أهم الموضوعات التي تناولتها هذه الدراسة، نلاحظ بأنها نظمت ابتداءً للحديث حول تحليل جريمة التعذيب من وجهة نظر القانون الدولي، حيث تم الوقوف على تعريف تلك الجريمة وأركانها، ودوافع ارتكابها، كما تم التطرق لمناقشة الآثار القانونية المترتبة على ارتكاب تلك الجريمة، ومن ثم البحث في الأساليب والوسائل التي يمكن اتباعها لتسهيل ارتكاب تلك الجريمة، وفي خطوات لاحقة عملت الدراسة على مناقشة التكييف القانوني لتلك الجريمة، والمبادئ التي من الممكن إعمالها بغية تقليل فرص إفلات المجرمين من العقاب، وفيما بعد انتقلت الدراسة للحديث حول الآليات الرقابية التي من الممكن إعمالها للرقابة على ارتكاب جريمة التعذيب، وصولاً لإقرار المسؤولية الجزائية في مواجهة مرتكبيها، وحيث أنها في سبيل بيان ما ذكر آنفاً انتقلت للحديث حول اختصاص المحكمة الجنائية الدولية حيال ارتكاب تلك الجريمة.

ما يؤخذ على هذه الدراسة أنها لم تخرج بأي من النتائج والتوصيات التي كان أجدد بها الخروج بها ومناقشتها، حيث أنها اكتفت بإيراد بعض العبارات التي تؤكد بأن جريمة التعذيب باتت ترتكب على نطاق واسع في المجتمعات، وأن تجريم التعذيب قد لقي اهتمام كبير من قبل المجتمع الدولي، وذلك من خلال الاتفاقيات والمعاهدات الدولية التي دأب المجتمع الدولي على عقدها لغايات الاقتداء بها من قبل الدول المصادقة على تلك الاتفاقيات.

فضلاً عن الدراسات التي تم إيرادها أعلاه، إلا أن ما تنفرد به هذه الدراسة أنها تناولت البحث في جريمة التعذيب والممارسات المعتبرة بمثابة جريمة تعذيب من وجهة نظر القانون الفلسطيني،

وتبيان الخطوات التي اتخذها المشرع حيال تجريم الأفعال المعتبرة بمثابة تعذيب، كما أنّ تلك الدراسة لم تستقل ببحث جريمة التعذيب في حدود الإطار المحلي الوطني، بل تعدت للبحث في الجانب الدولي وكيف عالج هذه الجريمة، كما وتناولت حالات وتطبيقات عملية على جرائم واقعية تم ارتكابها في إطار القانون الفلسطيني، ومن قبل الأجهزة العاملة في الدولة.

منهج الدراسة

أما عن المنهج المتبع في هذه الدراسة فسيكون المنهج الوصفي التحليلي، حيث سيتم التطرق إلى وصف النصوص القانونية المنظمة للأفعال والممارسات المعتبرة بمثابة جريمة تعذيب، وتحليل وبيان ما تناولته تلك النصوص ومدى تنظيمها لكافة الجوانب المتعلقة بجريمة التعذيب، وعليه فإننا في سياق هذه الدراسة. توجهنا للحديث عن تلك الجريمة بدءاً من العام اتجاهاً نحو الخاص كون الحديث كان بدايةً عن ماهية وأركان الجريمة وصولاً للجزاء المترتب عليها، وذلك للتنظيم والقانون الدولي وكيفية تنظيمه لهذه الجريمة وما هي الاتفاقيات التي سعى المجتمع الدولي على إبرامها بغية مكافحة هذه الجريمة، وصولاً لمحاكاة الواقع الفلسطيني بكافة مستوياته وكيفية التعامل مع تلك الجريمة والحد منها.

كما أنّ هذه الدراسة تطرقت لبعض التطبيقات العملية التي تحاكي واقع جريمة التعذيب، وكيفية تعامل جهاز القضاء حيالها.

إشكالية الدراسة

تثور العديد من التساؤلات فيما يتعلق بارتكاب جريمة التعذيب في ظل نطاق القانون الفلسطيني، ولعل من أبرزها، هل سعى القانون الفلسطيني لتنظيم كافة الأحكام المتعلقة بهذه الجريمة محاولةً منه للحد من ارتكابها وصولاً لمنع ارتكابها؟ وما هو السبيل الأمثل للحد منها في ظل القانون الفلسطيني؟ وهل يفرض القانون الفلسطيني جزاءات حيال ارتكاب تلك الجريمة، وإن كان يفرضها فعلاً فهل تعتبر تلك الجزاءات المنصوص عليها كافية وتملك من القوة ما يجعلها كسيف مسلط على رقاب كل من تسول له نفسه بارتكاب تلك الجريمة؟ وإلى أي مدى يعتبر القانون الفلسطيني قد

توصل للردع من ارتكاب جريمة التعذيب بكافة صورها وأشكالها؟ ومدى انتهاك جريمة التعذيب للحماية الجنائية المفروضة للمتهم وحقوقه وحياته أثناء مرحلة التحقيق، ومدى انتهاكها للأعراف والقوانين الدولية.

أما عن الإشكالية الرئيسة للدراسة نجد بأنها تتمثل في التساؤل التالي: هل جرم القانون الفلسطيني التعذيب؟

إعلان المخطط

نظمت هذه الدراسة للإجابة على الإشكالية السابقة، وحيث جاءت خطة الدراسة على النحو التالي:

الفصل الاول فقد أفرد للحديث عن واقع جريمة التعذيب وفقاً للنظام القانوني الدولي، أما عن الفصل الثاني تناول الحديث عن واقع جريمة التعذيب وفقاً للنظام القانوني الفلسطيني.

الفصل الاول

واقع جريمة التعذيب وفقاً للنظام القانوني الدولي

لا شك في أن المجتمع الدولي لم يرتضِ بجريمة التعذيب على كافة أشكالها وممارستها، وبالرغم من الأهمية التحصل على الاعتراف من المتهم، إلا أن الكرامة الإنسانية وحقوق الإنسان غير محكومة لفترةٍ بعينها أو أن الإنسان يمكن أن يُجرد منها حين وقوعه فريسةً لأهوائه ويقوم بارتكاب الجرائم، ومن هنا تبرز أهمية الإقرار بحظر تلك الجريمة ومنع ارتكابها وحشد الجهود من أجل النهوض بمجتمع لا يقوم على الجريمة ولا يتستر بها بغية الحصول على أقوال المتهمين،¹ ومن أجل الوصول لتلك الغاية، فقد تم تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين، بحيث تناول (المبحث الأول) من هذه الدراسة تنظيم مسألة الإطار القانون لجريمة التعذيب وفقاً للقانون الدولي، أما عن (المبحث الثاني) فقد تناول ما بين طياته الحديث عن الجزاءات الجنائية التي يفرضها القانون الدولي على ممارسة جريمة التعذيب.

المبحث الاول: الإطار القانوني لجريمة التعذيب وفقاً للقانون الدولي

عند الوقوف على جريمة التعذيب نلاحظ بأنها لا تقل في خطورتها وبشاعتها عن الجرائم الدولية الأخرى، وذلك تبعاً لما تُلحقه بالإنسان من الضرر والآثار السلبية التي من شأنها النيل من سلامة جسده ونفسه وعقله، أو حتى الاقتصار على ارتكاب أيٍّ من الممارسات المهينة أو الحاطة من الكرامة الإنسانية للمجني عليه، ولهذا كان لزاماً على المجتمع الدولي الوقوف حيال هذه الجريمة وتنظيم كل ما يتعلق بها من أجل التقليل من الاعتداءات الواقعة على بني البشر وذلك عملاً بالاحترام الواجب للإنسان، وعليه؛ فلم تقف حدود التجريم على القوانين المحلية الداخلية بل تعدت لأبعد من ذلك بأن حظيت تلك الممارسات بعناية المجتمع الدولي،² بحيث وقف على تحديد معالمها وكل ما هو متعلق بها، وذلك من خلال الوصول للحظر المطلق لارتكاب تلك الجريمة،

¹ جمعية منع التعذيب ومركز العدالة والقانون الدولي، التعذيب في القانون الدولي " دليل الفقه القانوني"، منظمة العفو الدولية المكتب الإقليمي للشرق الأوسط وشمال إفريقيا، منشور في المجلة الإلكترونية، العدد 22، 2008.

² المراعي، أحمد عبد اللاه، جرائم التعذيب والاعتقال " دراسة مقارنة "، دون تحديد الطبعة، الناشر المنهل، القاهرة، 2015، ص31.

ووضع حد للممارسات الخطيرة التي تعتري الإتيان بها، وقد حظيت تلك الممارسات والأفعال بهذه الأهمية من خلال إبرام المعاهدات الدولية والإقليمية والتي جاءت كترجمة للقانون الدولي الإنساني،¹ القانون الدولي لحقوق الإنسان، والقانون الجنائي الدولي، بحيث عملت على تحديد مفهوم وماهية تلك الجريمة، وتميزها عن غيرها من المعاملات والممارسات المهيئة للمتهم أو من يقع تحت براثن التحقيق، كما عملت على بيان الطبيعة القانونية لتلك الجريمة، وعليه؛ فإننا نجد في إطار القانون الدولي الإنساني اهتمام واسع للسيطرة والحد من تلك الجريمة، فعلى سبيل المثال نالت تلك الجريمة نصيب من قوانين النزاعات المسلحة والتي تمثلت في اتفاقية لاهاي لعام 1907، والتي عنيت باحترام قوانين وأعراف الحرب البرية، وقد ترجمت هذه العناية بنص المادة (4/2) حيث جاءت ناصه " معاملة أسرى الحرب معاملة إنسانية "، كما أن اتفاقيات جنيف الأربعة لعام 1949، والبرتوكولات الملحق بها لعام 1977، كانت قد صنفّت التعذيب ضمن الانتهاكات والممارسات الخطيرة التي تمس من حقوق الإنسان وعملت على حظر ممارستها وذلك عملاً بأحكام المادة (75) من البرتوكول الأول آنف الذكر، كما أنّ قيام منظمة الأمم المتحدة لهو من الخطوات الرائدة والتي تدلّ على اهتمام المجتمع الدولي بشأن تلك الجريمة،² وقد جاء الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لعام 1948، بحظر تلك الجريمة عملاً بأحكام المادة (5) منه، وتوالت المحاولات الرامية لتأطير تلك الجريمة قانونياً على المستوى الدولي وصولاً إلى إبرام اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية واللاإنسانية أو المهينة لعام 1984، كما أن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، عمل على تنظيم الأحكام الخاصة بتلك الجريمة وتبيان ماهيتها بشكل مفصل، وذلك على اعتبارها أحد الجرائم الدولية المصنفة من قبيل الجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب، هذا وإن دل على شيء فيدل على أن تلك الجريمة حظيت باهتمام المجتمع الدولي وتعددت محاولات تقنينها دولياً.³

¹ العبيدي، طه، جريمة التعذيب والقانون الدولي، بحث منشور، الناشر جامعة الجزائر " كلية الحقوق والعلوم الإدارية "، تاريخ النشر 2011/05/27، الساعة 10:10.

² عابدين، عصام، مناهضة التعذيب في المواثيق الدولية والواقع الفلسطيني، ورقة بحثية قانونية، الناشر مؤسسة الحق، فلسطين _ رام الله، 2012، ص 9-20.

³ تقوس، محمد، الإطار القانوني لجريمة التعذيب في القانون الدولي، أطروحة لنيل درجة الماجستير في القانون العام، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، الجزائر، 2016، ص 5-8.

عليه؛ ولكل ما تقدم، وتبيناً للإطار القانون الدولي لجريمة التعذيب، فقد تم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين على النحو التالي، تناول (المطلب الأول) الحديث عن ماهية وأركان جريمة التعذيب دولياً، أما عن (المطلب الثاني) فقد تناول الحديث عن الأساس القانوني لجريم التعذيب دولياً.

المطلب الاول: ماهية جريمة التعذيب دولياً

لعل الاستمرار في ارتكاب جريمة التعذيب، دفع المجتمع الدولي لتحديد أساسها وماهيتها بشكل لا يشوبه الجهالة ولتمييزها عن غيرها من ضروب المعاملة القاسية، وتعدد التعريفات والمصطلحات التي صنف بها تلك الجريمة، إلا أنها في نهاية الأمر تصب في قالب واحد ألا وهو المنع والحظر لتلك الجريمة، إذا ما توافرت أركانها وعناصرها، والتي بينها القانون الدولي.

أولاً: ماهية جريمة التعذيب

للقوف على تلك المحددات ينبغي علينا ابتداءً، بيان وتعريف تلك الجريمة، كون جريمة التعذيب هي جريمة دولية من شأنها المساس بالسلامة البشرية لبني البشر، وعليه؛ فقد عمل مجموعة من الفقهاء والقانونيين على صياغة العديد من التعريفات لبيان ماهية تلك الجريمة، كما أن الاتفاقيات الدولية سارت على ذات الهدي، بحيث عملت على حث الدول على حظر تلك الجريمة في خضم تنظيم بنودها القانونية، وقد تعددت التعريفات الفقهية لتلك الجريمة ومن ذلك ما جاء به الفقيه " بيتر كويجمانز"، حيث قال في التعذيب أنه " انتهاك للحق في الكرامة الذي هو أخص حق من حقوق الإنسان نظراً لأن التعذيب يحدث في أماكن منعزلة وغالباً ما يفرضه معذب مخفي الاسم يعتبر ضحيته كشيء من الأشياء ".¹ يتضح لنا من خلال التعريف المبين أعلاه بأن جريمة التعذيب يصعب تحديد صفه مرتكبها، وذلك إذا ما تعدد مرتكبو تلك الجريمة وذلك كونها تمارس في غرف منعزلة أو أقبية تحقيق منعزلة عن العامة، إلا أن ما يؤخذ على هذا التعريف، أنه جاء قاصراً على تحديد الفعل المعتبر بمثابة جريمة تعذيب، بحيث اكتفى باعتبار أي فعل من شأنه انتهاك الحق في الكرامة يشكل جريمة تعذيب.

¹ حلموش، كريمة / قجالي، أحلام، جريمة التعذيب والمسؤولية الدولية المترتبة عنها، بحث قانوني إستكمالاً لدرجة الماجستير في القانون الدولي الإنساني وحقوق الإنسان، جامعة عبد الرحمن، بسكرة، الجزائر، 2013، ص7.

ولكن بالوقوف على ما جاء به " الدكتور زكي أبو عامر "، فقد قام بتعريف التعذيب بقوله " أن مفهوم التعذيب لا يتوقف على نوعه وإنما يتوقف على جسامة، فلا يدخل في مضمون التعذيب إلا الإيذاء الجسيم أو التصرف العنيف أو الوحشي وتقدير جسامة الإيذاء وعنف التصرف ووحشيته مسألة موضوعية متروكة لقاضي الموضوع في كل حالة على حدى".¹

وفقاً للتعريف السابق وتحليله، فإننا نلاحظ بأن تحديد الفعل على كونه يشكل جريمة تعذيب من عدمه، يقف على جسامة الضرر الحاصل، وحيث أن تحديد جسامة الضرر الواقع هي عبارة مسألة موضوعية ينفرد بها قاضي الموضوع،² ويرى الباحث بأن هذا التعريف قد جانب الصواب، حيث أنه اقتصر في تحديد الفعل على كونه يشكل جريمة تعذيب من عدمه على جسامة الفعل، وهذا يعني أن الممارسات المهينة لا تعتبر من قبيل جريمة التعذيب، وذلك كون التعريف السابق قد أخرجها من نطاق تشكيل الجريمة، حيث أن جريمة التعذيب يجب أن تنطوي على فعل يشكل إيذاء جسيم للمجني عليه، كما وأن تحديد جسامة الفعل متروكة لقاضي الموضوع هو أمر لا نسلم بصحته البتة.

أما عن عن تعريف وبيان مضمون تلك الجريمة عملاً بالمواثيق والاتفاقيات الدولية، ذكرنا آنفاً بأن الاتفاقيات الدولية كانت أحد السبل والأطر القانونية للحد من تلك الجريمة وبيان محدداتها بشكلٍ مفصل لا تشوبه الجهالة ولا تتماثل مع غيرها من المعاملات والممارسات الأخرى المشابهة لها، وعليه؛ نجد بأن الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لعام 1948، كان قد أورد بنداً من شأنه الحظر من ارتكاب جريمة التعذيب أو أي من المعاملات اللاإنسانية أو العقوبات القاسية والحاطة من الكرامة الإنسانية، وذلك عملاً بأحكام المادة (5) منه والتي جاءت وفقاً لما يلي: " لا يجوز إخضاع أحد للتعذيب ولا للمعاملة اللاإنسانية أو العقوبة القاسية الحاطة بالكرامة ".

¹ محمد، نصر محمد، الحماية الجنائية للمحتجزين من الامتهان أو التعذيب، دون تحديد طبعة، الناشر المنهل، الإسكندرية، 2013، ص101_112.

² الموسى، محمد خليل، مفهوم التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة " دراسة في اجتهادات آليات الرقابة الدولية المعنية بحقوق الإنسان، بحث منشور في مجلة قانونية، العدد 54، منشور بتاريخ 2012/2/27، <https://platform.almanhal.com/Files/2/56529>.

كما جاءت المادة (1/1) من اتفاقية مناهضة التعذيب لعام 1984، ببيان لجريمة التعذيب بقولها " لأغراض هذه الاتفاقية يقصد بالتعذيب أي عمل ينتج عنه ألم أو عذاب شديد جسدياً كان أم عقلياً يلحق عمداً بشخص ما بقصد الحصول من هذا الشخص أو من شخص ثالث على معلومات أو على اعتراف، أو معاقبته على عمل ارتكبه أو يشتبه في أنه ارتكبه هو أو شخص ثالث أو تخويله أو إرغامه هو أو أي شخص، أو عندما يلحق مثل هذا الألم أو العذاب لأي سبب من الأسباب يقوم على التمييز أي نوعه أو يحرض عليه أو يوافق عليه أو يسكت عنه موظف أو أي شخص آخر يتصرف بصفته الرسمية، ولا يتضمن ذلك الألم أو العذاب الناشئ فقط عن عقوبات قانونية أو الملازمة لهذه العقوبة أو الذي يكون نتيجة عرضية لها"، عملاً بالتعريف المبين أعلاه نلاحظ بأن جريمة التعذيب لا تقوم إلا بتوافر عناصر محددة، والتي من شأنها إلحاق الضرر بالمعتدى عليه وإلحاق الألم به بغية التحصل على الاعتراف أو معلومات معينة يريد التحصل عليها المحقق،¹ إلا أن ما يؤخذ على التعريف السابق أنه قرن جريمة التعذيب بالألم الشديد، أي أنه بذلك أخرج أي فعل دون ذلك من إطار التجريم، وهو نجد بأنه مجانب للصواب.

وقد توالى التعريفات لتلك الجريمة كالمادة (3) من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان والحريات الأساسية، والمادة (7) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لعام 1966،² أما عن المادة (7) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية فقد جاءت ناصه " لغرض هذا النظام الأساسي يشكل أي فعل من الأفعال التالية " جريمة ضد الإنسانية " من ارتكب في إطار هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد أية مجموعة من السكان المدنيين أو عن علم بالهجوم"³ ونحن نجد بأن جريمة التعذيب في جوهرها تشكل جريمة ضد الإنسانية، حيث

¹ حماد، ألاء محمد فارس، التعذيب ما بين المواثيق الدولية لحقوق الإنسان والتشريعات الفلسطينية " دراسة مقارنة "، دراسة بحثية منشورة في مجلة عمران، العدد 4/14، 2015، ص86.

² اللجنة المعنية بالحقوق المدنية والسياسية " الدورة الرابعة والأربعون (1992) "، التعليق العام رقم (20) المادة (7) (حظر التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة)، جامعة منيسوتا " مكتبة حقوق الإنسان".

³ الوحشي، أمال / بن حسن، كمال الدين / اليوسفي، عبد الحكيم / جليل، محمد واصف / بوصلاح، إبراهيم، دليل التصدي لجريمة التعذيب في القانون التونسي، بحث منشور ضمن برنامج الشراكة الدنماركية العربية، الناشر وزارة العدل، تونس، ص25.

أن مرتكب تلك الجريمة مجرّد من الإنسانية، حيث أن هدفه الأول والأخير التحصل على الاعتراف دون الأخذ بعين الاعتبار كرامة وحقوق المجني عليه.

كما أن الاتفاقية الأمريكية للوقاية وقمع جريمة التعذيب لعام 1985، كانت قد أتت عملاً بالمادة (2) منها بتعريف لتلك الجريمة جاء على النحو التالي " لأغراض هذه الاتفاقية يفهم التعذيب على أنه أي فعل يرتكب عمداً لإنزال الألم البدني أو العقلي أو المعاناة لأيّ شخص لأغراض التحقيق الجنائية كوسيلة للتخويف أو كعقوبة شخصية أو كإجراء وقائي لأيّ غرض آخر، وبفهم التعذيب كذلك على أنه استخدام الوسائل التي يقصد بها طمس شخصية الضحية أو إضعاف قدراته البدنية أو العقلية حتى وإن لم تسبب الألم البدني أو العقلي، ولا يشمل مفهوم التعذيب الألم البدني أو العقلي أو المعاناة التي تلازم أو تكون من آثار الإجراءات القانونية بشرط ألا يشمل ارتكاب أعمال أو استعمال رسائل مشار إليها في هذه المادة".¹

ما يؤخذ على كافة التعريفات السابقة، أنها ضيّقت في نطاق جريمة التعذيب، حيث أنها قرنت قيام تلك الجريمة باتخاذ أفعال من شأنها أن تخلف في المجني عليه آلام ومعاناة جسدية، أي أنّ كافة التعريفات كانت مشتركة بإخراج الممارسات المهينة والحاطة من الكرامة الإنسانية من نطاق التجريم، حيث أنها لم تعتبرها من قبيل جريمة التعذيب.

ثانياً: أركان جريمة التعذيب دولياً

من خلال ما تقدم يتضح لنا بأن جريمة التعذيب مبنية على ذات الممارسات وجوهرها واحد في كافة الاتفاقيات الدولية، وعليه؛ ما بعد تبين ماهية تلك الجريمة فسوف ننقل لبيان أركان تلك الجريمة، وعلى ماذا يمكن أن تقوم، وعليه؛ حتى يمكن القول بقيام جريمة التعذيب لا بد من توافر جُملة من الأركان مجتمعة، وحيث أنه ويتوافرها تقوم جريمة التعذيب، وبغياب أيٍّ من تلك الأركان فلا يمكن القول بقيام تلك الجريمة، ويمكن بيان تلك الأركان وفقاً للمبين أدناه:

¹ حلموش، كريمة / قجالي، أحلام، المرجع السابق، ص5-10.

1_ الركن المادي:

ابتداءً نجد بأن الركن المادي لتلك الجريمة يتمثل في الأفعال المادية الملموسة والتي تشكل المظهر الخارجي، لتلك الجريمة، وبحيث أن الإرادة الجرمية الآثمة لمرتكب الجرم يجب أن تتوافر لدى مرتكب الفعل،¹ وحيث أن الركن المادي في تلك الجريمة ينبغي أن تتوافر حياله ثلاثة عناصر مجتمعة ألا وهي:

أ_ الفعل الجرمي: وينحصر هذا الفعل في الأفعال التي من شأنها المساس ببدن أو نفسية أو عقلية أو كرامة المجني عليه، وحيث أن هذا الفعل المجرّم يرتبط بالعديد من الآثار التي تظهر على المجني عليه، وذلك تبعاً للفعل الذي ترتكب به الجريمة، وحيث أن الأسلوب المرتكب به الجريمة لا يؤخذ بعين الاعتبار، وعليه؛ فقد تقع هذه الجريمة بالتعذيب المادي، والضرب ويمكن أن تقع بالوسائل النفسية.²

ب_ النتيجة الجرمية: النتيجة الجرمية لجريمة التعذيب تتمثل في الألم والمعاناة والألم الشديد الذي يقع على المجني عليه، ولا يشترط في هذا الصدد، أن تترك هذه الجريمة أثر على جسد المجني عليه أو داخله.³

ويرى الباحث، أنه لا يشترط لتحقيق جريمة التعذيب، أن يلحق بالمجني عليه ألم ومعاناة شديدة، حيث أنّ الاكتفاء بالمعاملة المهينة والقاسية، واتخاذ أي من الممارسات الحاطة من الكرامة الإنسانية كافية لقيام تلك الجريمة.

¹ عبيد، عماد محمود، جريمة التعذيب " دراسة مقارنة "، دراسة منشورة في المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب، المجلد 23، العدد 46، ص 199-203.

² فتح الله، محمود رجب، جريمة التعذيب في القانون العراقي والمقارن، بحث قانوني منشور، تاريخ النشر 2018 / 10 / 5.

³ كريمة، حلموش / أحلام، قجالي، المرجع السابق، ص 10-12.

جـ. العلاقة السببية: حتى يمكن القول بقيام تلك الجريمة، فلا بد من توافر العلاقة السببية بين الفعل والنتيجة الجرمية بما معناه، أن الفعل المرتكب من الجاني هو الذي يؤدي لبروز النتيجة الجرمية إلى حيز الوجود.¹

2_ الركن المعنوي:

جاءت المادة (1/30) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، وفقاً لما يلي: " لا يسأل الشخص جنائياً عند ارتكاب جريمة تدخل في اختصاص المحكمة ولا يكون عرضة للعقاب على هذه الجريمة، إلا إذا تحققت الأركان المادية معاً وتوافر القصد والعلم"، وتبعاً للسابق نجد بأن القصد الجرمي يعتبر جريمة تصف حالة الجاني حين اقتراف الفعل الجرمي، حيث أن جريمة التعذيب هي من قبيل الجرائم المقصودة، وتتطلب قيام القصد الجرمي، وحيث أن هذا الفعل تكون قد اتجهت إرادة الفاعل إليه بقصد السيطرة على المجرمين انتزاع الاعتراف منهم، وهو على علم بأن فعله يشكل خرق للمواثيق والقوانين الدولية، وتجدر الإشارة في هذا المقام بأن العلم بالقانون مفترض، ولا يمكن أن يعذر أحد لجهله في القانون، أي أن أية دفع من شأنها التذرع بعدم العلم بالقانون هي دفع واهية وغير ذي أهمية.

وحتى يمكن القول بقيام الركن المعنوي ينبغي توافر عنصرين وهما " عنصر الإرادة"، والذي يفترض أن يسيطر على كافة مراحل ارتكاب الجريمة ويؤدي بالمحصلة إلى ظهور النتيجة الجرمية على أرض الواقع، وباستقراء نص المادة (30) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية نلاحظ بأنه قد أفرد للإرادة تعريف وتبيان للقصد الجرمي حيث جاء بقوله " لأغراض هذه المادة يتوافر القصد لدى الشخص عندما:

- يقصد هذا الشخص فيما يتعلق بسلوكه ارتكاب هذا السلوك " أي إرادة الفعل ".

¹ المطرودي، أحمد صالح، جريمة تعذيب المتهم لحمله على الاعتراف والمسؤولية الجنائية فيها وتطبيقاتها في النظام السعودي، أطروحة لنيل درجة الماجستير في العدالة الجنائية، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، المملكة العربية السعودية، 2003، ص40.

- يقصد هذا الشخص فيما يتعلق بالنتيجة التسبب في تلك النتيجة أو يدرك أنها ستحدث في المسار العادي للأحداث " إرادة تحقيق النتيجة " ¹.

أما عن العنصر الآخر فهو " عنصر العلم "، بحيث حتى يمكن القول بقيام القصد الجرمي فإن القانون الدولي يتطلب من الجاني العلم بالوقائع الجرمية وعليه فإن العلم وفقاً للمادة آنفه الذكر، لأغراض هذه المادة تعني لفظة " العلم " أن يكون الشخص مدركاً أنه توجد ظروف أو ستحدث نتائج في المسار الاعتيادي للأحداث. ²

3_ الركن الشرعي لجريمة التعذيب:

عند الحديث عن الركن القانوني لجريمة التعذيب، نجد بأنه يتضمن أن الفعل المرتكب محل التجريم ويشكل جريمة عملاً بالقاعدة القانونية، بما معناه أن الفعل انتقل من الشرعية إلى اللاشرعية، وعليه؛ فإن الركن القانوني لجريمة التعذيب، دولياً، ينبع من القوانين الدولية، كالإعلان العالمي لحقوق الإنسان، العهد الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، كما تم التطرق لتجريم فعل التعذيب في ميثاق نورمبرج وذلك عملاً بالبند السادس من ميثاق تلك المحكمة، وحيث أن محكمة نورمبرج تعتبر من أهم الخطوات الرائدة، التي تم اتخاذها لبناء قضاء دولي، يتصدى للجرائم الدولية، ويعاقب مرتكبيها، وحيث أن محكمة نورمبرج، تعتبر بمثابة محكمة عسكرية مؤقتة، تم إنشاءها ما بعد التوقيع على اتفاقية لندن لعام 1945، ³ وينحصر هدفها الأساس في محاكمة مجرمي الحرب، بصرف النظر عن شرعية تلك المحكمة من عدمها، إلا أنها كانت تُعقد لفترات مؤقتة وليست بالمحكمة الدائمة، فقد ابتدأت بعقد محاكماتها منذ 1945/11/20، ولغاية شهر أكتوبر لعام 1946، وباستقراء أحكام القانون الأساس ونظام تلك المحكمة، نجد بأن يحظر جريمة التعذيب، بالرغم من أنه لم يورد أي ذكر لمصطلح التعذيب صراحةً، إلا أننا نلاحظ بأن كافة الجرائم التي تم نظرها أمام هذه المحكمة، والتي ارتكبت من قبل النازيين، تنطوي في جوهرها على جرائم وأفعال

¹ حلموش، كريمة / قجالي، أحلام، المرجع السابق، ص7-13.

² عبيد، عماد محمود، المرجع السابق، ص199-205.

³ بن سيدهم، حورية، حصر الجرائم ضد الإنسانية في نظام روما، أطروحة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق، جامعة باتنة، الجزائر، 2017، ص18_26.

تشكل بدورها جريمة تعذيب،¹ وبالتالي تعتبر جريمة التعذيب من قبيل الجرائم التي تملك محكمة نورمبرج نظرها والتصدي لها، ونجد بأن حصيلة المحاكمات التي قامت بعقدها تلك المحكمة، تمثلت في محاكمة (22) من كبار وقادة النازية، بحيث حكم على (3) منهم بالبراءة، حيث نطقت أحكامهم بالأكثرية رغم معارضة السوفييت لإصدارها، فيما صدر الحكم بالإعدام بحق (12) من النازيين، وقم تم تنفيذ الحكم على (11) شخص منهم ما بعد انتحار أحدهم في زنزانته ما قبل تنفيذ الحكم بحقه، فيما حكم على (3) منهم بالسجن مدى الحياة، أما عن الـ (4) الآخرين فقد صدرت بحقهم أحكام مختلفة تتراوح ما بين الحبس من 10 إلى 20 عاماً، وقد تم تنفيذ الأحكام الخاصة بهم بإشراف مجلس الرقابة على ألمانيا، وبهذا نجد بأنه حتى وإن لم تذكر جريمة التعذيب صراحة في نظام تلك المحكمة، إلا أن أي فعل يشكل في جوهره جريمة تعذيب، انفردت تلك المحكمة بنظره، وأصدرت حكماً يقضي بمعاقبة مرتكبه، إلا أنه لم يكن هناك تنظيم قانوني واضح ومتكامل الأركان لتلك الجريمة في نظام محكمة نورمبرج.²

ويرى الباحث بأن فعل تلك المحكمة والمحاكمات التي دأبت على عقدها، مخالفة مخالفةً جليةً واضحةً لمبدأ الشرعية، والذي يعتبر أحد المبادئ العامة في القانون الجزائي، والذي مفاده ألا يجرم أحد إلا بنص قانوني صريح سابق الوضع على نشوء الفعل المجرم.

كما أن النظام الأساسي للمحكمة العسكرية لطوكيو، والتي أنشأت على إثر انهزام اليابان في الحرب العالمية الثانية، بناءً على القرار الصادر من الجنرال "مارك آرثر"، باعتباره القائد الأعلى لقوات الحلفاء في الشرق الأقصى، وقد اعتبرت تلك المحكمة التعذيب جريمة، وذلك في البند السابع من النظام الخاص بها، وقد أُنِت محكمة طوكيو، مماثلة لمحكمة نورمبرج من حيث اختصاصاتها والإجراءات المتبعة في محاكمة المجرمين، وكذلك اختصاصها بذات الجرائم الداخلة في النظام الأساسي لمحكمة نورمبرج، وقد عقدت تلك المحكمة محاكماتها ما بين الفترة الواقعة من

¹ الشكري، علي يوسف، الخصائص المشتركة للمحاكم الجنائية الدولية المؤقتة، بحث منشور، جامعة الكوفة، العراق، ص144_145.

² زهيرة، عزي، مناهضة التعذيب في القانون الدولي العام، أطروحة لنيل درجة الماجستير في القانون، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، 2011، ص107_110.

1946/4/26، إلى حين 1948/11/18، ما يُؤخذ على هذه المحكمة أنها لم تتضمن ضمن أحكامها الحديث عن جريمة التعذيب، بالرغم من ارتكاب العديد من الجرائم التي تندرج تحت مسمى تلك الجريمة، وقد اكتفى النظام الأساسي لتلك المحكمة بالنص ضمناً على تلك الجريمة في المبدأ السابع منها وفقاً لما أشرنا إليه آنفاً.¹

وفيما يتعلق بمحكمة يوغسلافيا السابقة والتي تم إنشاءها عام 1993، نجد بأن نظامها الأساسي، رتب المسؤولية على ارتكاب جريمة التعذيب سواء أكانت مرتكبة بصورة فردية أم جماعية، وحيث أنها جاءت على خلاف ما سبقها من المحاكم الجنائية المؤقتة، بحيث تضمن نظامها الأساسي جريمة التعذيب بصورة صريحة، في كل من المادة (2/ب/ج) والمواد (3، 5، 7)، وفي صدد البحث في الجرائم التي باشرت تلك المحكمة نظرها، نجد بأنها قضت في دعوى منظورة أمامها (CAMP DE CELEBICI)، وتتمثل أهمية تلك القضية في كونها بينت الأفعال التي تعتبر بمثابة جرائم تعذيب، بحيث وضعت تكيفاً دقيقاً لها، محددةً العناصر المكونة لها تحديداً دقيقاً، كما أنها في الوقت عينه رتبت المسؤولية الجنائية الدولية على مرتكبي جرائم التعذيب، وقد عملت المحكمة على نظر العديد من الأفعال الصادرة عن رؤساء لمرؤوسيه، بحيث اعتبرت القائد الأعلى للمعتقل متهم ومرتكب لجريمة التعذيب، كونه قد عمل على إصدار أوامر وشجع حراس المعتقل على ممارسة العديد من أساليب العنف البدنية والنفسية بحق المعتقلين، حيث اعتبرت المحكمة بأن فعله هذا يشكل مساهمة مباشرة في جريمة التعذيب، وقد أصدرت تلك المحكمة حكمها بحق (DRAVKO MUCIC)، لارتكابه تلك الأفعال، كما اعتبرت بأن احتجاز المعتقلين في أماكن مظلمة والحرمان من المأكل والمشرب، والضرب بأي وسيلة كانت هي من قبيل جرائم التعذيب، كما أن صدور فعل الاغتصاب المتكرر للمحتجزات، على مرأى من الجنود يعتبر بمثابة تعذيب وفعل من شأنه إرهاب المعتقلين، وقد كرست تلك المحكمة هذه المبادئ عند إصدارها حكماً بجريمة التعذيب بحق (HAZIM DELIC)، وفي هذا الصدد اعتبرت المحكمة الضرب والحرق واستعمال الغاز في مواجهة المعتقلين من قبيل جرائم التعذيب، وقد قضت بارتكاب جريمة التعذيب

¹ هورتسيا دي. تي/ جوتيريس، بوسي، العلاقة بين القانون الدولي الإنساني والمحاكم الجنائية الدولية، مقال منشور، المجلة الدولية للصليب الأحمر، جامعة بيونس أيرس، المجلد 88، العدد 861، 2006.

بحق (ESAD LANDZO)، عليه؛ وباستقراء الاحكام الصادرة عن تلك المحكمة، نجد بأنها أرست العديد من المبادئ القانونية لجريمة التعذيب، ورتبت المسؤولية الدولية على ارتكاب تلك الجريمة كما أشرنا إليه آنفاً.¹

أما عن النظام الأساسي لمحكمة رواندا والتي أنشأت بناءً على القرار الصادر عن مجلس الامن والذي يحمل الرقم (955)، نجد بأنها اعتبرت جريمة التعذيب صورة من صور جرائم إبادة الجنس البشري، كما أنها في ذات السياق اعتبرت الدافع السياسي سبباً منشأً لجريمة التعذيب، وباستقراء أحكام تلك المحكمة، نلاحظ بأنها جاءت على خلاف سابقتها، كونها عملت على تحديد الأفعال المكونة لجريمة التعذيب تحديداً دقيقاً، كما أنها أضافت العديد من الصور غير المتعارف عليها والتي تقوم بها جريمة التعذيب،² وقد دأبت تلك المحكمة على تجريم الأفعال الصادرة عن الأشخاص الطبيعيين، دون الدول، والمنظمات الدولية،³ وكذلك الشأن اتفاقية لاهاي لعام 1907 في مادتها (4)، والتي كان من شأنها تجريم التعذيب، ووضع نطاق شرعي يحكم تلك الجريمة.⁴

ويرى الباحث بأن جريمة التعذيب، تنطوي تحت فعل من الأفعال اللاإنسانية، أي يمكن اعتبارها من قبيل الجرائم ضد الإنسانية، وهذا ما ينطبق على توجه المحكمة الجنائية الدولية، أما عن موقف النظام الأساسي لمحكمة رواندا نجد بأنه قد جانب الصواب حيث أن أهداف ارتكاب جرائم إبادة الجنس البشري تختلف اختلافاً بيناً عن المبتغى وراء ارتكاب جريمة التعذيب.

¹ زهيرة، عزي، المرجع السابق، ص112-120.

² عبد الهادي، حيدر أدهم، دراسات في قانون حقوق الإنسان، دون تحديد الطبعة، الناشر المنهل، الإسكندرية، 2009، ص164.

³ محمد، نصر محمد، الحماية الإجرائية أمام المحاكم الدولية، دون تحديد الطبعة، الناشر المنهل، 2016، ص39_41.

⁴ درعاوي، داود، جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية: مسؤولية إسرائيل الدولية عن الجرائم خلال انتفاضة الأقصى، تقرير قانوني، الناشر الهيئة الفلسطينية المستقلة لحقوق المواطن، فلسطين، دون تحديد سنة النشر، ص78.

4_ الركن الدولي لجريمة التعذيب

ما تتفرد به جريمة التعذيب في القانون الدولي عن القانون الداخلي، أنه يفترض ابتداءً أن تقع تلك الجريمة بناءً على أمر من الأجهزة والقادة العاملين في الدولة، من خلال ارتكاب الفعل الجرمي المتعمد، أو من خلال إهمال الدولة لواجباتها المفروضة عليها دولياً.¹

قد يقع الباحث فريسةً لتكيف الجريمة المرتكبة، ويلقى صعوبة في تحديد ما إذا كان الفعل المرتكب يشكل جريمة تعذيب أم لا، فكيف يمكن لنا تمييز هذه الجريمة عن غيرها من الجرائم؟

لا شك في أن جريمة التعذيب قد تشابه إلى حد كبير والمعاملات والممارسات اللاإنسانية، والقاسية، حيث أن هذه الممارسات بالمجمل، من شأنها إلحاق أضرار جسدية ونفسية لدى المجني عليه، كما أنها تحط من الكرامة الإنسانية له، وعليه؛ وحفاظاً على الحقوق وعدم المساس بالكرامة الإنسانية، وحتى يتم تقليل إفلات المجرمين من العقاب، حيث أنه إذا ما كان الفعل لا يشكل بدروه جريمة تعذيب، فالأصل أنه يشكل جريمة أخرى، ينبغي محاسبة الفاعل حيالها، تبعاً لما يصدر عنه من أفعال يجرمها القانون الدولي، وعليه؛ سوف نسوق في هذا المقام المعايير التي يُمكن الأخذ بها بغية التمييز ما بين الأفعال التي تشكل بدورها جريمة تعذيب وغيرها من الممارسات اللاإنسانية الأخرى، ابتداءً نلاحظ مما سبق بأن كافة القواعد القانونية الدولية والاتفاقيات الدولية المناهضة لجريمة التعذيب، قد عملت على بيان المقصود بتلك الجريمة، وتحديد الأركان التي يتطلب القانون توافرها، حتى يمكن القول بقيام جريمة التعذيب، إلا أن المأخذ عليها في ذات الوقت أنها لم تبين المقصود بالمعاملة القاسية واللاإنسانية على سبيل الحصر والتحديد، ولكن لاحقاً تدارك المجتمع الدولي هذا الأمر، حيث أن العديد من اللجان الدولية كلجنة القضاء على التمييز العنصري، كانت قد حددت عنصرين بغية التمييز ما بين جريمة التعذيب وغيرها من الجرائم، ويمكن إيراد تلك المعايير على النحو التالي.²

¹ حلموش، كريمة / قجالي، أحلام، المرجع السابق، ص 10-16.

² العماوي، عربي محمد، الجريمة الدولية من منظور القانون الجنائي الدولي " جرائم الاحتلال الإسرائيلي في فلسطين أنموذجاً "، أطروحة ماجستير في برنامج القانون والإدارة العامة، جامعة الأقصى، فلسطين، غزة، 2017، ص 21_31.

1_ معيار شدة الألم والمعاناة: وعليه فإن الألم والمعاناة ودرجتها، تعتبر من المعايير التي يُؤخذ بها لتمييز التعذيب عن غيره من الجرائم، بحيث كلما كانت الممارسات على درجة من الشدة والألم نكون أمام جريمة تعذيب، وهذه المسألة غاية في الأهمية، يعود تقديرها لقاضي الموضوع.¹

2_ معيار الهدف المتوخى من الفعل المرتكب: لا شك في أن التعذيب، الهدف منه هو التحصل على الاعتراف من المتهم، وهذا الهدف الأسمى لدى مرتكب الجرم، أو المحقق، فضلاً عن إمكانية ارتكاب الفعل، من أجل العقاب أو التخويف، أو لأي هدف آخر يرمي الجاني الوصول إليه، ونقود في هذا الصدد موقف القضاء الدولي حيال التمييز ما بين جريمة التعذيب وغيرها من الجرائم والمعاملات القاسية واللاإنسانية.²

ونسوق في هذا المقام أمثلة ونماذج على قضايا دولية، نظرت بها محاكم دولية، وأقرت فيما إذا كان الفعل المرتكب يشكل جريمة تعذيب من عدمه، ويمكن إيراد تلك القضايا على النحو التالي:

1_ قضية لكسوي:

لقد انتهت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في القضية المذكورة أعلاه، عام 1996م، والذي كان قد تعرض المدعي بها للتعذيب، من قبل الموظفين المختصين بإنفاذ القانون، والقائمين بالتحقيق، لأفعال وممارسات من شأنها الحط من كرامة المجني عليه " المدعي "، وتؤدي جسده ونفسه، وقد جاء في قول المحكمة بأنه " في الحالات التي يوضع فيها الشخص قيد الحراسة، في صحة جيدة ولكن عندما يفرج عنه، يتبين بأنه مجروح، فإنه من واجب الدولة أن توفر تفسيراً مقنعاً، لما تسبب في تلك الجروح وإن لم تفعل لكان هناك ما يبرر إثارة قضية في هذا الشأن في إطار المادة (3) من الاتفاقية، وعملاً بذلك وجدت المحكمة أن ما تمت ممارسته على هذا المدعي من أفعال إنما هي أفعال مقصودة، وحيث أن تلك الممارسات والضغط الغاية منها هو التحصل على الاعترافات

¹ ربيعي، عبد الفتاح أمين عبد الفتاح، ملاحقة مرتكبي جريمة التعذيب " دراسة مقارنة "، أطروحة ماجستير، جامعة القدس، فلسطين، 2011، ص8_10.

² بوبكر، زيان / ميلان، سفيان، جريمة الإبادة الجماعية في القانون الدولي الإنساني، أطروحة ماجستير في القانون العام، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، الجزائر، 2013، ص7_8.

والمعلومات من الضحية"،¹ وعليه وجدت المحكمة بأن تلك الأفعال تشكل بدورها جريمة تعذيب ولا يمكن وضعها بأي حالٍ من الأحوال في قالب جريمة أخرى، فهي بدورها تشكل جريمة تعذيب.²

نرى بأن توجه المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، جاء في نصابه القانوني السليم، حيث أن أي فعل يمكن أن يقع أثناء فترة الاحتجاز للمعتقلين، لا يمكن أن يوضع في قالب أي جريمة كانت، فهو يشكل حتماً جريمة تعذيب، ولا يمكن أن يخضع الفعل الواقع على المجني عليه، لأي تكييف قانوني آخر، فهو جريمة تعذيب، أيّاً كانت الغاية من ارتكاب الفعل المرتب والمنشأ لها، ودون الأخذ بعين الاعتبار تحديد مقدار الضرر، أو الإصابات الواقعة على المجني عليه.

2_ قضية إيرلندا الشمالية ضد المملكة المتحدة:

أقامت إيرلندا الشمالية، دعوى ضد المملكة المتحدة، وقد نظرت هذه الدعوى أمام اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان، وكذلك أمام المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، وحيث أن ادعاءات إيرلندا الشمالية، كانت تتلخص في خرق الأفعال الصادرة عن المملكة المتحدة لحقوق الإنسان، وخرق المادة الـ(3) من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، من قبل المملكة المتحدة وذلك عند قيامها عام 1971م، باستعمالها وسائل استجواب، تتمثل بوسائل وممارسات تتدرج تحت فعل التعذيب، ومنها الوقوف الدائم على الحائط، الحرمان من النوم، الحرمان من الطعام والشراب، استخدام الضوضاء بغية تشويش المتهم، وغيرها من الأفعال والممارسات المهينة، وقد انتهت اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان بأن تلك الأفعال السابقة، تشكل بلا شك جريمة تعذيب، أما عن قرار المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، فقد جاء متباين عما أخذت به اللجنة الأوروبية، فقد جاء في قرار المحكمة، بأن تلك الأفعال لا ترقى لاعتبارها جريمة تعذيب، حتى وإن تم استخدامها مجتمعة، وحتى يمكن القول بأن الفعل الواقع هو جريمة تعذيب، ينبغي أن يسيطر عليه درجة عالية من الشدة، وبالتالي فإن

¹ دليل بشأن حقوق الإنسان خاص بالقضاة والمدعين العامين والمحامين، المعايير القانونية الدولية لحماية الأشخاص المجريين من حريتهم، الفصل الثامن، الناشر حقوق الإنسان في مجال إقامة العدل، ص295.

² زهيرة، عزي، المرجع السابق، ص25.

المحكمة لا تعتبر الفعل الواقع من قبيل جريمة التعذيب، ودون وجود طابع الشدة المفرطة لا يمكن القول بإمكانية وقوع جريمة التعذيب.¹

نجد بأن قرار المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، قد جانب الصواب، ولعل هذا التوجه كان في القدم، إلا أنه غير مُبرر، ولا يمكن بأي حالٍ من الأحوال، حتى يمكن اعتبار الفعل الواقع بمثابة جريمة تعذيب، أن تكون ممارسة جريمة التعذيب واجبة التوافر ومستقرة ما قبل البدء بالأفعال المشكّلة لتلك الجريمة، وعليه؛ نلاحظ بأن هذا التوجه كان مُنذ القدم، إلا أن ما يشهده العصر الحالي يعتبر أي فعل يحط من الكرامة الإنسانية ويقلل من حقوق الإنسان، بمثابة جريمة تعذيب.

3_ قضية جزيرة مان:

تتلخص وقائع تلك القضية، ابتداءً بنظر محكمة الأحداث في جزيرة مان، لأحدى الدعاوى المقامة أمامها، ضد أحد الأحداث، وقد كانت هذه الدعوى والتي تعود لأحد الأشخاص ضد أحد الأحداث، قد انتهت بحكم صادر عن المحكمة، يقضي بجلد الحدث ثلاث جللات بالعصا،² وما ينفرد به هذا الفعل، أي العقوبة التي أنزلتها محكمة الأحداث بالحدث، أنها كانت قد جاءت على هيئته عقوبة أنزلت بالحدث، وقد تمت على إثر الأحداث السابقة، إقامة دعوى أمام المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، من قبل الحدث " الضحية "، نتيجة العقوبة التي كانت قد أنزلت به، وكانت المحكمة قد خلّصت، إلى أن الفعل الواقع على الحدث، لا يُشكل بدوره جريمة تعذيب، ولا يرقى لاعتباره كذلك، كما أنه لا يعتبر من قبيل المعاملة اللاإنسانية، إنما يمكن وضعه في قالب المعاملة المهينة، وذلك عملاً بأحكام المادة (3) من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، أما بخصوص اعتبار الفعل الواقع " أي العقوبة المفروضة "، من قبيل المعاملة المهينة، فكانت المحكمة قد رأت بأنه حتى يمكن اعتبار الفعل مهين، ومن شأنه الحط من الكرامة الإنسانية، ينبغي أن يصل إلى مستوى معين، كما ينبغي أن يختلف عن الإهانة المعتادة، وقد وقفت المحكمة حيال ذلك على كافة الظروف المحيطة بالعقوبة التي كانت قد فرضت على الحدث وأخذت بعين الاعتبار الكيفية التي تم تنفيذ العقوبة

¹ زهيرة، عزي، المرجع السابق، ص25-29.

² زهيرة، عزي، المرجع السابق، ص24-31.

بها،¹ وقد خلصت المحكمة بوصف لطبيعة العقوبة البدنية جاء على النحو التالي: " تتطوي العقوبة البدنية القضائية بحكم طبيعتها على قيام إنسان باستخدام العنف البدني على إنسان مثله، علاوةً على ذلك فهو عنف يمارس من مؤسسة، أي أنه في الحالة الراهنة عنف يسمح به القانون وتأمّر به السلطات القضائية في الدولة وتتفذه سلطات الشرطة التابعة للدولة، على النحو وبالرغم من أن صاحب الدعوى لم يعانٍ من آثار بدنية شديدة أو طويلة المدى إلا أن عقوبته _ التي بموجبها حكم عليه بحكم مقدر من قبل السلطات المختصة _ قد شكل تعدياً على هدف من الأهداف الأساسية التي تتوخى المادة الثالثة حمايتها، ألا وهي كرامة الشخص وسلامته البدنية، كما لا يمكن استبعاد أن العقوبة قد تكون لها آثار نفسية ضارة "، وقد وجدت المحكمة صعوبة في تحديد الفعل الواقع من المحكمة، وكيف لها أن تؤسس ذلك الفعل على اعتباره فعل أو ممارسات تشكل جريمة عنف، وذلك كون الفعل قد اتخذ ونُفذ في إطار إجراءات رسمية بغية تنفيذ عقوبة قضائية، وقد انتهت المحكمة بقولها أن عنصر الإهانة قد بلغ لحد المستوى المتأصل في مفهوم المعاملة المهينة، وعليه فإن الفعل الواقع يرقى لاعتباره معاملة مهينة لكن لا يمكن اعتباره جريمة تعذيب.²

يرى الباحث بأن، توجه المحكمة قد جانب الصواب، لتعلق الفعل بحدث ابتداءً، ولكون العقوبة قد فُسرّت على شاكلة مغايرة لمبتغاها والهدف المتوخى من فرضها على الجاني، وعليه؛ نجد بأن من عين الصواب اعتبار الفعل الواقع يرتب جريمة تعذيب، حيث أن الحدث من الأجدى أن يعامل معاملة لائقة كي يصبح فرد صالح في المجتمع ولإعادة دمجه في المجتمع من جديد، إلا أن إنكار الفعل الواقع على الحدث ابتداءً، وفرض العقوبة من قبل المحكمة بحقه، يشكل بحد ذاته جريمة تعذيب.

¹ الصكوك الدولية لحقوق الإنسان، وثيقة أساسية تشكل جزءاً من تقارير الدول الأطراف " الأقاليم فيما وراء البحار وأقاليم التاج التابعة للمملكة المتحدة لبريطانيا العظمى وآيرلندا الشمالية "، 2001/1/30، ص37.

² زهيرة، عزي، المرجع السابق، ص25-29.

الفرع الأول: صور جرائم التعذيب وفقاً للقانون الدولي

من الصعوبة بمكان القدرة على حصر وتعداد صور محددة لجرائم التعذيب، فهي أساليب وحشية لا حصر لها، وذلك كون مرتكب جريمة التعذيب يستخدم أساليب سادية وكأنه يُطلق العنان لرغبته في اقتراس المتهم، عند مثوله أمامه وذلك بغية الوصول للاعتراف الذي يريد التحصل عليه، من المتهم، وذلك دون الأخذ بعين الاعتبار فيما إذا كان المائل أمامه بريء أم لا، وعليه؛ كان لزاماً علينا بيان وحصر الصور التي يمكن أن ترتكب بها جريمة التعذيب، وبالوقوف على المعايير التي استخدمها الفقهاء لتصنيف وبيان صور التعذيب، نلاحظ بأن الفريق الأول من الفقهاء قد أخذ بالمعيار الزمني، وذلك على اعتبار صور التعذيب منها ما هو مستحدث، ومنها ما هو قديم وتقليدي،¹ ومن جانب آخر ذهب فريق آخر من الفقهاء إلى تصنيف التعذيب بناءً على المعيار المادي والمعنوي، دون تحديد مفهوم هذا المعيار، وحيث أن هذا المعيار المادي يقصد به العودة للأثر الذي خلفته الجريمة على المجني عليه، وبالتالي فإننا هنا نأخذ بعين الاعتبار الوسيلة التي تم استخدامها لتعذيب المتهم " المجني عليه "، وفي ذات الوقت أخذ مجموعة من الفقهاء بتقسيم التعذيب تبعاً لصوره الجسدية والنفسية، وذلك بالتركيز على الأثر المترتب على الفعل دون الأخذ بعين الاعتبار الوسيلة التي ارتكبت بها الجريمة.²

ويثور التساؤل في هذا المقام، ما هو المقصود بالمعيار المادي، والمعيار المعنوي، في جرائم التعذيب؟ نلاحظ ابتداءً بأن جُلَّ الدراسات القانونية لم تتطرق لتبيان الفرق ما بين كلٍّ من المعيار المادي والمعيار المعنوي في هذا الصدد، إلا أننا نجد بأنه يمكن تبيان الفرق ما بين هذين المعيارين من خلال العودة للمقصود بجريمة التعذيب، حيث نجد بأنها استخدام وسائل قسرية، بطريقة غير مشروعة ومتعمدة، لغايات التحصل على الاعتراف من قبل المتهم، أو الوصول إلى المبتغى الذي يرمي إليه مرتكب الجريمة، وهو ما يمكن أن يتعدى التحصل على الاعتراف، وقد

¹ عبد الكريم الشرع، وصفي هاشم، جريمة التعذيب في قانون العقوبات العراقي، بحث قانوني، الناشر موقع محاماة نت، منشور بتاريخ 2017/6/15.

² العسلي، أحمد سعيد، ضمانات مكافحة جريمة التعذيب في القانون الفلسطيني " دراسة تحليلية مقارنة "، أطروحة ماجستير قانون عام، الجامعة الإسلامية، غزة_ فلسطين، 2017، ص19.

يكون التعذيب بدنياً، كما قد يكون معنوياً، وفيما يتعلق بالتعذيب البدني والذي يشكل صورة من صور المعيار المادي، نجد بأنه يتمثل في التعذيب الواقع على جسد المتهم " المجني عليه "، وهي مرحلة يطلق عليها بمرحلة " الفصام "، وعليه فإن فلسفة المعيار المادي تعتبر المتهم هو عبارة عن البيئة، أمام المحقق أو مرتكب الجريمة، أما فيما يتعلق بالتعذيب المعنوي، نجد بأنه يرد على درجة عالية من الجسامة، تتعدى الدرجة التي يخلفها التعذيب المادي، وذلك كونه يتعلق بأمرين، والتي تتمثل في ظروف الواقعة، والحالة النفسية للمتهم من ناحية أخرى، كما أن المعيار المعنوي " الذاتي " يتمثل في المتهم ذاته، وعليه؛ فإن معيار التعذيب النفسي، هو معيار ذاتي، والمقصود بذلك، أن معيار التهديد هي مسألة موضوعية تنفرد بها محكمة الموضوع، بحيث تنظر في التعذيب الواقع وما يمكن أن يتركه التعذيب في نفس الشخص العادي، أو من المحتمل أن يتركه، وتبقى تلك المسألة من قبيل المسائل الموضوعية.¹

نلاحظ بأن المعيار الأكثر نجاعةً، هو الأخذ بعين الاعتبار تقسيم الجريمة وفقاً للأثر المترتب على الفعل المرتكب، والنتيجة التي تلحق بالمجني عليه، دون الأخذ بعين الاعتبار الأداة التي تم استخدامها، من أجل إحداث النتيجة، وذلك نظراً للصعوبة التي تعترض حصر وسائل ارتكاب تلك الجريمة، فهي أساليب تقليدية وبعضها مستحدثة، وكلما تقدم الزمن تزداد تلك الصور والأدوات المستحدثة في ارتكاب تلك الجريمة.

1- الصور الجسدية للتعذيب.

من أهم الحقوق اللصيقة بالإنسان، هو تمتع الجسد الإنساني بالحرمة والحماية القانونية، والتي لا يجوز المساس بها من أي كان، حتى وإن كان الفعل مرتكب من قبل أفراد عاديين أو الأفراد القائمين على إنفاذ وتطبيق القانون، وقد تم إفراد تعريف للتعذيب الجسدي على يد المرشد الوطني لمناهضة التعذيب الجسدي بالقول " إن استخدام القوة النفسية بشكل متعمد تجاه الآخرين، مما

¹ أجويت، ستيفن أوكين، يحظر الاعتداء على نفس المتهم وماله ولا يجبر المتهم على تقديم دليل ضد نفسه " شرح المبدأ الخامس، مقال قانوني منشور، العدد (3651)، تاريخ النشر 2011/2/21.

يسبب آلاماً وأوجاعاً ومعاناة نفسية جرّاء تلك الأضرار"¹ وعملاً بالتعريف السابق، نجد بأن المرشد الوطني قد جاء بتعريف التعذيب الجسدي على نطاق واسع، وذلك كونه اعتبر أن أي فعل يسبب الألم، يعتبر من قبيل التعذيب الجسدي، وعليه فإن التعذيب الجسدي لا يقف لحد الإيذاء، الذي تخلقه تلك الجريمة على الجسد، بل يمتد لأي ألم ومعاناة ناتجة عن الفعل المرتكب، وعليه يمكن تبين صور التعذيب الجسدي التي من الممكن القيام بها على النحو التالي:

أ_ استعمال السلاسل والأغلال لساقين ويدين المتهم أثناء التحقيق، وتقييد الأرجل بالحديد، وتعتبر تلك الوسائل قديمة الاستخدام وتعود لأزمان متعددة كانت تستخدم في ظلها، إلا أنه وعملاً بحكم محكمة العدل العليا الدولية، والتي جاء في أحد تقاريرها، أنه لا يجوز أن تشكل الأغلال والأصفاد الحديدية صورة من صور التعذيب الجسدي بأي حالٍ من الأحوال.²

ب_ ضرب المتهم أثناء التحقيق، وهي من أحد الأساليب القديمة الحديثة والتي ترتكب بالعديد من الطرق والأدوات بغية نزع الاعتراف من المتهم أثناء التحقيق.³

ج_ الصعقات الكهربائية، واغتصاب المتهم وهي من قبيل الجرائم التي باتت ترتكب بكثرة في وقتنا الحالي، والتي تعتبر أحد الصور التعذيب المستحدثة في وسائل التعذيب.⁴

د_ الكرسي الألماني، وحيث أن هذا الأسلوب يتّثل في ربط المتهم بأقدامه، بحيث يجلس على كرسي معدني يحتوي على أجزاء متحركة، ويتم خلال الجلوس إرجاع ظهر المجني عليه للخلف

¹ العيسى، فردوس عبد ربه، أساليب التحقيق في مراكز الاعتقال الإسرائيلي بين استخدام نظريات علم النفس والأخلاقية المهنية، ط 1، هيئة شؤون الأسرى والمحررين " الإدارة العامة للإعداد والنشر "، فلسطين، 2017، ص52.

² لحسن، بن مهني، العقوبات التي تواجه حظر التعذيب في القانون الدولي المعاصر، أطروحة ماجستير في العلوم القانونية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، الجزائر، 2010، ص13_18.

³ مسوس، رشيدة، استجواب المتهم من طرف قاضي التحقيق، أطروحة ماجستير في القانون الجنائي، جامعة الحاج لخضر، باتنة، الجزائر، 2006، ص73_76.

⁴ مطر، كامل ديب، التعذيب أثناء التحقيق في القانون الفلسطيني، بحث قانون منشور، جامعة فلسطين " كلية القانون والممارسات القضائية "، تاريخ النشر 2017/6/15.

بشكل يجعل العمود الفقري في وضعية التواء، لا يحتمل، كما يتم التضيق على الرقبة واليدين والقدمين بشكل كبير، مما يؤدي لصعوبة في التنفس وفقدان الوعي لاحقاً.¹

هـ_ التعذيب من خلال خنق المتهم، وحيث أن هذا الأسلوب يتنمّل في وضع رأس المتهم في الماء الملوّث بحيث يتم تكرار الأسلوب للوصول بالمتهم إلى حالة من الاختناق، ويعتبر هذا الأسلوب من الأساليب المستحدثة في جريمة التعذيب، كما يمكن أن تتم هذه الجريمة من خلال وضع رأس المجني عليه " المتهم " في كيس بداخله غاز يؤدي للاختناق.²

2- التعذيب النفسي للمتهم " المجني عليه "

ويشكل هذا النوع من الممارسات أحد صور التعذيب، ولا شك في أن التعذيب النفسي للمتهم لا يمكن اعتباره أقل خطورة وسادية من التعذيب الجسدي، وحيث أن من شأن ممارسته ترك المتهم في حالة نفسية يرثى لها، وتتميز تلك الأساليب بأنها لا تتطلب تعريض المتهم للضرب، حتى يمكن القول بإمكانية وقوع جريمة التعذيب، فهي تقع دون تعريض جسد المتهم للضرب وظهور الآثار على جسد الضحية، لكن ما هي الأساليب التي يرتكب بها التعذيب النفسي وبماذا يتمثل؟

أ_ وضع المتهم في حالة من الإرهاق والحرمان الجسدي، وحيث أن التعذيب عملاً بهذه الحالة، يتم من خلال حرمان المجني عليه من ذويه وأهله، ويتم انقطاعه عن العام الخارجي وكذلك حرمانه من التواصل مع النزلاء الآخرين، ويتم إرهاب جسده من خلال أفعال تؤذي جسده، وتضغط عليه.³

ب_ التهديد الواقع للمجني عليه، يتميز التهديد في أنه من أشد صور التعذيب وطأة، حيث أنه يضع المتهم في حالة من الخوف الشديد مما يؤدي في النتيجة إلى القيام بأفعال وتصرفات، أو الإدلاء بأقوال لا تمت للصحة بشيء، وحيث أن هدف الإدلاء بها هو التخلص من الإكراه

¹ البلطي، وليد، وسائل التعذيب في ظل ديكتاتورية بعض الحكام العرب (زين العابدين بن علي، صدام حسين، حافظ الأسد)، مقال قانوني منشور، العدد (4696)، تاريخ النشر 2015/01/21.

² صاحب، آلاء محمد، قراءة في صور السلوك الإجرامي للتعذيب " دراسة مقارنة "، بحث قانوني منشور، دون تحديد لسنة النشر، ص 265-270.

³ هب الريح، زياد محمد محمود، التعذيب النفسي للأسرى في مرحلة التحقيق خلال الانتفاضة الثانية، أطروحة ماجستير، جامعة القدس، فلسطين، 2012، ص 26_33.

والضغط الواقع عليه، من قبل المحقق " الجاني "، أثناء الاستجواب، كما أن المحصلة في جُلّ الأوقات هي وصول المتهمين للوفاة من خلال الضغط النفسي الواقع عليهم، كما أن التهديد يتضمن في ذات الوقت إجبار المتهم على سماع أو مشاهدة عمليات تعذيب لمعتقلين آخرين أثناء عمليات التحقيق.¹

جـ_ التعذيب الجنسي، وهو ما يتميز عن التعذيب الجسدي في أنه لا يقع أي فعل على جسد المجني عليه، ولا أي تعدٍ منه إنما يتمثل هذا الفعل بالتلفظ بألفاظ مشينة على المجني عليه، أثناء التحقيق، أو من خلال تجريد المتهمين من ملابسهم أو من خلال إجبارهم على مشاهدة عمليات اغتصاب لمتهمين آخرين أثناء التحقيق مع المتهم، كما يمكن اغتصاب ذوي المجني عليه على مرأى من المتهم وما يتبعه لاحقاً اضطراب المتهم للإدلاء بأقوال والاعتراف بأفعال لم تكن قد صدرت منه البتة، لكن الهدف من وراءها هو التخلص من الضغط الواقع عليه.²

الفرع الثاني: المسؤولية الدولية المترتبة على ارتكاب جريمة التعذيب

عند الوقوف على ماهية المسؤولية بشكل عام، يتضح لنا بأنها عبارة عن، التزام الشخص بتبعية الأفعال الصادرة عنه،³ وفيما يتعلق بالمسؤولية الدولية، فيقصد بها، التبعية التي يتحملها أشخاص القانون الدولي، عند القيام بفعل إيجابي أو سلبي غير مشروع دولياً، يترتب عليه إلحاق ضرر بشخص آخر، ومما يترتب عليه التزام القائم بالفعل دفع التعويض عن الفعل الواقع، لكن مع ضرورة نسبة الفعل للشخص الصادر عنه، بالتالي فإن مناط المسؤولية الدولية، هو ارتكاب فعل يعتبر في نظر القانون الدولي، فعل مجرم،⁴ كما أن المسؤولية الدولية تتطلب أن ينسب الفعل للدولة الصادر عنها الفعل، عليه يمكن القول، لقيام المسؤولية الدولية ينبغي توافر، ثلاثة أركان، وهي ارتكاب فعل يترتب عليه القانون المسؤولية الدولية، كما ويجب أن ينسب الفعل إلى أشخاص

¹ هب الريح، زياد محمد محمود، المرجع السابق، ص26_33.

² العسلي، أحمد سعيد، المرجع السابق، ص19-24.

³ عياد الحلبي، محمد علي السالم، شرح قانون العقوبات " القسم العام "، دون تحديد الطبعة، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1997، ص184_185.

⁴ العيسى، طلال ياسين، المسؤولية الدولية الناتجة عن أفعال لا يحظرها القانون الدولي، مقال وبحث قانوني منشور، مجلة رسالة الحق، المجلد الأول، العدد الثاني، عمان، 2009، ص92.

القانون الدولي العام، وأن يترتب على الفعل ضرر يلحق بالمجني عليه، لا شك في أن جريمة التعذيب هي من قبيل الجرائم الدولية كما أسلفنا آنفاً، والتي تشكل بدورها ضرر على المجتمع الدولي، وعليه؛ فإن ارتكاب الفعل المجرم دولياً والمرتب للمسؤولية الدولية، يترتب عليه تحمّل الدولة تبعة أفعالها مدنياً وجزائياً، وحيث أنه يتعين على الدولة دفع التعويض المالي للمجني عليه، عن الضرر الذي لحق به، وفي الوقت عينه فإن قيام المسؤولية الدولية عن تلك الجريمة يمكن أن يقوم في مواجهة الأفراد الطبيعيين، مما يتبعه بطبيعة الحال مساءلة الفاعل جنائياً، بناءً على المذكور آنفاً فإن العدالة لا يمكن أن تكون ناجزة، إلا بإعادة الحقوق للمجني عليهم، وذلك بإقامة المسؤولية الدولية بوجود هيئات ومحاكم دولية، وذلك من خلال إمكانية اللجوء للمحاكم الجنائية الدولية الدائمة أو المؤقتة، وتجدر الإشارة في هذا الصدد بأن المسؤولية الدولية تقوم حيال الأفراد والدول على حدٍ سواء، ولكن ماذا عن قيام المسؤولية المدنية للدولة عند ارتكابها لأيٍّ من جرائم التعذيب؟

حتى يمكن القول بقيام المسؤولية المدنية للدول ينبغي توافر الضرر، والذي يشكل بدوره أحد العناصر الرئيسية لقيام المسؤولية المدنية على الدولة، وحيث أن هذه المسؤولية تنبني على التعويض المقرر للمجني عليه، والذي يمكن أن يكون تعويض مالي أو عيني، وعليه؛ فإن عدم وقوع الضرر لا يترتب التعويض، ولا إمكانية للقول بنشوء المسؤولية الدولية المدنية،¹ ويمكن القول تبعاً لذلك بأن مناط المسؤولية الدولية في جريمة التعذيب، هو الضرر الواقع على المتهم أثناء التحقيق معه، حيث أنه ينتج من الممارسات والاعتداءات التي تقع على جسد الشخص ونفسه، وعليه؛ نخلص إلى نتيجة مفادها أن الدول التي تقوم بارتكاب إيٍّ من الأفعال التي من شأنها التعدي على جسد الضحية تكون ملزمة بدفع تعويض مالي كجزاء نتيجة الفعل المرتكب،² ونجد في هذا الشأن أن الأمم المتحدة في عام 1948 قد طالبت بتعويض عن الضرر الذي لحق بها عند قتل أحد أفرادها " الموظفين "، على يد عصابات يهودية، والأصل أن دفع التعويضات يترتب في

¹ مؤسسة الحق، مسؤولية المحتل المدنية الناشئة عن عدوانه على قطاع غزة، ورقة بحثية قانونية، الناشر مؤسسة الحق، فلسطين، تاريخ النشر 2009/2/18.

² نسمة، حسين، المسؤولية الدولية الجنائية، أطروحة ماجستير، جامعة منتوري " قسنطينة "، الجزائر، 2007، ص17-

ذمة مرتكب الفعل أو الجهة القائمة على الفعل المرتكب، وفي حالة لم يتمكن الجاني من دفع المبالغ المترتبة في ذمته فالأصل أن يتم دفعها من صناديق تخصصها الدول لهذه الغاية، كما أن ذلك يتبعه وجوب دفع مبالغ مالية كجزاءات يتم تحميلها للدولة عند وقوع جرائم تعذيب دولية باسمها ومن أحد أفرادها، كما أن تلك الجرائم قد يتبعها فرض عقوبات اقتصادية على الدولة مرتكبة الفعل.

عليه يثور التساؤل، ما هي المسؤولية الدولية الفردية الناشئة عن جرائم التعذيب؟

لقد تعددت الآراء ما بين الفقهاء، بين مؤيد ومعارض، حول قيام المسؤولية الدولية للأفراد، الناتجة عن جرائم التعذيب، إلا أن المحصلة الدولية النهائية، اقتضت إقرار المسؤولية الدولية جنائياً ومدنياً للأفراد، وأصبح بالإمكان إيقاع العقوبات الدولية بحق الأفراد، وقد درجت المواثيق الدولية والمعاهدات الدولية، في مجال القانون الدولي الجنائي على إقرار المسؤولية الفردية،¹ فالأساس الأول لتلك المسؤولية الجنائية الفردية هي معاهدة فرساي المنعقدة بتاريخ 1919/6/28، وذلك في المادة (227) منها، كما أن اتفاقية لندن والتي هي أول اتفاقية دولية لعام 1945 قد أقرت وطبقت تلك المبادئ، حيث أن هذه اللائحة أقرت قيام المسؤولية الجنائية الدولية للأفراد، وقد جاء المبدأ على النحو التالي "كل شخص يرتكب فعل يشكل جريمة حسب القانون الدولي يسأل عن فعله ويوقع عليه العقاب"، وقد ورد في تقرير لجنة القانون الدولي مجموعة من المبادئ أخذت بها محكمة نورمبرج والأحكام الصادرة عنها وقد عملت على تقديمها للجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ 1950/8/13، وكذلك تضمنت كل من محكمة يوغسلافيا ورواندا إقرار لتلك المسؤولية عن جرائم التعذيب، كما أن الفرد يسأل عن التخطيط والتحريض وكافة أشكال الاشتراك الأصلي والفرعي وقد عملت، المحكمة الجنائية الدولية الدائمة على إقرار تلك المسؤولية في مادتها (1/25)،² ونقود في هذا الصدد المسؤولية القائمة في مواجهة القادة ورؤساء الدول عن جريمة التعذيب وفقاً للقانون الدولي؟

¹ عواد، هاني عادل أحمد، المسؤولية الجنائية الشخصية لمرتكبي جرائم الحرب (مجزرتا مخيم جنين والبلدة القديمة في نابلس نموذجا)، أطروحة ماجستير في القانون، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2007، ص 64-89.

² نسمة، حسين، المرجع السابق، ص 46-68.

شهدت محكمتا نورمبرج وطوكيو، محاكمة قادة دول المحور المنهزمة في الحرب، كما أنها عملت لاحقاً على فرض التزامات دولية، بحيث تحمل تبعاتها الأفراد المرتكبين لتلك الجرائم الدولية، كما أن الموائيق والاتفاقيات الدولية، حملت الأفراد المسؤولية الدولية، دون الأخذ بعين الاعتبار الصفة الرسمية لمرتكب الجرم،¹ كما وحملت المسؤولية للقادة العسكريين، وهذا ما جاء بصريح المادة (7) من لائحة نورمبرج، وباستقراء المادة (25) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية نلاحظ بأنه أقر المسؤولية الجنائية للأفراد عن جرائم التعذيب، كما وأن المادة (28) من ذات النظام أقرت مسؤولية رئيس الدولة جنائياً عن جرائم التعذيب التي يرتكبها مرؤوسيه، وبالعودة إلى المادة (3/2) من اتفاقية مناهضة التعذيب نجد بأنها اعتبرت، الأوامر الصادرة عن الرئيس ليس من شأنها إعفاء الموظف الذي يمثل لأوامر رئيسة من المسؤولية الجنائية، على اعتبار أن تلك الأسباب لا يمكن التذرع بها للإعفاء من المسؤولية، وتجدر الإشارة إلى أن المسؤولية الدولية لها موانع تمنع من قيامها كصغر السن لمرتكب جريمة التعذيب، والجنون بحيث أن المادة (31) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، قد نصت على منع قيام المسؤولية حال توافر الجنون في مرتكب الجريمة الدولية، وكذلك إذا ما كان مكره على القيام بجريمة التعذيب مع توافر شروط الإكراه مجتمعة، لكن كيف يمكن إعمال المسؤولية الدولية للأفراد أمام المحاكم الدولية؟

بناءً على الشواهد التاريخية نجد بأنه تم إنشاء العديد من المحاكم الجنائية الدولية المؤقتة، كمحكمة نورمبرج والتي أنشأت بموجب اتفاقية لندن بتاريخ 1945/8/8، وكذلك محكمة طوكيو التي أنشأت عام 1946/1/19، وكذلك الشأن محكمة الحريري، وحيث عُيّنت تلك المحاكم بمحاكمة مرتكبي الجرائم الدولية، في أوج قيامها، وعقدها لمحاكماتها بغية مساءلة مرتكبي الجرائم الدولية،² ونسوق في هذا المقام أنه يمكن محاكمة مرتكبي جرائم التعذيب أمام المحكمة الجنائية الدولية الدائمة، والتي نشأت ما بعد زوال أثر المحاكم الجنائية الدولية المؤقتة، لاستكمال دورها في محاكمة مرتكبي الجرائم الدولية، وذلك من خلال إحالة مرتكبي تلك الجرائم الدولية، التي تندرج ضمن اختصاصها،

¹ عبو، عبد الله علي، موقف القضاء الدولي الجنائي من عقوبة الإعدام، بحث منشور، جامعة دهوك، العراق، 2012، ص 259_269.

² الصيرفي، جواد كاظم طراد، الجرائم ضد الإنسانية في ضوء أحكام القانون الدولي " دراسة مقارنة "، الناشر المنهل، الإسكندرية، 2017، ص 36_40.

عملاً بكلٍ من المواد (13، 14، 15) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية،¹ وحيث أن المواد آنفة الذكر، عُيّنت بالحديث عن ممارسة الاختصاص للمحكمة الجنائية الدولية، وعلى اعتبار جريمة التعذيب تدخل ضمن إطار تلك المحكمة فنجد بأن ممارسة اختصاصها يمكن أن يتم وفقاً للطرق التالية، ابتداءً يمكن الإحالة لتلك المحكمة من خلال " للمحكمة أن تمارس اختصاصها فيما يتعلق بجريمة مشار إليها في المادة (5) وفقاً لأحكام هذا النظام الأساسي في الأحوال التالية:

أ_ إذا أحالت دولة طرف إلى المدعي العام وفقاً للمادة (14) حالة يبدو فيها أن جريمة أو أكثر من هذه الجرائم قد ارتكبت. ب_ إذا أحال مجلس الأمن، متصرفاً بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، حالة إلى المدعي العام يبدو فيها أن جريمة أو أكثر من هذه الجرائم قد ارتكبت. ج_ إذا كان المدعي العام قد بدأ بمباشرة تحقيق فيما يتعلق بجريمة من هذه الجرائم وفقاً للمادة (15)."²

أما عن الطريقة الأخرى لإحالة مرتكبي جريمة التعذيب على اعتبارها جريمة دولية، إلى المحكمة الجنائية الدولية نجد بأنها تتمثل في الحالية التالية " 1_ يجوز لدولة طرف أن تحيل إلى المدعي العام أية حالة يبدو فيها أن جريمة أو أكثر من الجرائم الداخلة في اختصاص المحكمة قد ارتكبت وأن تطلب إلى المدعي العام التحقيق في الحالة بغرض البت فيما إذا كان يتعين توجيه الاتهام لشخص معين أو أكثر بارتكاب تلك الجرائم. 2_ تحدد الحالة، قدر المستطاع، الظروف ذات الصلة وتكون مشفوعة بما هو في متناول الدولة المحيلة من مستندات مؤيدة.³

وفيما يتعلق بمباشرة التحقيقات بموجب النظام الخاص بتلك المحكمة فنجد بأنه يتم على النحو التالي " 1_ للمدعي العام أن يباشر التحقيقات من تلقاء نفسه على أساس المعلومات المتعلقة بجرائم تدخل في اختصاص المحكمة. 2_ يقوم المدعي العام بتحليل جدية المعلومات المتلقاة،

¹ حلموش، كريمة / قبالي، أحلام، المرجع السابق، ص 54-70.

² نص المادة (13) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية " نظام روما الأساسي، الصادر بتاريخ 1998، والذي دخل حيز النفاذ بتاريخ 2002.

³ نص المادة (14) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية " نظام روما الأساسي، الصادر بتاريخ 1998، والذي دخل حيز النفاذ بتاريخ 2002.

ويجوز له، لهذا الغرض، التماس معلومات إضافية من الدول، أو أجهزة الأمم المتحدة، أو المنظمات الحكومية الدولية، أو غير الحكومية، أو أية مصادر أخرى موثوق بها يراها ملائمة، ويجوز له تلقي الشهادة التحريرية أو الشفوية في مقر المحكمة. 3_ إذا استنتج المدعي العام أن هناك أساساً معقولاً للشروع في إجراء تحقيق، يقدم إلى دائرة ما قبل المحاكمة طلباً للإذن بإجراء تحقيق، مشفوعاً بأية مواد مؤيدة يجمعها، ويجوز للمجني عليهم إجراء مرافعات لدى دائرة ما قبل المحاكمة وفقاً للقواعد الإجرائية وقواعد الإثبات. 4_ إذا رأت دائرة ما قبل المحاكمة، بعد دراستها للطلب وللمواد المؤيدة، أن هناك أساساً معقولاً للشروع في إجراء تحقيق وأن الدعوى تقع على ما يبدو في إطار اختصاص المحكمة، كان عليها أن تأذن بالبدء في إجراء التحقيق، وذلك دون المساس بما تقرره المحكمة فيما بعد بشأن الاختصاص ومقبولية الدعوى".¹

وبالحديث عن نظام روما الأساسي، والذي أنشأ عام 1998، ودخل حيز النفاذ عام 2002، وبالوقوف على ما يتميز به هذا النظام عن غيره من الأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية المؤقتة، السابقة لنشوء هذا النظام، نجد بأنه، ثارت العديد من الاختلافات والمناقشات، في العديد من المؤتمرات، والتي انتهت باعتماد المادة (7) من نظام هذه المحكمة، وإفراده للجرائم ضد الإنسانية، ومما تتميز به هذه المادة أنها عملت على تبيان الجرائم ضد الإنسانية بشيء من التفصيل والتوضيح، وهو تنفرد به مقارنةً بالمحاكم الجنائية الدولية المؤقتة، السابقة على إنشاء المحكمة الجنائية الدولية الدائمة، وذلك كالمادة (6/ج) من ميثاق نورمبرج، والمادة (5) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية السابقة ليوغسلافيا، والمادة (3) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا، ولعل ما يميز المادة (7) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية أنه كما أشرنا آنفاً جاء بشكلٍ دقيق، من شأنه بيان التطور والتقدم الملحوظ الذي شهده القانون الدولي العرفي،² وعليه؛ سوف نقوم بتأصيل النصوص المنظمة للجرائم ضد الإنسانية، كون نظام المحكمة الجنائية الدولية، اعتبر جريمة التعذيب أحد صور تلك الجرائم، وفي هذا الصدد ومن خلال استقراء

¹ نص المادة (15) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية "نظام روما الأساسي، الصادر بتاريخ 1998، والذي دخل حيز النفاذ بتاريخ 2002.

² المخزومي، عمر محمود، القانون الدولي الإنساني في ضوء المحكمة الجنائية الدولية، ط 1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008، ص 315.

أحكام النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، نجد بأنها تتطلب توافر أركان محددة في الجرائم ضد الإنسانية على كافة أشكالها، وحيث أن هذه الأركان والشروط يمكن حصرها في ثلاثة أركان على النحو التالي: 1_ ينبغي أن تتوافر سياسة دولة، أو سياسة من قبل منظمة غير حكومية. 2_ كما ينبغي ألا تخرج الجريمة في تكيفها عن الجرائم المبينة والمحددة حصراً، بموجب أحكام المادة (7) من نظام روما الأساسي. 3_ كما يشترط حتى تبسط المحكمة سيطرتها على الجرائم المرتكبة، أن ترتكب تلك الجرائم في إطار واسع النطاق، وبناءً على أسس منهجية مدروسة".¹

عملاً بأحكام المادة (7) المبينة أعلاه، يتضح لنا بأنها قد تضمنت العديد من الأفعال المستحدثة، بالإضافة للأفعال التي تشكل بدورها صور الركن المادي للجرائم ضد الإنسانية، حيث أن هذه الأفعال التي عملت على إضافتها، لم تكن ضمن الأفعال التي تضمنتها الأنظمة الأساسية للمحاكم الدولية السابقة، على نشوء المحكمة الجنائية الدولية الدائمة، ومن تلك الأفعال، الإخفاء القسري، وجريمة التفرقة العنصرية، حيث تعتبر تلك الجرائم من قبيل الجرائم ضد الإنسانية، بالإضافة لجريمة التعذيب إذا ما تمت في إطار جريمة واسعة النطاق، فضلاً عما أثراه سابقاً، نجد بأن المادة (7) من نظام روما الأساسي، قد أوردت في فقرتها (ك)، الحديث عن أية أفعال للإنسانية أخرى، على اعتبارها أفعال يشكل نشوؤها جرائم ضد الإنسانية، فيما إذا توافرت الأركان التي يتطلبها نظام روما الأساسي لقيامها، ولعل هذا التوجه يشكل تطور هام في سبيل الحماية الجنائية للحقوق اللصيقة بالإنسان، وذلك كون المسؤولية الجنائية تنشأ والحالة هذه، إلى كافة الأفعال التي من شأنها التسبب بالألم والمعاناة، والأذى الذي يمكن أن يلحق بجسد الإنسان، أو من شأنه النيل من الصحة البدنية، العقلية، أو المعنوية للمجني عليه، وفي هذا الصدد تجدر الإشارة إلى أن نظام روما الأساسي، لم يكن من شأنه ربط ارتكاب الجرائم ضد الإنسانية بوجود نزاع مسلح، يدفع الأشخاص لضرورة ارتكاب تلك الجرائم،² وحيث أن هذا التوجه، جاء خلافاً لما جاءت به الأحكام التي أوردتها الأنظمة الأساسية لكل من محكمة نورمبرج، ومحكمة يوغسلافيا السابقة، ووفقاً لما

¹ نص المادة (7) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية " نظام روما الأساسي، الصادر بتاريخ 1998، والذي دخل حيز النفاذ بتاريخ 2002.

² بوروية، سامية، معاقبة الجرائم ضد الإنسانية بين القانون الدولي والقانون الداخلي، أطروحة دكتوراه في العلوم القانونية، جامعة الجزائر 1، الجزائر، 2016، ص 47-63.

تقدم نجد بأن ما جاءت عليه أحكام نظام روما الأساسي تمثل بدورها أحد صور التطور، على الجرائم ضد الإنسانية، والتي تشكل جريمة التعذيب أحد صورها.¹

وباستقراء أحكام جريمة التعذيب في إطار نظام روما الأساسي نجد بأن الفقرة (1/و) من المادة (8) اشترط توافر شروط وأركان محددة حصراً لقيام جريمة التعذيب، والتي تتطوي في جوهرها على إلحاق ألم شديد بالمجني عليه، أو معاناة شديدة، نتيجة ارتكاب الفعل من قبل الجاني، كما أنه وبالعودة لتفسير تلك المادة عملاً بأحكام الفقرة (12هـ) من المادة المذكورة آنفاً نجد بأنها بينت مفهوم التعذيب على النحو التالي " تعتمد إلحاق ألم شديد أو معاناة شديدة، سواء بدنياً أو عقلياً، بشخص موجود تحت إشراف المتهم أو سيطرته، ولكن لا يشمل التعذيب أي ألم أو معاناة ينبجمان فحسب عن عقوبات قانونية أو يكونان جزءاً منها أو نتيجة لها "، وعليه يخضع لحكم المحكمة أي ألم أو معاناة ناتجة عن فعل غير مشروع فقط، وعليه؛ فإن أي ألم ناتج عن تطبيق العقوبة المفروضة قانوناً لا يمكن أن يعتبر بأي حالٍ من الأحوال من قبيل جرائم التعذيب،² وبالرغم من خضوع جرائم التعذيب بكافة صورها وأشكالها لأحكام المحكمة الجنائية الدولية، إلا أنه ينبغي الوقوف على الاختصاص المكاني، الاختصاص الزماني، حيث أنه لا يمكن أن تختص المحكمة بنظر أي من الجرائم المرتكبة ما قبل دخول نظامها الأساسي حيز النفاذ، أي ما قبل عام 2002، الاختصاص الموضوعي والذي يحكم عمل تلك المحكمة، حيث أن التوجه للمقاضاة أمام هذه المحكمة لا يمكن أن يحدث ارتباطاً بل هناك أسس وقواعد ينبغي التقيد بها حال اللجوء إلى تلك المحكمة.³

¹ المخزومي، عمر محمود، المرجع السابق، ص 316_317.

² ر شماوي، ميرفت، مكافحة التعذيب وسوء المعاملة في القانون الدولي، بحث قانوني منشور في مجلة الكترونية، منظمة العفو الدولية " المكتب الإقليمي للشرق الأوسط وشمال إفريقيا، العدد (22)، 2012.

³ حكيمي، محمد إسماعيل، اختصاصات المحكمة الجنائية الدولية، مقال قانوني منشور، منشور على موقع الحوار المتمدن، العدد (4011)، تاريخ النشر 2013/02/22، الساعة 03:28.

المطلب الثاني: الأساس القانوني لتجريم التعذيب دولياً

كان مما أوردناه أعلاه ما من شأنه بيان أن أحكام القانون الدولي وقواعده لم تتوانى في حماية الأشخاص الواقعين تحت الإجراءات التحقيقية، بحيث أنهم يكونوا مجردين من الحرية، وليس لهم أدنى سبيل للدفاع عن أنفسهم، ولذلك سعت العديد من الاتفاقيات، الأعراف والمواثيق الدولية، كل السعي من أجل الحد من الجرائم الواقعة على المحتجزين، ومن يقعون في أقبية التحقيق بغية الاستجواب، فهم وإن كانوا متهمين بارتكاب الجرائم إلا أنهم يملكون حقوق وينبغي الحفاظ عليها، وعدم التفريط بها، تحت أي ظرفٍ كان، وعليه وليبيان الأسس القائمة عليها القواعد الدولية لتجريم التعذيب والوقوف على كافة المساعي التي سعت لها من أجل محاربة جريمة التعذيب سوف نقوم بتقسيم هذا المطلب إلى فرعين بحيث يتناول (الفرع الأول) الاتفاقيات والقوانين الدولية المناهضة للتعذيب، أما عن (الفرع الثاني) فقد تناول الحديث عن أثر الاتفاقيات الدولية على ممارسة التعذيب من دولة على رعايا دوله أخرى.¹

الفرع الأول: الاتفاقيات الدولية المناهضة للتعذيب

في سبيل حماية الإنسان من أي اعتداء، نجد بأن القانون الدولي سعى سعيًا حثيثاً، لمكافحة أية انتهاكات من شأنها المساس بالحقوق للصيقة بالإنسان، ومن أهم تلك الاعتداءات أية أفعال تشكل بدورها جريمة تعذيب نظراً لخطورة تلك الجريمة، وما تخلفه من آثار يصعب إصلاحها ما بعد وقوعها، تبعاً لذلك نلاحظ بأنه تم تجريم أي فعل يشكل بدوره جريمة تعذيب، خاصة ما بعد إنشاء منظمة الأمم المتحدة، والتي تلاها حظر جريمة التعذيب من خلال العديد من الاتفاقيات الدولية، والاعلانات العالمية لحقوق الإنسان، ومن ثم تلا تلك المرحلة إيراد نصوص تجريميه من شأنها تجريم أي فعل يشكل بدوره جريمة تعذيب ضمن إطار الاتفاقيات الدولية متعددة الأطراف، مما حدى بتلك النصوص الوصول للصفة الإلزامية، وفي ذات المقام نجد بأن القانون الدولي سعى جاهداً، لتطبيق الوقاية من جريمة التعذيب، وذلك من خلال النص على العديد من الآليات الدولية

¹ المجعي، خليل محمد، حماية الإنسان من التعذيب في زمن السلم " دراسة مقارنة في ضوء أحكام الشريعة الإسلامية والقانون الدولي"، أطروحة جامعية لنيل درجة الدكتوراه في كلية الشريعة والقانون، جامعة العلوم الإسلامية الماليزية، نيلاي، 2014، ص191.

التي من شأنها الرقابة على الممارسات والأفعال الصادرة عن الدول، في أوقات السلم والحرب على حدٍ سواء، كما تم العمل على إقرار العديد من المبادئ القانونية التي من شأنها ضمان عدم إفلات أي من المجرمين من العقاب، عند ارتكابه لأي من جرائم التعذيب.¹

يعود التجريم الرسمي لجريمة التعذيب، إلى القرن التاسع عشر، حيث أن التشريعات الوطنية والدولية على حدٍ سواء كانت قد بدأت بتجريم أي فعل يشكل بدوره جريمة تعذيب صراحة أو ضمناً، وذلك من خلال تضافر المواثيق العامة التي كانت ولا زالت تُعنى بحقوق الإنسان بشكلٍ عام، أو من خلال إيراد تجريم تلك الأفعال ضمن مواثيق متخصصة في تجريم التعذيب، وحيث أنه وبالعودة للحديث عن إنشاء منظمة الأمم المتحدة، في أعقاب الحرب العالمية الثانية، نلاحظ بأنها أولت اهتماماً واسعاً في مادتها الأولى للحديث عن تعزيز سبل التعاون الدولي في سبيل حماية حقوق الإنسان،² وتحقيقاً لتلك الغاية نجد بأنه تم اعتماد العديد من المواثيق الدولية التي من شأنها مكافحة جريمة التعذيب.

ولعل أهم الأسس القانونية الدولية، القائمة على تجريم التعذيب كانت قد ابتدأت بالعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والذي تم اعتماده لعام 1966م، وقد عمل العهد الدولي على تجريم التعذيب وحظر ممارسته في المادة (7) منه،³ وحيث أنه سار على خلاف النهج المتبع في إطار الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، حيث أن الدول المصادقة على العهد الدولي، وأصبحت أحد أطرافه تعتبر ملزمة دولياً باحترام حظر جريمة التعذيب، وعليه؛ ينبغي عليها أن تمنع كافة الأشخاص الداخلين في ولايتها من الوقوع فريسة لجريمة التعذيب، وحيث أن ارتكاب تلك الجريمة

¹ غانم، زينة عبد الحكيم ناصر، **مناهضة التعذيب في القانون الدولي لحقوق الإنسان**، أطروحة ماجستير في القانون العام، جامعة الشرق الأوسط، عمان، 2019، ص 103_115.

² تقوس، محمد، **المرجع السابق**، ص 7_9.

³ نص المادة (7) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لعام 1966 " لا يجوز إخضاع أحد للتعذيب ولا للمعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو الخاطئة بالكرامة. وعلى وجه الخصوص، لا يجوز إجراء أية تجربة طبية أو علمية على أحد دون رضاه الحر ".

من شأنه تعريض الدولة للمسؤولية الجزائية الدولية، وذلك على اعتبار أن الدول تتعامل بناءً على مبدأ حسن النية، ومبدأ المعاملة بالمثل.¹

وكان قد تبعه في التجريم اتفاقيات جنيف لعام 1949م، والبروتوكولات الملحق بها، كما أن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، عمل على تجريمها واعتبرها إحدى الجرائم ضد الإنسانية وذلك في عام 1998م، وقد سار على ذات الركب الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لعام 1948م، والذي تم اعتماده من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة، وحيث اعتبرت الدول من خلاله أن حقوق الإنسان الأساسية هي حق لكل شخص بصرف النظر عن دينة أو جنسه، كما يجب أن تطبق في كل مكان يتواجد به الشخص، ولا يقتصر اعتماد تلك الحقوق على الدول الموقعة على الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، وحيث أن الإعلان العالمي يوجب على الدول المصادقة عليه وجوب احترام حقوق الإنسان لكافة الأشخاص الخاضعين لولاية تلك الدول، وقد نص الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على ما يلي " لا يعرض أي إنسان للتعذيب ولا للعقوبات أو المعاملات القاسية أو الوحشية أو المحطية بالكرامة "، وبالوقوف على أحكام تلك المادة نجد بأن الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، اكتفى بحظر أي فعل يشكل جريمة تعذيب حظراً عاماً، ولم تتضمن أحكامه أدنى إلزامية، كما أنه لم ينص على أي من العقوبات على مرتكبي تلك الجريمة، حيث أنه يهدف إلى حث الدول الأطراف على تجريم تلك الأفعال وإفراد عقوبات خاصة بها، ونجد بأن المأخذ على الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، أنه لم يفرد تعريفاً واضحاً ودقيقاً لجريمة التعذيب، ولعل تطبيق الإعلان العالمي في الإطار الدولي يستلزم من الدول ابتداءً إيجاد نصوص قانونية تجريميه، لتلك الجريمة، في إطار القوانين الداخلية للدولة.²

ولم تقف الحدود القانونية والتشريعية الدولية لهذا الحد فقد تم تنظيم القواعد النموذجية الدنيا التي عنيت بمعاملة السجناء معاملة لائقة وكرامة، وهدفت إلى حمايتهم من التعذيب في أماكن احتجازهم

¹ بومدين، عربي، دراسة في العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والبروتوكول الاختياري الأول الملحق به، مقال قانوني منشور، الحوار المتمدن، العدد (3994)، تاريخ النشر 2013/05/02، الساعة 03:31.

² ثامر، محمد، حق الإنسان في الحرية وحظر التعذيب، مقال قانوني منشور، الناشر مؤسسة النور للثقافة والإعلام، تاريخ النشر 2015/04/27.

وذلك عام 1955م، وكذلك الشأن المبادئ الأساسية لمعاملة السجناء لعام 1990، وصيغت في هذا الصدد مبادئ هدفها حماية كافة الأشخاص الذين يكونوا عرضة للاحتجاز أو السجن وذلك في عام 1988م، ولم يتم إرساء تلك المبادئ دولياً فقط، في مواجهة من يقوموا بإنفاذ القانون ويتولوا مهمة التحقيق مع المتهمين بل تعدت الحماية لأبعد من ذلك حيث صيغت مجموعة من المبادئ الخاصة بآداب مهنة الطب، والتي من شأنها ضبط سلوك الأطباء وكل من يعمل في القطاع الصحي، وذلك بغية حماية المحتجزين ومن يقبعون في السجون من ممارسة التعذيب وأي فعل يشكل معاملة قاسية ولاإنسانية وذلك في عام 1982م، كما تم إقرار مدونة من شأنها تنظيم قواعد السلوك لكافة الموظفين الذين يتطلب منهم القانون العمل على إنفاذه وذلك عام 1979م، كما أن الحماية لم تقف إلى هذا الحد فقد صدر إعلان متعلق بحماية كافة الأشخاص من مسألة الاختفاء القسري لعام 1992م، وكذلك فقد تم العمل على صياغة مبادئ من شأنها منع وتقصي حالات وعمليات الإعدام التي تتم دون الأخذ بعين الاعتبار الأحكام القانونية، بحيث كثيراً ما تحصل حالات إعدام تعسفي وإعدام بناءً على إجراءات موزجة، دون توافر الحماية الواجبة للقابع تحت التحقيق، وعليه فقد تمت صياغة تلك المبادئ عام 1989م، وأخيراً فإن أهم الاتفاقيات التي عُنيت بحقوق المتهمين والواقعين تحت إجراءات التحقيق هي اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة لعام 1984، وذلك نكون قد أجمالنا كافة الأسس الدولية التي عُنيت بتجريم التعذيب والحد من تلك الجريمة.¹

أما عن الاتفاقيات الدولية الخاصة والتي من شأنها تجريم أي فعل يندرج تحت إطار جريمة التعذيب، نجد بأنه قد تمت صياغة وثيقة، إعلان الأمم المتحدة المتعلق بحماية جميع الأشخاص من التعرض للتعذيب، وحيث أن هذا الإعلان قد تم اعتماده من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة بناءً على قرارها الصادر بتاريخ 1975/12/09، بموجب القرار رقم (3452) (د_30) ويعتبر الإعلان آنف الذكر أقدم وثيقة دولية تمت صياغتها لتجريم التعذيب، وحيث أنها عملت على وصفه باعتباره يشكل " امتهان للكرامة الإنسانية "، كما أن المادة (2) من الإعلان المذكور قد

¹ دليل بشأن حقوق الإنسان خاص بالقضاة والمدعين العامين والمحامين، حقوق الإنسان في مجال إقامة العدل، " المعايير القانونية الدولية لحماية الأشخاص المجريين من حريتهم "، الفصل الثامن، ص 288.

جاءت على النحو التالي " يعتبر أي عمل من أعمال التعذيب أو غيره من ضروب المعاملة القاسية أو اللإنسانية أو المهينة امتهاً للكرامة الإنسانية يدان بوصفه إنكاراً لمقاصد الأمم المتحدة وانتهاكاً لحقوق الإنسان والحريات الأساسية المنصوص عليها في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان"¹، ويعتبر هذا الإعلان بمثابة أحد الأسس الهامة التي بنيت عليها اتفاقية مناهضة التعذيب والتي تعود جُل قواعدها القانونية للإعلان آنف الذكر.

وباستكمال الحديث عن الوثائق الدولية المتخصصة في مكافحة جريمة التعذيب، يقودنا ذلك للحديث عن اتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب، والتي جرى اعتمادها من قبل الجمعية العمومية للأمم المتحدة، عملاً بالقرار الصادر عنها والذي يحمل الرقم (46/39)، الصادر بتاريخ 1984/12/10، وتعتبر اتفاقية مناهضة التعذيب من أهم الوثائق القانونية، التي سعت لحظر ومنع ارتكاب جريمة التعذيب، على المستوى الدولي، وحيث أنها تضم ما بين طياتها (33) مادة، تتضمن أحكام تفصيلية متعلقة بجريمة التعذيب، وقد عملت على أفراد المادة الأولى منها لغايات تعريف جريمة التعذيب وبيان المقصود منها، فيما تخصص الجزء الأول منها للحديث عن التدابير التطبيقية التي يتعين على الدول الأطراف اتخاذها والعمل بها، بغية حظر ارتكاب تلك الجريمة، وإعمال مبدأ حظرها على كافة المستويات، وباستقراء أحكام تلك الاتفاقية نجد بأنها تقوم وتنبني على أسس متكاملة الأركان ومن شأنها حظر جريمة التعذيب من كافة الجوانب التي يمكنها حظرها من خلالها.²

كما أن المعاهدات والاتفاقيات الإقليمية قد شكلت أساس قانوني، لتجريم تلك الأفعال، بالرغم من تلك الأهمية التي حظيت بها ممارسات التعذيب لتجريمها، بغية الحفاظ على الحقوق الإنسانية وحمايتها من الاعتداء، إلا أننا نجد بأن القانون الإنساني الدولي، لم يتضمن ما بين طياته قواعد أمره من شأنها تحديد نمط التعامل مع المحتجزين أو من يكونوا عرضة للتحقيق والاستجواب،

¹ نص المادة (2) من إعلان الأمم المتحدة المتعلق بحماية جميع الأشخاص من التعرض للتعذيب، لعام 1975.

² جينبار، يوفال / أفرام، إلياهو / بدارنة، بانه / ليكير، كرمي / مهنا، تحرير / الخطيب، سماح، تطبيق اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللإنسانية أو المهنية في إسرائيل، مقدم من قبل لجنة الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب، ط 1، 2009.

فقواعده لا يمكن الأخذ بها في كافة الأوقات ولهذا كان لازماً على الدول أن تتضافر في جهودها مع الجهود الدولية، تشريعياً وإجرائياً، بغية الحد من تلك الممارسات والأفعال الآثمة،¹ عليه؛ وسعيّاً لتحقيق تلك الغاية نجد بأن الآليات الدولية التي تم اتخاذها لحماية الإنسان من وقوع جريمة التعذيب، كانت تسير في وجهتين، تمثلت الأولى، في اتخاذ أساليب غير تعاقدية لمواجهة جريمة التعذيب، ومنها إنشاء هيئات تابعة للأمم المتحدة، كمجلس الأمن الدولي، الجمعية العامة للأمم المتحدة، والمجلس الاقتصادي والاجتماعي، وفي ذات الوقت تم إنشاء العديد من الهيئات الفرعية التابعة للأمم المتحدة، والتي من شأنها التصدي لجريمة التعذيب، كلجنة حقوق الإنسان، مجلس حقوق الإنسان، المفوض السامي لحقوق الإنسان، وصندوق الأمم المتحدة للتبرعات لضحايا التعذيب، وفي ذات السياق نجد بأن الجهود الدولية تمثلت في العديد من الآليات التعاقدية التي من شأنها الحد من ارتكاب جريمة التعذيب والتصدي لمرتكبيها، وقد تمثلت تلك الجهود، باللجنة المعنية بحقوق الإنسان، لجنة مناهضة التعذيب، والمحكمة الجنائية الدولية.²

وبهذا نجد بأن الأساس القانوني لتجريم التعذيب وجد إطاراً قانونياً له ما بين النصوص القانونية المنظمة بموجب الاتفاقيات والمعاهدات الدولية، وما بين الأنظمة الأساسية للمحاكم الدولية، كما هو الشأن في المحكمة الجنائية الدولية، لكن ماذا عن المبادئ القانونية الدولية التي كان من شأن الاتفاقيات الدولية إرسائها لمواجهة جريمة التعذيب،³ نجد بأنه تم إقرار العديد من المبادئ والتي يمكن إيرادها على النحو المبين أدناه:

1_ مبدأ عدم تقادم الجريمة " أي جريمة التعذيب " .

اعتبار جريمة التعذيب، من قبيل الجرائم ضد الإنسانية، كان من شأنه إخضاعها لمبدأ عدم تقادم الجريمة، وذلك كون المادة (6) من النظام الأساسي لمحكمة نورمبرج كانت قد تضمنت الأفعال

¹ دليل بشأن حقوق الإنسان خاص بالقضاة والمدعين العامين والمحامين، حقوق الإنسان في مجال إقامة العدل، " المعايير القانونية الدولية لحماية الأشخاص المجردين من حريتهم "، الفصل الثامن، ص 289.

² الياسري، صافي، أباطيل الباطل، ط 1، الناشر الكتاب، العراق، 2016، ص 112، 364_414.

³ لبد، بسام محمد إبراهيم، الآليات الدولية لحماية حق الإنسان في عدم التعرض للتعذيب، بحث قانوني منشور، مجلة جامعة الإسراء للمؤتمرات العلمية، غزة، فلسطين، العدد (1439)، 2018، ص 311_326.

التي تعتبر بمثابة أفعال وجرائم غير إنسانية، وأفعال تشكل بدورها اعتداء واضطهاد لحقوق الإنسان، وحيث أن تلك الأفعال ترتكب باسم الدولة، لكافة الأفراد المعادين للسياسات القائمة في الدولة، وقد سارت على ذات النهج اتفاقية عدم تقادم جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية، المبرمة بتاريخ 1968/11/26، والتي جاءت كتطبيق للأحكام والمبادئ الواردة في النظام الأساسي لمحكمة نورمبرج، وتأتي تلك المبادئ في سبيل عدم إفلات الجناة المرتكبين لجرائم التعذيب من العقاب، على النطاق الدولي، ولعل تقنين مبدأ عدم تقادم جرائم التعذيب، وجد تبريراً له في اتفاقية عدم تقادم جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية، حيث اعتبرت أن تلك الجرائم على درجة عالية من الجسام، وينبغي أن لا تخضع للتقادم، بغية عدم إفلات أحد من العقاب، وتكمن أهمية المبدأ آنف الذكر في كون إقراره يمنع سقوط الدعوى العمومية الناشئة عن جرائم التعذيب المرتكبة، وهو ما أكدته محكمة يوغسلافيا السابقة بقولها " يمكن أن يكون المستفيدون من تلك الإجراءات مسؤولين جنائيين عن التعذيب في ظل نظام لاحق "، كما أن المادة (29) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية،¹ كان قد تناول الحديث عن عدم خضوع جرائم التعذيب للتقادم، وعليه ووفقاً لما تقدم يتضح لنا بأنه لا يوجد أية فترة أو قيد زمني، لإفلات مرتكبي جرائم التعذيب من العقاب، وبهذا نجد بأن هذا المبدأ يشكل قيد من القيود الدولية، على ارتكاب جرائم التعذيب.²

2_ مبدأ الاختصاص القضائي العالمي.

عملاً بأحكام وقواعد القانون الدولي الراسخة منذ أمدٍ بعيد، نجد بأنه يمكن ممارسة الولاية القضائية الدولية " عالمية "، على الجرائم التي تعتبر من قبيل الجرائم ضد الإنسانية، والتي تعتبر جريمة التعذيب أحد صورها، وحيث أن القانون الدولي لا يمنح الحصانة لمرتكبي هذا النوع من الجرائم، حيث أنه بالإمكان إخضاعهم للقضاء الوطني أو الدولي على حدٍ سواء، وحيث أن مبدأ الاختصاص القضائي العالمي، يتمثل في أحقية كل دولة والتزامها، بمباشرة إجراءاتها القضائية في

¹ جاءت المادة (29) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية بقولها " لا تسقط الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة بالتقادم أيّاً كانت أحكامها ".

² حمد، محمد سعد، تطبيق المحاكم الجنائية الدولية لاختصاصها في الجرائم ضد الإنسانية، أطروحة ماجستير في القانون العام، جامعة الشرق الأوسط، عمان، 2014، ص32_34.

مواجهة مرتكبي الجرائم الدولية الخطرة، كما هو الشأن في جريمة التعذيب، بصرف النظر عن مكان حدوث الجريمة، جنسية الجاني، أو جنسية المجني عليه، إلا أن القيد الذي أوجب القانون توافره، في الدولة التي تعمل على فرض ولايتها، هو تواجد الجاني ضمن نطاق ولايتها واختصاصها القضائي، ولعل المبدأ آنف الذكر، يعتبر بمثابة ترسيخ لاتفاقيات جنيف، واتفاقية مناهضة التعذيب، والتي كان من شأنها منح الدول المصادقة على تلك الاتفاقيات أحقية فرض ولايتها القضائية على مرتكبي الجرائم الدولية الخطرة، بصرف النظر عن المحددات التي أشرنا إليها سابقاً، وقد تم تفعيل هذا المبدأ بالفعل، فمنذ نهاية الحرب العالمية الثانية، نجد بأنه أكثر من (12) دولة كانت قد مارست هذا الاختصاص، وذلك من خلال فرض ولايتها القضائية في إجراء التحقيقات وعقد المحاكمات لمرتكبي الجرائم الدولية الخطرة، وقد تم النص على مبدأ الاختصاص القضائي العالمي في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، وكذلك الشأن في اتفاقية مناهضة التعذيب عملاً بأحكام المادة (7/أ) منها، وبالعودة لجُلّ الاتفاقيات والمواثيق الدولية نجد بأنها كرست هذا المبدأ ما بين طياتها لضمان عدم إفلات أحد من العقاب.¹

3_ سقوط الحصانة عن رؤساء الدول والمنظمات الدولية.

مما تتميز به جرائم التعذيب، أنه لا يمكن لمرتكبيها أيّاً كانت صفتهم الوظيفية أو الصفة الرسمية التي يحملوها، الاحتجاج بمبدأ الحصانة، أو أي امتيازات خولهم القانون إياها بغية التهرب من إقرار المسؤولية الجزائية أو المدنية على حدٍ سواء في مواجهتهم، حيث أن القانون الدولي خول الدول محاسبة القادة والرؤساء على اعتبارهم أفراد عاديين حيال أي من الجرائم ضد الإنسانية المتهمين بارتكابها، وحيث أن هذه القاعدة تضرب جذورها منذ القدم، فقد تم إقرارها ابتداءً ضمن معاهدة فرساي لعام 1919/06/28، كما أن المادة (7) من ميثاق نورمبرج قد أتت على ذات النسق،² حيث أقرت هذا المبدأ صراحةً، كما أن محكمة طوكيو قد سارت على هدي محكمة

¹ دخلافي، سفيان، مبدأ الاختصاص العالمي في القانون الجنائي الدولي، أطروحة ماجستير في القانون الدولي والعلاقات الدولية، جامعة الجزائر بن يوسف بن خده، الجزائر، 2008، ص 37_43.

² نص المادة (7) من ميثاق نورمبرج " مركز المتهمين الرسمي، سواء كانوا رؤساء دول أو مسؤولين في إدارات الحكومة، لا يخلوهم من المسؤولية أو يخفف عنهم العقاب ".

نورمبرج وذلك عند إيرادها للحكم التالي " أن من يدان بارتكاب هذه الفضائح اللاإنسانية لا يمكن أن يفلت من العقاب بحجة أنه لم يلتزم هو أو حكومته بعدم ارتكاب هذه الأفعال بموجب اتفاقية معينة"، كما أن نظام روما الأساسي قد أقر هذا المبدأ عملاً بأحكام المادة (27) منه.¹

في ختام حديثنا حول دور الاتفاقيات الدولية في تجريم التعذيب، والعمل على مكافحته والحد منه، وارساءها للعديد من المبادئ القانونية، والتي تشكل بدورها الأساس القانوني لتجريم التعذيب، نلاحظ أنه وبالرغم من بذل تلك الجهود الدولية، إلا أن العديد من دول العالم لا زالت تمارس التعذيب، فدأبها ممارسة التعذيب وامتهان كرامة الإنسان، بالرغم من مصادقتها على الاتفاقيات المانعة لتلك الممارسات، على الرغم من ارتكاب تلك الممارسات، فإنها تجد من يقف حائلاً أمام الإتيان بها، كونها مجرّمة على نطاق القانون الدولي، وبهذا ننقل للحديث عن أثر الاتفاقيات الدولية على ممارسة جريمة التعذيب.

الفرع الثاني: أثر الاتفاقيات الدولية على ممارسة التعذيب من دولة على رعايا دوله أخرى

ذكرنا آنفاً بأن المواثيق الدولية والإقليمية، على حدٍ سواء دأبت على تجريم التعذيب، ولعل الدافع وراء ذلك يكمن في الحد من ارتكابها، وتقليل فرص وقوع تلك الجريمة، وعليه فإن المجتمع الدولي، ومن خلال الاتفاقيات الدولية التي كان قد أبرمها كان سباقاً في حماية حقوق الضحايا المجني عليهم من تلك الجريمة، وعليه؛ فإن تلك الاتفاقيات لم تكن مجرد حبر على ورق، بل سعت كل السعي للحد من جريمة التعذيب والوقوف حائلاً أمام ارتكابها، ولعل هذا يبرز من خلال تضافر الجهود الدولية، وتنوع الاتفاقيات التي أبرمت للوصول للغاية المرجوة، ألا وهي؛ الحد من ارتكاب تلك الجريمة،² وعليه؛ ولدراسة أثر الاتفاقيات الدولية، نسوق في هذا الشأن دور منظمة الأمم المتحدة كأنموذج لمناهضة التعذيب، والحد من تلك الجريمة، وحيث أن الأمم المتحدة كان قد أولت الإنسان حماية من العديد من الجرائم، ومن ضمنها جريمة التعذيب، وذلك من خلال المواثيق التي دأبت على إصدارها في هذا الشأن، ورجوعاً على النصوص التي تناولها ميثاق الأمم المتحدة،

¹ لبد، بسام محمد إبراهيم، المرجع السابق، ص330_333.

² العقيد، هدى لطيف / سعد، عمر خضر، مواجهة جريمة التعذيب في القانون الدولي، بحث قانوني منشور، مجلة جامعة الإسراء للمؤتمرات العلمية، العدد الأول، 2018، ص293_294.

وباستقراء المادة (2/1) منه، نجد بأنها صيغت لغاية تطوير وإنماء العلاقات ما بين الدول، وحيث أنها كانت ترمي للمساواة ما بين الشعوب في حقوقها، وقد جاءت المادة (55) من ذات الميثاق،¹ على ذات نسق المادة الأولى، حيث أنها جرمت وحرمت إيقاع التعذيب، ما بين الشعوب، وأوصت بصيانة الحقوق الإنسانية، وحرمت الاعتداء عليها، ولعل من أهم الآثار التي أعقبت نشوء الاتفاقية الدولية، هو فرض آليات للرقابة على تطبيق أحكام تلك الاتفاقيات، وذلك بغية الحد من تلك الجريمة، ويمكن أن نسوق في هذا الباب، الحديث عن لجنة مناهضة التعذيب، والتي تم العمل على إنشاءها، عملاً بأحكام المادة (17) من اتفاقية مناهضة التعذيب، وقد تم النص على أن تتكون تلك اللجنة من عشرة خبراء ممن لهم باع طويل في مجال حقوق الإنسان ويعهد إليهم بالكفاءة والأخلاق، وحيث أن تشكيل تلك اللجنة واختيار الخبراء بها يتوقف على القيام بانتخابات من قبل الدول الأعضاء،² في تلك الاتفاقية، مع الأخذ بعين الاعتبار، التوزيع الجغرافي للدول الأطراف، أما عن آلية اختيار الخبراء فيتم انتخابهم بالاقتراع السري، وذلك ما بعد تقديم قوائم بالمرشحين من قبل الدول الأطراف في الاتفاقية، وقد تم تشكيل تلك اللجنة عام 1988، ولعل أهم الصلاحيات التي خولت لتلك اللجنة هي صلاحية قبول البلاغات والشكاوى، سواء من قبل الدولة التي يقع الاعتداء على رعاياها ومواطنيها، " أي إذا ما مارست دولة أخرى جرائم تعذيب على مواطنيها "، وكذلك الشأن الأفراد الذين يكونوا قد تعرضوا للتعذيب ووقعوا في برائته وفريسة له، ولغايات تحقيق الأهداف المرجوة آنفاً خولت هذه اللجنة صلاحية التحقيق في الأفعال المعتبرة بمثابة جرائم تعذيب، وذلك عملاً بأحكام المادة (20).³

¹ نص المادة (55)، من ميثاق الأمم المتحدة جاءت ناصه على التالي " رغبة في تهيئة دواعي الاستقرار والرفاهية الضروريين لقيام علاقات سليمة ودية بين الأمم المتحدة مؤسسة على احترام المبدأ الذي يقضي بالتسوية في الحقوق بين الشعوب وبأن يكون لكل منها تقرير مصيرها، تعمل الأمم المتحدة على: 1_ تحقيق مستوى أعلى للمعيشة وتوفير أسباب الاستخدام المتصل لكل فرد والنهوض بعوامل التطور والتقدم الاقتصادي والاجتماعي. 2_ تيسير الحلول للمشاكل الدولية الاقتصادية والاجتماعية والصحية وما يتصل بها، وتعزيز التعاون الدولي في أمور الثقافة والتعليم ".

² البدارنة، علاء، قراءة تحليلية بتعريف جريمة التعذيب بموجب اتفاقية مناهضة التعذيب، وكالة معاً الإخبارية، تاريخ النشر 2019/03/08، الساعة 10:33.

³ زهيري، عزة، المرجع السابق، ص 65-67 و 79-86.

عليه ووفقاً لما تقدم، يمكن الجزم بأن تلك اللجان المناهضة للتعذيب، والاتفاقيات التي أبرمت لهذه الغاية، والتي درجت الأسرة الدولية على الأخذ بها، كان لها دور وأثر في الحد من جريمة التعذيب، وردع مرتكبيها، وإن كنا قد أخذنا بأنموذج واحد في هذا الصدد، إلا أننا نجد بأن النماذج متعددة، والاتفاقيات لم تتوانى في الحد من تلك الجريمة، ووضع الأمور في نصابها الصحيح، والتقليل من ارتكاب تلك الجريمة.

المبحث الثاني: الجزاءات الجنائية التي يفرضها القانون الدولي على ممارسة جريمة التعذيب

أثّرنا فيما مضى، بأن جريمة التعذيب جريمة محرمة دولياً، وارتكابها يترتب المسؤولية الجنائية الدولية بحق مرتكب الجرم، وحيث أنه وتبعاً لذلك يتم إيقاع العقوبة الجنائية بحق مرتكب الجرم دون الاعتداد بالصفة التي ارتكب الفعل المجرم بها، كما أن العقوبة لا تقتصر على مرتكبي الفعل من الأشخاص العاديين، إنما تمتد المساءلة للرؤساء والقادة وكل من يرتكب تلك الجريمة باسم الدولة ولحسابها، ولا شك في أن العقوبة تتطلب ابتداءً، نص قانوني حتي يُحكم بها، فلا يمكن فرض أي من العقوبات اعتباطاً، وعليه؛ فإن القانون الدولي لم يتوانى بتحديد نصوص قانونية محددة للعقوبات المفروضة على جريمة التعذيب، بحيث عملت المادة (23) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، على وجوب الامتناع عن إيقاع العقوبة بحق مرتكبي الجرائم، دون وجود نص يحدد العقوبة، بحيث تم تحديد عقوبة جريمة التعذيب عملاً بأحكام المادة (77) وقد تم حصر هذه العقوبة في السجن، وقد حدد الحد الأقصى لتلك العقوبة بثلاثين عاماً، وكذلك السجن المؤبد، الغرامة المالية، ووفقاً لما تقدم؛ يمكن القول بأن العقوبات الأصلية والتي من شأن الدائرة التمهيدية للمحكمة الجنائية الدولية فرضها، هي لا تتعدى على أية حال، العقوبات المبينة أعلاه، وتجدر الإشارة في هذا الصدد بأن النظام الأساسي لتلك المحكمة لم يعمل على إقرار الإعدام كعقوبة لتلك الجريمة.¹

¹ العبيدي، بشرى سلمان حسين، الجريمة الدولية في ضوء نظام المحكمة الجنائية الدولية، دون تحديد سنة النشر، ص

في ذات الإطار نجد بأن العقوبة الأصلية لا تمنع من فرض عقوبات إضافية وتكميلية، وهي كما أشرنا إليه آنفاً، تتمثل بالغرامة والعمل على مصادرة العائدات والممتلكات وكافة الأصول الناتجة عن تلك الجريمة، سواء أنتجت بشكل مباشر أو غير مباشر، ولكن يشترط عند ممارسة تلك الإجراءات الامتناع عن المساس بحقوق الغير، ممن يتمتعون بحسن النية، كما يشترط عند إقرار العقوبة والنطق بها، مراعاة الظروف الشخصية التي يتمتع بها مرتكب الفعل، على أن يتم إنزال الفترة التي كان قد أمضاها المحكوم عليه، محتجزاً في مراكز التوقيف، ولكن لا شك في أن النطق بالحكم يتطلب تبعاً له تنفيذ للحكم الصادر، والذي يفترض تنفيذه عملاً بقانون المحكمة التي ينبغي عليها الإشراف على تنفيذ العقوبة، وذلك من خلال الدولة التي أتيحت لها إمكانية تنفيذ الحكم، تبعاً لذلك لم يقف نظام المحكمة الجنائية الدولية للحدود المبينة آنفاً، بحيث أنه وبالإضافة إلى ما سبق تبيانه عمل على تحديد رزمة من التدابير الخاصة والمتعلقة بإجراءات التغريم والمصادرة لما هو متحصل عن تلك الجريمة، وذلك عملاً بأحكام المادة (110)، وتجدر الإشارة في هذا المقام بأن القانون الجنائي الدولي، كان سابقاً في إقرار مبادئ جوهرية فيما يتعلق بالاشتراك في جرائم التعذيب، ويتضمن هذا المبدأ في المساواة ما بين الفاعل الأصلي والشريك في كل من المسؤولية والعقاب في حال توافر الشروط المتعلقة بالاشتراك، وقد ظهر ذلك جلياً واضحاً عملاً بأحكام المادة (25) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية،¹ وقد سارت على ذات الهدي مبادئ محكمة نورمبرج والتي صيغت لغايات المساهمة الجنائية، ولعل إقرار مبدأ المساواة على الشاكلة المبينة آنفاً، يرجع ابتداءً إلى خطورة تلك الجريمة وخطورة المساهمة الجنائية بها.²

عند الوقوف على الجزاءات التي كان القانون الدولي سابقاً يفرضها على جريمة التعذيب، فإن هذا الأمر يتطلب بطبيعة الحال التعرّيج على الآثار القانونية المترتبة على ارتكاب تلك الجريمة فما هي آثارها، ووصولاً للغاية المبينة أعلاه فقد تم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين تناول (المطلب الأول) الحديث عن أثر التعذيب على إبطال الإجراءات وتعويض المتهم، أما عن

¹ نص المادة (25) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لعام 1998.

² لخذاري، عبد الحق، المسؤولية الجنائية عن جريمة التعذيب "دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي"، أطروحة دكتوراه، جامعة لحاج لخضر، باتنة، الجزائر، 2013، ص 251-267.

(المطلب الثاني) فقد أُفرد للحديث عن الجزاءات الدولية المترتبة على ممارسة التعذيب من قبل الاحتلال الاسرائيلي على الاسرى الفلسطينيين.

المطلب الاول: أثر التعذيب على ابطال الاجراءات وتعويض المتهم

من المؤكد بأن أي جريمة ترتكب تحمل ما بين طياتها العديد من الآثار الضارة على المجتمع وعلى المجني عليه الواقع الجرم بحقه، وهذا ما ينطبق بطبيعة الحال عند الوقوف على جريمة التعذيب بكافة مضامينها وتوابعها، وعليه؛ وسيراً على هدي ما تم اثارته آنفاً فقد تم إفراد هذا المطلب لغايات البحث في الآثار المترتبة على ارتكاب جريمة التعذيب والتي على إثرها تم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين تناول (الفرع الأول) الحديث عن أثر التعذيب على امكانيه اثبات براءة المتهم، أما عن (الفرع الثاني) فقد أُفرد للحديث عن أثر التعذيب على إمكانية المطالبة بالتعويض للمتهم.

الفرع الاول: أثر التعذيب على امكانيه اثبات براءة المتهم

كنا قد أوردنا سابقاً، وعملاً بالبند القانوني التي تناولتها الإتفاقيات الدولية، بأنه؛ لا يجوز إرغام الشخص المتهم على الإدلاء بأية أقوال تحت التعذيب، أي يقصد بذلك، أنه لا يجوز إجبار المتهم على تجريم نفسه أو الاعتراف بارتكابه لأي من الأفعال المجرمة، أو نسبة الذنب إلى نفسه، وحيث أنه يترتب على الاعتراف إقرار بصحة ما نسب إلى المتهم من اتهامات، وأفعال مجرمة، سواء ما نسب إليه ككل أو بعض منه، ولعل هذه الأفعال والأقوال، يكون المتهم مرغم عليها أثناء التحقيق، وهي المرحلة التي يتم بها اعتماد التهم في مواجهة المتهم، كما أنها تعتبر بمثابة دليل، يمكن للقاضي أن يأخذ به في إدانة المتهم، وتجدر الإشارة إلى أن الاعتراف الذي يؤخذ به في فترة الاستجواب، هو اعتراف قضائي،¹ وحتى يمكن القول بصحة الأقوال المستمدة من المتهم، ونسبة الاعتراف إليه نخلص إلى جملة من الشروط وهي:

¹ النعسان، رائد عبد الرحمن سعيد، اعتراف المتهم والشرعية الإجرائية، أطروحة ماجستير، جامعة القدس، فلسطين، 2008، ص 49_55.

1- ينبغي أن يصدر الاعتراف عن إرادة حرة من المتهم.

2- يجب أن يكون الاعتراف واضحاً ومحدد، لا غبن فيه.

3- حتى يمكن القول بصحة الاعتراف، ينبغي أن يكون مطابق للحقيقة والواقع.¹

وعليه فلا يمكن إجبار المتهم بجرم جنائي، أن يعترف بذنبه، وهذا الحق مصون في كافة مراحل وإجراءات المحاكمة، بما فيها فتره استجواب المتهم، عن التهم المنسوبة إليه، ونجد في هذا الصدد بأن لجنة حقوق الإنسان، كانت قد أعلنت بأن الاعتراف الذي يتم انتزاعه من المتهم باستخدام أساليب قمعية أو بالإكراه هو اعتراف باطل والأفعال المستخدمة أفعال محظورة، وقد جاءت المادة (3/34) من العهد الدولي على ذات النسق فقد نصت على ما يلي " لا يكره أي شخص على الشهادة ضد نفسه أو على الاعتراف بذنب "، وعليه وباستقراء نص المادة المبينة أعلاه، يتضح لنا بأنه يحظر على المحقق خلال الاستجواب وأي مرحلة أخرى من مراحل المحاكمة، استخدام أي فعل بشكل مباشر أو غير مباشر، من شأنه إيذاء المتهم نفسياً أو جسدياً، بغية التحصل على الاعتراف منه، وبالتالي فإن تلك المادة كانت قد حرمت اتخاذ أية أفعال للإنسانية من أجل التحصل على الاعتراف من المتهم، وعملاً بالمبادئ التي ساققتها المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، نجد بأنها بينت بأن للفرد الحق في عدم إدانة نفسه تحت التعذيب والإكراه، كما ويشترط في المعلومات والمواد التي يتم الإدلاء بها أن يكون لها وجود مستقل عن إرادة المتهم، كالمستندات، العينات، التي يتم التحصل عليها، وهذه المحددات كانت قد أخذت بها كافة المواثيق الدولية، التي حظرت وبشكل قطعي استغلال المتهمين بأي شكلٍ من الأشكال بغية نزع الاعتراف منهم، وكما أن أي قول يؤخذ تحت الاعتراف هو قول باطل ولا يمكن أن يبنني عليه أي إجراء، حيث أن الدفع بالبطلان أمرٌ محتم والحالة هذه.²

¹ دويكات، لؤي داود محمد، الاعتراف في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطينية " دراسة مقارنة "، أطروحة ماجستير في القانون العام، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، نابلس، 2007، ص 21_54.

² سناني، جلييلة، حماية حقوق المتهم في القانون الجنائي الدولي، أطروحة ماجستير، جامعة العربي التبسي، تبسة، الجزائر، 2016، ص 32-33.

الفرع الثاني: أثر التعذيب على امكانيه المطالبة بتعويض للمتهم

عند الحديث حول إمكانية إقرار التعويض، نجد بأنه قد تم إقرار مبدأ التعويض في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، وحيث أنه وباستقراء الأحكام التي أوردها الإعلان العالمي، نلاحظ ابتداءً بأن مسألة دفع التعويضات ينفرد بها الجاني، المرتكب للجرم، أو من يأتّم الجاني بإمرته، ويعود أثر الأفعال ونتائجها له، كأن يأتّم الجاني لرئيسة المباشر، أو يكون أحد موظفي الدولة ويرتكب الجريمة باسمها ولحسابها، وفي حالة لم يتمكن الجاني من دفع التعويض المقرر يمكن الرجوع والحالة هذه على الدولة، كما يمكن اللجوء إلى صناديق تكون الغاية من أنشاءها، تقديم التعويض، للمجني عليهم، من الجرائم، وذلك إذا لم يتمكن المحكوم عليه من أداء ما بذمته للمجني عليه " المتضرر "، وعملاً بأحكام القانون الدولي، فالأصل العام هو أن المجني عليهم " الضحايا "، يمكنهم اللجوء لدولهم من أجل المطالبة بالتعويضات التي يوجبها القانون لهم، كما القانون الألماني، وفي هذا الصدد يمكن اللجوء للتطبيقات العملية التي عنيت بتعويض الضحايا، نلاحظ بأن هناك العديد من الحالات التي تم عرضها أمام المحاكم الإقليمية والدولية، وقد تمت الاستعانة بالمحكمة الجنائية الدولية في حالات عدة بغية تقدير حجم الضرر الواقع وتقدير التعويض الواجب أدائه بموجبه للضحية، كما أن المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان سبق لها وأن أصدرت أحكاماً، قضت بموجبها أداء التعويض الواجب للعديد من الضحايا الذين اتخذت بحقهم ممارسات، تشكل جرائم تعذيب، وكذلك الشأن كانت قد حكمت تلك المحكمة لصالح أقارب من تعرضوا للقتل تحت التعذيب، وحيث أنها أقرت في سبيل ذلك، وبحسب ظروف الواقعة التعويض عن الضرر المالي، والضرر المعنوي أيضاً، وكذلك منح التعويضات في حالات محددة لأقارب الضحية، كما أنها شملت مبلغ التعويض بالنفقات والمصروفات، وعند الحديث عن مسألة التعويض، في أحد القضايا العملية، والتي كانت قد عرضت أمام المحكمة الأمريكية، وهي قضية تدعى " فيلاسيكويس دودريغيز "، وقد استقر قرار المحكمة في تلك القضية على الآتي " نظراً لاختفاء " فيلاسيكويس دودريغيز " لم يكن حادث وفاة، ولكن كنتيجة أفعال خطيرة تعزى إلى " هندوراس " فإن مقدار التعويض لا يمكن أن يستند إلى خطوط توجيهية، مثل التأمين على الحياة، لكن يجب حسابة

بوصفة خسارة إيرادات، تحسب على أساس الدخل، الذي يمكن أن يحصل عليه الضحية حتى وقت وفاته المحتملة"، وفي ذات السياق عملت المحكمة على التمييز ما بين أمرين ألا وهما:

- 1- إذا ما تعرضت الضحية للإعاقة الكاملة حينها يجب أن يشمل التعويض، كل ما يعجز المجني عليه، أن يصل إليه نتيجة الإعاقة، مقرونًا هذا الأمر بالعمر المتوقع والمحمّل له.¹
- 2- أما عن الأمر الآخر، فهو يتعلق، بأفراد عائلة المجني عليه، الضحية، والذين هم من حيث الأساس بإمكانهم العمل، والكسب، وكذلك لديهم مقدرة مالية، ولديهم دخول خاصة بهم، وعليه يكون الأجدر بالمحكمة أن تلتزم بإجراءات ومعايير شديدة لغاية الوصول إلى تقدير للأضرار بطريقة صحيحة، وذلك مع الأخذ بعين الاعتبار ظروف كل واقعة على حدة.²

ونجد بأن المحكمة كانت قد خلصت في حكم لها ناتج عن نظره هذه الدعوى، بالحكم لعائلة المتضرر بالتعويض عن الأضرار المعنوية، والتي كانت قد منيت بها العائلة " أي عائلة الضحية"، وحيث أنها اعتبرت تلك الأضرار كانت بسبب الأثر النفسي الذي لحق بالعائلة، بسبب الاختفاء القسري، للضحية، وقد تم اثبات تلك الأضرار المعنوية، بمعرفة الخبراء والأطباء النفسيين.³

وكذلك الشأن فقد كانت المحكمة الجنائية الدولية، لها باع طويل في الحكم بالتعويضات للمتضررين، وذلك كون بزوغ نجم القضاء الدولي الدائم، تزامن مع أوج نظر العديد من المسائل المتعلقة بتعويض المجني عليهم، والمتضررين من جرّاء ارتكاب الجرائم الدولية، وجرائم التعذيب، وقد ترجمت المحكمة الجنائية الدولية تلك التوجهات بالنص على وجوب أداء التعويض للمتضررين من الجرائم الدولية، حيث وعملاً بأحكام النظام الأساسي نجد بأنه قد جاء بالآتي " _تضع المحكمة الأشكال الملائمة للتعويضات التي تمنح للضحايا وأصحاب الحق، وهي إعادة الأموال ودفع التعويضات وإعادة التأهيل، وعلى هذا يمكن للمحكمة من تلقاء نفسها أو بناءً على طلبهم أن تحدد في قرارها مدى الضرر أو الخسارة أو الأذى الذي لحق بالمطالبين بالتعويض.

¹ زهيرة، عزي، المرجع السابق، ص30-45.

² زهيرة، عزي، المرجع السابق، ص30-50.

³ فليج، غزلان، التعويض كآلية لجبر ضرر ضحايا جرائم التعذيب، مجلة جامعة الإسراء للمؤتمرات العلمية، غزة _ فلسطين، 2018، ص261-270.

_ يمكن للمحكمة أن تعوض الضحايا بناءً على الصندوق الإستئمائي ".¹

من خلال ما تقدم نجد بأن المحكمة الجنائية الدولية لا توجب التعويض للمتضرر، فور ثبوت التهمة على الجاني، إنما جعلت من الضحايا أطراف مدنية في الدعوى المقامة أمام المحكمة الجنائية الدولية في مواجهة الجاني، ويعتبر الصندوق الإستئمائي أحد المؤسسات التي تعنى بتعويض المتضررين من جرائم التعذيب.²

ولعل نشأة التعويض وجبر الضرر للمتضررين من جرائم التعذيب، والجرائم ضد الإنسانية، كان يتمثل في قرار تاريخي صادر عن المحكمة الجنائية الدولية بتاريخ 2012/08/07، وحيث أن القرار الصادر تناول الحديث عن المبادئ والإجراءات التي يمكن الأخذ بها بغية جبر الضرر وتعويض المتضررين، وقد جاء هذا القرار عند نظر المحكمة الجنائية الدولية لقضية تعرف باسم " لوبانغا "، على إثر ذلك عملت الدول على إعراب عن رأي مفاده، ينبغي على المحكمة إقرار مبادئ متسقة تسري على نطاقها بشأن مسألة جبر الضرر، على إثر موقف الدول الأعضاء عملت المحكمة على صياغة مبدأ يقضي بضرورة تحديد مبادئ متعلقة بجبر الضرر وذلك في المادة (1/75)،³ وحيث أن المناقشات المتعلقة بجبر الضرر سوف يتم العمل على الأخذ بها فور الانتهاء من نظر كل من قضية " لوبانغا، وقضية كاتانغا ونغودجولو"، وتجدر الإشارة في هذا المقام أن نظام المحكمة الجنائية الدولية، جعل المسؤولية عن جبر الضرر مرتكزة بشكل محدد وحصري، على المسؤولية الجنائية الفردية، وعليه فإنه لا يمكن بأي حالٍ من الأحوال، اصدار

¹ نص المادة (79) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، لعام 1998.

² الصندوق الإستئمائي عبارة عن مؤسسة مستقلة، أنشأت عملاً بأحكام نظام روما الأساسي، ويعمل الصندوق على المدافعة عن المجني عليهم، كما يعمل على تعبئة الناس، الموارد والإرادة السياسية للدفاع عن مصالح المجني عليهم والمتضررين بالإضافة لمصالح مجتمعاتهم، كما أن من شأنه تمويل مشاريع تدر رب وتمول المجني عليهم والمتضررين، وحيث أنه يقدم المعونة للمتضررين سواء أتمت الإدانة للمتهم أم لم تتم، ويمكن الإيعاز إليه من قبل المحكمة للحفاظ على سير الإجراءات وعدم عرقلتها.

³ جاءت الفقرة الأولى من المادة (75) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ناصه على ما يلي " تضع المحكمة مبادئ فيما يتعلق بجبر الأضرار التي تلحق بالمجني عليهم أو فيما يخصهم، بما في ذلك رد الحقوق والتعويض ورد الاعتبار، وعلى هذا الأساس، يجوز للمحكمة أن تحدد في حكمها عند الطلب أو بمبادرة منها في الظروف الاستثنائية، نطاق ومدى أي ضرر أو خسارة أو أذى يلحق بالمجني عليهم، أو فيما يخصهم، وأن تبين المبادئ التي تصرفت على أساسها.

أوامر للدول لاستخدام ممتلكاتها وأصولها بغية جبر الضرر للمجني عليهم والمتضررين من الجرائم الدولية.

وقد أصدرت تلك المحكمة أحد الأحكام في قضية عرفت باسم " بيمبا "،¹ والتي صدر قرار بشأنها عام 2008، حيث أن الدائرة الابتدائية في حينة كانت قد أصدرت أمر اعتقال بحق " جان بيبير بيمبا " وذلك لارتكابه العديد من الجرائم من ضمنها جرائم التعذيب، وعلى إثر ذلك تم اعتقال المتهم المذكور أعلاه، من قبل السلطات البلجيكية، وتم نقل المتهم على إثر ذلك إلى مراكز التوقيف الخاصة بالمحكمة الجنائية الدولية في لاهاي عام 2008، وتجدر الإشارة إلى أن بيمبا كان قد ارتكب تلك الجرائم في جمهورية أفريقيا الوسطى، خلال الفترة الواقعة ما بين 2002 ولغاية 2003، وتوالت إجراءات المحاكمة للمتهم، حيث دعي في هذه القضية (40) شاهداً وذلك في الفترة الواقعة ما بين 2010 ولغاية 2012، وكان عدد الضحايا في تلك القضية يبلغ (5512) ضحية، وحيث أذن لأثنين من الضحايا في الإدلاء بأقوالهم أمام المحكمة، وكذلك هناك (3) ضحايا قامت بالإبداء بأقوالهم عبر وسائل التواصل " الفيديو"، وتوالت الإجراءات لحين صدور الحكم في تلك القضية عام 2016، حيث حكم على الجاني بالسجن 18 عام، وجبر الضرر للضحايا،² غير أن آلية جبر الضرر التي تم اعتمادها لم يتم بيانها، وكيفية حصول جبر الضرر للضحايا.

المطلب الثاني: الجزاءات الدولية المترتبة على ممارسة التعذيب من قبل الاحتلال الاسرائيلي على الاسرى الفلسطينيين

في إطار دراستنا، بينا فيما سبق، أن جريمة التعذيب الأصل العام لها هي وقوعها من أفراد الدولة والموظفين المكلفين بإنفاذ القانون، على المتهمين، أي أن تلك الجريمة تقع بغية التحصل على الاعتراف من المتهم، ونلاحظ بأن المجتمع الدولي لم يقف في تجريم هذه الأفعال

¹ " جان بيبير بيمبا "، هو الرئيس والقائد العام لحركة تحرير الكونغو، كما أنه النائب السابق لرئيس جمهورية الكونغو الديمقراطية، وعضو مجلس الشيوخ في برلمان جمهورية الكونغو، وهو المشتبه به الأول والمتعلق الأول في قضية جمهورية أفريقيا الوسطى.

² فليج، غزلان، المرجع السابق، ص 275-280.

والممارسات على الأفعال التي تحط من كرامة المتهم وتؤذيه جسدياً ونفسياً، بل تعدى لأبعد من ذلك، بحيث جرّم الأفعال الصادرة من دولة على مواطني دولة أخرى، ولا شك في أن القضية الفلسطينية، تشكل بدورها حلقة بحث كبرى، كونها ترضخ لحكم الاحتلال الإسرائيلي، وهو احتلال طويل الأمد ونزاع مسلح على وجه الاستمرار وحيث أن الفلسطينيين تعرضوا ولا زالوا يتعرضوا من خلاله لأشد أنواع التعذيب من قبل الاحتلال الإسرائيلي، والذي سيتم بيان أوجهه وبشاعته بشيء من الدقة ومن كافة جوانبه، كلما أمكن ذلك.¹

بادئ ذي بدء، نجد بأن الاحتلال إسرائيلي منذ احتلاله لفلسطين، عام 1948م، عملت على ارتكاب العديد من جرائم الحرب، والتي تضمنت العديد من الأفعال التدميرية، التخريبية، المجازر، والتشريد لأبناء الشعب الفلسطيني، والتهجير القسري، وذلك دون أدنى مساءلة أو تحرك من قبل المجتمع الدولي، وبالرغم من دخول المحكمة الجنائية الدولية حيز النفاذ منذ عام 2002م، إلا أن إسرائيل لم تتوقف عن ممارسة تلك الأفعال، بل استمرت في ارتكاب الجرائم المصنفة من قبيل الجرائم الدولية، وقد شكلت الأفعال التي ارتكبتها إسرائيل جرائم حرب، وجرائم ضد الإنسانية، وجرائم دولية مغايرة،² وذلك من خلال الاعتقالات سواء أكانت عشوائية أو ممنهجة، في كثير من الأحيان، والتي نالت من آلاف الفلسطينيين، الذين تم زجهم في السجون الإسرائيلية، دون تهمة واضحة تذكر، وذلك على اعتبار التهمة الوحيدة الموجهة لهم، هي انتمائهم لدولة فلسطين، وقد مورست في مواجهتهم، شتى أنواع التعذيب والمعاملة اللاإنسانية، والقاسية، وقد أورد الصحفي البريطاني " مايكل أدمز"، في جريدة " الجارديان " البريطانية بتاريخ 1982/08/20، التالي: " لقد كتبت بعد عودتي من الضفة الغربية، بعد حرب عام 1967م، في مقال لي، أنني مررت بظروف تتفاوت بين الجيدة والسيئة، خلال سجنني والذي استمر لمدة أربع سنوات، كأسير حرب في ألمانيا، ولكن الألمان لم يعاملوا قط بالفضاظة التي يعامل بها الإسرائيليون العرب في قطاع غزة، وكان أغلبهم من النساء والأطفال ".

¹ سلسلة القانون الدولي الإنساني، الوضع القانوني لدولة الاحتلال الحربي ومسؤوليتها في الأراضي المحتلة، السلسلة رقم "5"، عدد الصفحات 22، 2008، ص16-17.

² درعاوي، داود، المرجع السابق، ص51_90.

وقد أورد الأستاذ ماجد أبو شمالة، والذي كان يرأس منصب أمين سر جمعية الأسرى والمحربين الفلسطينيين، بأن عدد الفلسطينيين الذين دخلوا السجون الإسرائيلية، منذ عام 1968م، ولغاية عام 2005م، كان عددهم يفوق الـ(800) ألف أسير فلسطيني، وقد نال 90% منهم شتى أنواع التعذيب، وقد استشهد تحت التعذيب نحو 180 أسير، وقد كان على رأسهم الشهيد يوسف الجبالي، وحيث أنه كان قد قضى نوبة في سجن نابلس 1968/01/04م، كما أن 40 أسيراً كانوا قد استشهدوا نتيجة الإهمال الطبي المتعمد، وغيرهم كانوا قد استشهدوا تحت تأثير التعذيب المباشر، كما أن هناك ما يفوق الـ(300) أسير استشهدوا خارج السجون الإسرائيلية نتيجة الأمراض التي لحقت بهم خلال اعتقالهم، وقد شكل الغطاء القانوني الذي أضفته دولة الاحتلال على التعذيب، أنه لا يقتصر على فترة التحقيق، إنما يمتد ويستمر طوال فترة الاعتقال في أشكال وصور عديدة، ونجد بأن إسرائيل تنصدر في كثرة أساليب التعذيب، بحيث تصل إلى (111) أسلوب وهذه فقط تقتصر على التعذيب الجسدي، بعضها يفضي إلى الموت، أما عن الأساليب الأخرى للتعذيب والتي تتمثل بالتعذيب النفسي، فالمتتبع لها يجد بأنها تصل لأكثر من (50) أسلوب، هدفها التحصل على الاعترافات والمعلومات من الأسرى الفلسطينيين.¹

رغم قيام إسرائيل بالتوقيع على الاتفاقيات الدولية، التي من شأنها احترام وحفظ الكرامة الإنسانية للأفراد، وعلى رأسها اتفاقية مناهضة التعذيب، والمعاهدات الدولية للحقوق السياسية والمدنية، إلا أنها لم تعمل على موائمة قوانينها الداخلية، بالنصوص الدولية التي تضمنتها المعاهدات الدولية، بحيث أنه وباستقراء نصوص القوانين الداخلية الإسرائيلية، نجد بأنه لم يرد بها أي تطبيق أو تأصيل للأفعال والممارسات المعتبرة بمثابة جرائم تعذيب، وذلك تماشياً مع ما أوردته الاتفاقيات الدولية من تحديد وتبيان لما هو متعارف عليه على أنه يشكل جريمة تعذيب، وتجدر الإشارة في هذا المقام أنه وفي عام 2014، عملت لجنة الأمم المتحدة للحقوق المدنية والسياسية في الأمم المتحدة، على حث إسرائيل عن الامتناع عن استخدام الأفعال والممارسات المعتبرة بمثابة جرائم تعذيب، كما دعتها إلى وقف المعاملات الجسدية والنفسية السيئة، كما طالبتها في حينه

¹ زهيرة، عزي، مناهضة التعذيب في القانون الدولي العام، أطروحة ماجستير، جامعة محمد خضير، بسكرة_ الجزائر، 2011، ص 27-32.

بضرورة الامتناع عن التذرع بحالة الضرورة لغايات تبرير استخدام الضغط الجسدي على الفلسطينيين، بغية الوصول إلى الاعتراف بتهم أمنية، بحق من يعقون في براثن التحقيق، وبالنظر لواقع القوانين الداخلية الإسرائيلية، نجد بأنها جاءت متماشية مع قرار المحكمة الإسرائيلية العليا لعام 1999، والذي من شأنه إتاحة السبيل لمصلحة السجون والشاباك، استخدام العديد من الممارسات التعذيبية عند التحقيق مع الفلسطينيين، وذلك لانتزاع الأقوال منهم، حتى وإن كانت لا تمت للصحة بشيء.¹

عليه ولاستظهار من يتحمل التبعة القانونية عن الأفعال الجرمية والممارسات التعذيبية، وما يتبعها من مساءلة قانونية، وإجراءات قانونية يمكن اتخاذها بحق مرتكبي الجرائم فقد تم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين على النحو المبين أدناه، بحيث تناول (الفرع الأول) الحديث عن المسؤولية الجزائية وعلى من تقع من الإسرائيليين، أما عن (الفرع الثاني) فقد تناول الحديث عن الجزاءات الإجرائية التي من الممكن اتخاذها في مواجهة دولة إسرائيل عن جرائم التعذيب التي قامت بارتكابها ضد الأفراد الفلسطينيين.

الفرع الأول: على من تقع مسؤولية محاكمة الاحتلال الإسرائيلي

أثرنا آنفاً، بأن الاحتلال الإسرائيلي، مارس ولا زال يمارس، من خلال أجهزته الأمنية كافة أشكال التعذيب، الجسدي والنفسي، على الأسرى الفلسطينيين، دون الأخذ بعين الاعتبار، أجناسهم أو أعمارهم، وحيث أن تلك الممارسات تبرز عند القيام بعمليات الاعتقال، وكذلك أثناء اتخاذ الإجراءات التحقيقية، ولعل الدور الأبرز والأكبر في التعذيب، ينفرد به جهاز الشاباك، حيث أنه يضم مجموعة كبيرة من المحققين المحترفين في الوسائل التعذيبية والضغط النفسي، وكما أشرنا إليه أعلاه فإن إسرائيل، هي دولة الاحتلال الوحيدة التي امتنعت عن تجريم التعذيب، عملاً بأحكام قوانينها الداخلية والمحلية، كما أنها في الوقت عينه جعلت من التعذيب، إجراء يؤخذ به في حالة الضرورة، وبهذا يكون السبيل لكافة المحققين، التذرع بحالة الضرورة لغايات إيقاع الأسير تحت

¹ موقع عدالة، هل يعتبر التعذيب في إسرائيل جريمة؟، مقال منشور بتاريخ 2014/11/30، تاريخ الزيارة 2018/12/27، الساعة 01:49 ص، <https://www.adalah.org/ar/content/view/8374>

برائن التعذيب، وبذلك تكون إسرائيل قد ضربت الاتفاقيات الدولية المناهضة للتعذيب في عرض الحائط، كونها لم تمتثل للأحكام الواردة بها البتة، كما أنهم في إطار التحقيق مع الأسرى الفلسطينيين، اعتبروا المعتقل الفلسطيني عبارة عن قنبلة موقوتة، وتجدر الإشارة إلى أن حكم المحكمة العليا الإسرائيلية، الصادر عام 1999، هو من أفسح المجال لاستخدام التعذيب أثناء التحقيق، مع الأسرى، ويجدر بنا في هذا المقام الحديث عن أحد التطبيقات العملية، والوقائع التي كان من شأنها تبيان موقف المحكمة العليا الإسرائيلية، والذي يتلخص بتقديم التماس من معتقل فلسطيني يدعى " فراس طبيش "، والذي اعتقل منذ عام 2011، بتهمة الانتماء إلى حماس، وحيث اتهم بعلمه بمكان تخزين أسلحة تريد حماس استخدامها لاحقاً ضد الاحتلال، وقد تم تعذيبه بكافة أشكال التعذيب، كالحرق من النوم، كما أن هناك نوع آخر من التعذيب يطلق عليه " حالة الموزة " وهو إرغام الأسير على الوقوف لفترة طويلة في وضعية معينة، يكون فيها الجسد منحني، فضلاً عن وسائل التهريب النفسية التي تستخدم أثناء التحقيق، على إثر ذلك وما بعد قضاء الحكم الصادر بحقه، توجه ما بعد الإفراج عنه، قدم شكوى إلى " مراقب شكاوي المحقق معهم في الشاباك "، إلا أن المراقب المقدمة الشكوى أمامه قرر إغلاق ملف الشكوى عام 2016، على إثر ذلك قام طبيش بتقديم التماس للمحكمة العليا الإسرائيلية، بواسطة منظمة حقوقية تدعى " اللجنة العامة ضد التعذيب في إسرائيل "، وينظر المحكمة الالتماس قرر قاضي المحكمة العليا الإسرائيلية " ألرون " رفض إعادة فتح التحقيق في الملف مرة أخرى، متذرعاً بأنه من الصعوبة بمكان اثبات أن ما تعرض له المدعي يعتبر من قبيل جرائم التعذيب، وقد صدر قرار من قضاة المحكمة العليا الإسرائيلية، يقضي بإمكانية وجواز استخدام وسائل خاصة أثناء التحقيق وأنها لا تعتبر من قبيل الأفعال المصنفة على أنها جرائم تعذيب، وقد جاء بالإجماع في قرار المحكمة العليا الإسرائيلية " أنه بالإمكان استخدام هذا النوع من التعذيب كوسيلة تحقيق في حالات استثنائية ".¹

¹ عرب 48، المحكمة العليا الإسرائيلية تجيز أنواعاً من التعذيب، مقال منشور، موقع عرب 48 الإلكتروني، تاريخ النشر 2018/11/30، الساعة 11:15.

كما أن المحكمة العليا الإسرائيلية أجازت التعذيب في قرار آخر لها، على ضوء التماس مقدم من الأسير الفلسطيني " عبد الرحمن غنيمات "، حيث تم نظر الالتماس بتاريخ 12/01/1998، وقد صدر قرارها بالأغلبية بإجازة التعذيب للمعتقلين الفلسطينيين.¹

ووفقاً على القرارات التي دأبت المحكمة العليا الإسرائيلية على اتخاذها في مواجهة الأسرى الفلسطينيين، نجد بأنها تفسر على إجازة التعذيب والسماح به، كما أنه من شأن أحكامها توسيع إطار الظروف التي يجوز من خلالها استخدام التعذيب تحت مصطلح " أساليب خاصة "، ويعتبر فعل المحاكمة بمثابة مصادقة رسمية وفعلية لاتخاذ كافة وسائل التعذيب، ولعل المشكلة تكمن في مصطلح وسائل خاصة، كونه لا يمكن التأكد من أن الفعل المرتكب قد وصل لدرجة التعذيب أم لا، وهو من الأمور الغاية في السرية والتي لا يظهرها جهاز الشاباك البتة.

وعليه ووفقاً لما تقدم نجد بأن إسرائيل، رغم مصادقتها على اتفاقية مناهضة التعذيب عام 1991، كما هو مشار إليه آنفاً، إلا أنها تتصدر في استخدام وسائل تعذيب لا عد ولا حصر لها، وحيث أنها بفعلتها تكون قد خرقت الاتفاقيات الدولية، التي كانت طرفاً بها، وعليه فهي خالفت القانون الدولي الإنساني، مخالفة صريحة وواضحة، وفي هذا المقام نسوق بعض أشكال التعذيب التي يمارسها جهاز الشاباك بحق الأسرى أثناء فترة التحقيق،² والتي تتمثل في الصور التالية، الإهمال الطبي والامتناع عن تقديم الرعاية الصحية، الحرمان من زيارة الأهل، العزل الانفرادي، انتهاكات متعلقة بممارسة الشعائر الدينية، التنقيش العاري، والنقل بالبوسطة،³ وغيرها من الإجراءات المهينة، ونسوق في هذا المقام إحدى حالات التعذيب التي أودت بحياة الأسير الفلسطيني عزيز عويسات، والذي كان قد أمضى فترات طويلة في زنازين العزل المنفرد، والتي جاء على إثرها إهمال طبي له،

¹ المركز الفلسطيني لحقوق الإنسان، المحكمة العليا الإسرائيلية تشرع التعذيب، بيان صحفي منشور، الناشر المركز الفلسطيني لحقوق الإنسان، تاريخ النشر 2019/04/28.

² بارود، نعيم سلمان، تعذيب الأسرى الفلسطينيين في سجون الاحتلال الإسرائيلي، بحث مقدم للمؤتمر الدولي الرابع، كلية الآداب، الجامعة الإسلامية، غزة، فلسطين، 2014، ص 11_15.

³ البوسطة " هي عبارة عن مصطلح يطلقه الأسرى الفلسطينيون على العملية التي يتم نقلهم بواسطتها من سجن لآخر، أو إلى المحكمة، وحيث أن عملية النقل تتم بواسطة حافلات خاصة، يتخللها مبيت الأسير في المعابر، فضلاً عن احتجازه في تلك الحافلة المجهزة من الداخل بأقفاس حديدية في ظروف غاية في الصعوبة، ويمكن أن تمتد عملية نقل الأسير في تلك الحافلة " البوسطة " ما يقارب ثمانية أيام.

مما أدى لإصابته بجلطة دماغية وهو يقبع في عيادة سجن الرملة والتي نقل على إثرها إلى مستشفى آساف هروفيه، مما أدى إلى استشهاده بتاريخ 20/5/2018، وشأن عويصات شأن العديد من الأسرى الذين فقدوا أرواحهم تحت التعذيب وفي أقبية التحقيق الإسرائيلي.¹

من المتعارف عليه بأن المسؤولية الدولية، هي عبارة عن الجزاء الذي يفرضه القانون الدولي، عند انتهاك أي شخص من أشخاص القانون الدولي، للالتزامات التي تقع على عاتقه بموجب القانون، وهي الالتزامات الدولية، وعليه فإن قيام المسؤولية الدولية لا يقتصر على الدولة فحسب، إنما يمتد للمنظمات الدولية إذا ما نالت الشخصية القانونية الدولية، وعليه فإن الإخلال بالاتفاقيات، التي تكون الدولة طرف بها، من شأنه نشوء المسؤولية الدولية، ويترتب على نشوؤها المطالبة بالتعويضات، من قبل الدولة المخلة بالالتزامات الملقاة على عاتقها، إذا ما ألحقت أضرار بالدولة المعتدى عليها، وباستقراء أحكام المادة (3) من اتفاقية لاهاي لعام 1907م، نجد بأنها أقرت بتحمل المسؤولية عن دفع التعويضات من قبل الدولة المخلة بأحكامها، وتكون مسؤوليتها قائمة حيال أي فرد من أفرادها أو قواتها المسلحة إذا ما ارتكب أي من الجرائم التي من شأنها الإخلال بالالتزامات الدولية، وعليه فإن إسرائيل كدولة وكونها قد أخلت بواجباتها القانونية فإن ذلك يترتب عليها قيام المسؤولية القانونية الدولية، وفيما يتعلق بالحالة الفلسطينية، فإن إسرائيل بلا شك هي قوة احتلال حربي، منذ عام 1967م، ونتيجة لممارستها للعديد من الأفعال المجرمة، فإنه يقوم حيالها المسؤولية الدولية بشقيها المدني والجزائي، وحيث أن المسؤولية المدنية تتضمن في التعويض عن الأضرار التي خلفتها قواتها ومواطنيها في الأرض الفلسطينية، وذلك منذ بدء احتلالها لفلسطين، أما عن المسؤولية الجنائية فنجد بأنها تتمثل في مساهلة كل من يرتكب جرائم دولية سواء أكانت جرائم حرب أو جرائم ضد الإنسانية، باسم إسرائيل، سواء أكان مرتكبها محققون أو موظفون منتمين للدولة، وحيث أنه يترتب على فعلتهم تقديمهم للمحاكمة بسبب الإخلال بالالتزامات الدولية الواجب عليهم الالتزام بها والامتناع عن الإخلال بها، ولعل الأساس القانوني للمساءلة ينبع ابتداءً من عدم التزام إسرائيل بالقرار الدولي الذي يحمل الرقم (181)، الذي كان قد صدر عن الجمعية

¹ بارود، نعيم سلمان، تعذيب الأسرى الفلسطينيين في سجون الاحتلال الإسرائيلي، بحث مقدم للمؤتمر الدولي الرابع، كلية الآداب، الجامعة الإسلامية، غزة، فلسطين، 2014، ص 11_15.

العامة للأمم المتحدة عام 1947، والذي كان من شأنه إرساء دعائم المسؤولية الدولية، وحيث أنه ترتب على صدوره وقبول إسرائيل به، إعلان قيامها كدولة بموجبة.¹

وعليه نخلص إلى نتيجة بأن المسؤولية الدولية تترتب في مواجهة إسرائيل كدولة، وكافة أجهزتها وموظفيها ومواطنيها وجيشها وكل من قام ولا زال يقوم بارتكاب جرائم دولية باسم دولة إسرائيل، وحيث أن إسرائيل تسأل عن كافة الأفعال الصادرة عن كل من يرتكب أفعال مجرمة باسمها ولحسابها، أما عن الجهات المخولة بملاحقة الاحتلال الإسرائيلي، فإن المنظومة القضائية وكذلك المنظمات المنتمية لدولة فلسطين يمكنها إقامة دعاوى في مواجهة إسرائيل ابتداءً أمام قضائها الوطني وذلك حتى وإن لم تكن ذات جدوى، وكذلك الأمر التوجه للقضاء الدولي للنظر في الممارسات الصادرة عن الاحتلال الإسرائيلي ومحاسبته على ما يرتكبه في مواجهة الأسرى الفلسطينيين من جرائم تعذيب.

كما أشرنا أعلاه، ارتكبت إسرائيل العديد من الجرائم الدولية، بحق الشعب الفلسطيني، وعلى أرض دولة فلسطين، والمسؤولية الدولية ثابتة في مواجهتها، والتي تم بحثها فيما سبق، لكن ماذا عن الإجراءات المتبعة لإقامة دعاوى ضد دولة إسرائيل؟ أين يمكن أن تقام تلك الدعاوى؟ ومن هو المخول بإقامتها؟

من المتعارف عليه بأن القضاء الدولي، لا يعدو كونه قضاءً مكملًا للقضاء الوطني، أي أن الدول تخول ابتداءً محاسبة ومعاقبة كل من يرتكب جرائم على أراضيها وبحق مواطنيها،² وفي هذا المقام يثور التساؤل حول دور المحاكم الوطنية الفلسطينية في محاكمة المتهمين الإسرائيليين عن الجرائم الدولية وجرائم التعذيب التي ارتكبتها على الأرض الفلسطينية، فهل تخول القيام بذلك؟

فيما يتعلق بالوضع الفلسطيني، نجد بأن فلسطين قد قيدت نفسها فيما يعرف باتفاقية أوسلو، حيث أنه بموجبها لا يمكن لأي مواطن إسرائيلي أن يمثل أمام القضاء الفلسطيني لمحاكمته، وإن كنا لا

¹ غنيم، عبد الرحمن علي أبراهيم، الانتهاكات الإسرائيلية لحقوق الأسرى الفلسطينيين في القانون الدولي الإنساني، مقال منشور، مجلة جيل حقوق الإنسان، العدد 26، الصفحة 81.

² حساني، خالد بن بوعلام، مبدأ التكامل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، بحث قانوني منشور، الناشر مجلة جامعة القدس المفتوحة للأبحاث والدراسات، العدد السادس والثلاثون، الجزائر، 2015.

نرتضِ بشرعية تلك الاتفاقيات، إلا أن الجانب الفلسطيني لا زال متمسكاً بها، وبالرغم من التوجه لبعض الحلول المتاحة داخلياً، كإنشاء إدارة ملاحقة الجرائم الدولية الإسرائيلية في النيابة العامة الفلسطينية،¹ وإنشاء المجلس التشريعي الفلسطيني في قطاع غزة عام 2010، الهيئة الفلسطينية المستقلة لملاحقة جرائم الاحتلال الصهيوني بحق الفلسطينيين، إلا أن إنشاءها لم يجدِ نفعاً ولم تظهر نتائجها في ملاحقة الاحتلال الإسرائيلي، عليه سوف نقوم ببحث الآليات المتاحة دولياً لملاحقة الاحتلال الإسرائيلي عن ارتكابه لجرائم التعذيب بحق الشعب الفلسطيني بوصفها جرائم دولية.

1_ الاختصاص العالمي للقضاء الوطني للدول المصادقة على اتفاقيات جنيف الأربعة.

تخول هذه الاتفاقية كافة الدول المصادقة عليها، أحقية ملاحقة ومحاكمة كل من يرتكب جرائم دولية، كجرائم الحرب، الجرائم ضد الإنسانية، وجرائم الإبادة الجماعية، بصرف النظر عن مكان ارتكاب الجريمة وجنسية فاعلها، عملاً بما تقدم، فإنه يمكن ملاحقة مرتكبي تلك الجرائم المنتمين إلى دولة إسرائيل، ومحاكمتهم أمام أي من المحاكم الوطنية للدول الأعضاء في اتفاقيات جنيف الأربعة، لعام 1949، وكون إسرائيل طرف في هذه الاتفاقيات وكانت قد صادقت عليها عام 1949/04/21، فإنه يتوجب عليها ملاحقة مرتكبي الجرائم الدولية من الإسرائيليين وتقديمهم للقضاء الإسرائيلي، إلا أن إسرائيل تتصلت من تلك الالتزامات بتشكيل لجان من شأنها حماية مرتكبي الجرائم للتصل من العقاب، كما أنها عملت على عقد العديد من المحاكم السورية بغية الامتناع عن تسليم مواطنيها للغير لمحاكمتهم على الجرائم التي قاموا بارتكابها.²

وقد برزت العديد من التجارب الخاصة بالقضاء الوطني، والتي حاولت مد يد العون لدولة فلسطين ومحاكمة مجرمي الحرب الإسرائيليين، كالتجربة الإسبانية، البريطانية، الهولندية، والدنماركي، إلا أن المأخذ على تلك المحاولات أنها لم تحظى بمحاكمة مجرمي الحرب

¹ هي عبارة عن إدارة تم إنشاءها في قطاع غزة عام 2008، والتي كان الهدف من إنشاءها ملاحقة جرائم الاحتلال الإسرائيلي، بعد العدوان الأخير على قطاع غزة.

² اللجنة الدولية للصليب الأحمر، القضاء الجنائي الدولي، مقال منشور، الناشر اللجنة الدولية للصليب الأحمر، 2010.

الإسرائيليين، ولم يكن لها نتائج مرضية للقضية الفلسطينية،¹ كما أنه من الصعوبة بمكان إنشاء محكمة جنائية دولية خاصة من قبل دولة فلسطين، أو أي من الدول العربية، حيث أن مثل هكذا توجه مكلف جداً وتحيطه العديد من العقبات التي لا يمكن التوصل منها.

2_ اختصاص القضاء الدولي في ملاحقة ومحاكمة مجرمي الحرب الإسرائيليين.

كان من شأن مبادئ القانوني الدولي، أن تمنح كافة الدول المتعاقدة أحقية فرض ولايتها القضائية، العالمية وفقاً لمبدأ " الاختصاص الجنائي الدولي "، والذي من شأنه منح كافة الدول إمكانية ملاحقة ومحاكمة مرتكبي الجرائم الدولية، أيّاً كانت جنسية الجاني، ودون الأخذ بعين الاعتبار مكان ارتكاب الجريمة، وفقاً لما تقدم، يمكن محاكمة مرتكبي الجرائم الدولية من حملة الجنسية الإسرائيلية، حال مغادرتهم إسرائيل، وتواجههم على إقليم أي من الدول التي تخولها قوانينها الداخلية، بسط ولايتها القضائية على غير مواطنيها.

ولهذا فإن الخيار المتبقي لمحاسبة مجرمي الحرب الإسرائيليين هو التوجه للمحكمة الجنائية الدولية، ولا شك بأن خيار التوجه إلى تلك المحكمة، كون جَلّ الجرائم التي ارتكبتها الاحتلال الإسرائيلي تدخل في إطار اختصاص تلك المحكمة، ولعل الاعتراف بدولة فلسطين كعضو مراقب كان له دور بارز وشكل انعكاساً قانونياً يصب في مصلحة دولة فلسطين، حيث مكنها من التوقيع على النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، ولعل هذا الانضمام لنظام المحكمة الجنائية الدولية يخول دولة فلسطين ملاحقة الاحتلال الإسرائيلي عن الجرائم الدولية التي ارتكبتها بحق المواطنين الفلسطينيين، ولعل ممارسة الحق القانوني لدولة فلسطين أمام المحكمة الجنائية الدولية يمكن أن يتم من خلال الطرق المبين أدناه:

1_ إعداد ملف الدعوى، أي أن التوجه للمحكمة الجنائية الدولية يتطلب ابتداءً إعداد ملف خاص بالدعوى مؤيد بالمستندات والبيانات ورافاق كافة البيانات التي تتطلب المحكمة توافرها، بالإضافة

¹ بصل، محمود صابر، المسؤولية الجنائية الدولية للاحتلال الإسرائيلي عن جرائمه في قطاع غزة خلال عدوان عام 2014، أطروحة ماجستير، جامعة الأقصى، فلسطين، غزة، 2016، ص 90_95.

لأية إفادات أو أقوال أو شهادات تم التحصل عليها من الجهات المختصة في إطار القضاء الفلسطيني¹.

2_ العمل على تحريك الدعوى ضد إسرائيل من قبل مجلس الأمن أو المدعي العام، وحيث يمكن لمجلس الأمن عملاً بأحكام الفصل السابع إحالة الملف للمحكمة الجنائية الدولية، أما فيما يتعلق بالإحالة من قبل المدعي العام، وعليه إذا ما امتنع مجلس الأمن إحالة ملف الدعوى للمحكمة الجنائية الدولية، فإنه يمكن للمدعي العام، أن يباشر التحقيق في الدعوى إذا ما توافرت أسباب تفيد بوقوع جرائم دولية تدخل ضمن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية².

3_ تحريك الدعوى من قبل دولة طرف، أي أنه يمكن لفلسطين إحالة الدعوى للمحكمة الجنائية الدولية، ولها أن تطلب من المدعي العام، مباشرة التحقيقات في تلك الجرائم، وقد عملت فلسطين على تحريك الجرائم الواقعة على الأسرى، وجرائم الاستيطان باعتبارها جرائم دولية.

وتجدر الإشارة في هذا المقام، بأن هناك العديد من السجون التي مارست التعذيب بحق نزلائها وكانت تمارس أساليب ووسائل أشد ضراوة على المعتقلين، كسجن أبو غريب في العراق، والذي كان يدار بإدارة قوات التحالف في العراق، وكذلك الشأن سجن غوانتانامو، الواقع في مدينة غواتيمالا، والذي قامت السلطات الأمريكية بإنشائه عام 2002، وتدعي أمريكا بأنه مخصص للإرهابيين، إلا أنه يمارس أشد أنواع التعذيب والتي لا يمكن لأي نفس بشرية تحملها.

الفرع الثاني: الجزاءات الاجرائية المتخذة بحق الاحتلال الإسرائيلي

عند الخوض في الحديث عن ملاحقة الاحتلال الإسرائيلي، وما هي الإجراءات الواجب اتباعها وصولاً للغاية المرجوة وهي إيقاع العقوبات التي ينبغي فرضها على الاحتلال الإسرائيلي عن الجرائم الدولية التي ارتكبتها بحق الفلسطينيين، نجد بأنه وكون التعذيب جريمة دولية، هو إمكانية التوجه للمحكمة الجنائية الدولية، وذلك على اعتبار أن المادة (75) من نظام روما

¹ بصل، محمود صابر، المرجع السابق، ص 100_106.

² المدهون، نافذ، آلية رفع الدعاوي الجنائية أمام المحكمة الجنائية الدولية، بحث قانوني منشور، المجلس التشريعي الفلسطيني، 2009.

الأساسي، أشارت إلى وجوب ضرورة استصدار أحكام في مواجهة الجناة الإسرائيليين، والتي من شأنها جبر الضرر الواقع على المجني عليهم، وتشمل هذه القرارات بالضرورة، رد الحقوق للضحايا، جبر أضرارهم من خلال تقديم تعويض عادل، وكذلك العمل على رد اعتبارهم، وتجدر الإشارة إلى أن المحكمة الجنائية الدولية، مختصة قانوناً في النظر في الجرائم الواقعة على الأسرى الفلسطينيين، وذلك كون تلك الجرائم تندرج ضمن جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية، وذلك حتى وإن لم تكن إسرائيل مصادقة على نظام المحكمة الجنائية الدولية، وليست طرفاً بها، وحيث أنه وفي تلك الحالة يستطيع مجلس الأمن، العمل على إحالة هذه الجرائم للمحكمة الجنائية الدولية، كونها جرائم تمس الأمن والسلم الدولي، وقد عمل الفلسطينيون على تقديم العديد من الطلبات، بغية فتح تحقيق في الجرائم المرتكبة بحق الشعب الفلسطيني على وجه العموم، والأسرى الفلسطينيين على وجه الخصوص، إلا أنها قوبلت بالرفض على اعتبار أن فلسطين لم يكن معترف بها دولياً كدولة ولا يمكنها التقدم بمثل هذه الطلبات، فهي ليست أهلاً لها.¹

لا يمكن بأي حالٍ من الأحوال التذرع بمثل هذه الادعاءات، حيال الوضع الراهن لدولة فلسطين، وذلك كونها أصبحت دولة معترف بها، أمام الجمعية العامة للأمم المتحدة، وذلك عام 2012م، ويمكنها تقديم طلبات رسمية أمام المحكمة الجنائية الدولية، وإقامة الدعاوى أمامها، ولكن نجد بأن من أشد الأمور ضراوةً هي أن فلسطين كانت قد ارتكبت على أرضها جرائم ما قبل نشوء المحكمة الجنائية الدولية، كجرائم تعذيب وقعت على أوائل الأسرى الذين تم اعتقالهم في سجون دولة الاحتلال، وارتكبت بحقهم جرائم تعذيب بشتى أشكالها وأنواعها، والمحكمة الجنائية الدولية لا يمكنها أن تنظر بأي جريمة بأثر رجعي، أي كافة الانتهاكات بحق الأسرى والتي ارتكبت ما قبل الاعتراف بفلسطين كدولة، من الصعوبة بمكان أن ينفرد بها نظام المحكمة الجنائية الدولية، كما أن فلسطين تتعرض للضغط من قبل الولايات المتحدة الأمريكية، وهذا ما يمنعها من التوجه للمحكمة الجنائية الدولية، وبقيدها في هذا الصدد إمكانية الدفاع عن حقوقها وحقوق ضحاياها، وعند الانتقال للحديث عن العقوبات الداخلية التي تعتري النظام القانوني الفلسطيني، نجد بأنه لا يوجد قانون

¹ شديد، فادي قسيم، حماية المدنيين تحت الاحتلال العسكري " وفقاً لقواعد القانون الدولي الإنساني والقانون الجنائي الدولي"، ط 1، دار فضاءات للنشر والتوزيع، عمان_ شارع الملك حسين، 2011، ص542.

داخلي موحد من شأنه ملاحقة الجرائم الدولية المرتكبة من قبل الاحتلال الإسرائيلي، إلا أنه وعملاً بأحكام قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لعام 2001م، فإن النيابة العامة الفلسطينية هي من تتفرد بملاحقة جرائم الاحتلال الإسرائيلي، ويمكنها إقامة الدعاوى أمام المحكمة الجنائية الدولية كونها من تمثل المجتمع الفلسطيني، وتقوم مقامه في سبيل الدفاع عن حقوق الأسرى واسترداد حقوقهم.¹

¹ غنيم، عبد الرحمن علي أبراهيم، المرجع السابق، ص 81.

الفصل الثاني

واقع جريمة التعذيب وفقاً للنظام القانوني الفلسطيني

ما بعد الوقوف على جريمة التعذيب وفقاً للقانون الدولي، كان لازماً علينا وضع الواقع الفلسطيني موضع النظر، وذلك من أجل الوصول إلى حيثيات تلك الجريمة، وتبيان من يقوم بارتكابها، وعلى من يمكن أن تقع، والهدف من الإتيان بتلك الأفعال، وعليه ولبيان والوقوف على كل ما هو متعلق بجريمة التعذيب عملاً بالقوانين السارية في فلسطين فقد تم تقسيم هذا الفصل لمبحثين تناول (المبحث الأول) الحديث عن ماهية جريمة التعذيب، أما عن (المبحث الثاني) فقد أفرد للحديث عن الجزاء المترتب على ارتكاب جريمة التعذيب وفقاً للقانون الفلسطيني.

المبحث الأول: ماهية جريمة التعذيب

لعلّ تعذيب المتهم أثناء التحقيق في سبيل نزع الاعتراف منه، لهو مؤشرٌ على عجز القائم بالتحقيق في الوصول إلى المعلومة المبتغاة، وفقاً لما يفرضه القانون من إجراءات يجب على القائم بالتحقيق إتباعها، فيقوم المحقق باستخدام أساليب القهر والتعذيب للمتهم أثناء جلسة التحقيق،¹ إلا أن هذه الأفعال وإن دلت على شيء فهي تدل على عدم قدرة وقوة القائم بالتحقيق على الحصول على الاعتراف، بل هي على العكس تماماً من ذلك، فهي تدل على القصور وانعدام الخبرة والكفاءة في التحقيق ومحاولة الفرار من بذل المجهود في البحث عن الأدلة الموضوعية والصحيحة التي يمكن أن تدين المتهم أو تثبت ارتكابه للجريمة المنسوبة إليه.²

وبناءً على ذلك فقد تم تقسيم المبحث الأول إلى مطلبين، تناول (المطلب الأول) تعريف جريمة التعذيب وأركانها، أما عن (المطلب الثاني) فقد تناول البحث عن صور التعذيب المستخدمة أثناء التحقيق وفقاً لما هو معمول به في ظل القانون الفلسطيني.

¹ زهيرة، عزي، المرجع السابق، ص 27.

² فتح الله، محمود رجب، جريمة التعذيب في القانون العراقي والمقارن، بحث منشور، في الموقع الإلكتروني الحوار المتمدن، 2018/10/05، <http://www.ahewar.org/news/s.news.asp?nid=3207456>.

المطلب الأول: تعريف جريمة التعذيب وأركانها

بالرجوع إلى القوانين الفلسطينية، نجد بأن عدداً منها تضمن العديد من الأحكام الإجرائية أو الحقوق العامة المتعلقة بالتعذيب، إلا أنها لم تتحوا بمنحى تجريم التعذيب كجريمة مستقلة بحد ذاتها وتمييزها عن غيرها من الأفعال التي تمس الإنسان في كرامته وجسده، وبالنظر إلى قوانين العقوبات السارية في فلسطين، أي الضفة الغربية وقطاع غزة على حدٍ سواء، نجد بأن بعضاً منها قد أشار إلى جريمة انتزاع الإقرار والمعلومات للدلالة على جريمة يطلق عليها التعذيب في التحقيق،¹ كقانون العقوبات الأردني رقم (16) لسنة 1960، وحيث أن تلك الجريمة تنشأ بتحقيق أركانها وتقع من قبل موظف عام على من يقوم باستجوابه أو من يحتجز لديه لاتهامه بارتكاب جريمة ما، إلا أن القانون الفلسطيني يعاب عليه أنه لم يكن واضحاً في تحديد المقصود بالتعذيب فلم يميزه عن غيره من الأفعال الماسة بجسد الإنسان، كما لو كانت جرح أو إهمال أدى للإضرار في الجسد أو إيذاء أو التعذيب شديد، كما أنه يعاب عليه السكوت حيال تحديد صفة من تقع منه أفعال التعذيب والإيذاء الجسدي وغيرها من الأفعال المجرمة.²

انحصرت النصوص القانونية في استخدام مصطلح التعذيب كإجراء غير قانوني، وأن ما يترتب عليه من إجراءات تعتبر غير قانونية، وكذلك بدون وضع أساس قانوني لتجريم أفعال التعذيب، كما أنه وبالرجوع إلى القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لعام 2003، نجد بأنه نص على عدم جواز تعريض أحد للتعذيب والإكراه، كما ونص على البطلان لأي قول أو إقرار أو اعتراف يصدر نتيجة الإكراه أو التعذيب،³ ونص قانون الإصلاح والتأهيل الفلسطيني،⁴ على منع إدارة المركز من إتباع أو ممارسة أي فعل من أفعال التعذيب أو أفعال الشدة بحق النزير،⁵ أما عن قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني نجد بأنه اشترط لصحة الاعتراف أن يصدر طوعيةً

¹ نص المادة (208) من قانون العقوبات الأردني رقم (16) لسنة 1960.

² الهيئة المستقلة لحقوق الإنسان " ديوان المظالم "، التعذيب وإساءة المعاملة " وقاية، حماية، مساءلة "، الفصلية " فصلية حقوق الإنسان الفلسطيني، العدد 57، 2017، ص 15-20.

³ المادة، (13)، من القانون الأساسي المعدل لعام 2003.

⁴ المادة، (37)، من قانون مراكز الإصلاح والتأهيل " السجون " رقم (6) لسنة 1998.

⁵ بواقته، تهاني، تأهيل السجين وفقاً لقانون مراكز والتأهيل والإصلاح الفلسطيني رقم (6) لسنة 1998، جامعة النجاح الوطنية، نابلس _ فلسطين، 2009، ص 22.

وبالاختيار دون اللجوء إلى الضغط أو الإكراه بأنواعه على المتهم، إلا أنه لم يستخدم مصطلح التعذيب قط.

أما عن موقف قانون العقوبات الأردني الساري على " الضفة الغربية "، نجد بأنه قد جاء في أحد أحكامه ناصاً على ما يلي " 1_ من سام شخصاً أي نوع من أنواع العنف والشدة التي لا يجيزها القانون بقصد الحصول على إقرار بجريمة أو على معلومات بشأنها، عوقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى ثلاث سنوات. 2_ وإذا أفضت أعمال العنف والشدة هذه إلى مرض أو جرح كانت العقوبة من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات ما لم تستلزم تلك الأعمال عقوبة أشد " ¹.

من خلال ما تقدم، وعملاً بأحكام التشريعات السارية في دولة فلسطين، نجد بأن المشرع الفلسطيني قد سار على هدي الآراء الفقهية التي تعارض اللجوء للتعذيب، باختلاف أنواعه، وذلك بغية إجبار المتهم على الإدلاء بأقوال أو الاعتراف بجرائم، سواء أكان مرتكبها بالفعل أم لا، كما أن النصوص القانونية المعمول بها في دولة فلسطين، لم تأت بشكل متوافق، والأحكام المعمول بها في القوانين الدولية، حيث أنها لم تجرم التعذيب كما جرمتها بعض المواثيق الدولية التي صادقت عليها دولة فلسطين، كالنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، واتفاقية مناهضة التعذيب، واتفاقيات حقوق الإنسان، وكذلك الشأن برتوكول إسطنبول لعام 1999، كما أنها في الوقت عينه قد سارت على هدي القوانين المقارنة، كما القانون المصري، والقانون العراقي، وبالرغم من تلك الخطوات التي سلكتها التشريعات الفلسطينية، إلا أننا نجد أنها لم تجرم التعذيب كجريمة فلم يرد في أي من القوانين مصطلح جريمة التعذيب صراحة، إنما جاء التجريم لأي فعل من شأنه الحط من الكرامة الإنسانية وامتھان الحقوق، بغية التحصل على الاعتراف أو المعلومات من المجني عليه، أي أن القوانين الفلسطينية لا زالت غير ناضه كما يجب.

وفيما يتعلق بإيراد تعريف واضح ومحدد لجريمة التعذيب وفقاً للقانون الفلسطيني مقارنةً بالقوانين العربية الأخرى، نجد بأن القانون الفلسطيني قد جاء خلاف القانون العراقي، والذي لم يعمل على إيراد تعريف لجريمة التعذيب في إطار قانون العقوبات العراقي، إنما عمل على أفراد

¹ نص المادة (208) من قانون العقوبات الأردني الساري في الضفة الغربية رقم (16) لسنة 1960.

تعريف واضح ومحدد لها، عملاً بأحكام المادة (2/12هـ) من قانون المحكمة الجنائية العراقية العليا رقم (10) لسنة 2005، والتي كانت قد عرفت التعذيب على أنه " التعذيب يعني التعمد في تسبب الألم الشديد والمعاناة، سواء أكان بدنياً أو فكرياً على شخص قيد الاحتجاز أو تحت سيطرة المتهم، على أن التعذيب لا يشمل الألم والمعاناة الناجمة عن العقوبات القانونية أو ذات العلاقة بها " ¹.

وبالنظر لتعريف التعذيب عملاً بقانون العقوبات العراقي، نجد بأن ملامح النظام القانون العراقي تكاد تكون واضحة ومحددة مقارنةً بالقانون الفلسطيني، الذي لم يورد نص قانوني مستقل لتعريف جريمة التعذيب كما فعل القانون العراقي.

بالرغم من القصور في أفراد تعريف واضح ومحدد للتعذيب في القوانين الفلسطينية، فإننا نجد في مشروع قانون العقوبات الفلسطيني والذي لم يقر لغاية الآن، كان من شأنه تجريم التعذيب، فقد جرم الفعل الناتج عن سوء معاملة الموظفين لأفراد الناس، حيث أورد تعريف للتعذيب في الفصل الثالث عشر منه، بقوله أنه " عبارة عن سوء معاملة الموظفين لأفراد الناس " ² وقد وردت المادة بالنص على ما يلي: " 1_ لأغراض أحكام هذا الفصل يقصد بالتعذيب أي عمل ينتج عنه ألم أو عذاب شديد جسدياً كان أم نفسياً، يلحق عمداً بشخص ما بقصد الحصول منه أو من شخص آخر على معلومات أو على اعتراف، معاقب عليه بشأن فعل ارتكبه أو يشتبه به بأنه ارتكبه هو أو أي شخص آخر أو تخويله أو إرغامه هو أو أي شخص آخر على ذلك، ويعد تعذيباً أيضاً الألم أو العذاب الناتج عن ممارسة التمييز أياً كان نوعه أو الذي يوافق أو يحرض عليه أو يسكت عنه موظف عام أو أي شخص آخر يتصرف بمقتضى صفته الرسمية، ولا يعد تعذيباً الألم أو العذاب الناشئ أو الملازم للعقوبات التي أوقعت حسب القانون، وكذلك الألم أو العذاب الذي يكون نتيجة عرضية لها.

¹ عبد الكريم، وصفي هاشم، جريمة التعذيب في قانون العقوبات العراقي، بحث قانوني منشور، جامعة البصرة، ص 196.

² الهيئة المستقلة لحقوق المواطن، تقرير حول ممارسة التعذيب في التحقيق، رام الله _ فلسطين، 2000، ص 31.

2_ كل موظف عام أو شخص مكلف بخدمة عامة أمر بتعذيب شخص أو حرّض على تعذيبه أو وافق أو سكت على ذلك، يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على عشر سنوات.

3_ وإذا نشأ عن التعذيب إصابة المجني عليه بجرح بالغ أو عاهة مستديمة، تكون العقوبة السجن المؤقت.

4_ وإذا أفضى التعذيب إلى موت المجني عليه تكون العقوبة الإعدام¹.

تبعاً لذلك فإن أية تصرفات وأفعال أخرى من شأنها المساس بالحقوق في السلامة الشخصية لا تندرج ضمن مفهوم التعذيب أعلاه فهي أقل خطورة من أفعال التعذيب ولا تستحق العقوبة المقررة للتعذيب أو إنما يفرض عليها عقوبة أقل حدة².

نرى بأن المشرع الفلسطيني، لم يكن موفقاً في صياغة تعريف جريمة التعذيب، عملاً بأحكام مشروع قانون العقوبات الفلسطيني، ولعل مرد هذا الأمر أنه حصر التعذيب بأي عمل ينتج عنه ألم شديد، بصرف النظر أكان الألم جسدياً أم نفسياً، عليه ووفقاً لما تقدم نجد بأن أي فعل يخرج عن الألم الشديد لا يمكن أن يكيف على اعتباره جريمة تعذيب، ولعل هذه النقص التشريعي، من شأنه تخويل العديد من المجرمين من الإفلات من العقاب، بادعائهم أن الفعل الصادر عنهم لا يشكل جريمة تعذيب، عملاً بأحكام القانون، كونه لم يرقى للألم الشديد.

وبتمتع التعريف الذي تم إيراداً للتعذيب آنفاً نجد، بأنه لا يتفق مع الرأي الراجح في الفقه، من كون جريمة التعذيب يمكن أن تتحقق بغض النظر عن خطورة الفعل وجسامته أو النتيجة المتحققة تبعاً لذلك، إضافة إلى كون التعذيب من جرائم الاعتداء على الأشخاص وعلى سلامة أجسادهم، والتي تقع وإن لم يلحق بالمجني عليه أدنى ضرر أو أذى وذلك لخطورة الفعل الإجرامي، ولعل التعريف

¹ نص المادة (303) من مشروع قانون العقوبات الفلسطيني بالقراءة الأولى له لعام 2003.

² الأخرس، أسامة محمد أيوب، المعالجة التشريعية لجريمة التعذيب في القانون الفلسطيني، بحث قانوني منشور، مجلة جامعة الإسراء للمؤتمرات العلمية، العدد الأول، 2018، ص102.

الوارد في ظل نطاق مشروع قانون العقوبات الفلسطيني يكاد يكون مشابهاً للتعريف الوارد للتعذيب في اتفاقية مناهضة التعذيب في مادتها الأولى.¹

فيما يتعلق بالتعريف القضائي لتلك الجريمة، نجد بأن القضاء المصري قد اتخذ نموذجاً لتلك المقارنة، وعليه؛ نجد بأن هناك اختلاف بين في تحديد درجة الجسامة التي ينبغي توافرها في الفعل الناتج عن الإيذاء البدني أو المعنوي الواجب توافره حتى يمكن القول بأن الفعل الواقع يشكل جريمة تعذيب، وعليه؛ فقد عرفت محكمة جنايات طنطة التعذيب على أنه " الإيذاء القاسي العنيف الذي يفعل فعله ويفت من عزيمة المعذب ويحمّله على قبول الإدلاء بالاعتراف للخلاص منه "، وما يُؤخذ على ما سبق أن التعريف المبين أعلاه كان قد أولى عناية بفعل التعذيب والأثر المترتب عليه أكثر من جوهر فعل التعذيب بحد ذاته، كما أن هذه الجريمة لا تقوم إلا إذا قام المجني عليه بالاعتراف، وعليه؛ فإن جريمة التعذيب قائمة سواء أتم الإدلاء بأقوال أم لم يتم ذلك، وذلك بشرط توافر القصد الجنائي لدى مرتكب الجريمة، وعليه يتبين لنا بأن التعذيب يستلزم بالضرورة الوصول لدرجة من القسوة في فعل الإيذاء وذلك حتى يمكن القول بقيام جريمة التعذيب، إلا أنه وفي ذات الصدد هناك العديد من الأحكام القضائية التي لا تستلزم درجة عالية من القسوة حتى يمكن القول بقيام جريمة التعذيب،² كما أن هناك حكم لمحكمة النقض المصرية تتلخص وقائعه بالتالي: قيام معاون النيابة، وأحد زملائه في أكتوبر عام 1961، بالقبض على المجني عليهم في محافظة قليوبية بمصر وتعذيبهم من أجل الاعتراف بوقائع الجنائية رقم 1961/6008، مما أدى إلى إصابة المجني عليهم بإصابات مُبينه في تقرير طبي، بحيث أن وسائل التعذيب المستخدمة كانت تتمثل في توثيق اليدين والقدمين والتعليق من القدمين كما تم ضربهم بالعصي، وقد قضت محكمة الزقازيق قائلة " وقد سكت القانون عن تعريف التعذيب، وتجب المحكمة بأن التعذيب في عقيدتها عبارة عن اعتداء على المتهم أو إيذاء له مادياً أو معنوياً، وبهذا المعنى فإن التعذيب صورة من صور العنف أو الإكراه، والتعذيب المادي يتسع للضرب والجرح والتقييد بالأغلال والحبس

¹ سلامه، محمد عبد الله، جريمة التعذيب في القانون الدولي الجنائي والقانون الداخلي، دار الفتح للتجليد الفني، د ط، د ت، الإسكندرية، ص 5.

² محمد، هشام مصطفى، اعتراف المتهم في التشريع العربي والمواثيق الدولية، د ط، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2016، ص 88-90.

والتعريض للهوان والحرمان من الطعام أو من النوم أو ما شابه ذلك من سائر ألوان الإيذاء والحرمان ولا يشترط درجة من الجسامة في فعل التعذيب البدني، أما التعذيب المعنوي فهو يتجه إلى إذلال النفس بقصد حملها على الاعتراف"،¹ كما أن محكمة جنايات طنطة قد جاءت بأحد أحكامها باعتبارها أن تعدي العمدة والخفراء بالضرب على المتهمين في سرقة المحاريث لا يشكل جريمة تعذيب، وإنما استعمال قسوة، وسند ذلك أن المجني عليهم وهم من عامة القرويين، ومنه المشبوه والمريب السلوك لا تؤثر فيهم ضربات لم يقدر لها التقرير الطبي أية أهمية، وقد نزلت هذه الضربات بهم على طريقة تأديب صبيان المكاتب،² ولا تنطق المادة (126) عقوبات لا تكون منطبقة على الواقعة".³

ويرى الباحث بأن من سدادة الرأي اعتبار جريمة التعذيب قائمة مهما كان السلوك المتخذ من قبل الجاني، فقد تقوم تلك الجريمة في حال حرمان المجني عليه من النوم، أو انقطاعه عن الطعام بشكل متعمد، أو تعمد وقوفه لفترة طويلة من الوقت أثناء التحقيق، حتى وإن لم يترتب على هذه الممارسات إصابات في جسد المجني عليه، ونحن نسير على هدي حكم محكمة جنايات المنصورة، فلا يشترط أن ينتج عن التعذيب ضرر جسدي جسيم حتى يمكن القول بقيام تلك الجريمة، حيث جاء قرار المحكمة بهذا الشأن وفقاً للتالي "أن هذا القول لا دعامة له من أقوال الفقهاء وأحكام المحاكم فلو أخذ بهذا التأويل لكان كل تعذيب فيها كان شائناً أو أليماً، وليس من شأنه أن يُفض إلى الموت الجثمانى، خارجاً عن النص مع أن أنواع التعذيب المراد به إرغام ما هو مذل للنفوس ومميت لعواطفها، مثل هذا النوع ليس فيه بدرجة من القسوة فقط بل درجته من المخالفة لإجماع القوانين في المحافظة على حرية الأفراد"،⁴ وعليه؛ فإننا مع الرأي القائل بأن هذه الجريمة يجب أن تقوم مهما كان الفعل والممارسة الواقعة.

¹ حكم محكمة النقض المصرية، الطعن رقم 1281س20، ق38، ص709.

² طريقة تأديب صبيان المكاتب، هي آلية معينة متبعة في جمهورية مصر العربية، كانت تستخدم في تعذيب مرتكبي الجرائم في الدولة، إلا أنه لم يرد بيان وتعريف واضح لهذه الآلية من التعذيب، وكيفية ارتكابها، إلا أنها ترتكب من قبل القائم بالتحقيق.

³ حكم محكمة جنايات طنطة، سنة 28، عدد 115، ص210، جلسة 1927/6/28.

⁴ محمد، نصر محمد، المرجع السابق، ص104.

الفرع الاول: أركان جريمة التعذيب

من الثابت قانوناً بأن أي جريمة حتى تتكون تحتاج لتوافر أركان، ولعل من أهم عوامل قيامها توافر ركنيها المادي والمعنوي، إلا أن بعض الجرائم تحتاج لتوافر ركن خاص حتى يمكن القول بأنها تكونت، كجريمة التعذيب فهي تقوم على ثلاثة أركان سوف نقوم بتبيانها على النحو التالي:

1_ الركن المفترض لجريمة التعذيب (صفة الجاني والمجني عليه).

يلزم لقيام جريمة التعذيب أثناء التحقيق توافر صفات معينة في كل من الجاني والمجني عليه على حدٍ سواء، حيث يشترط في الجاني أن يكون موظفاً عاماً، أما عن المجني عليه ولغاية قيام هذه الجريمة يجب أن يكون متهم، وذلك كون القانون قد حصر واشترط لقيام هذه الجريمة توافر صفة الموظف العام في مرتكبها، وعليه فإن هذا يدعونا لبيان ما هو المقصود بالموظف العام، وبالرجوع لقانون الخدمة المدنية رقم (4) لسنة 1998 نجد بأنه قد عرف الموظف العام على أنه : " الشخص المعين بقرار من جهة مختصة لشغل وظيفة مدرجة في نظام الوظائف المدنية على موازنة إحدى دوائر الحكومة أياً كانت طبيعة تلك الوظيفة أو مسماتها "،¹ أما عن قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960، فقد عرف الموظف العام ولكنه توسع في تعريفه وذلك تبعاً لما ورد في المادة (169) على النحو التالي : " يعد موظفاً بالمعنى المقصود في هذا الباب كل موظف عمومي في السلك الإداري أو القضائي، وكل ضابط من ضباط السلطة المدنية أو العسكرية أو فرد من أفرادها وكل عامل أو مستخدم في الدولة أو في إدارة عامه " .²

وفيما يتعلق بصفة المجني عليه، فيجب أن يكون المجني عليه متهماً حتى يمكن القول بأن جريمة التعذيب قد قامت، وفي هذا الصدد نجد بأن المشرع الفلسطيني لم يقصر الحماية على المتهم فقط، بل وسع في مداها ليشمل الشاهد للواقعة أو أي شخص آخر له صفة في تلك الواقعة، حتى وإن كان المدعي بالحق المدني، وذلك كون استخدام كلمة أو مصطلح " شخص " تدل على

¹ المجالي، حازم، الموظف العام وواجباته بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي (دراسة مقارنة)، جامعة فلسطين _ كلية القانون والممارسة القضائية، د.ت.

² المادة (169)، قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960.

توسع في نطاق المخاطبين في الجريمة وذلك بقصد تحقيق حماية أوسع لحقوق الإنسان وحياته، وكما لم يقف المشرع الفلسطيني موقفاً سلبياً حيال بيان ما هو المقصود بالمتهم فنجد بأن قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني قد عرف المتهم في مادته (8) على أنه: " كل شخص تقام عليه دعوى جزائية يسمى متهماً"، أما فيما يخص التعريف الفقهي للمتهم، فقد تعددت التعريفات التي صيغت لغايات بيان المقصود بالمتهم على النحو التالي، منهم من قال بأنه " كل شخص تتوافر قبله دلائل كافية تفيد بارتكاب جريمة أو لمجرد مساهمته فيها بأي وجهه من أوجه المساهمة"، وقيل بأنه " من تتسبب إليه سلطة الاتهام فعلاً يعده القانون جريمة"، وحيث أنه بزوال صفة الاتهام عن الشخص فلا يمكن القول بقيام هذه الجريمة.¹

يرى الباحث من خلال ما تقدم، بأن التعريف السابق قد قرن جريمة التعذيب بركن مفترض ألا وهو صدور الفعل من موظف عام، إلا أننا نجد بأن هذا من شأنه التضيق في وقوع الجريمة، كونها يمكن أن تقع عندما يتعرض المتظاهرين في الأماكن العامة لأفعال وممارسات تدخل في إطار جريمة التعذيب، تحت ذريعة أسباب سياسية، دون الاتهام بجرم معين، وعليه نجد بأن التعريفات السابقة جاءت قاصرة على الشمولية، فهي لم تذكر ولم تشمل كافة الأسباب التي من شأنها التهيئة لارتكاب جريمة التعذيب، وفي هذا المقام نجد بأن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية قد تداركت هذا النقص عندما اعتبرت أحد أسباب وقوع جريمة التعذيب، أي من الدوافع السياسية.

2_ الركن المادي:

يقصد بالركن المادي، ذلك السلوك الإجرامي المؤدي لحدوث نتيجة معاقب عليها قانوناً، وفي جريمة التعذيب للمتهم أثناء التحقيق لأجل التحصل على الاعتراف، نجد بأن الركن المادي يقوم على ثلاثة عناصر نبينها على النحو التالي:

_ السلوك الإجرامي: ويتحقق هذا السلوك بإحدى الصورتين والمتمثلة بالأمر بالتعذيب والذي تتحقق به جريمة التعذيب فيما إذا صدر من الجاني أمر لشخص آخر من أجل تعذيب المتهم لحمله على

¹ الأحمد، أحمد سعدي، المتهم ضمانات وحقوقه في الاستجواب والتوقيف " الحبس الاحتياطي" في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني (دراسة مقارنة)، جامعة النجاح الوطنية، نابلس - فلسطين، 2008، ص 10_15.

الاعتراف بارتكاب جرم معين، وحيث أن هذه الصورة تتطلب وجود شخصين أحدهما يصدر الأمر بالتعذيب والآخر يقوم بممارسة أفعال التعذيب، وحيث أن من يصدر منه الأمر بالتعذيب يطلق عليه مصطلح " الفاعل المعنوي "، وهو الشخص الذي يسخر غيره لتنفيذ الجريمة، وهنا الفاعل المعنوي هو من يسخر أي شخص آخر لارتكاب جريمة التعذيب.¹

أما عن الصورة الثانية لتلك الجريمة، فتتمثل في حصول التعذيب بالفعل والتي تتحقق بقيام الموظف العام المكلف بالتحقيق بتعذيب وتعذيب المتهم بنفسه لإجباره على الاعتراف بالجريمة المنسوبة إليه.²

_ النتيجة الجرمية لجريمة التعذيب: تعتبر جريمة التعذيب من الجرائم القصدية والتي تندرج تحت جرائم الاعتداء على الأشخاص، والتي يتطلب لقيامها وتكونها تحقق نتيجة معينة، وبالتالي فإن النتيجة الإجرامية لهذه الجريمة هي المساس بالحق في سلامة الجسد، ولا يشترط في التعذيب إحداث أنواع معينة من الإصابات في جسد المجني عليه، وذلك بالرجوع إلى ما قضت به محكمة النقض المصرية في قرارها رقم (3351 / 1986) : " إن القانون لم يشترط لتوافر أركان جريمة تعذيب المتهم بقصد حمله على الاعتراف أن يكون التعذيب أدى إلى إصابة المجني عليه فمجرد إثبات يديه خلف ظهره وتعليقه في صيوان ورأسه مدلى للأسفل، جريمة "، وعليه مهما كانت النتيجة ضئيلة فإن النتيجة تعتبر متحققة سواء تم التحصل على الاعتراف من عدمه.

_ العلاقة السببية: يقصد بالعلاقة السببية في جريمة التعذيب، أن يكون سلوك الجاني سواء بأمره بالتعذيب أو بممارسته التعذيب من تلقاء نفسه، تسبب في حصول النتيجة الإجرامية المعاقب عليها، والمتمثلة بالمساس بسلامه الجسد أو إزهاق روح المجني عليه، ويمكن لهذه الجريمة أن تتحقق بالامتناع ويعتبر سلوك الامتناع محققاً للنتيجة الجرمية في هذه الحالة،³ وقد أخذت بهذه الصورة محكمة جنايات الكويت، حيث اعتبرت بأن جريمة التعذيب يمكن أن تقع بالامتناع، وحيث

¹ حجوج، محمد يوسف عبد ربه، الفاعل المعنوي للجريمة، أطروحة ماجستير، جامعة القدس، فلسطين، 2015، ص9.

² المر، محمد عبد الله، حقوق الإنسان والوظيفة الشرطية، مطبعة الفجيرة الوطنية، الإمارات العربية المتحدة، ط 1، 2001، ص 114.

³ مطر، كامل، جريمة التعذيب أثناء التحقيق الجنائي في القانون الفلسطيني، كلية القانون والممارسة القضائية، جامعة فلسطين، غزة - فلسطين.

أن هذا الفرض يكثر حدوثه من الناحية العملية عندما يغدو التعذيب في المعتقل أو مكان التوقيف هو نهج العمل الذي دأب المحققين على الأخذ به، وإن تباينت الأفعال الصادرة من المحققين، وقد قضت محكمة جنايات الكويت بحكم لها وفقاً لما يلي " وكان المتهمان الأول والثاني يترددان على المجني عليه أثناء تعذيبه ومعهما بعض المتهمين في القضية رقم وهم وذلك إرهاباً لهم وزهواً بسلطتهم " ¹.

إلا أن السؤال الذي يثور في هذا الصدد، هل يتصور أن تقوم جريمة التعذيب بالشروع؟

إذا ما توجهنا لبيان المقصود بالشروع نجد بأنه يعتبر البدء في تنفيذ جناية أو جنحه، وفيما يخص جريمة التعذيب فإن الآراء الفقهية بهذا الشأن نحت بمنحى ومؤداه بأن الشروع في جريمة التعذيب غير متصور إلا في حالة واحدة، ² ألا وهي صورة الأمر بالتعذيب، كونها تتكون من شخصين وحيث أن صدور الفعل دون التنفيذ أو عدم التلقي للأمر من قبل المنفذ، يعتبر بمثابة الشروع في جريمة التعذيب، وعند الحديث عن ممارسة التعذيب فلا يمكن تصور الشروع بها بتاتاً، وبحسب ما جاء به المشرع الفلسطيني فيما يخص التعذيب فلا يتصور الشروع على عمومه في تلك الجريمة، وذلك وفقاً لما هو وارد في مشروع القانون الفلسطيني لتعريف جريمة التعذيب، حتى وإن كانت قد وقعت بصدور الأمر بالتعذيب. ³

3_ الركن المعنوي: عند الحديث عن الركن المعنوي والذي لا يمكن لجريمة التعذيب أن تقوم دون توافره، وكونها جريمة مقصودة فإنه يجب أن يتوافر فيها كل من القصد الجنائي العام والقصد الجنائي الخاص، وحيث أن الأول يتمثل في العلم و الإرادة، ويعني أن تتصرف إرادة الجاني في جريمة التعذيب على إتيان السلوك الإجرامي مهما كانت الوسيلة التي قصدها لتحقيق النتيجة، أما

¹ القيسي، عبد القادر محمد، تعذيب المتهم لحملة على الاعتراف بين الجريمة والمسؤولية، ط 1، المركز القومي. للإصدارات القانونية، القاهرة، 2016، ص 182_183.

² سلامه، محمد عبد الله، المرجع السابق، دار الفتح للتجليد الفني، د ط، د ت، الإسكندرية، ص 34.

³ سلامه، محمد عبد الله، المرجع السابق، ص 121-126.

عن القصد الخاص فهو يعتبر بمثابة الغاية التي يقصدها الجاني والمتمثلة بالإيذاء للمجني عليه والتسبب له بالمعاناة لأجل الاعتراف بما هو منسوب له من جرائم.¹

ذكرنا أعلاه بأن القانون الفلسطيني لم يتصور الشروع في تلك الجريمة، إلا في حالة واحدة، لكن الوقوف على قانون واحد مطبق في فلسطين، دون الأخذ بالتوجه السائد في المنظومة التشريعية الفلسطينية ككل، لهو شيء من النقص، ولتدارك هذا النقص ووقوفاً على المنظومة التشريعية الفلسطينية بكافة مضامينها، فسوف نقوم باستجلاء ما تناولته القوانين الفلسطينية بشيء من التفصيل على النحو التالي:

مدى انسجام القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لعام 2003، واتفاقية مناهضة التعذيب.

بلا شك يعتبر القانون الأساسي بمثابة الحارس للحقوق والحريات، فهدفه الأسمى هو حمايتها، وقد كان لزاماً عليه الوقوف حيال ارتكاب هذه الجريمة، وباستقراء الأحكام التي أوردها القانون الأساسي الفلسطيني، نجد بأنه في المادة (13) منه قد جاء ناصراً بقوله " لا يجوز إخضاع أحد لأي إكراه أو تعذيب ويعامل المتهمون وسائر المحرومين من حرياتهم معاملة لائقة ويقع باطلاً كل قول أو اعتراف صدر بالمخالفة لأحكام هذه الفقرة "،² من خلال المادة آتفة الذكر نجد بأنها فرقت ما بين الإكراه والتعذيب، على اعتبار أن الإكراه هو عبارة عن ضغط من شأنه الوقوع على إرادة شخص من قبل شخص آخر، وذلك لإجباره على انتهاج سلوك جرمي معين،³ كما أن المادة (11) من ذات القانون، كانت قد أكدت على أن حقوق الإنسان وحرياتهم ملزمة وواجبة الاحترام، وعملاً بالنص المبين أعلاه، نجد بأن الاعتداء على السلامة الجسدية للشخص وامتناع وقوع التعذيب عليه، لا تقتصر على الموظف الذي يرغب في التحصل على المعلومات من الشخص الواقع تحت التحقيق، إنما امتد المنع لكافة أشكال الاعتداء أيّاً كانت مرتكب الفعل، وأياً كانت الغاية من ارتكاب هذه الأفعال، وعليه نجد بأن القانون الأساسي الفلسطيني، جاءت نصوصه متوافقة واتفاقية

¹ سلامة، محمد عبد الله، المرجع السابق، ص 126-128.

² نص المادة (13) من القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لعام 2003.

³ كامل، السعيد، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات الأردني " دراسة مقارنة "، د ط، عمان، دائرة المكتبة الوطنية، 1998، ص 547.

مناهضة التعذيب، والاتفاقيات الدولية الأخرى المجرمة لتلك الأفعال، كما أن القانون الأساسي الفلسطيني اعتبر وقوع جريمة التعذيب وانتزاع الاعتراف، أثناء التعذيب هو قول واقع بالإكراه، لذلك فإنه يعتبر اعتراف باطل وبساوي العدم، وعليه يكفي أن يثبت المتهم أن ما بدر منه كان نتيجة التعذيب، لغاية إبطال ما صدر عنه وما نسب للمتهم من أقوال بناءً عليه، كما أن القانون الأساسي قد أكد على محاربة أفعال التعذيب والمعاملة اللاإنسانية والمهينة بناءً على الوارد بنص المادة (32) منه،¹ كما أن دور القانون الأساسي لم يقف إلى حد التجريم، بل جاء ناصاً على التعويض على الفعل المرتكب وكذلك إنشاء هيئة من شأنها ضمان عدم الاعتداء على الحريات العامة والسلامة الجسدية للأشخاص، عملاً بأحكام المادة (31) منه،² بالمجمل نرى بأن المشرع الفلسطيني، قد سار في المنهج الصحيح عندما جرم التعذيب، وأوجد الضمانات اللازمة لاعتبار كل ما يهدر حقوق الإنسان وحرياته هي جريمة تعذيب، كما أنه لا يسقط مثل هذه الجرائم بالتقادم، كما أنه نص على تعويض الضحية، وعمل على النص على إنشاء هيئة مستقلة لحماية حقوق الإنسان، وحيث أن هذه النصوص جاءت على ذات المنهج المتبع في القانون الدولي.³

وعند الحديث حول مدى انسجام القانون الأساسي الفلسطيني واتفاقية مناهضة التعذيب، نجد ابتداءً بأن القانون الأساسي الفلسطيني قد حظر إخضاع أي شخص للإكراه أو التعذيب، وذلك عملاً بأحكام المادة (13) منه، إلا أن المأخذ عليه أنه اكتفى بحظر تلك الأفعال دون تبيان المقصود منها، حيث أنه لم يرتقِ إلى تعريف فعل الإكراه أو التعذيب، وهذا خلاف التوجه الذي أخذت به اتفاقية مناهضة التعذيب والتي لم تكتفِ بحظر التعذيب، بل عملت على بيان المقصود منه عملاً بأحكام المادة (1)، وهو ما غفل القانون الأساسي الفلسطيني عن إيراده، وباستقراء أحكام المادة المذكورة أعلاه من اتفاقية مناهضة التعذيب نجد بأنها في فقرتها الثانية قد تركت لأي من

¹ جاءت المادة (32) من القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لعام 2003، ناصه على ما يلي " كل اعتداء على أي من الحريات الشخصية أو حرمة الحياة الخاصة للإنسان وغيرها من الحقوق والحريات العامة التي يكفلها القانون الأساسي أو القانون، جريمة لا تسقط الدعوى الجنائية ولا المدنية الناشئة عنها بالتقادم ".

² جاءت المادة (31) من القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لعام 2003، ناصه على ما يلي " تنشأ بقانون هيئة مستقلة لحقوق الإنسان ويحدد القانون تشكيلها ومهامها واختصاصها وتقدم تقاريرها لكل من رئيس السلطة الوطنية والمجلس التشريعي الفلسطيني ".

³ العسلي، أحمد سعيد، المرجع السابق، 2017، ص 52.

التشريعات الوطنية أحقية تطبيق أحكامها فيما لو كانت تتضمن أحكام أشمل لغايات تجريم التعذيب، كما أنه وبالرجوع لأحكام المادة (10) من القانون الأساسي الفلسطيني، نجد بأنها حثت على الإنضمام لأية اتفاقيات أو مواثيق دولية من شأنها حماية حقوق الإنسان.¹

من خلال ما تقدم نجد بأن دولة فلسطين كانت قد صادقت على اتفاقية مناهضة التعذيب، وكون قانونها الأساسي لا يتضمن أحكام شاملة لتجريم التعذيب، فكان الأولى به الأخذ بالمقصود من التعذيب عملاً بأحكام اتفاقية مناهضة التعذيب، حيث أنه وبالرغم من النص على جملة من الأحكام التي من شأنها حماية حقوق الإنسان عملاً بالقانون الأساسي الفلسطيني، إلا أنها لم ترتق لتبيان كافة الأحكام المتعلقة بجريمة التعذيب.

مدى إنسجام قانون العقوبات واتفاقية مناهضة التعذيب

أما عن مكافحة جريمة التعذيب عملاً بأحكام قانون العقوبات الفلسطيني، فلا يخفى على أحد ما يعانيه الواقع الفلسطيني وما أفرزه الانقسام الداخلي على المنظومة التشريعية من اختلال وانقسام تشريعي، وعليه فإن قانون العقوبات الساري ما بين شطري دولة فلسطين ينقسم إلى قسمين ابتداءً وهي على النحو التالي:

1_ مدى إنسجام قانون العقوبات الفلسطيني رقم (74) لعام 1936م، وهو القانون المطبق في قطاع غزة، واتفاقية مناهضة التعذيب

باستقراء النصوص القانونية الواردة في هذا القانون، نجد بأنه لما يجرّم التعذيب بشكل واضح وصريح، ولعل الثغرات التي تعتري النصوص القانونية الواردة في هذا القانون، وكونه لم يجرّم الأفعال المهينة والتي من شأنها الحط من الكرامة الإنسانية ولم يعتبرها من قبيل الجرائم، فنجد بأنه كان غير موقف في صياغة النصوص القانونية التي من شأنها تجريم التعذيب أو أي فعل من شأنه الحط من الكرامة الإنسانية، وقد اقتصر على ما جاءت به المادة (108) من القانون آنف

¹ جاءت المادة (10) من القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لعام 2003، ناصه على ما يلي " حقوق الإنسان وحرياته ملزمة وواجبة الاحترام. تعمل السلطة الوطنية الفلسطينية دون إبطاء على الإنضمام إلى الإعلانات والمواثيق الإقليمية والدولية التي تحمي حقوق الإنسان".

الذكر والتي نصت على ما يلي " كل موظف في الخدمة العامة عرض شخصاً آخر لاستعمال القوة أو العنف معه، أو أمر باستعمال القوة والعنف معه، كي ينتزع منه أو من أي فرد من أفراد عائلته اعترافاً بجرم، أو معلومات تتعلق بجرم يعد أنه ارتكب جنحة "،¹ عملاً بأحكام هذه المادة نجد بأن النص السابق بيانه، يحمل ما بين طياته، تجريم للتعذيب رغم عدم النص على مسمى تلك الجريمة بشكلٍ واضح وصريح، إلا أنه وعملاً بالنص الوارد أعلاه نلاحظ بأنه لا مجال للقول بانطباقه إلا على جريمة التعذيب، وحيث أن المادة السابقة جاءت تحت عنوان " الإكراه المادي ".

عند الوقوف على مدى ملاءمة وانسجام قانون العقوبات الفلسطيني رقم (74) لعام 1936، نجد بأنه لم يأتِ ملاءم للبند التي أوردتها اتفاقية مناهضة التعذيب، ولعل مرد هذا يمكن أن يظهر من عدة جوانب، فهو لم يتطرق ابتداءً إلى تعريف جريمة التعذيب حيث اقتصر بحظر الإكراه المادي دون الوقوف على بيان المقصود منه، وهذا خلافاً لما صيغت عليه اتفاقية مناهضة التعذيب والتي عملت على تبيان المقصود التعذيب وذلك كون التجريم لا يقبل القياس أو التأويل، كما أنه اقتصر في تجريمه على الفعل الواقع من الموظف العام، إلا أنه في الوقت عينه لم يعمل على بيان المقصود بالموظف العام، فضلاً على أنه لم يفرق ما بين التعذيب وجريمة استعمال القسوة، كما أنه اعتبر تلك الجريمة من قبيل الجرح، إلا أنه كان موفقاً فقط في تحديد الغاية من ارتكاب تلك الجريمة، بحيث اعتبر الغاية منها، هي التحصل على المعلومات من المتهم المائل أمام المحقق.²

عليه وتبعاً لما تقدم نجد بأن قانون العقوبات آنف الذكر جاء قاصراً عن الإحاطة بجريمة التعذيب، وبيان المقصود منها، وبالتالي فإنه لا ينسجم والأحكام التي كانت قد تناولتها اتفاقية مناهضة التعذيب.

¹ المادة (108) من قانون العقوبات الفلسطيني رقم (74) لعام 1936م.

² العسلي، أحمد سعيد، المرجع السابق، 2017، ص 53.

مدى انسجام قانون العقوبات الأردني رقم (16) لسنة 1960م، الساري على أراضي الضفة الغربية، واتفاقية مناهضة التعذيب.

بالمقارنة ما بين قوانين العقوبات السارية في دولة فلسطين، نجد بأن قانون العقوبات الأردني المذكور أعلاه، لم يكن موفقاً في كافة أحكامه، كما القانون الساري في قطاع غزة، وعليه وباستقراء أحكام قانون العقوبات الأردني رقم (16) لسنة 1960، وعملاً بأحكام المادة (208) منه نجد بأنها قد جاءت على النحو التالي " 1_ من سام شخصاً أي نوع من أنواع العنف والشدة التي لا يجيزها القانون بقصد الحصول على إقرار بجريمة أو على معلومات بشأنها، عوقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى ثلاث سنوات.

2_ وإذا أفضت أعمال العنف أو الشدة هذه إلى مرض أو جرح كانت العقوبة من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات ما لم تستلزم تلك الأعمال عقوبة أشد " ¹.

وبالنظر إلى كافة النصوص القانونية، التي أفردتها هذا القانون، نجد بأنه لم يتم بتحديد تعريف واضح وصريح لجريمة التعذيب، وتبيان الفارق ما بينها وبين الجرائم الأخرى التي تتشابه معها، كما أنه اعتبر تلك الجريمة من قبيل الجرح، وما انفرد به هذا القانون هو زيادة الحد الأدنى للعقوبة الواجب فرضها على ارتكاب تلك الجريمة، وبالرغم من رفع الحد الأدنى للعقوبة، إلا أن تلك الجريمة، بقيت من قبيل الجرح، ولم ترق لاعتبارها جنائية، كما أنه قد تطرق لتعريف الموظف العام ضمن أحكامه. ²

يثور التساؤل في هذا المقام، حول تفاقم النتائج المترتبة على جريمة التعذيب، أي ماذا لو أن أحد الأشخاص تعرض للتعذيب، ونتيجة للإصابة التي تعرض لها، أفضت الجريمة إلى عاهة مستديمة، كأن أدت الجريمة إلى بتر أحد أجزاء جسد المجني عليه، أو فقد منفعة أي عضو من أعضائه؟

¹ نص المادة (208) من قانون العقوبات الأردني رقم (16) لسنة 1960م.

² العسلي، أحمد سعيد، المرجع السابق، 2017، ص54.

بالرجوع للتشريعات الفلسطينية نجد بأنها لم ترق لمعالجة هذه المعضلة، وذلك كون كافة القوانين اعتبرت جريمة التعذيب من قبيل الجرائم الجنحية، والتي لا يمكن بأي حال من الأحوال أن ترقى لاعتبارها جنائية، وذلك عملاً بأحكام قانون العقوبات الأردني الساري على الأرض الفلسطينية رقم (16) لسنة 1960، حيث أنه جاء في أحد أحكامه ناصاً على ما يلي " وإذا أفضت أعمال العنف والشدة هذه إلى مرض أو جرح كانت العقوبة من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات ما لم تستلزم تلك الأعمال عقوبة أشد "،¹ وعليه نجد بأن جريمة التعذيب فيما لو تفاقمت نتيجتها ونتج عنها عاهة دائمة، لا يمكن الدفع بأن الجريمة أصبحت ترقى لاعتبارها جنائية وليست بجنحة، وبالرغم من إيراد عبارة " ما لم تستلزم تلك الأعمال عقوبة أشد " هنا نجد بأن العبارة الواردة عبارة عمومية، ولا تتضمن حكم محدد ودقيق، وحيث أن العقوبات الجنائية، ترتبط بمبدأ الشرعية " لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص "، وعليه يمكن أن يخرج الفعل عن كونه جريمة التعذيب في حين يعتبر جريمة ضرب أفضى إلى الموت، وهو بذلك خروج عن تكيف الجريمة على اعتبارها جريمة تعذيب.

وبالوقوف على مدى انسجام قانون العقوبات آنف الذكر واتفاقية مناهضة التعذيب، نجد بأنه عمل على تجريم انتزاع الإقرار والمعلومات، وإن كان في جوهر الفعل ينطوي على جريمة تعذيب، إلا أن قانون العقوبات جاء قاصراً عن بيان المقصود بجريمة التعذيب، حيث أنه لم يفرد تعريفاً خاصاً بها، كما أنه لم يحدد الجاني في تلك الجريمة، فهل هي تشمل الموظف العام أم لا؟ وهل تخاطب تلك المادة كافة الناس أم لا؟ كما أنه لم يقف على تبيان درجة الشدة التي والعنف التي بتوافرها تقع تلك الجريمة، عليه ووفقاً لما تقدم نجد بأن هذا القانون لم يأخذ بذات الأحكام التي تناولتها اتفاقية مناهضة التعذيب، كما أنه لم يكن من شأنه تعديل النصوص الداخلية بما يتماشى والبنود التي أوردتها اتفاقية مناهضة التعذيب.

وبالنظر إلى تجريم التعذيب عملاً بقانون العقوبات الثوري لمنظمة التحرير الفلسطينية، لعام 1979م، نجد بأنه وعملاً بأحكام المادة (280) منه قد تم تجريم التعذيب وحيث جاءت تلك المادة

¹ نص المادة (2/208) من قانون العقوبات الأردني رقم (16) لسنة 1960.

وفقاً لما يلي " أ_ كل من سام شخصاً ضرورياً من الشدة لا يجيزها القانون رغبةً منه في الحصول على اعترافات عن جريمة أو معلومات أو أمر بذلك بشأنها عوقب بالحبس ثلاثة أشهر على الأقل.

ب_ وإذا أدت أعمال العنف إلى مرض أو جرح كان الحبس ستة أشهر على الأقل.

ج_ وإذا أفضى التعذيب إلى الموت كان العقاب الأشغال الشاقة خمس سنوات على الأقل " ¹.

ومن خلال المادة السابقة، نجد بأن قانون العقوبات الثوري قد ارتقى بتلك الجريمة من الجنحة إلى الجنائية، وذلك إذا ما أفضى التعذيب إلى الموت حيث أن العقوبة والحالة هذه تصبح الأشغال الشاقة لخمس سنوات على الأقل.

كما أن قانون الطفل الفلسطيني، رقم (7) لسنة 2004، قد جاء جرم الأفعال والممارسات التي تعتبر من قبيل التعذيب والتي يمكن أن تقع على الأطفال على النحو التالي، جاءت المادة (42) ناصه على ما يلي " 1_ للطفل الحق في الحماية من أشكال العنف أو الإساءة البدنية أو المعنوية أو الجنسية أو الإهمال أو التقصير أو التشرد أو غير ذلك من أشكال إساءة المعاملة أو الاستغلال.

2_ تتخذ الدولة كافة التدابير التشريعية والإدارية والاجتماعية والتربوية والوقائية اللازمة لتأمين الحق المذكور " ²، كما أن المادة (68) من ذات القانون جاءت أحكامها على النحو التالي " لا يجوز إخضاع أي طفل للتعذيب الجسدي أو المعنوي أو لأي نمط من أنماط العقوبة أو المعاملة القاسية أو المهينة أو الحاطه بالكرامة الإنسانية " ³، وبذلك نكون قد تناولنا المنظومة التشريعية الفلسطينية وتمت دراستها من كافة جوانبها وبيان الأحكام التي أتت بها مختلف القوانين.

¹ المادة (280) من قانون العقوبات الثوري الفلسطيني لمنظمة التحرير الفلسطينية لعام 1979م.

² المادة (42) من قانون الطفل الفلسطيني رقم (7) لسنة 2004.

³ المادة (68) من قانون الطفل الفلسطيني رقم (7) لسنة 2004.

مدى انسجام قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لسنة 2001، واتفاقية مناهضة التعذيب

من الثابت بأن قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، المطبق في كل من الضفة الغربية وقطاع غزة، لا يُعنى بتجريم الأفعال والممارسات الصادرة عن الأشخاص، كونه قانون إجرائي وليس موضوعي، وعليه سوف يقتصر البحث في الضمانات التي كفلها قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، التي من شأنها كفالة حق السلامة الجسدية للمتهم، أثناء التحقيق، وبالنظر للأحكام التي أقرها قانون الإجراءات الجزائية، نجد بأنه قد أورد العديد من الضمانات التي من شأنها حماية حقوق الإنسان بالمجمل، كما أنه تضمن العديد من الضمانات للحفاظ على سلامة الجسد من التعذيب، ويظهر ذلك جلياً واضحاً عند الخوض في نص المادة (99) وحيث نصت على ما يلي " على وكيل النيابة قبل استجواب المتهم أن يعاين جسمه ويثبت كل ما يشاهده من إصابات ظاهرة وسبب حدوثها "،¹ وعملاً بأحكام المادة السابقة نجد بأن تجريم التعذيب، لم يقف في حدوده لمرحلة التحقيق، على تجريم الاعتداء الواقع على السلامة الجسدية، بل تضمن السلامة النفسية للمتهم، كما أن حد الحماية لم يقف على وكيل النيابة بل جعل الحماية والتأكد من عدم الاعتداء على المتهم، ليس فقط في يد النيابة العامة، بل من خلال إجراء فحوصات طبية دورية ومعاينة للجسد من خلال أطباء ومن يملك دور الرقابة على المتهمين في أقبية التحقيق، وقد أتاح قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني في ذات السياق بموجب المادة (127) الحق في تقديم شكاوى من قبل الضحية من خلال مراكز الإصلاح والتأهيل،² كما أن المادة (29) من ذات القانون، كان الشأن من إيرادها الحد من ارتكاب التعذيب وذلك بنصها على التالي " لا يجوز القبض على أحد أو حبسه إلا بأمر من الجهة المختصة بذلك قانوناً، كما تجب معاملته بما يحفظ كرامته، ولا يجوز إيذائه بدنياً أو

¹ نص المادة (99) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لسنة 2001.

² جاءت المادة (127) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لسنة 2001، ناصه على ما يلي " لكل موقوف أو نزيل الحق في أن يقدم شكوى كتابية أو شفوية للنياية العامة عن طريق مدير مركز الإصلاح والتأهيل (السجن) الذي يجب عليه قبولها وإبلاغها للنياية العامة بعد اثباتها في سجل خاص يعد لذلك في المركز ".

معنوياً¹، وقد أوردت محكمة النقض الفلسطينية العديد من الأحكام والقرارات في هذا السياق والتي يمكن إيرادها أحدها على النحو التالي:

" إن القبض هو إجراء من إجراءات الاستدلال والتحقيق يراد به تقييد حركة المتهم وحرمانه من حرية التجول لفترة زمنية معينة حددها القانون تمهيداً لاتخاذ إجراءات بحقه إما بحبسه احتياطياً بعرضه على المحكمة المختصة أو الإفراج عنه "، " وأن القبض على أي شخص ووضعه تحت سلطة الاستدلال والتحقيق خلال المدة التي أجازها المشرع هو عمل لا قضاء فيه وإن العمل القضائي يبدأ بعرضه على القضاء بغية حبسه احتياطياً²."

من خلال الوارد أعلاه يتضح لنا بأن قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، قد جاء على ذات هدي الاتفاقيات الدولية والمبادئ التي أوردتها القانون الدولي، حيث أنه أورد العديد من الضمانات لحماية الضحية من التعذيب، وخوله تقديم الشكاوى إذا ما وقع عليه أي فعل يعتبر من قبيل التعذيب.³

عند الوقوف على مدى انسجام قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، واتفاقية مناهضة التعذيب، نجد ابتداءً وعملاً بأحكام المادة (1/2) قد تركت للدول أحقية اتخاذ ما يناسبها من إجراءات تشريعية، قضائية، وإدارية، من شأن أعمالها منع وقوع جريمة التعذيب،⁴ وعليه؛ فإن تلك الاتفاقية منحت قوانين الإجراءات الجزائية اتخاذ ما تراه مناسباً من الإجراءات لغايات إيقاع العقوبة الواجبة بحق مرتكب جريمة التعذيب، وباستقراء أحكام قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني نجد بأنه في كثير من أحكامه قد نص على العديد من التي من شأنها كفالة حقوق المتهمين عند اتخاذ الإجراءات القضائية وكافة أدوار المحاكمة.

¹ نص المادة (29) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، رقم (3) لسنة 2001.

² حكم صادر عن محكمة النقض الفلسطينية المنعقدة في رام الله، في الدعوى الجزائية رقم (26)، لسنة 2004.

³ عدس، نور، قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لسنة 2001 وتعديلاته مدعماً بأهم المبادئ القضائية

الصادرة عن المحكمة العليا الفلسطينية، فلسطين، جامعة النجاح الوطنية، 2015، ص 23، 50، 60.

⁴ جاءت المادة (1/2) من اتفاقية مناهضة التعذيب، بالنص على ما يلي " تتخذ كل دولة طرف إجراءات تشريعية أو إدارية أو قضائية فعالة أو أية إجراءات أخرى لمنع أعمال التعذيب في أي إقليم يخضع لاختصاصها القضائي ".

الفرع الثاني: صور جريمة التعذيب

الأصل أن يتم حفظ كرامة المتهم وحفظ حقوقه وإنسانية وذلك وفقاً للضمانات التي منحه القانون إياها، ووفقاً للحقوق التي نص عليها بموجب القانون، والأصل أن يتم الحصول على المعلومات بطرق مشروعة، إلا أن الواقع العملي للتحقيق يكاد يكون مغايراً تماماً لما نص عليه القانون، وذلك كون إجراءات التحقيق تشهد استخدام أنواع عديدة من الأفعال المندرجة تحت مصطلح التعذيب، والتي يمكن أن ترتكب بطرق عديدة، تتراوح ما بين أساليب وطرق مادية وأخرى معنوية، وعلى أثر ذلك يمكننا تقسيم صور التعذيب إلى صور مادية وصور معنوية.¹

- التعذيب المادي: تتعدد صور التعذيب المادي الواقعة على المجني عليه، والتي تمس سلامة جسده، وتأخذ أشكال عديدة كسحق الأصابع، وقلع الأظافر، وكى الجلد بأعقاب السجائر وغيرها من الطرق الأخرى.²

- التعذيب المعنوي: هو كل فعل من شأنه أن يشكل إصابة نفسية للمجني عليه بأذى أو ألم أو تخويفه، ويعتبر التعذيب المعنوي بمثابة أي فعل يقصد به إذلال النفس لإجبارها على الاعتراف، وتتعدد أشكال وصور التعذيب المعنوي كالבصق في الوجه، التهديد بإنزال المجني عليه " المتهم " في المياه الملوثة، التهديد بإحضار أحد أفراد عائلته وإذلاله أمامه، كما أن هناك بعض الأفعال السلبية التي يمكن أن ترتكب، كحرمان المجني عليه من الأغذية أو وضعه في زنزانة مظلمة لعدة أيام ما قبل الشروع في الاستجواب، ولعل هذه الصور من التعذيب تقودنا للحديث عن طرق التعذيب التقليدية والطرق الحديثة، التي باتت تستخدم بكثرة للحصول على الاعتراف.³

¹ مطر، ديب كامل، جريمة التعذيب أثناء التحقيق الجنائي في القانون الفلسطيني، بحث منشور، جامعة فلسطين " كلية القانون والممارسات القضائية، غزة _ فلسطين.

² خصائص العدوان في جريمة التعذيب، تاريخ النشر 2016/11/17، <http://almerja.com/reading.php?idm=40618>.

³ الشرع، وصفي، جريمة التعذيب في قانون العقوبات العراقي، جامعة البصرة، العراق _ بغداد، د ت، ص 6 - 10.

_ طرق التعذيب التقليدية.

يقصد بها تلك الوسائل التي اعتاد ودرج رجال السلطة في الأنظمة الدكتاتورية بل والديمقراطية بإتباعها، وحيث أنها تتم دون استخدام أي من التقنيات الحديثة والمتطورة، ولكنها أساليب متبعة منذ القدم ولا زالت تمارس إلى يومنا هذا، وتتعدد الأساليب المدرجة تحت هذا النوع من التعذيب.

(أ) استعمال العنف: وهي عادات اعتاد العديد من المحققين على استخدامها رغم أن القانون يحظر اللجوء إليها لنزع الاعتراف، ويعتبر العنف متحقق باستخدام المواد الكيماوية للتعذيب، وضع الملح على الجروح، أو الإجبار على الجلوس بوضعية معينة متبعة للجسد وغيرها من الممارسات التي تشكل صورة من صور التعذيب.¹

(ب) إرهاب المتهم في الاستجواب المطول: الاستجواب بحد ذاته إجراء مشروع يوجبه القانون ولا يترتب عليه أي ضرر بالمتهم، فهو السبيل للحصول على المعلومات المتعلقة بالجريمة موضوع الاستجواب، إلا أن القانون الفلسطيني لم يحدد ضمن نصوصه فترة محددة للاستجواب فقد يلجأ المحقق إلى إرهاب المتهم بالأسئلة المطلوبة أثناء الاستجواب بقصد إرهابه جسدياً وفكرياً مما ينتج عنه إضعاف في معنوياته، وحيث أن الاستجواب المطول بتحقيقه يعتبر بأن صورته من صور التعذيب قد تحققت، ويؤكد على ذلك نص المادة (198) من التعليمات القضائية للنائب العام الفلسطيني بخصوص الاستجواب حيث نص: " يجب ألا تطول مدة الاستجواب عن الحد المعقول الذي يؤدي إلى إرهاب المتهم وذلك النوع من الاستجواب وما ينتج عنه باطلاً لا يناسب روح العمل القضائي"، ومن صور التعذيب أيضاً الوعيد للمتهم بأمر معين أو ارتكاب فعل بحقه يؤدي للإضرار به.

¹ السعيد، هاني، أبشع وسائل التعذيب في القرون الوسطى، تاريخ النشر 201/10/29،

<https://www.arageek.com/2014/10/29/most-terrifying-medieval-tortures-devices.html>

ـ طرق التعذيب الحديثة المتبعة في دولة فلسطين.

تعتبر أساليب التعذيب الحديثة وصورها، بمثابة طرق مستحدثة أفرزها التطور العلمي والتقني الحديث، إلا أن التطور يعتبر سيف ذو حدين، فمن ناحية قام بإفراز وسائل مستحدثة ومشروعه للتحقيق ومن ناحية أخرى أفرز أساليب تعذيب تكاد تكون على درجة عالية من التقدم والتطور والخطورة، كاستخدام جهاز كشف الكذب بالوسائل العلمية الحديثة، الاستجواب تحت تأثير التتويم المغناطيسي، واستعمال العقاقير المخدرة وغيرها، والتي درجت العديد من الدول المتقدمة على استخدامها.¹

بالنظر لصور التعذيب المادية والمعنوية سواء القديمة منها أو الحديثة، وربطها بالواقع الفلسطيني يتبين لنا بأن الأجهزة الأمنية الفلسطينية استخدمت أساليب عديدة للتعذيب في مراكز السجون والتوقيف والتحقيق الفلسطينية، إلا أنه لم يتم الحصول على إحصاءات دقيقة بمدى استخدام تلك الأساليب، إلا أن ما يؤكد وجودها ما خلصت إليه منظمة العفو الدولية، كما نجد بأن الهيئة الفلسطينية المستقلة لحقوق المواطن تعاملت مع (75) قضية عام 1997، وتشمل هذه القضايا اتهامات للأجهزة الأمنية بممارسه التعذيب، وبالرجوع إلى التقرير السنوي للهيئة في عام 1997، نجده أكد على استمرار استخدام التعذيب من قبل الأجهزة الأمنية وتشير العديد من التصاريح المشفوعة بالقسم، والتي تم التحصل عليها من قبل المتضررين، بأنه قد تم استخدام وسائل مختلفة في أماكن التوقيف والسجون التابعة للأجهزة الأمنية منها الضرب والإجبار على الوقوف لفترات طويلة، الحرمان من النوم،² رش الجسد العاري للمتهم أو المعتقل بالماء الساخن والبارد بشكل مستمر، والقيام بعمليات الشبح للمتهم، وفي تقريرها لعام 1998 أظهرت الادعاءات المشفوعة بالقسم بأن أكثر أساليب التعذيب شيوعاً هي الشبح والضرب والمنع من النوم، كما

¹ مطر، ديب كامل، جريمة التعذيب أثناء التحقيق الجنائي في القانون الفلسطيني، بحث منشور، جامعة فلسطين " كلية القانون والممارسات القضائية، غزة _ فلسطين، 2015.

² الهيئة الفلسطينية المستقلة لحقوق المواطن، حقوق الإنسان في قوانين العقوبات السارية في فلسطين، رام الله _ فلسطين، 1999.

وأكدت تقارير أخرى بأن هناك أساليب درجت الأجهزة على استخدامها كالصعقة الكهربائية، التعليق من السقف، تدويب البلاستيك على الأجساد، والكي بأعقاب السجائر.¹

وبالمقارنة ما بين القانون الفلسطيني والقانون العراقي، يتبين لنا بأن صور وأساليب التعذيب هي ذاتها ولا تتباين عن بعضها البعض في شيء.

لكن نجد بأن حالات التعذيب وأساليبه قد تأثرت بدرجة كبيرة في الأوضاع المحيطة بها، في دولة فلسطين، ولعل من أبرزها انتفاضة الأقصى، حيث تراجعت خلالها وما بعدها حالات التعذيب حيث بلغت منذ عام (1996-2004) 846 حالة من حالات التعذيب، ومنذ عام (2000_2003) تراجع عدد الشكاوى إذ أنها بلغت عام (2000) 135 شكوى، وفي عام (2001) 62 شكوى، وفي عام (2003) 53 شكوى، إلا أن الشكاوى عادت للارتفاع في عام (2004) إلى 116 شكوى، إلا أن صور التعذيب وأعدادها عادت في الازدياد ما بعد الانقسام بشكل كبير ويظهر بأن جلها كانت لاعتبارات سياسية.²

أما عن الاحصائيات الرسمية المتعلقة بجرائم التعذيب المرتكبة على الأرض الفلسطينية، فقد صرحت الهيئة المستقلة لحقوق الإنسان عن ورود (573) شكوى خلال عام 2017، من أشخاص تعرضوا للتعذيب.

المطلب الثاني: علة تجريم التعذيب بالقانون الفلسطيني

مما لا شك فيه بأن تجريم التعذيب لم يحدث اعتباطاً فهناك العديد من المسببات التي دفعت العديد من التشريعات لتجريم أفعال التعذيب ولبيان علة تجريم التعذيب والجزاء الذي يمكن أن يترتب حيال ارتكابها، بما أن التعذيب جريمة تتكون من العديد من الأفعال الغير مقبولة من الناحية الإنسانية وكونها تتعارض مع حقوق المتهمين، كان لزاماً على المشرع تجريمها، ولكن إذا ما أمعنا النظر في العلة أو الغاية من تجريم تلك الأفعال نجد بأنها تعود لسببين رئيسيين، تم تناولهما في

¹ مطر، كامل، المرجع السابق.

² الهيئة المستقلة لحقوق المواطن، المرجع السابق، ص 17-20.

هذا المطلوب، بحيث تم تقسيمه إلى فرعين، الفرع الأول تناول الحديث عن العلة من تجريم التعذيب، أما عن الفرع الثاني فقد تناول الأهداف الدافعة لارتكاب جريمة التعذيب.

الفرع الأول: علة تجريم التعذيب

تعود الغاية من تجريم التعذيب إلى سببين، يتمثل أولهما بأن تلك الجريمة تشكل انتهاكاً لحقوق الإنسان، وحيث أننا ندرك بأن الإنسان يتمتع بمجموعه كبيرة لا حصر لها من الحقوق الأساسية، ولعل أبرز هذه الحقوق يتمثل في الحق في الحياة، الأمن، الحرية، سلامة شخص الإنسان، صون كرامته، حقه في احترام خصوصية، وحقه في الدفاع عن نفسه ضد أي تهمة تنسب إليه، كما أن لهم الحق في أن يعاملوا كأبرياء في كافة الإجراءات التحقيقية وإجراءات المحاكمة إلى أن تثبت إدانتهم بحكم قضائي بات، كما أن من حقهم المعاملة العادلة أثناء اتخاذ أي إجراء في مواجهتهم، وكون جريمة التعذيب تسلب المجني عليه من أدنى ممارسة لأي من حقوقه سابقة الذكر، بل قد تتعدى لحرمانه منها بالتالي فإن ذلك يشكل هدراً للحق في الدفاع عن ذاته ومعاملته معاملة عادلة.¹

أما عن الانتهاك الثاني والسبب الآخر في تجريم التعذيب، فإن مرده يعود لانتهاك التعذيب لمبدأ الشرعية الإجرائية،² حيث أن الأصل في الاعتراف والإفادة التي يتم التحصل عليها، للتعويل عليها كدليل للإثبات أن تؤخذ طوعية واختياراً، إلا أنه إذا تم التحصل عليها نتيجة الإكراه المادي أو المعنوي على حدٍ سواء، فإن ذلك يؤدي لإبطال الإجراء، وذلك كون الأصل هو الإرادة الحرة أثناء الإدلاء به، ولعل الحكمة من تجريم تلك الأفعال أن الإكراه يعتبر بحد ذاته جريمة معاقب عليها قانوناً، وعلى اعتبار أنها تشكل الركن المادي أو المعنوي لجريمة التعذيب وكونها عملاً غير مشروع بحد ذاته، وعليه فإن الاعتراف المستمد من التعذيب يعتبر بمثابة إدانة شخص بريء في غالب الأحيان، كونه يحمل الشخص على الاعتراف بالوقائع مكرهاً عليها مما يؤدي إلى إفقاد الفعل مبدأ المشروعية الجنائية لوجوده وإهداره.

¹ مطر، كامل، المرجع السابق، كلية القانون والممارسة القضائية، جامعة فلسطين، غزة - فلسطين.

² الهيئة المستقلة لحقوق المواطن، تقرير حول ممارسة التعذيب في التحقيق، رام الله - فلسطين، 2000، ص 29-30.

الفرع الثاني: أهداف ارتكاب جريمة التعذيب

جريمة التعذيب عادةً ما يتم ارتكابها واستخدام الأساليب والأفعال المكونة لها، بهدف الحصول على المعلومات أو الاعترافات التي تسعى للوصول لها من أجل العمل على إدانة المتهم فيما بعد خلال إجراءات المحاكمة، وحيث أن الاعتراف قديماً وخاصةً في العصور الوسطى كان يعتبر سيد الأدلة ويمكن أن تعول الأحكام عليه لذلك كان من المألوف ومن قبيل الأفعال المشروعة استخدام التعذيب للحصول على الاعتراف من المتهم أثناء التحقيق، وحيث أن هذه الأساليب كان تتسم بالوحشية والقسوة كما ذكرنا آنفاً في سياق البحث، وكل هذه الأفعال كانت تتم تحت ستار ما يعرف بالاستجواب القضائي، أما في يومنا الحالي فإن الحصول على الاعتراف يكون بدافع الضرورة والحاجة وكل هذه الدوافع مصطنعة من أجل تبرير الوسائل والأساليب التهذيبية المستخدمة للحصول على الاعتراف.

بالرجوع إلى ما أقرته لجنة "لنداو" الإسرائيلية، نجد بأنها أقرت وأجازت استخدام الضغط الجسدي على المعتقلين، ولعل الهدف الأول من ذلك هو الحصول على الاعتراف وما يتبعه من أهداف أخرى، كتدمير هوية الضحية وشخصيتها، وهذا ما يظهر جلياً عند محاولة إعادة تأهيل الضحية ودمجها في المجتمع من جديد، وبالتالي يظهر لنا بوضوح أن الهدف الأول والأسمى في نظر المحقق هو التحصل على الاعتراف، والذي يبنى عليه العديد من الإجراءات المتمثلة بإدانة المتهم وإثبات التهمة بحقه.¹

نرى بأن جريمة التعذيب هي عبارة عن آليه، دأبت أجهزة التحقيق على الأخذ لغاية التحصل على الاعتراف من المتهم، وذلك بالرغم من مصادقة دولة فلسطين على الاتفاقيات المناهضة لجريمة التعذيب، إلا أنها لا زالت تمارس تلك الجريمة، ولا شك كما أثّرنا آنفاً بأن التعذيب يرتكب بقصد التحصل على معلومات معينة ومحددة، وقد تضاربت الآراء التي صيغت لبيان وتحديد أهداف التعذيب والتي يمكن إيرادها على النحو التالي:

¹ الهيئة المستقلة لحقوق المواطن، تقرير حول ممارسة التعذيب في التحقيق، رام الله _ فلسطين، 2000، ص 27.

1- الرأي الأول:

على اعتبار أن جريمة التعذيب هي جريمة واسعة النطاق، وتمارسها الدول بكثرة، فقد ذهب الرأي الأول من الفقه إلى تقسيم التعذيب، من حيث أهدافه إلى قسمين، حيث اعتبر أحدهما ذو هدفٍ قريب، وحيث أنه يجد أثره في العمل على تحطيم نفسية الضحية، بحيث يصبح غير قادرٍ على العطاء كما كان في السابق، أي ما قبل ممارسة الأفعال التعذيبية بصورها كافة عليه، أو بأشد صورها ضراوة، كما أن هذا الأثر لا يقتصر على الضحية فحسب، بل ينال ممن يتعايشون في كنفه كأسرته، وقد تصل الأمور لأبعد من ذلك، بحيث تؤثر على من يتعاملون معه، واعتادوا التواصل معه، وبالتالي فإن خروج التعذيب وامتداد أثره، خارج إطار الضحية المقصودة، ووصوله للمجتمع لهو بعينة، تحقيق الهدف الثاني المرجو والوصول له، وهو الهدف البعيد، والغاية من التعذيب في هذه الحالة، هو أن يصبح بمثابة سلاح مسلط على المجتمع بأسره، ولا يقتصر أثره على من وقع عليه فعل التعذيب.

2- الرأي الثاني:

يرى أنصار الرأي الثاني، بأن التعذيب ذو أهداف متعددة ولا تقتصر على هدف واحد دون غيره، بل تتعدد تلك الأهداف، والتي يرمي المحقق من الوصول لها، ومن ضمن هذه الأهداف، العمل على محو الفرد من المجتمع، بحيث أن المحقق أو من يمارس مهامه نيابةً عنه، عند ممارسة التعذيب، بحيث يكن مدرك تماماً بأنه بممارساته هذه يؤدي إلى تحطيم شخصية المجني عليه " الضحية "، بحيث أن الأثر لا يقتصر في التحصل على المعلومات من الواقع تحت التعذيب، فحسب، بل يمتد ليؤثر على نفسيته بشكلٍ عام، وقد يتعدى الهدف إلى تحطيم نفسية الضحية داخلياً، بحيث يصبح كمل الفرد الميت دون أثرٍ يذكر، أما عن الهدف الآخر والذي يورده أنصار الرأي الثاني، والذي يرمي إليه بعض المحققين بغية الوصول إليه، ألا وهو إرغام الضحايا في الاندساس، في المجتمع، من أجل التحصل على المعلومات، وتقديمها إلى المحقق، أي يعني ذلك العمل على تجنيد الضحايا كمرشدين سرّيين للمحقق، أو الدولة، وفيما إذا تم كشف أمر هؤلاء المرشدين، يتم العمل على تصفيتهم في الغالب، أو إقصاءهم إلى أماكن أخرى، وبالتالي فإن

التعذيب يحمل والحالة هذه أهداف بعيدة لا يقتصر أثرها على أخذ المعلومات، من الضحية، بل التحصل على معلومات عن الغير من أجل الإيقاع بهم، ويمكن أن يصل الهدف إلى التخلص من أصحاب الآراء المعادية سياسياً، بحيث يتم العمل، على وضعهم تحت براثن التعذيب الوحشي، وذلك من أجل إجبارهم على تغيير آراءهم السياسية أو مغادرة أماكنهم، كما تعرض سكان يوغسلافيا في بداية التسعينات، وكذلك الشأن الجرائم التي كانت قد ارتكبتها فرنسا بحق الشعب الجزائري، وذلك خلال احتلالها للجزائر عام 1962، أما عن الأثر والهدف الي يمكن أن يصل له التعذيب، وقد يتعدى ما يرمي إليه الجناة، هو الوصول إلى إرهاب السكان بشكل عام، وذلك من خلال ممارسة العنف، والتعذيب بشكل عام على المجني عليه، أمام الناس، أو حتى عند إيقافه في الشارع، أو اعتقاله بطريقة وحشية أمام الناس، وبهذا يتحقق الإرهاب للمجتمع بشكل عام.¹

3- الرأي الثالث:

قسم أنصار الرأي الثالث أهداف التعذيب إلى هدفين، أطلق على الهدف الأول بالهدف التكتيكي، وحيث أن الهدف والمبتغى منه هو الوصول إلى الأهداف المباشرة للتعذيب، وهي إرغام الشخص على الإدلاء بأقواله وبما لديه من معلومات سواء أكانت متعلقة به أو بالغير، وذلك من أجل الاعتراف بها، لا ضير إن كانت متعلقة بتهمة من المتهم الموجه إليه، أو كانت مجرد معلومات سياسية أو أمنية، ويمكن لتحقيق تلك الغاية أن يقوم المحقق بتعذيب أشخاص آخرين أمام الضحية، لتخويفه وإرغامه على الإدلاء بما لديه من أقوال، وفيما يتعلق بالأهداف الأخرى وهي ما يطلق عليه بالأهداف النهائية، ونجد بأنها عبارة عن الأهداف المتمثلة بالنتائج المترتبة والمبنية على الأهداف التكتيكية، والتي غالباً ما يكون الهدف منها هو حفظ النظام الطاعي في الدولة والحفاظ على نفوذه، دون وجود معارضين له، بحيث يظهر المجتمع بأنه يحمل ولاء للنظام الحاكم ولا يوجد به معارضين وأنه نظام ديمقراطي عادل.²

¹ زهيرة، عزي، مناهضة التعذيب في القانون الدولي العام، أطروحة ماجستير، جامعة محمد خضير، بسكرة - الجزائر، 2011، ص29.

² زهيرة، المرجع السابق، ص29-31.

يرى الباحث بأن الأهداف التي تقوم عليها جريمة التعذيب قد تعددت لدى الكثير، ولكن نجد بأنها في نهاية المطاف ترمي إلى هدف واحد وأسمى وهو الحصول على المعلومات والاعترافات، إلا أن جريمة التعذيب لا يقتصر أثرها على فرد واحد دون غيره بل هي تمس أمن المجتمع ككل، لذلك نحن نسير مع الرأي الذي يعتبر تلك الجريمة من قبيل الجرائم ذات الأهداف البعيدة، ونلاحظ بأن هذه الجريمة باتت ترتكب بكثرة في التجربة الفلسطينية ولعل الحالة التي أبرزتها وبكثرة هي وجود الانقسام وتعدد الهيئات الحاكمة بحيث أن غزة تعتبر واقعة تحت إمرة حركة حماس وتريد من كافة المواطنين السير وفق أهوائها، وكذلك الضفة الغربية يرى البعض أنها تحت حكم حركة فتح وكل المعادين لها ينالوا شيء من التعذيب والزج في السجون لغاية تغير توجههم السياسي بما يتماشى وأهواء حركة فتح، أي أن شطري الوطن تمارس جريمة التعذيب للوصول إلى غاية الحركة التي تحكم المنطقة، وهو ما يمثل عين التسلط والتقليل من شأن المواطنين، فما هم إلا أحجار تتحرك وفقاً لأهواء الهيئة الحاكمة.

المبحث الثاني: الجزاء المترتب على ارتكاب جريمة التعذيب وفقاً للقانون الفلسطيني

لم يترك إجراء التحقيق دون تنظيم، بل سعى قانون الإجراءات الجزائية لتنظيمه وتنظيم كل ما يتعلق به من شروط وآثار لكي يتم اتخاذه بشكل صحيح لا يشوبه عيب الخطأ والنقصان، وحيث أن المشرع الفلسطيني قام بوضع قواعد شكلية وموضوعية لمباشرة التحقيق تهدف بالنهاية كافه مضامينها إلى حماية المتهم، وتعتبر أيضاً كسبيل لضمان صحة الدعوى الجزائية وحسن سير إجراءاتها، حيث تهدف إلى أن تكون تلك الإجراءات بعيدة عن أي مؤثر ينال من حقوق المتهم سواء ما يتعلق بحقوقه الجسدية أم النفسية على حدٍ سواء، وذلك حتى يمكن القول بأن أقوال المتهم معبره عن إرادته الحرة المعتبرة الغير مشوبة بأي عيب من عيوب البطلان، ولعل تلك الاعتبارات تهدف بدرجة أولى إلى تحقيق التوازن ما بين مصلحة المجتمع والفرد على حدٍ سواء، كما أن هذا التنظيم من شأنه ضمان احترام حق الدفاع للمتهم، ولعل هذه الأهداف لا يمكن تحقيقها إلا عن طريق وضع إجراءات تكفل احترام القواعد المنصوص عليها في القانون.

وعليه فقد تم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين تناول الأول منهما الحديث عن الجزاء الإجرائي المترتب على جريمة التعذيب، أما عن المطلب الثاني فقد تناول الحديث عن الجزاء الجنائي بهذا الشأن.

المطلب الاول: الجزاء الاجرائي لجريمة التعذيب وفقا للقانون الفلسطيني

لعل من أهم الضمانات التي تسعى وتهدف لتحقيق سيادة القانون وحسن سير الدعوى الجزائية، هي الضمانات الإجرائية التي تكون بعيده كل البعد عن أي مؤثر مهما كان نوعه وأياً كان مصدرها،¹ وحيث أن القانون يرتب البطلان على التحقيق إذا ما تعرض المتهم لأي وجه من أوجه الضغط الداخلي أو الخارجي ومهما كانت الصورة التي أتخذ بها وذلك لحمله على الاعتراف أو الإجابة على ما يوجه له من أسئلة أثناء جلسة التحقيق، كما يجب أن تكون الإجابات التي يدلي بها المتهم منطوية على معلومات من شأنها الإخلال بمركزه القانوني في الدعوى الجزائية المقامة في مواجهته، وعليه فإن أحكام البطلان تسري إذا ما تمت مخالفة قواعد الاستجواب،² ومن تلك المخالفات والتي تعتبر بمثابة الإخلال الجوهري للإجراء هو القيام بالتعذيب أثناء القيام بالتحقيق، وبناءً على ذلك نجد بأن قضاء محكمة النقض المصرية قد استقر على أن : " الاعتراف الذي يعول عليه كدليل إثبات في الدعوى يجب أن يكون اختيارياً وصادراً عن إرادة حرة، ولا يصح التعويل على الاعتراف ولو كان صادقاً متى كان وليد إكراه كائناً ما كان قدره.³

كما أن القضاء الفلسطيني قد استقر على الأخذ بالقاعدة القائلة، بعدم جواز التعويل على الاعتراف متى كان وليد إكراه وقع على المتهم،⁴ وقد قضت بهذا الشأن بأن اعتراف المتهم لا يكون مقبولاً إلا إذا ثبت أنه صدر منه طواعيةً واختياراً ومن ثم فمن حق محكمة الموضوع أن تطرح الاعتراف إذا ما اقتنعت أنه كان مشوباً بالضغط أو التهديد أو الإكراه أو التعذيب ولا معقب عليها

¹ الهيئة الفلسطينية المستقلة لحقوق المواطن، حقوق الإنسان في قوانين العقوبات السارية في فلسطين، 1999.

² المر، محمد عبد الله، حقوق الإنسان والوظيفة الشرطية، ط1، مطبعة الفجيرة الوطنية، دبي، 2003، ص 98-107.

³ الكيلاني، أسامه عبد الله، البطلان في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطينية "دراسة مقارنة"، جامعة النجاح الوطنية، نابلس- فلسطين، 2008، ص 73-78.

⁴ مؤسسة الحق، المبادئ والقواعد الدولية للمكلفين بإنفاذ القانون، رام الله-فلسطين، 2002، ص 35-40.

في ذلك طالما استقرت إلى أسباب معقولة تؤدي إلى النتيجة التي رتبها عليها، وعليه فإن الأثر المترتب على التعذيب في الدعوى الجزائية هو بطلان الإجراءات، أي المقصود بها بطلان التحقيق وما يتبعه من الإجراءات الأخرى التي لها صلة بالعمل التحقيقي، ولكن عملياً نادراً أو يكاد يكون منعدم الحكم ببطلان الإجراءات بسبب القيام بارتكاب جريمة التعذيب.

المطلب الثاني: الجزاء الجنائي لجريمة التعذيب وفقاً للقانون الفلسطيني

وفي هذا الباب نجد بأن من أهم الضمانات، والتي من شأنها الحفاظ على استقرار وتماسك المجتمع، وسيادة القانون، هو الحفاظ على مصالح وحقوق وحرّيات المواطنين في الدولة، والتي لا يمكن الوصول إليها والوصول إلى تلك الغاية والحفاظ على الحريات، دون وجود عقوبة رادعة بحق مرتكبي جرائم التعذيب، كونها جريمة من شأنها المساس والنيل من الحقوق والحريات التي كفلها القانون للأفراد، ولهذه الغاية ووصولاً لمبتغى المشرع و بالرجوع إلى القوانين الفلسطينية وما أقره المشرع الفلسطيني، نجد بأنه يعاقب على ارتكاب جريمة التعذيب بالحبس مدة لا تزيد على (3 سنوات) وذلك عملاً بأحكام قانون العقوبات الفلسطيني الساري على قطاع غزة والذي يحمل الرقم (74) لعام 1936م، كما أن قانون العقوبات الأردني الساري على أراضي الضفة الغربية والذي يحمل الرقم (16) لسنة 1960م، قد عاقب على تلك الجريمة من 3 أشهر إلى 3 سنوات، حيث أن هذه الجريمة تعتبر من قبيل الجرح، وذلك كون العقوبة على تلك الجريمة لا تتعدى الحبس مدة لا تزيد عن ثلاث سنوات لكل من قام بارتكاب جريمة التعذيب، وتجدر الإشارة إلى أن قانون العقوبات الأردني قد عمل على رفع الحد الأدنى على عقوبة تلك الجريمة في حال ترتب على التعذيب مرض أو جروح نالت من جسد المجني عليه،¹ إلا أننا نجد بأن هذا التوجه يجانب الصواب، حيث أن هذه الجريمة تحمل بين طياتها العديد من المخاطر والاعتداء على حقوق وحرّيات الأفراد وكرامتهم الإنسانية، ولما تحمله هذه الجريمة من مخاطر كبيرة كان لزاماً على المشرع أن يعدل عن

¹ أبو سلامة، سليمان أسامة سليمان، المعالجة التشريعية لجريمة التعذيب في قانون العقوبات الفلسطيني وموائمه والقوانين الدولية، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، 2018/9/23، ص 63-64.

هذا الاتجاه ويجعل هذه الجريمة من قبيل الجنايات، حيث أن التعذيب في بعض الأحيان قد يفضي إلى موت المجني عليه.¹

باستقراء النصوص الواردة في مشروع قانون العقوبات الفلسطيني نجد بأنه قد شدد في العقوبة الواردة على تلك الجريمة حيث جاء في خضم نصوصه: " كل موظف عام أو شخص مكلف بخدمة عامة أمر بتعذيب شخص أو حرص على تعذيبه أو وافق أو سكت على ذلك يعاقب بالحبس مدة لا تزيد عن عشر سنوات، إذا نشأ عن التعذيب إصابة المجني عليه بجرح بالغ أو عاهة مستديمة تكون العقوبة السجن المؤقت وإذا أفضى التعذيب إلى موت المجني عليه تكون العقوبة الإعدام "،² بالتالي فإن مشروع قانون العقوبات جاء حازم في تشديد عقوبة هذه الجريمة بل وتعدى إلى عدم جواز إصدار العفو العام الخاص في جرائم التعذيب المرتكبة من قبل الموظفين العموميين،³ إلا أن ما نلاحظه بأن هذه الجريمة لا زالت مستمرة ولم تنتهي، ولعل ذلك يعود لعدم التطبيق السليم للنصوص القانونية المنظمة لها وانعدام الرقابة الفعالة عليها، وتبعاً لذلك نجد بأنه لم ترد أي حالة تم معاقبة موظفين عموميين أو أحد الأشخاص العاملين في السلك العسكري أو أقسام التحقيق الممارسين للتعذيب على المتهم أثناء التحقيق.

يرى الباحث وجوب العمل على تشديد عقوبة جريمة التعذيب، بحيث ينبغي أن تعتبر من قبيل الجنايات إذا ما تفاقمت نتائجها، وأوقعت بالمجني عليه ضرراً كبيراً، وذلك إذا ما أدى التعذيب إلى

¹ قانون العقوبات رقم (16) لسنة (1960)، المواد 178-181.

² مشروع قانون العقوبات الفلسطيني، الباب الثالث عشر، المواد 303-308 مادة (303) 1-لأغراض أحكام هذا الفصل يقصد بالتعذيب أي عمل ينتج عنه ألم أو عذاب شديد، جسدياً كان أو نفسياً، يلحق عمداً بشخص ما بقصد الحصول منه أو من شخص آخر على معلومات، أو على اعتراف معاقب عليه، بشأن فعل ارتكبه أو يشتبه أنه ارتكبه هو أو أي شخص آخر، أو تخويفه، أو إرغامه هو أو أي شخص آخر على ذلك، ويعد تعذيباً أيضاً الألم أو العذاب الناتج عن ممارسة التمييز أياً كان نوعه، أو الذي يوافق أو يحرض عليه أو يسكت عنه موظف عام أو أي شخص آخر يتصرف بمقتضى صفته الرسمية، ولا يعد تعذيباً الألم أو العذاب الناشئ أو الملازم لعقوبات أوقعت حسب القانون وكذلك الألم أو العذاب الذي يكون نتيجة عرضية لها.

2-كل موظف عام أو شخص مكلف بخدمة عامة أمر بتعذيب شخص أو حرص على تعذيبه أو وافق أو سكت على ذلك، يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على عشر سنوات.

3-إذا نشأ عن التعذيب إصابة المجني عليه بجرح بالغ أو عاهة مستديمة، تكون العقوبة السجن المؤقت.

4-إذا أفضى التعذيب إلى موت المجني عليه تكون العقوبة الإعدام.

³ مشروع قانون العقوبات الفلسطيني، الباب الرابع، المواد 29_32.

وفاة المجني عليه، وذلك كون تلك الجريمة تحمل بين طياتها خطورة كبيرة وإضرار بالمجتمع، كما أن دولة فلسطين قد صادقت على اتفاقية مناهضة التعذيب وبالتالي ينبغي أن تتماشى النصوص الداخلية في القانون الفلسطيني، والنصوص التي تحملها الاتفاقيات الدولية، حيث أنه وباستقراء المادة (2/4) من اتفاقية مناهضة التعذيب، نجد بأنها أوصت الدول بضرورة وضع عقوبات مناسبة وخطورة جريمة التعذيب، كما أنها وعملاً بأحكام المادة (14) منها كانت قد أفردت التعويض لكل من يتعرض للتعذيب، ومن قبيل الموائمة التشريعية للنصوص الداخلية للنصوص الدولية كان واجب على المشرع الفلسطيني تعديل تلك الأحكام بما يتوافق مع أحكام القانون الدولي، والهدف الأسمى ليس فقد الموائمة إنما المحافظة على حقوق الضحايا وصون كرامتهم وحياتهم.

الفرع الاول: أثر التعذيب على إبطال الاجراءات القانونية

يعتبر اعتراف المتهم بما نسب إليه من أفعال، أثناء مرحلة التحقيق الابتدائي، من أهم المخرجات التي تسعى النيابة العامة للحصول عليها، بغية الكشف عن الجريمة الواقعة، ونسبتها إلى فاعلها، وذلك كون التحقيق مبتغاه الأول والأخير، هو ربط المتهم بالتهمة المنسوبة إليه، والوصول إلى الحقيقة، ولكن لا يمكن بأي حالٍ من الأحوال الاعتداد بالاعتراف الصادر عن المتهم دون أن يتقيد بالشروط التي أرودها قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لسنة 2001م، وعليه ووفقاً لما أسلفنا أن القضاء كان له دور في البحث في الاعترافات التي تؤخذ تحت وطأة التعذيب ونسوق في هذا الفرع العديد من الأحكام والتي جاءت على النحو المبين أدناه.¹

قد أخذت بهذا التوجه محكمة الاستئناف العليا في قطاع غزة، وقد جاء في حكمها ما يلي: " وحيث أنه من المقرر أن اعتراف المتهم لا يكون مقبولاً إلا إذا ثبت أنه صدر منه عن طوعية واختيار، ومن ثم من حق محكمة الموضوع أن تطرح الاعتراف، إذا ما اقتنعت أنه كان مشوباً بالضغط أو التهديد أو الإكراه أو التعذيب، ولا معقب عليها في ذلك طالما استقرت إلى أسباب معقولة تؤدي إلى النتيجة التي رتبها عليها ".² أما عن الامر الآخر نجد بأنه يتضمن في ضرورة أن يتفق

¹ العسلي، أحمد سعيد، ضمانات مكافحة جريمة التعذيب في القانون الفلسطيني " دراسة تحليلية مقارنة "، أطروحة ماجستير، الجامعة الإسلامية، غزة _ فلسطين، 2017، ص 50-70.

² حكم محكمة الاستئناف العليا، قطاع غزة، الصادر في القضية الجزائية رقم 5/1961.

الاعتراف وظروف الواقعة أو الجريمة المرتكبة، وعليه فإن الإخلال بهذا الأمر من شأنه بطلان الاعتراف الصادر عن المتهم وقد جاء في أحد الأحكام الأخرى الصادرة عن محكمة الاستئناف العليا في قطاع غزة ما يلي: " يظهر أن المحكمة الابتدائية بعد ختام المرافعات، قد خالها الشك في صحة ما قالته المتهمة، من أنها حُمِلت على الاعتراف بحيازتها لطربة الحشيش، وارتابت في صحة ما قالته من أنها إنما اعترفت لدرء المسؤولية عن ابتها فاستدعت المختار الذي حضر جميع الإجراءات، ثانية للاستيضاح عن بعض نقاط بالنسبة لما جاء في إفادة المتهمة، للتخلص من هذا الشك، فجاء المختار واستمعت المحكمة إلى إفادته ثانية، مستوضحة منه عن النقاط التي أرادت استبيانها، فشهد المختار أنه سمع الشاويش عزيز، يقول للبنت، هذا جرم، وما الذي ألزمتك الاعتراف به، وأمك اعترفت به، ومن الخير ألا تكونا أنتما الاثنان معاً، وقرر المختار أيضاً أن اعتراف البنت كان يقصد أن تتحمل المسؤولية عن والدتها، وأنه غير صحيح أن أحداً من البوليس قال للمتهمة اعترفي، أنت لتخرج ابنتك، وهذه الشهادة أوضحنا النقاط التي كانت موضوع ارتياب المحكمة الابتدائية، كما يظهر لهذه المحكمة"¹

وبهذا يمكن القول بأن القضاء من شأن توجيهه العمل على إبطال أي اعتراف يصدر من المتهم تحت تأثير التعذيب أو المعاملة المهينة والقاسية.

الفرع الثاني: أثر التعذيب على إمكانية اثبات براءة من قدم اعترافه تحت التعذيب

عند البحث في إمكانية الدفع ببراءة المتهم، من التهم التي أسندت للمتهم، في حال كان الاعتراف قد أخذ منه قسراً، فهل يمكن الدفع ببراءة المتهم والحالة هذه؟ أما أن المحكمة وفي سبيل تحقيق العدالة واستظهار الحقيقة تحكم ببراءة المتهم من التهم المنسدة إليه من تلقاء نفسها، نلاحظ والحالة هذه أن المحكمة وفي حالات عديدة تحكم ببراءة المتهم مما أسند إليه ونسوق في هذا المقام قصة شاب أردني يدعى زكريا، وحيث أنه اتهم بقتل شقيقته، وما بعد توقيف المتهم على ذمة القضية لمدة عام ونصف، تم الحكم ببراءته، كون شقيقته قد وجدت على قيد الحياة لاحقاً، وقد قالت محكمة الجنايات الكبرى في هذا الشأن ما يلي " أنها تشك في اعتراف المتهم أمام الشرطة،

¹ حكم محكمة الاستئناف العليا، قطاع غزة، الصادر في القضية الجزائية رقم 41/1952 س.

وما استتبعه من إجراءات ولا تظمن إليه، كونه قد ثبت لها أنه أخذ من المتهم عن طريق الإكراه والضرب، والتعذيب ولا تأخذ به، وبالتالي تسقط المحكمة هذا الاعتراف كما تسقط المحكمة أقوال شهود النيابة، المنسوبة على هذا الاعتراف، وما استتبعها من إجراءات (.....)، وبهذا فإنه لم يبق أي دليل يربط المتهم بما أسند إليه ¹.

وبالتالي نخلص إلى نتيجة مفادها، بأنه حتى يمكن القول بإمكانية قبول الاعتراف كدليل من أدلة الإثبات، هي أن يصدر عن إرادة حرة واعية من قبل المتهم، بحيث يكون مدرك لكافة الأقوال الصادرة عنه، عند الإدلاء بأقواله تحت تأثير الاعتراف، وعليه فإذا ما شاب الاعتراف أي إكراه أو مؤثرات خارجية يصبح الاعتراف باطل، وفي هذا الصدد نجد بأن محكمة التمييز الأردنية كانت قد استقرت في اجتهاداتها، على أن الاعتراف لا يمكن اعتباره حجة بذاته، ما لم يصدر عن إرادة حرة واعية، وبالتالي يجب أن يصدر غير مشوب بأي عيب من عيوب البطلان التي تؤدي لاستبعاده، وعدم الأخذ به،² ونجد في هذا الصدد بأن أحد قرارات محكمة التمييز الأردنية قد جاءت على النحو التالي " من المستقر فقهاً وقضاً أن الاعتراف ليس حجة بذاته ما لم يكن صادقاً وصحيحاً وصادراً عن إرادة حرة وغير مشوب بعيب من العيوب المؤدية إلى إصداره وعدم الأخذ به فإذا تناقض الاعتراف مع البيئة الفنية التي قدمتها النيابة وتناقض مع أقوال شهود الإثبات أمام المدعي العام مع أن هذه الأقوال منقولة عن المجني عليه مباشرة إضافة إلى أن ما جاء في الإفادة الدفاعية التي أدلى بها المتهمان والبيئة الدفاعية التي قدماها والتي لم تناقشها محكمة الجنايات الكبرى كل ذلك يشكل توافر شروط صدور الاعتراف عن إرادة حرة واعية وينفي صحه وصدق الاعتراف خاصة وأن المتهم الأول استحضر للحقيقة معه قبل ثلاثة أيام من إنهاء محكوميته في سجن سواقة في قضية أخرى وأن المتهم الثاني حضر للتحقيق معه في نفس يوم الإفراج عنه في قضية

¹ حافظ، منار، براءة منقوصة: من يعوز المتهمين عن توقيفهم بعد تبرئتهم؟، تاريخ نشر المقال 2016/8/21، تاريخ الزيارة 2019/01/01، الساعة 02:35م، <https://www.7iber.com/society/lack-of-compensation-for-people-wrongly-detained>.

² فراج، محمود، الاعتراف في الدعوى الجزائية، بحث منشور في موقع الكتروني، <http://www.farrajlawyer.com/viewTopic.php?topicId=786>.

أخرى وعليه وطالما أن محكمة الجنايات الكبرى أسست حكمها المميز القاضي بتجريم المميزين على اعترافهما رغم عدم توافر شروط صحتها يجعل التجريم مخالفاً للقانون ومستوجباً للنقض".¹

إلا أن ما يعاب على القانون الفلسطيني ونظيره القانون الأردني أنه وإن كان قد نص على التعويض للمتهمين إذا ما ثبتت براءتهم لاحقاً، إلا أنه لم يحدد الأسس القانونية الواجب الأخذ بها لتقدير مبلغ التعويض كما أنه لا يرتب التعويض فور الإقرار ببراءة المتهم، وبالتالي نجد بأن تلك النقائص تشكل ثغرات تهوي بالنظام القانوني والقضائي في الدول، فلا يمكن الوصول إلى العدالة الناجزة دون الحفاظ على حقوق الأفراد وحرياتهم وصونها من الاعتداء الواقع عليها بكافة الطرق والأشكال.

تطبيقات لجرائم تعذيب مرتكبة في فلسطين (قضية الخضر)

*ملخص القضية:

تعتبر القضية التي سنقوم بطرحها من أخطر القضايا الجنائية التي عرضت أمام المحاكم الفلسطينية منذ قيام السلطة الفلسطينية وتسلمها المسؤولية عن السلطة القضائية في البلاد، وحيث أن محكمة الموضوع قامت بتبرئة تسعة متهمين من قرية الخضر التابعة لمحافظة بيت لحم والتي أسندت لهم النيابة العامة تهمة القتل العمد وبالاشتراك خلافاً لأحكام المادة (1/328) والمادة (76) مكررة ثماني مرات لهم جميعاً، وتهمة الشروع بالقتل بالاشتراك خلافاً لأحكام المواد المذكورة أنفاً بالإضافة إلى المادة (70) لأربعة متهمين منهم، وقررت المحكمة إطلاق سراحهم ما لم يكونوا موقوفين أو محكومين على ذمة قضية أخرى، وحيث أن الحكم صدر بعد سنتين من المداومات وكان مفاده تبرئة المتهمين التسعة بعد تكون الاقتناع لديها بأن اعترافاتهم جاءت متناقضة، وأنها أخذت منهم تحت تأثير الإكراه المادي والمعنوي، وبالإضافة إلى ذلك فإنه لا يوجد أية دلائل تفيد بارتكابهم لأي من الجرائم المنسوبة إليهم.

¹ حكم صادر عن محكمة التمييز الأردنية، في القضية الجزائية، رقم 678/98.

* وقائع القضية:

كانت بداية هذه القضية في عام (1996) وذلك عند اعتقال جهاز الاستخبارات العسكرية شابين من قرية الخضر وهما،¹ حسين الددوع والبالغ من العمر 34 عام، ونبيل محمود صلاح والبالغ من العمر 23 عام، وتم احتجازهم لدى مقر الاستخبارات في بيت لحم دون اللجوء لأي إجراء قانوني بشأنهم، وبعد ذلك وبمضي عدة أشهر قام ذات الجهاز باعتقال سبعة شبان آخرين وحيث أن النيابة العامة وجهت بشأنهم ثمان تهم بالقتل عمداً وبالاشتراك، وحيث أنه بتاريخ (1996/3/10) قام الجهاز المذكور باعتقال المتهم الأول حسين الددوع واحتجازه في المركز لديها لمدة أسبوعين دون وجود مذكرة باعتقاله ودون إعلام أي جهة قضائية بذلك، وفي (1996/3/25) قام الجهاز باعتقال المتهم نبيل محمود صلاح الذي كان يعمل لدى إدارة مكافحة المخدرات التابعة لمحافظة بيت لحم، وحيث أنه لم يكن على علم بشيء عندما حضرت قوة من الاستخبارات إلى منزله وطلبت منه مرافقتها، ولم يقوموا بإعلامه لأي جهاز ينتمون إلا بعد الوصول للمقر ولم يتم إخباره بالسبب أو الدافع لاعتقاله إلا بعد وصوله فتبين له بأنه متهم بتهمة محاولة شراء مسدس، وأثناء جلسة التحقيق أكد المتهم السادس أنه حاول شراء مسدس وذلك تنفيذاً لأمر الضابط المسؤول عنه في العمل، وحيث أن ملكية وحياسة المسدس المذكور تعود لشخص مقيم في مخيم الدهيشة وقد تم اعتقاله ما قبل التحصل على المسدس وشراؤه، وبعد اتصالات أجريت مع الضابط المسؤول والتأكد مما أفاده المتهم تم إغلاق الملف، وما بعد إغلاق الملف الخاص بمحاولة شراء السلاح طلب المحققين في جهاز الاستخبارات من المتهم نبيل الاعتراف على مجموعة من الأشخاص بأنهم قاموا بقتل أحد أفراد قرية الخضر، ومن أجل التحصل على الاعتراف تم الضغط عليه وتهديده بأنه إذا لم يدلي بأقواله على الشاكلة التي يريدها الجهاز سوف يقوموا بالصاق تهمة التعامل مع إسرائيل ضده، ومن أجل التحصل على الاعتراف قاموا بتعريض المتهم للتعذيب العنيف شأنه شأن المتهم الأول، ثم بعد ذلك تتابعت عمليات الاعتقال للمتهمين الآخرين ومنهم المتهم الثاني جعفر يعقوب الددوع شقيق المتهم الأول بتاريخ (1996/6/2)، والمتهم الثالث أحمد شوكت صلاح (1996/3/17)، والمتهم الرابع أحمد محمد دار موسى

¹ الجمعية الفلسطينية لحماية حقوق الإنسان والبيئة، تحريم التعذيب في القضاء الفلسطيني، فلسطين، 1998.

(1996/6/5)، والمتهم الخامس جعفر محمود صبيح (1996/3/26)، والمتهم السابع علي أحمد غنيم (1996/3/22)، والمتهم الثامن ناصر خليل عيسى (1996/3/1)، والمتهم التاسع عماد يوسف موسى (1996/4/22)، يتضح لنا من خلال وقائع الدعوى بأنه ما قبل التحصل على التوقيف القانوني من قبل المدعي العام تم احتجاز المتهمين دون وجود مذكرات قانونية صادرة ممن يملك قانوناً إصدارها، كما تم احتجازهم في موقع غير معتبر قانوناً بمثابة سجن أو مكان توقيف، كما أن أمر الاحتجاز كان قد صدر من سلطة لا تملك قانوناً إصداره وتواصل الاحتجاز لحين صدور قرار من المدعي العام بنقل المتهمين من سجن الاستخبارات إلى سجن أريحا المدني.

* أشكال التعذيب التي تعرض لها المتهمين أثناء الاحتجاز.

خلال المدة التي أمضاها المتهمين لدى جهاز الاستخبارات العسكرية تعرضوا للتعذيب القاسي من قبل المحققين وقد وصف المتهم السادس نبيل بأنه من أشكال التعذيب التي تعرض لها، إدخال عصي ملوثة بالغائط في فمه، كما تعرض هو وغيره لطريقة من طرق التعذيب التي تعرف " بالدجاجة المشوية " والتي تتمثل بتعريه المتهم من ملابسه وربطه بعصا على شكل وضع الدجاجة على قضيب لشويها وتعليق طرفي العصا على نقطتين مرتفعتين في أطراف الغرفة وضربه ضرباً مبرحاً، كما أنهم كانوا يدخلوا المراد سحب الاعتراف منه عند أشخاص قد تم سلخ أجسادهم وتعرضوا للعديد من الضربات القاسية لتخويفهم وإجبارهم على الاعتراف، كما كان المحققين يتعمدوا ضرب المتهم في مواضع حساسة مما يؤدي بالنتيجة لفقدانهم الوعي لأكثر من مره وللعديد من الساعات، كما كان من أحد أساليبهم تعليق المتهمين وشبهم على حواف الشبابيك في غرفة التحقيق أو ما يعرف بالمسلخ وهو الاسم المتداول لمكان التحقيق، كما كانوا يطفئوا أعقاب السجائر في أجسادهم، ويذبيوا البلاستيك على جلودهم.¹

¹ الجمعية الفلسطينية لحماية حقوق الإنسان والبيئة، **تحریم التعذيب في القضاء الفلسطيني،** فلسطين، 1998.

* التهم التي وجهتها النيابة العامة للمتهمين:

1_ تهمة القتل لشخص يدعى محمود يعقوب صلاح بتاريخ (10/25 /1993) وذلك بناء على طلب المخابرات الإسرائيلية، وجريمة قتل أخرى للمغдор محمود أحمد شاهين وبناءً على طلب المخابرات الإسرائيلية بتاريخ (4/28 /1993)، وجريمة قتل أخرى وبناءً على طلب المخابرات الإسرائيلية لشخص يدعى عيسى خليل صلاح بتاريخ (10/9 /1991)، وكذلك قاموا بارتكاب جريمة قتل ضد المدعو حسين محمد دار عيسى بتاريخ (9/18 /1994)، وكذلك قتل شقيق المغدور سمير يعقوب بناء على طلب المخابرات الإسرائيلية بتاريخ (7/28 /1994)، كما أنهم قاموا بقتل المدعو عادل صبيح بتاريخ (12/7 /1995).

2_ كما أنهم بتاريخ (12/12 /1994) قام كل من المتهم الثاني والثالث والرابع والسابع، باصطحاب المغدورة هند عطا إلى برك سليمان واغتصابها تباعاً، بعد ذلك قاموا بقتلها وقطع رأسها ورميه في برك سليمان ووضع الجثة في صندوق سيارة خاصة وتم إلقاء الجثة في وادي رحال، كما قاموا بسرقة مصاعها.

3_ بتاريخ (9/18 /1995) قام المتهمين بإطلاق النار على المدعو محمود علي موسى الذي أصيب بعيار ناري في يده ولكنه لم يتعرض للوفاة.

* قرار المحكمة في هذه الدعوى:

ما بعد توجيه التهم من قبل النيابة العامة وإدلاء المتهمين بإفاداتهم أمام المحكمة، قاموا بالاعتراف بالتهم المنسوبة إليهم، إلا أن أحد المتهمين قال بأنه لم يقر بارتكاب أي من الجرائم المذكورة، إنما هو مجبر على الاعتراف بها كون جهاز الاستخبارات قام بتهديده وإجباره على هذا الاعتراف، وأثناء الإدلاء بالإفادات قال المتهمين بأن هذه الإفادات جاءت نتيجة ما وقع عليهم من الإكراه أثناء التحقيق والظروف القاسية التي تم وضعهم بها في المسلخ أثناء التحقيق بالإضافة إلى ضربهم ضرب قاسي ومبرح، وبالرجوع إلى قرار المحكمة نجده بين بأن كافة الإجراءات التي اتبعت في هذه القضية لم تكن تمت بأي صلة للإجراءات القانونية السليمة وذلك من خلال تأكيد المتهمين

بأنهم لم يلتقوا بالمدعي العام إلا مرة واحدة وكانت في مكتب محقق تابع لجهاز الاستخبارات وكان حينها محقق آخر يقوم بتدوين الإجراءات، وأنه تبين للمحكمة بأن الجهاز المذكور قام باختطاف المتهم الرابع ألا وهو أحمد موسى من المستشفى والذي كان المدعي العام قد قام بتحويله عليه للعلاج من آثار التعذيب، وأنه على أثر التعذيب قام بالاعتراف بالتهمة المنسوبة إليه بعد ما كان قد أدلى بإفادة مغايرة تماماً لما أدلى به تحت التعذيب أمام المدعي العام، ورغم متابعة القضية والوعود التي أعطيت لإطلاق سراح المتهمين إلا أنها لم تنفذ ولم يتم إطلاق سراحهم وتم تحويلهم إلى المحكمة التي قامت بتبرئتهم.

بالتعليق على قرار المحكمة نجد بأنه، يعتبر في هذه القضية من أهم القرارات المتخذة كونها قضية كانت تحيطها العديد من الملابسات أثناء فترة الاعتقال، وكونها حصلت من خلال تدخل جهاز أمني في قضية ليست من صميم اختصاصه، وكذلك قيامه بانتزاع الاعتراف من المتهمين تحت تأثير التعذيب وكان قرار المحكمة بالبراءة كونها استندت إلى أن الاعترافات تم انتزاعها تحت تأثير الإكراه المادي والمعنوي وبهذا القرار نصل لنتيجة مفادها أن القضاء الفلسطيني جرم التعذيب وحرمة على الأفراد العاديين وعلى أفراد الشرطة أو أفراد الأجهزة الأمنية المنتمين للمؤسسة الأمنية على حدٍ سواء، ورتب على الإتيان به بطلان الإجراءات واعتبارها كأن لم تكن.

الخاتمة

وقوفاً على حيثيات الدراسة وما جمعته ما بين طياتها من وقائع ومعلومات يتبين لنا، بأن القوانين القانون الفلسطيني، شأنه شأن القوانين المقارنة، تناول الحديث عن مسألة الاعتراف وبيان الأحكام الخاصة بها والمتعلقة بشأن صدورها، وذلك لما يحمله الاعتراف ما بين طياته من مخاطر كون البعض يعتبره سيد الأدلة ويمكن إقامة الأحكام المتعلقة بالإدانة على إثره، وقد حظي بهذه القوة كون الشخص حين يعترف على جرم قام بارتكابه إنما يدلي بأقواله بصدق ويكن أقرب للصدق والواقع، مقارنة مع إدلاءه بأقواله عن الغير، إلا أن تقدم الزمن لم يبق على الاعتراف قوته السابقة بحيث أصبح محل للشك من قبل القائم بالتحقيق، ولعل هذا الخوف والتشكك في صحة الأقوال الصادرة عن المتهم هي من دفعت المحققين لاستخدام أساليب غير قانونية وغير مشروعة للحصول على الأقوال من المتهم، ومن تلك الأساليب ما سقناه في دراستنا، الأساليب الجسدية والتي ترتكب على جسد الضحية، وكذلك الأساليب النفسية والتي لا تقل بشاعةً وضراوةً عن التعذيب الجسدي، ولعل مخرج المحقق دائماً هو استغلال الثغرات التي تعترى قوانين الإجراءات الجزائية المطبقة في بلادهم من أجل التحصل على الأدلة التي من شأنها إدانة المتهم وربطه بما نسب إليه من أفعال، وذلك من خلال إرغام وإكراه الواقع تحت التعذيب على الاعتراف بارتكابه للجرم المنسوب إليه، ويتقدم الزمن وجدنا بأن جريمة التعذيب تتعدد الصور التي ترتكب بها وتتعدد الأهداف التي يرمي المحقق الوصول إليها من وراء التحقيق إلا أن الهدف الأسمى والأول لدى المحقق هو التحصل على الاعتراف من المتهم وما يتبعه بعد ذلك من دوافع وغايات أخرى، وقد تناولنا في دراستنا بأن جريمة التعذيب لا تقتصر على القوانين الداخلية فحسب فقد بينا في سياق الفصل الأول من الدراسة بأن جريمة التعذيب هي جريمة دولية، وقد تعددت المحاولات من المجتمع الدولي للتصدي لتلك الجريمة وقد تمت المصادقة على العديد من الاتفاقيات الدولية، والإقليمية بغية الحد من ارتكابها وصولاً إلى الامتناع عن القيام بها، وقد وجدت تلك المحاولات صدىً لها، وقد نالت المحاكم الدولية سواء المؤقتة أو الدائمة من تلك الجريمة، حيث عملت على إصدار العديد من الأحكام التي من شأنها معاقبة كل من قام بارتكاب أفعال تدخل تحت إطار ومسمى تلك الجريمة.

أما عن الفصل الثاني والذي أفرد للحديث عن الواقع الفلسطيني نجد بأن سياط التعذيب المسلطة على المواطنين الفلسطينيين لا تقتصر على المحققين من أبناء جلدتهم بل، يتعدى الأمر لأبعد من ذلك ولوحشية أكبر من ذلك بحيث أن التجربة الفلسطينية تعاني من ازدواجية السلطات، بحيث أن الفلسطينيين يخضعون للقانون الفلسطيني وكذلك الأمر القانون الإسرائيلي الذي يطبق عليهم دون رحمة ودون مسوغ قانوني فهو لا يمت للصحة بشيء، كما أن كافة الأحكام التي تصدر عن محاكم الاحتلال الإسرائيلي تصدر تحت أهوائهم وبالكيفية التي يرونها مناسبة لحماية أمنهم، خوفاً من الفلسطينيين، فهي تعتمد على نظام الصفقات بحيث أنها تقوم بإملاء الاعتراف على المتهم ويخير إما بالقبول به والتوقيع عليه أو يحكم عليه بعقوبة أعلى، وتسبب الاعترافات للمتهمين دون العلم بها ودون الإدلاء بأي منها، ويجبر الأسير على قبولها، فضلاً عن أشكال وأنواع التعذيب التي يراها الأسرى تحت التحقيق والتي تشكل نوع من أنواع السادية والتي تضرب كافة المواثيق الدولية وحقوق الإنسان بعرض الحائط، وحجتهم في ذلك أن الضرورة هي من دفعت محققي جهاز الشاباك ومصلحة السجون من الأخذ بالتعذيب كسبيل لاعتراف المتهم بما نسب إليه من أقوال.

ونأمل أن نكون قد سلطنا الضوء على تلك الجريمة البشعة بكافة حيثياتها ومضامينها وثغراتها، وتجدر الإشارة في هذا المقام بأن تلك الدراسة قد خلصت إلى مجموعة من النتائج والتوصيات والتي سنقوم بإيرادها أدناه.

النتائج

1_ تعتبر جريمة التعذيب، من الجرائم، واسعة النطاق، والتي ترتكب بكثرة في طور التحقيق، وفي غيره من الأوقات الأخرى، ولا يقتصر دور تلك الجريمة على خرق القوانين الداخلية للدول، بحيث أن تلك الجريمة قد صُنفت على اعتبارها أحد الجرائم الدولية، والتي تشكل بدورها أحد صور الجرائم ضد الإنسانية، وجرائم الحرب.

2_ كان للتشريعات الدولية والمجتمع الدولي، دور بارز في مكافحة جريمة التعذيب، والوقوف أمام الممارسات التي تشكل بدورها جريمة تعذيب، بحيث دأب المجتمع الدولي على إبرام العديد من المعاهدات والاتفاقيات للحد من ارتكاب تلك الجريمة، ومن ذلك اتفاقية مناهضة التعذيب، والقواعد النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء وغيرها من الاتفاقيات والمعاهدات الهادفة إلى الحد من ارتكاب تلك الجريمة.

3_ شهدت المحاكم الدولية المؤقتة والدائمة على حدٍ سواء، نوع من التصدي والقبول لمثل هذا النوع من الجرائم، وقد تم بيان نماذج من، إجراءات المحاكمة الدولية لمثل هذه الجرائم في إطار تلك الدراسة.

4_ بالنظر إلى المشرع الفلسطيني، في إطار تنظيمه للأحكام الخاصة بجريمة التعذيب، نجد بأنه لم يولي جريمة التعذيب العناية الكافية، والتنظيم القانوني الواجب الأخذ به، وذلك من حيث التكييف القانوني لها وبيان تعريفها، على وجه الدقة، وصولاً إلى تجريمها، بعقوبة تتلاءم وخطورتها الإجرامية، على المجتمع. وذلك خلاف القانون الأساسي الفلسطيني، الذي اعتبر بأن تلك الجريمة لا يمكن أن تسقط بالتقادم، وأوجب التعويض عليها، إلا أن المأخذ على ذلك هو انعدام التطبيق العملي على أرض الواقع لهذا الأمر، فلم تشهد التجربة الفلسطينية تعويض أيٍّ من الأفراد الذين تعرضوا للتعذيب أثناء التحقيق.

5_ لم تعمل دولة فلسطين بالرغم من مصادقتها على اتفاقية مناهضة التعذيب، على الانضمام والمصادقة على البروتوكول الاختياري الملحق باتفاقية مناهضة التعذيب، كما أنها لم تراعي الأحكام الواردة في الاتفاقية الأصل ضمن نصوصها الداخلية، مما أدى في النتيجة إلى الحيلولة دون قيام اللجنة الفرعية لمناهضة التعذيب، من ممارسة إجراءاتها في دولة فلسطين، الأمر الذي يترك زمام الأمور دون مراعاة ودون حد من تلك الجريمة، بحسب الغاية المرجوة.

6_ عند الحديث عن دور القضاء الفلسطيني، في مكافحة جريمة التعذيب، نجد بأنه اقتصر على دحض الاعتراف المأخوذ، بناءً على التعذيب، ولكن لم تشهد التجربة الفلسطينية الحكم على مرتكبي تلك الجرائم بالعقوبة الواجبة قانوناً.

7_ فيما يتعلق بالأسرى الفلسطينيين، الواقعيين تحت براثن التعذيب، نجد بأن إسرائيل، لم تراعي حقوقهم، حيث أنها ضربت كافة الاتفاقيات الدولية بعرض الحائط، ولم تلتزم في الأحكام الواردة بها، بل عملت على إهدار حقوق الأسرى الفلسطينيين.

8_ تجدر الإشارة إلى أن دولة فلسطين، ينقصها وجود القوانين الموحدة، والتي من شأنها، تحميل الاحتلال المسؤولية عن أفعاله وممارساته، ونتائج الجرائم التي يرتكبها بحق الأسرى الفلسطينيين، بحيث أن فلسطين يحكمها قوانين سارية في الضفة الغربية، وأخرى في قطاع غزة، ولا يوجد أدنى تنظيم للقوانين الموحدة والتي من شأنها ملاحقة الاحتلال عن جرائمه المرتكبة على الأرض الفلسطينية.

التوصيات

لعل من أهم التوصيات التي نوردها، في هذه الدراسة، هي توصيات متعلقة بالنظام القانوني والقضائي الفلسطيني، وذلك بغية إلحاق بركب القانون الدولي في التصدي لجريمة التعذيب، وعليه سوف نورد التوصيات التي خرجت بها هذه الدراسة على النحو التالي:

1_ كان الأجدر بالمشعر الفلسطيني، أن يلحق بركب القانون الدولي، واتفاقية مناهضة التعذيب، والبروتوكول الاختياري الملحق بها، وذلك بغية تضمين القوانين الداخلية الفلسطينية، نصوص قانونية من شأنها مكافحة جريمة التعذيب، وبيان التكيف القانوني الصحيح له، وتمييزه عن غيره من الممارسات والجرائم الأخرى.

2_ ينبغي على السلطة التنفيذية العمل على زيادة الرقابة على الموظفين المختصين بإنفاذ القانون، والمخولين للقيام بالإجراءات التحقيقية، وذلك من أجل التوصل لأي ممارسات تستخدم من قبلهم، وتشكل بدورها جريمة تعذيب، كما أن هذا غير كافٍ، بل يجب العمل على تفعيل دور مؤسسات المجتمع المدني، بغية الرقابة على الجلسات التحقيقية، وتحريك الشكاوى، ضد مرتكبي جرائم التعذيب، والسماح لها من الوصول إلى الإحصائيات والمعلومات اللازمة لممارسة مهامها في حماية المواطنين.

3_ ينبغي على المشعر الفلسطيني، العمل على توحيد شطري الدولة، وذلك بإنفاذ قوانين موحدة، ما بين الضفة الغربية وقطاع غزة، ولعل الهدف منها إيجاد قواعد قانونية تجريمية متماثلة ما بين القانونين السارية في كلٍ من الضفة الغربية وقطاع غزة، كما أن من شأن توحيد القوانين، مواجهة الجرائم التي ترتكب بحق الأسرى الفلسطينيين، أثناء فترة التحقيق، والتي من شأنها التحصل على اعترافات منهم، والتي ليس لها أدنى أساس من الصحة، ولكن هدفها هو خدمة الاحتلال على أية حال.

4_ على اعتبار أن جريمة التعذيب، هي جريمة مصنفة من قبيل الجرائم الدولية، والتي تندرج ضمن جرائم الحرب، والجرائم ضد الإنسانية، فإننا نهيب بالنظام القضائي الفلسطيني والمحامين والجهات المختصة، والعمل على تنظيم ملفات قانونية تتماشى مع ما يتطلبه نظام المحكمة الجنائية الدولية، وذلك بغية إقامة دعاوى أمام المحكمة الجنائية الدولية، والمطالبة بفتح تحقيقات في الجرائم التي ترتكب على الأسرى الفلسطينيين.

5_ نهيب بالقضاء الفلسطيني، أن يطبق على أرض الواقع، التعويض المذكور في القانون الأساسي الفلسطيني، والمترتب على ارتكاب جرائم التعذيب، وأن لا يقف دوره في تبرئه المتهم، وإبطال الاعتراف الصادر عن المتهم، بل ينبغي عليها الحكم بالتعويض الواجب للضحية عن الفعل الواقع عليه أثناء التحقيق، وعلى اعتبار أن القانون لم يتضمن تنظيم مسألة فرض التعويض وأسس دفعها، ومن يتحملها الموظف المرتكب للجرم أم الدولة بصفته يعمل باسمها ولحسابها، فينبغي إقرار قرار بقانون ولوائح تتضمن أسس فرض التعويض ومقداره، وكيفية دفعه للمتضرر من الجريمة، أو ذويه في حالة الوفاة.

6_ لا شك في أن القوانين المطبقة على الأرض الفلسطينية، كقانون العقوبات الأردني رقم (16) لسنة 1960م، الساري على أراضي الضفة الغربية، وكذلك قانون العقوبات الفلسطيني المطبق في قطاع غزة رقم (74) لعام 1936م، لم تولي جريمة التعذيب الأهمية الخاصة لها، بحيث أنها اعتبرت تلك الجريمة من قبيل الجرائم الجنحية والتي لا تتعدى عقوبتها الثلاث سنوات، فالأجدر بها تعدي هذا العوار التشريعي بتجديد النصوص المتعلقة بهذه الجريمة، ووضع عقوبات تتناسب وخطورتها على الفرد والمجتمع على حد سواء، كما أن التجديد لا يقف إلى حد النصوص الموضوعية فنجد بأنه ينبغي العمل على تضمين قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لسنة 2001، نصوص قانونية تكفل سير الإجراءات القضائية كما يوجب القانون، ومن شأنها كفالة المحاكمة العادلة والحفاظ على حقوق الضحايا.

7_ نهيب بالمشرع الفلسطيني، العمل على تعديل نصوص القوانين الفلسطينية الداخلية، بشكلٍ يتوافق والنصوص التي تضمنتها الاتفاقيات الدولية الموقعة عليها دولة فلسطين، كالنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، اتفاقية مناهضة التعذيب، بروتوكول إسطنبول، والاتفاقيات التي تعنى بحقوق الإنسان.

قائمة المصادر والمراجع

أولاً: المصادر

- 1- القرآن الكريم.
- 2- القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لعام 2003.
- 3- قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لسنة 2001.
- 4- قانون العقوبات الفلسطيني رقم (16) لسنة 1960.
- 5- قانون العقوبات الفلسطيني رقم (74) لعام 1936.
- 6- قانون الإصلاح والتأهيل الفلسطيني " السجون " رقم (6) لعام 1998.
- 7- قانون العقوبات المصري رقم (58) لعام 1937 وتعديلاته.
- 8- مشروع قانون العقوبات الفلسطيني.
- 9- اتفاقية لاهاي لعام 1907.
- 10- اتفاقيات جنيف الأربعة لعام 1949، والبروتوكولات الملحق بها لعام 1977.
- 11- الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لعام 1948.
- 12- اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية واللاإنسانية أو المهينة لعام 1984.
- 13- النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية " نظام روما الأساسي " لعام 1998.
- 14- الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان والحريات الأساسية لعام 1950.
- 15- العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لعام 1966.

- 16- الاتفاقية الأمريكية للوقاية وقمع جريمة التعذيب لعام 1985.
- 17- اتفاقية لندن لعام 1945.
- 18- معاهدة فرساي لعام 1919.
- 19- المبادئ الأساسية لمعاملة السجناء لعام 1990.
- 20- القواعد النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء لعام 1977.
- 21- اتفاقية عدم تقادم جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية لعام 1968.
- 22- برتوكول إسطنبول لعام 1999.

ثانياً: الكتب القانونية

- 1- المراعي، أحمد عبد اللاه، جرائم التعذيب والاعتقال " دراسة مقارنة "، دون تحديد الطبعة، الناشر المنهل، القاهرة، 2015.
- 2- سلامه، محمد عبد الله، جريمة التعذيب في القانون الدولي الجنائي والقانون الداخلي، دار الفتح للتجليد الفني، د ط، د ت، الإسكندرية.
- 3- محمد، نصر محمد، الحماية الجنائية للمحتجزين من الامتهان أو التعذيب، دون تحديد طبعة، الناشر المنهل، الإسكندرية، 2013.
- 4- كامل، السعيد، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات الأردني " دراسة مقارنة "، د ط، عمان، دائرة المكتبة الوطنية، 1998.
- 5- مطر، كامل، جريمة التعذيب أثناء التحقيق الجنائي في القانون الفلسطيني، كلية القانون والممارسة القضائية، جامعة فلسطين، غزة - فلسطين.

- 6- المر، محمد عبد الله، حقوق الإنسان والوظيفة الشرطية، مطبعة الفجيرة الوطنية، الإمارات العربية المتحدة، ط 1، 2001.
- 7- الأحمد، أحمد سعدي، المتهم ضمانات وحقوقه في الاستجواب والتوقيف " الحبس الاحتياطي" في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني (دراسة مقارنة)، جامعة النجاح الوطنية، نابلس - فلسطين، 2008.
- 8- المجالي، حازم، الموظف العام وواجباته بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي (دراسة مقارنة)، جامعة فلسطين _ كلية القانون والممارسة القضائية، د ت.
- 9- محمد، هشام مصطفى، اعتراف المتهم في التشريع العربي والمواثيق الدولية، د ط، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2016.
- 10- عبد الهادي، حيدر أدهم، دراسات في قانون حقوق الإنسان، دون تحديد الطبعة، الناشر المنهل، الإسكندرية، 2009.
- 11- محمد، نصر محمد، الحماية الإجرائية أمام المحاكم الدولية، دون تحديد الطبعة، الناشر المنهل، 2016.
- 12- العيسى، فردوس عبد ربه، أساليب التحقيق في مراكز الاعتقال الإسرائيلي بين استخدام نظريات علم النفس والأخلاق المهنية، ط 1، هيئة شؤون الأسرى والمحررين " الإدارة العامة للإعداد والنشر"، فلسطين، 2017.
- 13- عياد الحلبي، محمد علي السالم، شرح قانون العقوبات " القسم العام"، دون تحديد الطبعة، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1997.
- 14- الصيرفي، جواد كاظم طراد، الجرائم ضد الإنسانية في ضوء أحكام القانون الدولي " دراسة مقارنة"، الناشر المنهل، الإسكندرية، 2017.

15- المخزومي، عمر محمود، القانون الدولي الإنساني في ضوء المحكمة الجنائية الدولية، ط 1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008.

16- دليل بشأن حقوق الإنسان خاص بالقضاة والمدعين العامين والمحامين، حقوق الإنسان في مجال إقامة العدل، " المعايير القانونية الدولية لحماية الأشخاص المجريين من حريتهم"، الفصل الثامن.

17- جينبار، يوفال / أفرام، إياهو / بدارنة، بانه / ليكير، كرمي / مهنا، تحرير / الخطيب، سماح، تطبيق اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة في إسرائيل، مقدم من قبل لجنة الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب، ط 1، 2009.

18- الياسري، صافي، أباطيل الباطل، ط 1، الناشر الكتاب، العراق، 2016.

19- العبيدي، بشرى سلمان حسين، الجريمة الدولية في ضوء نظام المحكمة الجنائية الدولية، دون تحديد سنة النشر.

20- سلسلة القانون الدولي الإنساني، الوضع القانوني لدولة الاحتلال الحربي ومسؤوليتها في الأراضي المحتلة، السلسلة رقم "5"، عدد الصفحات 22، 2008.

21- شديد، فادي قسيم، حماية المدنيين تحت الاحتلال العسكري " وفقاً لقواعد القانون الدولي الإنساني والقانون الجنائي الدولي"، ط 1، دار فضاءات للنشر والتوزيع، عمان_ شارع الملك حسين، 2011.

22- الهيئة المستقلة لحقوق الإنسان " ديوان المظالم"، التعذيب وإساءة المعاملة " وقاية، حماية، مساءلة"، الفصلية " فصلية حقوق الإنسان الفلسطيني، العدد 57، 2017.

23- الهيئة الفلسطينية المستقلة لحقوق المواطن، حقوق الإنسان في قوانين العقوبات السارية في فلسطين، رام الله _ فلسطين، 1999.

24- الهيئة المستقلة لحقوق المواطن، تقرير حول ممارسة التعذيب في التحقيق، رام الله _ فلسطين، 2000.

25- مؤسسة الحق، المبادئ والقواعد الدولية للمكلفين بإنفاذ القانون، رام الله-فلسطين، 2002.

26- نور، عدس، قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001 وتعديلاته مدعماً بأهم المبادئ القضائية الصادرة عن المحكمة العليا في فلسطين، فلسطين، جامعة النجاح الوطنية، 2015.

27- أبو سلامة، سليمان أسامة سليمان، المعالجة التشريعية لجريمة التعذيب في قانون العقوبات الفلسطيني وموائمه والقوانين الدولية، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، 2018/9/23.

ثالثاً: الرسائل العلمية

1- تقوس، محمد، الإطار القانوني لجريمة التعذيب في القانون الدولي، أطروحة لنيل درجة الماجستير في القانون العام، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، الجزائر، 2016.

2- الكيلاني، أسامة عبد الله، البطلان في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني" دراسة مقارنة "، جامعة النجاح الوطنية، نابلس _ فلسطين، 2008.

3- بواقنه، تهاني، تأهيل السجين وفقاً لقانون مراكز والتأهيل والإصلاح الفلسطيني رقم (6) لسنة 1998، جامعة النجاح الوطنية، نابلس _ فلسطين، 2009.

4- حلموش، كريمة / قجالي، أحلام، جريمة التعذيب والمسؤولية الدولية المترتبة عنها، أطروحة لنيل درجة الماجستير في القانون الدولي الإنساني وحقوق الإنسان، جامعة عبد الرحمن، بسكرة، الجزائر، 2013.

5- المطرودي، أحمد صالح، جريمة تعذيب المتهم لحمله على الاعتراف والمسؤولية الجنائية فيها وتطبيقاتها في النظام السعودي، أطروحة لنيل درجة الماجستير في العدالة الجنائية، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، المملكة العربية السعودية، 2003.

- 6- بن سيدهم، حورية، **حصر الجرائم ضد الإنسانية في نظام روما**، أطروحة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق، جامعة باتنة، الجزائر، 2017.
- 7- زهيرة، عزي، **مناهضة التعذيب في القانون الدولي العام**، أطروحة لنيل درجة الماجستير في القانون، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، 2011.
- 8- العماوي، عربي محمد، **الجريمة الدولية من منظور القانون الجنائي الدولي " جرائم الاحتلال الإسرائيلي في فلسطين أنموذجاً "**، أطروحة ماجستير في برنامج القانون والإدارة العامة، جامعة الأقصى، فلسطين، غزة، 2017.
- 9- ربيعي، عبد الفتاح أمين عبد الفتاح، **ملاحقة مرتكبي جريمة التعذيب " دراسة مقارنة "**، أطروحة ماجستير، جامعة القدس، فلسطين، 2011.
- 10- بوبكر، زيان / ميلان، سفيان، **جريمة الإبادة الجماعية في القانون الدولي الإنساني**، أطروحة ماجستير في القانون العام، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، الجزائر، 2013.
- 11- العسلي، أحمد سعيد، **ضمانات مكافحة جريمة التعذيب في القانون الفلسطيني " دراسة تحليلية مقارنة "**، أطروحة ماجستير قانون عام، الجامعة الإسلامية، غزة_ فلسطين، 2017.
- 12- لحسن، بن مهني، **العقوبات التي تواجه حظر التعذيب في القانون الدولي المعاصر**، أطروحة ماجستير في العلوم القانونية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، الجزائر، 2010.
- 13- مسوس، رشيدة، **استجواب المتهم من طرف قاضي التحقيق**، أطروحة ماجستير في القانون الجنائي، جامعة الحاج لخضر، باتنة، الجزائر، 2006.
- 14- هب الريح، زياد محمد محمود، **التعذيب النفسي للأسرى في مرحلة التحقيق خلال الانتفاضة الثانية**، أطروحة ماجستير، جامعة القدس، فلسطين، 2012.

- 15- عوّاد، هاني عادل أحمد، المسؤولية الجنائية الشخصية لمرتكبي جرائم الحرب (مجزرتا مخيم جنين والبلدة القديمة في نابلس نموذجاً)، أطروحة ماجستير في القانون، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2007.
- 16- نسمة، حسين، المسؤولية الدولية الجنائية، أطروحة ماجستير، جامعة منتوري " قسنطينة"، الجزائر، 2007.
- 17- بوروبة، سامية، معاقبة الجرائم ضد الإنسانية بين القانون الدولي والقانون الداخلي، أطروحة دكتوراه في العلوم القانونية، جامعة الجزائر 1، الجزائر، 2016.
- 18- المجعي، خليل محمد، حماية الإنسان من التعذيب في زمن السلم " دراسة مقارنة في ضوء أحكام الشريعة الإسلامية والقانون الدولي "، أطروحة جامعية لنيل درجة الدكتوراه في كلية الشريعة والقانون، جامعة العلوم الإسلامية الماليزية، نيلاي، 2014.
- 19- غانم، زينة عبد الحكيم ناصر، مناهضة التعذيب في القانون الدولي لحقوق الإنسان، أطروحة ماجستير في القانون العام، جامعة الشرق الأوسط، عمان، 2019.
- 20- حمد، محمد سعد، تطبيق المحاكم الجنائية الدولية لاختصاصها في الجرائم ضد الإنسانية، أطروحة ماجستير في القانون العام، جامعة الشرق الأوسط، عمان، 2014.
- 21- دخلافي، سفيان، مبدأ الاختصاص العالمي في القانون الجنائي الدولي، أطروحة ماجستير في القانون الدولي والعلاقات الدولية، جامعة الجزائر بن يوسف بن خده، الجزائر، 2008.
- 22- لخذاري، عبد الحق، المسؤولية الجنائية عن جريمة التعذيب " دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي"، أطروحة دكتوراه، جامعة لحاج لخضر، باتنة، الجزائر، 2013.

23- النعسان، رائد عبد الرحمن سعيد، اعتراف المتهم والشرعية الإجرائية، أطروحة ماجستير، جامعة القدس، فلسطين، 2008.

24- دويكات، لؤي داود محمد، الاعتراف في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني " دراسة مقارنة "، أطروحة ماجستير في القانون العام، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، نابلس، 2007.

25- سناني، جليلة، حماية حقوق المتهم في القانون الجنائي الدولي، أطروحة ماجستير، جامعة العربي التبسي، تبسة، الجزائر، 2016.

26- بصل، محمود صابر، المسؤولية الجنائية الدولية للاحتلال الإسرائيلي عن جرائمه في قطاع غزة خلال عدوان عام 2014، أطروحة ماجستير، جامعة الأقصى، فلسطين، غزة، 2016.

رابعاً: المجالات القانونية والمواقع الإلكترونية

1- حماد، ألاء محمد فارس، التعذيب ما بين المواثيق الدولية لحقوق الإنسان والتشريعات الفلسطينية " دراسة مقارنة "، دراسة بحثية منشورة في مجلة عمران، العدد 4/14، 2015.

2- جمعية منع التعذيب ومركز العدالة والقانون الدولي، التعذيب في القانون الدولي " دليل الفقه القانوني"، منظمة العفو الدولية المكتب الإقليمي للشرق الأوسط وشمال إفريقيا، منشور في المجلة الإلكترونية، العدد 22، 2008.

3- عبيد، عماد محمود، جريمة التعذيب "دراسة مقارنة"، دراسة منشورة في المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب، المجلد 23، العدد 46.

4- دليل بشأن حقوق الإنسان خاص بالقضاة والمدعين العامين والمحامين، المعايير القانونية الدولية لحماية الأشخاص المجريدين من حريتهم، الفصل الثامن، الناشر حقوق الإنسان في مجال إقامة العدل.

5- البدارنة، علاء، قراءة تحليلية بتعريف جريمة التعذيب بموجب اتفاقية مناهضة التعذيب، وكالة معاً الإخبارية، تاريخ النشر 2019/03/08، الساعة 10:33.

6- فليج، غزلان، التعويض كآلية لجبر ضرر ضحايا جرائم التعذيب، مجلة جامعة الإسراء للمؤتمرات العلمية، غزة _ فلسطين، 2018.

7- خصائص العدوان في جريمة التعذيب، 2016/11/17
<https://www.google.ps/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=10&cad=rja&uact=8&ved=>

8- السعيد، هاني، أبشع وسائل التعذيب في القرون الوسطى، 201/10/29
<https://www.google.ps/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=11&cad=rja&uact=8&ved=> تاريخ الزيارة 2016/11/17.

خامساً: مقالات وتقارير قانونية

1- اللجنة المعنية بالحقوق المدنية والسياسية " الدورة الرابعة والأربعون (1992) "، التعليق العام رقم (20) المادة (7) (حظر التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة)، جامعة منيسوتا " مكتبة حقوق الإنسان ".

2- حافظ، منار، براءة منقوصة: من يعوز المتهمين عن توقيفهم بعد تبرئتهم؟، تاريخ نشر المقال 2016/8/21، تاريخ الزيارة 2019/01/01، الساعة 02:35م،
<https://www.7iber.com/society/lack-of-compensation-for-people-wrongly-detained>

3- هورتنسيا دي. تي/ جوتيريس، بوسي، العلاقة بين القانون الدولي الإنساني والمحاکم الجنائية الدولية، مقال منشور، المجلة الدولية للصليب الأحمر، جامعة بيونس أيرس، المجلد 88، العدد 861، 2006.

4- الهيئة المستقلة لحقوق المواطن، تقرير حول ممارسة التعذيب في التحقيق، رام الله _ فلسطين، 2000.

5- درعاوي، داود، جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية: مسؤولية إسرائيل الدولية عن الجرائم خلال انتفاضة الأقصى، تقرير قانوني، الناشر الهيئة الفلسطينية المستقلة لحقوق المواطن، فلسطين، دون تحديد سنة النشر.

6- الصكوك الدولية لحقوق الإنسان، وثيقة أساسية تشكل جزءاً من تقارير الدول الأطراف " الأقاليم فيما وراء البحار وأقاليم التاج التابعة للمملكة المتحدة لبريطانيا العظمى وأيرلندا الشمالية"، 2001/1/30.

7- أجويت، ستيفن أوكين، يحظر الاعتداء على نفس المتهم وماله ولا يجبر المتهم على تقديم دليل ضد نفسه " شرح المبدأ الخامس، مقال قانوني منشور، العدد (3651)، تاريخ النشر 2011/2/21.

8- البلطي، وليد، وسائل التعذيب في ظل ديكتاتورية بعض الحكام العرب (زين العابدين بن علي، صدام حسين، حافظ الأسد)، مقال قانوني منشور، العدد (4696)، تاريخ النشر 2015/01/21.

9- العيسى، طلال ياسين، المسؤولية الدولية الناتجة عن أفعال لا يحظرها القانون الدولي، مقال وبحث قانوني منشور، مجلة رسالة الحق، المجلد الأول، العدد الثاني، عمان، 2009.

10- حكيمي، محمد إسماعيل، اختصاصات المحكمة الجنائية الدولية، مقال قانوني منشور، منشور على موقع الحوار المتمدن، العدد (4011)، تاريخ النشر 2013/02/22، الساعة 03:28.

11- بومدين، عربي، دراسة في العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والبرتوكول الاختياري الأول الملحق به، مقال قانوني منشور، الحوار المتمدن، العدد (3994)، تاريخ النشر 2013/05/02، الساعة 03:31.

12- ثامر، محمد، حق الإنسان في الحرية وحظر التعذيب، مقال قانوني منشور، الناشر مؤسسة النور للثقافة والإعلام، تاريخ النشر 2015/04/27.

13- موقع عدالة، هل يعتبر التعذيب في إسرائيل جريمة؟، مقال منشور بتاريخ 2014/11/30، تاريخ الزيارة 2018/12/27، الساعة 01:49ص،

<https://www.adalah.org/ar/content/view/8374>

14- عرب 48، المحكمة العليا الإسرائيلية تجيز أنواعاً من التعذيب، مقال منشور، موقع عرب 48 الإلكتروني، تاريخ النشر 2018/11/30، الساعة 11:15.

15- المركز الفلسطيني لحقوق الإنسان، المحكمة العليا الإسرائيلية تشرع التعذيب، بيان صحفي منشور، الناشر المركز الفلسطيني لحقوق الإنسان، تاريخ النشر 2019/04/28.

16- سما الإخبارية " وكالة أنباء فلسطينية مستقلة، مطالبات بموقف دولي لإدانة الجرائم الإسرائيلية بحق الأسرى الفلسطينيين، تاريخ النشر 2018/5/22، الساعة 08:53، تاريخ الزيارة 2018/12/31، الساعة 12:39م،

<http://samanews.ps/ar/post/337379/%D9%85%D8%B7%D8%A7%D9%84%D8%A8%D8%A7%D8>

17- غنيم، عبد الرحمن علي أبراهيم، الانتهاكات الإسرائيلية لحقوق الأسرى الفلسطينيين في القانون الدولي الإنساني، مقال منشور، مجلة جيل حقوق الإنسان، العدد 26.

18- اللجنة الدولية للصليب الأحمر، القضاء الجنائي الدولي، مقال منشور، الناشر اللجنة الدولية للصليب الأحمر، 2010.

سادساً: قرارات محاكم

1- حكم محكمة النقض المصرية، الطعن رقم 1281س20، ق38، ص709.

2- حكم محكمة جنايات طنطة، سنة 28، عدد 115، ص210، جلسة 1927/6/28.

3- حكم صادر عن محكمة التمييز الأردنية، في القضية الجزائية، رقم 678/98.

سابعاً: أبحاث قانونية منشورة

1- العبيدي، طه، جريمة التعذيب والقانون الدولي، بحث منشور، الناشر جامعة الجزائر " كلية الحقوق والعلوم الإدارية "، تاريخ النشر 2011/05/27، الساعة 10:10.

2- فراج، محمود، الاعتراف في الدعوى الجزائية، بحث منشور في موقع الكتروني، <http://www.farrajlawyer.com/viewTopic.php?topicId=786>

3- الأخرس، أسامة محمد أيوب، المعالجة التشريعية لجريمة التعذيب في القانون الفلسطيني، بحث قانوني منشور، مجلة جامعة الإسراء للمؤتمرات العلمية، العدد الأول، 2018.

4- عبد الكريم، وصفي هاشم، جريمة التعذيب في قانون العقوبات العراقي، بحث قانوني منشور، جامعة البصرة.

5- المدهون، نافذ، آلية رفع الدعاوي الجنائية أمام المحكمة الجنائية الدولية، بحث قانوني منشور، المجلس التشريعي الفلسطيني، 2009.

6- عابدين، عصام، مناهضة التعذيب في المواثيق الدولية والواقع الفلسطيني، ورقة بحثية قانونية، الناشر مؤسسة الحق، فلسطين _ رام الله، 2012.

7- الموسى، محمد خليل، مفهوم التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة " دراسة في اجتهادات آليات الرقابة الدولية المعنية بحقوق الإنسان، بحث منشور في مجلة قانونية، العدد 54، منشور بتاريخ 2012/2/27، <https://platform.almanhal.com/Files/2/56529>

8- الوحشي، أمال / بن حسن، كمال الدين / اليوسفي، عبد الحكيم / جليل، محمد واصف / بوصلح، إبراهيم، دليل التصدي لجريمة التعذيب في القانون التونسي، بحث منشور ضمن برنامج الشراكة الدنماركية العربية، الناشر وزارة العدل، تونس.

- 9- فتح الله، محمود رجب، **جريمة التعذيب في القانون العراقي والمقارن**، بحث قانوني منشور، تاريخ النشر 2018 /10/5.
- 10- الشكري، علي يوسف، **الخصائص المشتركة للمحاكم الجنائية الدولية المؤقتة**، بحث منشور، جامعة الكوفة، العراق.
- 11- عبد الكريم الشرع، وصفي هاشم، **جريمة التعذيب في قانون العقوبات العراقي**، بحث قانوني، الناشر موقع محاماة نت، منشور بتاريخ 2017/6/15.
- 12- مطر، كامل ديب، **التعذيب أثناء التحقيق في القانون الفلسطيني**، بحث قانون منشور، جامعة فلسطين " كلية القانون والممارسات القضائية "، تاريخ النشر 2017/6/15.
- 13- صاحب، آلاء محمد، **قراءة في صور السلوك الإجرامي للتعذيب " دراسة مقارنة "**، بحث قانوني منشور، دون تحديد لسنة النشر.
- 14- مؤسسة الحق، **مسؤولية المحتل المدنية الناشئة عن عدوانه على قطاع غزة**، ورقة بحثية قانونية، الناشر مؤسسة الحق، فلسطين، تاريخ النشر 2009/2/18.
- 15- عبو، عبد الله علي، **موقف القضاء الدولي الجنائي من عقوبة الإعدام**، بحث منشور، جامعة دهوك، العراق، 2012.
- 16- ر شماوي، ميرفت، **مكافحة التعذيب وسوء المعاملة في القانون الدولي**، بحث قانوني منشور في مجلة الكترونية، منظمة العفو الدولية " المكتب الإقليمي للشرق الأوسط وشمال إفريقيا، العدد (22)، 2012.
- 17- لبد، بسام محمد إبراهيم، **الآليات الدولية لحماية حق الإنسان في عدم التعرض للتعذيب**، بحث قانوني منشور، مجلة جامعة الإسراء للمؤتمرات العلمية، غزة، فلسطين، العدد (1439)، 2018.

18- العقيدي، هدى لطيف / سعد، عمر خضر، مواجهة جريمة التعذيب في القانون الدولي،
بحث قانوني منشور، مجلة جامعة الإسراء للمؤتمرات العلمية، العدد الأول، 2018.

19- حساني، خالد بن بوعلام، مبدأ التكامل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، بحث
قانوني منشور، الناشر مجلة جامعة القدس المفتوحة للأبحاث والدراسات، العدد السادس والثلاثون،
الجزائر، 2015.

An-Najah National University

Faculty of Graduated Studies

Crime of Torture in the Palestinian Law

By

Samer Adel Alrajabi

Supervisor

Dr. Anwar Janem

**This Thesis is Submitted in Partial Fulfillment of Requirements for
The Degree of Master of Criminal Law, Faculty of Graduate Studies,
An-Najah National University, Nablus - Palestine.**

2019

Crime Of Torture in the Palestinian Law

By

Samer Adel Alrajabi

Supervisor

Dr. Anwar Janem

Abstract

This study reveals that the State of Palestine has not stood by idly towards criminalization of torture. Furthermore, the State of Palestine has endeavored to decrease torturing to catch-up through the global mainstream. And thus, it joined the ratification of various international agreements that oppose the crime of torture such as, (CAT) Convention against Torture, (UDHR) Universal Declaration of Human Rights, (ICCPR) the International Covenant on Civil and Political Rights and many other protocols such as the protocol of Istanbul which can alleviate torture and reduce it during the interrogation of the defendant. Besides, the State of Palestine joined the Rome Statute of the International Criminal Court in spite of the difficulties facing the application of these agreements. Nevertheless, signing and ratifying these agreements and applying them in the Palestinian context is considered one of the pioneering steps in the field of protection of rights and freedoms of individuals. The crime of torture is regarded as one of the crimes that have multiple implications on individuals; it does not have only physical impact but also has a psychological impact on every individual exposed to such experience, as well as the effects on his family members. Perhaps the seriousness of this

crime is limited to the fact of disregarding human rights. Whereas, it resembles a waste of all rights and freedoms, to obtain recognition or to intimidate the victim or to force him to confess to crimes he has not actually committed because of the act of torture he is subjected, thus, he makes confession statements. And as a result he attributes to himself the crimes he did not actually do or commit, it was necessary for the Palestinian legislator to seek vigorously for the censorship in prisons and investigation centers in order to, endeavor to limit or prevent this crime, and moreover, and use dissuasive sanctions to deter anyone who is tempted to commit any of the acts listed under the crime of torture. Thus, and in order to address this crime and to identify all matters related to it, this study has been divided into two chapters, as for the first chapter, the research has addressed the reality of the crime of torture under the international legal regime. Whereas, the second chapter, has discussed the reality of the crime of torture under the Palestinian legal regime.

