المساءلة الجزائية عن جـريمة التعـذيب

Criminal Accountability For The Crime Of Torture

سقني صالح[1] ، دبابش عبد الرؤوف [2]

[1] جامعة بسكرة (الجزائر)، salahsegueni22@gmail.com

[2] جامعة بسكرة (الجزائر)، ra debaraouf69@gmail.com

تاريخ الاستلام: 2020/06/20 تاريخ القبول: 2020/06/29 تاريخ النشر: 2020/12/31

الملخص:

إن جريمة التعذيب تعد انتهاكا خطيرا يمس الإنسان، وليس لهذا الفعل المجرم بموجب القوانين الوطنية والمواثيق الدولية أي مبرر مهما كان الفعل الذي يكون قد أقترف، وقد يكون الإنسان عرضة لهذا السلوك الإجرامي سواء كان مدانا أو مشتبها به للحصول على الاعترافات والمعلومات ولقد دقت مختلف الأنظمة التشريعية في دول العالم ناقوس الخطر مع استفحال هذا السلوك أللإنساني، بحيث تم تجريم هذا السلوك على مستوى التشريعات الوطنية والدولية ووضع آليات للمواجهة والحماية بهذا الخصوص و المقررة في هذا الشأن.

الكلمات المفتاحية: التعذيب، المسؤولية الجزائية، الملاحقة ، العقوبة.

Abstract:

The crime of torture is a grave violation of human rights Such an offense under national laws and international conventions has no justification whatsoever committed. A person may be subject to such criminal conduct, whether convicted or suspected for obtaining confessions and information. The various legislative systems in the world have sounded the alarm as this inhumane behavior intensified. This behavior was criminalized at the level of national and international legislations and the establishment of mechanisms for confrontation and protection in this regard and established in this regard

المؤلف المرسل: سقني صالح ، **الإيميل:** salahsegueni22@gmail.com

1. مقدمة:

يعتبر حق الإنسان في الحياة والحرية والسلامة الجسدية من بين المسائل التي أكدت عليها مختلف الشرائع والديانات السماوية والقوانين الوضعية إذ أن الله سبحانه وتعالى خلق الإنسان وكرمه عن غيرة من المخلوقات في هذا الكون وأقر له حقوقا استوجب حمايتها وعدم المساس بها، ولعل المتتبع لمختلف الديانات السماوية وعلى رأسها الإسلام يجد أنه أقر ذلك تبعا لقوله تعالى "ولقد كرمنا بني آدم وحملناهم في البر والبحر و رزقناهم من الطيبات وفضلناهم على كثير ممن خلقنا تفضيلا (القرآن, الكريم;سورة الاسراء، الأية 70)

ويعد موضوع السلامة الجسدية من بين المواضيع التي تثير قلقا بالغا على مختلف الأصعدة إذ أن المسؤولية الجنائية عن فعل التعذيب يعتبر من أهم المواضيع التي تكتسي أهمية بالغة ، بحيث أن هذا النوع من الجرائم يعد ماسا بالإنسان في جسده وانتهاكا لحقه في السلامة الجسدية التي تعتبر من أهم حرماته، إذ أن جسده يعتبر مهبطا للروح دون أن ننسى حرمة الجثة والتي كفلتها مختلف الديانات والقوانين الوضعية سواء في إطار التشريعات الوطنية أو في ظل المواثيق الدولية و التي عالجت هذا النوع من السلوكات المجرمة وحددت المسؤولية الجنائية في حالة ارتكابه، وهذا نظرا لاستفحال هذا النوع من الجرائم ، خاصة في ظل الحروب والنزاعات المسلحة، وبالتالي كان من اللازم التطرق لمثل هذه المواضيع التي تهم الجنس البشري أجمع ، من خلال محاولة توضيح طبيعة المساءلة الجنائية التي سيخضع لها مرتكبو هذه الأفعال المجرمة، وبناءا على ما تقدم يمكننا طرح الإشكالية التالية

ما هو الإطار القانوني للمسؤولية الجزائية في جريمة التعذيب ؟

وللإجابة على هذه الإشكالية سنحاول معالجتها وفقا لثلاث محاور ، بحيث خصصنا المحور الأول للإطار المفاهيمي و الثاني للأساس القانوني لفعل التعذيب و الثالث لقيام جريمة التعذيب فيما خصصنا المحور الرابع لإشكالية تحميل المسؤولية الجزائية وتوقيع الجزاء .

2. مفهوم جريمة التعذيب

1.2 التعريف اللغوي لجريمة التعذيب :

التعذيب من مصدر عذب، والعذاب هو النكال والعقوبة و في هذا الصدد قال تعالى " ولقد أخذناهم بالعذاب" ومن ذلك القول عذبهم الله تعالى أي عاقبهم ونكل بهم ، وفي صحيح البخاري أن قريشا لما استعصوا على النبي صلى الله عليه وسلم دعا عليهم بسنين كسني يوسف فأصابهم قحط وجهد حتى أكلوا العظام، فجعل الرجل ينظر السماء فيرى ما بينه وبينها كهيئة الدخان من الجهد (عبد اللاه المرغي، 2015 ، ص 23)

والعذاب في كلام العرب من العذب وهو المنبع، يقال: عذبت عنه الماء، أي منعته عنه، وعذب عذوبا أي امتنع، وسمى الماء الحلو عذبا لمنعه العطش، والعذاب سمي عذابا لمنعه المعاقب من عوده لمثل جريمته ومنعه غيره من مثل فعله ....

ويلاحظ من التعريفات السابقة الذكر أن التعذيب في اللغة يدور حول معاني الشدة والمنع والضرب وكلها تؤدي لغاية واحدة وهي الإيذاء الجسدي أو النفسي

1.3 التعريف الشرعي لفعل التعذيب

إن المتطرق لشريعتنا الإسلامية الغراء يجد أن الإسلام أعطى أهمية بالغة للإنسان وكرمه عن باقي المخلوقات في هذا الكون مؤكدا حقه في السلامة الجسدية ، والملاحظ أن لفظ عذاب موجود في عدة آيات وعلى سبيل المثال قوله تعالى " ولقد آخذناهم بالعذاب « وقوله تعالى أيضا " ويأتيه الموت من كل مكان وما هو بميت ومن ورائه عذاب غليظ " (سورة ابراهيم ، الآية 70)

ويعتبر العذاب إيذاء الإنسان لأخيه الإنسان، بحيث أن المتأمل للقرآن الكريم يجد بأن تعذيب الإنسان لأخيه الإنسان يدخل ضمن الإيذاء تبعا لقوله تعالى " والذين يؤذون المؤمنين والمؤمنات بغير ما اكتسبوا فقد احتملوا بهتانا و إثما مبينا " (سورة الاحزاب، الآية 86)

و في هذا الصدد نهت السنة النبوية عن ذلك تبعا لقوله صلى الله عليه وسلم " إن الله يعذب الذين يعذبون الناس في الدنيا" فهو فعل مجرم لقوله عليه الصلاة السلام " إن دماؤكم وأموالكم وأعراضكم حرام عليكم "

فالتعذيب وفقا للمشرع الإسلامي يشمل الإيذاء الجسدي والنفسي ويدخل ضمن أفعال التعذيب الجسدي كل فعل يستهدف جسم الإنسان، كما يشمل الإيذاء والتعذيب الجانب النفسي حيث يفضي إلى آلام ومعاناة نفسية (لخذاري عبد الحق، الموسم الجامعي 2013/2014 ص14)

3. الأساس القانوني للتعذيب :

وفي هذا خضم هذا البند سنتطرق إلى التكييف القانوني لفعل التعذيب في ظل القوانين الداخلية ثم نعرج إلى التكييف القانوني الدولي

1.3التعذيب في القوانين الداخلية

لقد استنكرت مختلف الأنظمة التشريعية في العالم فعل التعذيب وجرمته وعلى رأسها المشرع الجزائري الذي أكد على ذلك في قانون العقوبات متأثر باتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب ، و في هذا السياق نصت المادة 263 ق ع ج على أنه " يقصد بالتعذيب كل عمل ينتج عنه عذاب وألم شديد جسديا كان وعقليا عمدا بشخص مهما كان سببه "

و نصت المادة 263 مكرر1 على أنه " يعاقب بالسجن المؤقت من خمس (05) سنوات إلى عشر (10) و بغرامة من 100.000 دج إلى 500.000 كل من يمارس أو يحرض أو يأمر بممارسة التعذيب على شخص يعاقب على التعذيب بالسجن المؤقت من عشر(10) إلى عشرين (20) سنة وبغرامة من 150000 دج إلى 800000 دج إذا سبق أو تلى جناية غير القتل العمد " (الأمر 66/156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386، الموافق لـ 08 يونيو سنة 1966المتضمن قانون العقوبات الجزائري)

وكذلك نص المادة 263 مكرر 02 بقولها "يعاقب بالسجن المؤقت من عشر(10) سنوات إلى عشرين 20 سنة وبغرامة من 150000 دج إلى 800000 دج كل موظف يمارس أو يحرض أو بأمر ممارسة التعذيب من أجل الحصول على اعترافات أو معلومات ولأي سبب أخر

وتكون العقوبة المؤبد إذا سبق التعذيب أو صاحب أو تلى جناية غير القتل العمد، يعاقب بالسجن المؤقت من خمس (05) سنوات إلى عشر (10) سنوات وبغرامة مالية من 100000 دج إلى 500000 دج كل موظف يوافق أو يسكت عن الأفعال المذكورة في المادة 263 مكرر من هذا القانون .."

ونفس الشيء أشارت المواد 264 و265 من نفس القانون على الإيذاء الجسدي، وعاقبت عنه، ويعتبر التعريف الذي أقره المشرع الجزائري أفضل التعريفات مقارنة بالتعريفات الأخرى مثل المصري والتونسي والنرويجي والسوداني والهولندي ، والتي اقتصرت على تلك الأفعال التي تسلط على المتهم وتمارس عليه أثناء الاستجواب بغرض الحصول على معلومات والإقرارات ، وذلك على أساس أن تعريف المشرع الجزائري للتعذيب جاء جامع لكل أنواعه .

2.3 التعذيب في القانون الدولي

لقد اهتمت الأسرة الدولية بهذا النوع من الجرائم الذي يمس السلامة الجسدية ، وذلك من خلال مواجهة هذه الجريمة بشتى الآليات ومن خلال قراءتنا لعدة اتفاقيات والإعلانات الخاصة بحقوق الإنسان يمكننا أن نعطي أمثلة عن تعريف التعذيب على الصعيد الدولي مثل جاءت به اتفاقية مناهضة التعذيب لسنة 1984 في مادتها الأولى ، والتي نصت على أنه " لأغراض هذه الاتفاقية يقصد بالتعذيب أي عمل ينتج عنه ألم أو عذاب شديد جسديا كان أم عقليا، يلحق عمدا بشخص ما يقصد الحصول من هذا الشخص أومن شخص ثالث على معلومات أو على اعتراف أو معاقبته على عمل ارتكبه أو يشتبه في أنه ارتكبه هو أو شخص ثالث أو تخويفه أو إرغامه هو أو أي شخص ثالث أو عند ما يلحق مثل هذا الألم أو العذاب لأي سبب من الأسباب يقوم على التمييز أيا كان نوعه، أو يحرض عليه أو يوافق عليه أو يسكت عنه

موظف رسمي أو أي شخص أخر يتصرف بصفته الرسمية ولا يتضمن ذلك الألم أو العذاب الناشئ فقط عن عقوبات قانونية أو الملازم لهذه العقوبة، أو الذي يكون نتيجة عرضية لها".

فمن خلال هذا التعريف نلاحظ أن نص المادة يكشف أن أي عمل قد يترتب عنه مساس بالجسد وينتج عنه ضرر على مستوى الجسم في حد ذاته أو حتى العقل يعتبر تعذيبا، أي أن نص المادة توسع في تعريف التعذيب بحيث شمل الجانب البدني والعقلي وان يكون ذلك عمدا ، وكان لهذا النص تأثير حتى على التشريعات الوطنية كما تطرقنا سابقا.

بالإضافة إلى ما قلناه وبالاطلاع على نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية المعتمد في روما سنة 1998 وفي المادة 07 في الفقرة رقم 02 ، والتي عرفت التعذيب على أنه " تعمد إلحاق الم شديد أو معاناة شديدة سواء بدنيا أو عقليا بشخص موجود تحت إشراف المتهم أو سيطرته ولكن لا يشمل التعذيب أي ألم أو معاناة ينجمان فحسب عن عقوبات قانونية أو يكونان جزءا منها نتيجة لها."

والملاحظ لهذا التعريف أنه جاء متوافقا تقريبا مع اتفاقية مناهضة التعذيب كما رأينا سابقا، بحيث أكد هذا التعريف على الألم الشديد الذي يصيب البدن أو يؤدي إلى إذهاب العقل دون أن ننسى تعمد ذلك .

كذلك جرم الإعلان العالمي لحقوق الإنسان التعذيب بموجب نص المادة الخامسة منه على عدم تعريض أي إنسان للتعذيب ولا للعقوبات ولا المعاملات القاسية أو الوحشية أو الحاطة بالكرامة.

وبالتالي وبناءا على ما تقدم نلاحظ أن جريمة التعذيب تعتبر من بين الجرائم المستهجنة على جميع المستويات الشرعية منها أو الوضعية و سواءا كان ذلك بموجب القانون الوطني أو الدولي على حد السواء.

4. قيام جريمة التعذيب :

من خلال التعريفات الأنفة الذكر نلاحظ أن هذا النوع من الجرائم لا يقوم إلا بتوافر مجموعة من العناصر الهامة ثلاثة و هنا نقصد الأركان و هي ثلاثة الركن الشرعي، والركن المادي (الفعل المجرم) و الركن المعنوي (القصد الجنائي)

1.4الركن الشرعي:

لا يمكن بأي حال من الأحوال تحميل أي شخص أو جهة المسؤولية الجزائية عن فعل التعذيب ما لم يكن هناك إطار قانوني أو شرعي وذلك من خلال النص على ذلك الفعل وتجريمه بموجب نصوص قانونية أو شرعية وتحديد العقوبة اللازمة في حالة اقترافه ، وهذا طبعا تطبيقا لمبدأ الشرعية المعروف سواء في القانون أو الشريعة الإسلامية الغراء.

والملاحظ من خلال التعريفات التي تطرقنا لها سابقا أن التعذيب هو فعل مجرم بموجب القوانين الوضعية سواء كانت المحلية أو بموجب المواثيق الدولية ، فلو القينا نظر على التشريع الجزائري لوجدناه قد نص على هذا الفعل وجرمه سواء وفق التعديل الدستوري الأخير لسنة 2016 طبقا لنص المادة 40 منه بنصها: "تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة الإنسان ويحظر أي عنف بدني أو معنوي أو أي مساس بالكرامة أو المعاملة القاسية أو أللإنسانية أو المهينة يقمعها القانون "

وكذلك نصه في قانون العقوبات بموجب مقتضيات المادة 263 مكرر والتي عرف منها التعذيب كما ذكرنا سابقا وحدد العقوبة وفقا للمادة 263 مكرر 1(جديد) " يعاقب بالسجن المؤقت من (05) سنوات إلى عشرة (10) وبغرامة من 100,000 دج إلى 500,000 دج كل من يمارس أو يحرض أو بأمر بممارسة التعذيب على شخص ..... " (لخذاري عبد الحق، الموسم الجامعي 2013/2014 ص14)

و الملاحظ من خلال الإطلاع على نصوص قانون العقوبات الجزائري أنه شأن المشرع المصري أيضا في بداية المطاف حين أنه لم يجرم رضاء الموظف أو المستخدم العمومي بتعذيب المتهم أو السكوت عنه (قانون العقوبات الجزائري) وهذا نظرا لخروج هذين الفعلين من نطاق تجريم المادة 263 و263 مكرر 1، إذ اقتصر نص المشرع على ممارسة التعذيب أو الأمر به أو التحريض .

غير أن المشرع الجزائري في فترة لاحقة تأثر باتفاقية مناهضة التعذيب و جرم رضاء الموظف أو المستخدم العمومي بتعذيب المتهم محمله على الاعتراف أو سكوته عنه مع علمه بذلك ، بنصه في المادة 263 مكرر2 " يعاقب بالسجن المؤقت ... كل موظف يوافق أو يسكت عن الأفعال المذكورة في المادة 263 مكرر من هذا القانون " ، و في هذا الصدد نصت اتفاقية مناهضة التعذيب صراحة في مادتها الأولى على فعلي الموافقة أو السكوت من قبل الموظف العام باعتبارهما من الأفعال التي يترتب عليها التعذيب ... ومع ذلك فإنه يتعين على المشرع الجنائي الوطني أن يتدخل صراحة للعقاب على هذين الفعلين (الرضا، السكوت) احتراما لمبدأ الشرعية الجنائية (لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص جنائي) نظرا لعدم اشتمال اتفاقية مناهضة التعذيب على أية عقوبات للأفعال السابق ذكرها الواردة فيها (محمد عبد الله ابوبكر سلامة، 2010 ص220)

لكن من خلال التدقيق في قانون العقوبات الجزائري نجد أنه توسع فيما يخص صفة العامل في جريمة التعذيب من خلال قراءتنا لنص المواد 263 مكرر 1 و263 مكرر 2 ، وشدد العقوبة لما يكون القائم بالفعل موظفا، وهذا بخلاف بعض التشريعات المقارنة مثل التشريع المصري والذي ربط المسألة بالموظف أو المستخدم العمومي بنص المادة 126 من قانون العقوبات (محمد عبد الله ابوبكر سلامة، 2010 ص 220) وبالتالي جعل من صفة الموظف شرط لزوم لاعتبار مثل هذا الاعتداء تعذيبا (محمد عبد الله ابوبكر سلامة، 2010 ص221)

و بناءا على ما تقدم نلاحظ أن المشرع الجزائري قد أصاب في استدراكه للمسألة بموجب نص المواد 263 مكرر 1 ومكرر2 ، حيث أنه توسع بموجب نص المادة 263 مكرر1 وبعد ذلك خصص على وجه التحديد صفة الجاني وتشديد في العقوبة المقررة لها لما يكون الفاعل موظفا، حيث أنه حدد فعل التعذيب من خلال اعتبار كل عمل ينتج عنه عذاب أو ألم شديد جسديا أو عقليا بشرط أن يكون ذلك عمديا دون النظر إلى الأسباب وهذا تؤكده مقتضيات المادة 263، وفي المقابل أكد المواد 263 مكرر1و2 صفة الفاعل.

2.4الركن المادي :

يقوم الركن المادي لجريمة التعذيب على ثلاثة عناصر ألا وهي فعل التعذيب والنتيجة والعلاقة السببية، بحيث أن هذا الفعل قد يكون على شكلين وهما الأمر بالتعذيب من ناحية ومباشرة التعذيب فعلا من ناحية أخرى سواء كان بفعل إيجابي أو سلبي كائنا ما كان قدره حتى و لو كان يسيرا جدا، وقد أضافت اتفاقية مناهضة التعذيب شكلا جديدا وهو " السكوت عن التعذيب أو الموافقة عليه" .

و عموما وحتى تكتمل عناصر الركن المادي لابد أن يكون هناك ارتباط واضح وفعلي بين فعل التعذيب في حد ذاته والنتيجة ، وهذه الأخيرة لا يعني دائما أن تتحقق في صورة ضرر مادي ملموس بل يشمل أيضا الضرر المعنوي أو النفسي كما هو الحال في جرائم التهديد والسب والقذف، أي أن النتيجة والمتمثلة في الضرر الناتج عن الفعل ليس بالضرورة أيضا أن يكون ظاهرا، كما لم يحدد القانون درجة من الجسامة .

و الناظر لاتفاقية مناهضة التعذيب والتشريعات المحلية يجد أنها لم تحدد درجة جسامة الأفعال، غير أنه وعلى أساس الممارسة القضائية نجد أن الأمر يرجع للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع من خلال وقائع الدعوى وما تشتمل عليه من أدلة (عبد الفتاح أمين ربعي، 2010 ص28).

3.4الركن المعنوي: (الركن الأدبي)

ويقصد بذلك القصد الجنائي الذي تتحدد على أساسه المسؤولية الجزائية من خلال إلحاقها بالفاعل من عدمه وذلك بالتأكد من مدى تعمد الجاني اقتراف هذا الفعل من عدمه أو كان بسبب سلوك خطأ أو إهمال.

فالإرادة هي مرتكز القصد الجنائي، بحيث أنها هي التي توجه سلوك الجاني نحو القيام بالفعل وتكون هنا في صورة فعل إيجابي أو في صورة الامتناع و تكون في صورة سلوك سلبي دون أن ننسى ضرورة توافر العلم بحقيقة السلوك الذي يقوم به الجاني على أساس أنه مجرم وفق التشريع المعمول به.

فجوهر القصد الجنائي هو الإرادة الآثمة التي تربط الشخص بالفعل الذي ارتكبه (عبد الفتاح أمين ربعي، 2010 ص28)، و القصد الجنائي المتطلب لهذه الجريمة هو القصد الجنائي الخاص ، فالقصد العام لوحده غير كاف بل يلزم أن يتوفر إلى جواره قصد خاص يتمثل في نية أو غاية يسعى الجاني إلى تحقيقها كهدف لتصرفه (محمد عبد الله ابوبكر سلامة، 2010 ص236)، وهذا ما تؤكده المادة 263 مكرر(2) في فقرتها الأولى ، أي أنه يتعين أن يكون الهدف من وراء فعل التعذيب الحصول على اعترافات أو معلومات أو أي سبب أخر، حتى تكتمل عناصر الركن المعنوي لجريمة التعذيب.

5. تحميل المسؤولية الجزائية و توقيع الجزاء في جريمة التعذيب

1.5 قواعد تحميل المسؤولية الجزائية للشخص الطبيعي :

إن المتفحص لجريمة التعذيب سواء في القانون الجزائري أو بعض التشريعات المقارنة والأكثر من ذلك اتفاقية مناهضة التعذيب و غيرها من العهود و الوثائق الدولية، يجد أن المسؤولية الجزائية لمرتكبي هذا الفعل المجرم غير مقتصرة على الجاني فقط ، غير أنه و بالموازاة مع ما سبق و بعودتنا لقانون العقوبات الجزائري في المواد 263 مكرر1 و263 مكرر2 لوجدنا أنه توسع أيضا في هاته المسألة بالذات ، بحيث أنه أضاف إلى جانب مقترف جريمة التعذيب كل من حرض أو أمر بممارسة التعذيب في المادة 263 مكرر1 ثم أضاف في مادته 263 مكرر2 صفة الموظف في ممارسة التعذيب والذي يمارس أو يوافق أو يسكت عن فعل التعذيب وشدد في العقوبة مقارنة بالمادة السابقة الذكر، وهذا ما ينسجم تماما مع اتفاقية مناهضة التعذيب سنة1984 والتي نصت على أنه "أي عمل ينتج عنه ألم أو عذاب شديد جسديا كان أو عقليا يلحق عمدا بشخص ما بقصد الحصول من هذا الشخص أو من شخص ثالثا على معلومات أو على اعتراف أو معاقبته على عمل ارتكبه أو يشتبه في أنه ارتكبه هو أو شخص ثالث أو عندما يلحق مثل هذا الألم أو العذاب لأي سبب من الأسباب يقوم على التمييز أيا كان نوعه أو يحرض عليه أو يوافق عليه أو يسكت عنه موظف رسمي أو أي

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

وعموما فإنه من خلال ما سبق نلاحظ أن هذا النوع من الجرائم قد ترتكب من قبل شخص طبيعي أو معنوي ، بحيث تتحدد المسؤولية الجزائية الفردية لمرتكب جريمة التعذيب مهما كانت صفته أكان فاعلا أصليا أم شريكا، إذ أنه وبالنظر لقانون العقوبات الجزائري وما جاءت به اتفاقية مناهضة التعذيب وغيرها من التشريعات المقارنة والمواثيق الدولية في هذا الشأن ، نجد أن نص المادة 263 مكرر1 ومكرر 2، يؤكد على صفة الجاني المباشر أي الفاعل الأصلي أي كل شخص دون تحديد صفته الذي يقوم بفعل التعذيب بنصها " كل من يمارس ...." " في المادة 263 مكرر1 وتخصيص صفة الفاعل الأصلي وحصرها في الموظف العام بنص المادة 263 مكرر2 "... كل موظف يمارس ...." ،أي أن الموظف ظرف مشدد.

غير أننا نجد أن المشرع الجزائري قد ساوى بين الفاعل الأصلي والمحرض في العقوبة وهذا نظرا لخطورتها ومساسها بأهم حقوق الإنسان آلا وهي السلامة الجسدية والنفسية أيضا ، ويتحمل الجاني المسؤولية الجزائية كفاعل أصلي مثلما هو الحال في التشريعات الجنائية الداخلية إذا ثبت أنه مؤهل جنائيا لتحمل المسؤولية وثبت إسناد الجريمة إليه كإثبات مساهمته الأصلية المباشرة في السلوك الإيجابي أو السلبي منه المكون لركنها المادي ، كما يجب أن تتوافر العلاقة السببية بين الفعل والنتيجة ، كما ينبغي توافر جميع أركان جريمة التعذيب وارتباطها المباشر بسلوك الجاني مع ضرورة عدم وجود موانع المسؤولية الجنائية وقت ارتكاب الجريمة (لخذاري عبد الحق، الموسم الجامعي 2013/2014 ص 206.205) ، كما أن المسؤولية الجزائية لمرتكب جريمة التعذيب تقوم حتى في حالة الشروع وهذا فيه توافق بين قانون العقوبات الجزائري ونظام روما الأساسي (المادة 25).

بالإضافة إلى ما قلناه في إطار المسؤولية الجزائية الفردية عن جريمة التعذيب تطرق المشرع الجزائري إلى المساهمة الجنائية في الباب الثاني من قانون العقوبات في المواد 41 و42 و43 و44 منه، كما أنه ميز في المساهمة الجنائية بين الشريك المباشر وغير المباشر إذ نصت المادة 41 منه " يعتبر فاعلا كل من ساهم مساهمة

مباشرة في تنفيذ الجريمة أو حرض على ارتكاب الفعل بالهبة والوعد أو تهديد أو إساءة استعمال السلطة أو الولاية أو التحايل أو التدليس الإجرامي"

و أيضا نص المادة 42 ق.ع والمعدلة على أنه "يعتبر شريكا في الجريمة من لم يشترك إشراكا مباشرا ولكنه ساعد بكل الطرق أو عاون الفاعل أو الفاعلين على ارتكاب الأعمال التحضيرية آو المسهلة آو المنفذة لها مع علمه بذلك" (قانون العقوبات الجزائري)

والملاحظ في هذا الصدد أيضا أن المشرع الجزائري ربط المسؤولية الجزائية للشريك أيضا بالعلم من عدمه بالظروف الموضوعية المرتبطة بالجريمة بحسب مقتضيات نص المادة 44 من قانون العقوبات وذلك بنصها "...والظروف الموضوعية اللصيقة بالجريمة التي تؤدي إلى تشديد أو تخفيف العقوبة التي توقع على من ساهم فيها يترتب عليها تشديدها أو تخفيضها بحسب ما إذا كان يعلم أو لا يعلم بهذه الظروف ."

إضافة إلى ما قلناه نجد أن نظام روما الأساسي أيضا في مادته الخامسة و العشرون نص على المسؤولية الجنائية الفردية وبالضبط على كل شخص يرتكب جريمة بصفته الفردية أو الاشتراك مع أخر أو عن طريق شخص أخر أو الأمر أو الإغراء أو تقديم العون أو التحريض أو المساهمة أو الشروع في ارتكابها أو المساهمة بأي طريقة أخرى في قيام جماعة من الأشخاص بقصد مشترك كما أكدت على ذلك المادة أعلاه على تعمد ذلك إضافة إلى العلم بذلك.

ومجمل ملاحظاتنا على نص هذه المادة من نظام روما أنها ساوت بين الفاعل الأصلي والشريك بخلاف المشرع الجزائري الذي ميز بين الاشتراك المباشر وغير المباشر.

2.5 المساءلة الجزائية للأشخاص المعنوية .

أما بالنسبة للمسؤولية الجزائية للشخص المعنوي وهنا نقصد بالتحديد الدولة فنجد أنها تتحمل المسؤولية الجزائية عن كل الممارسات التي تتصف بجرم التعذيب والتي

بطبيعة الحال يقوم بها موظفيها ومؤسساتها وأجهزتها ، وهي ملزمة بموجب القوانين الداخلية سواء كانت الأساسية أو العادية بضمان اتخاذ كل التدابير والإجراءات التي من شأنها أن تحمي مواطنيها من كل الأفعال التي قد تمس سلامتهم الجسدية والعقلية والتي قد تندرج ضمن بند التعذيب والتي يقوم بها أشخاص يعملون باسم الدولة ولحسابها بصفتهم الرسمية أو الشخصية.

فالمعاملة الإنسانية للدولة لمواطنيها وكل فرد على حيزها الجغرافي هو واجب يفرضه الواقع أولا ثم القوانين الداخلية والمواثيق الدولية ثانيا ، بحيث أن الدولة في إطار علاقتها بالأفراد لا بد لها من تكريس مبادئ حقوق الإنسان ووضع كافة الضمانات لذلك ، بحيث أنها ضامن أساسي لحقوق الإنسان و في هذا السياق يرى علامة القانون الدولي 'أوبنهايم لوتر باخت' " أن الدولة ومن يعملون باسمها يتحملون المسؤولية الجنائية لانتهاكات قواعد القانون الدولي، والتي بالنظر إلى جسامتها وقسوتها واحتقارها للحياة الإنسانية تضعها في قائمة الأفعال الإجرامية ، كما هي مفهومة بصفة عامة في قوانين الدول المتحضرة" (القاضي عادل ماجد، 2011 ص63)

ومن خلال المرور ولو على عجالة على موضوع المسؤولية الجنائية للدولة عن جريمة التعذيب سواء في التشريعات الوطنية و الدولية نجد أنها تتفق على تحميل الدولة المسؤولية الجزائية عن ممارسات التعذيب.

وفي هذا الإطار نرى أن المشرع الجزائري نص بشكل عام عن المسؤولية الجزائية للدولة في ظل قانون العقوبات بموجب مقتضيات المادة 51 مكرر على أنه " باستثناء الدولة والجماعات المحلية والأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام يكون الشخص المعنوي مسؤولا جزائيا عن الجرائم التي ترتكب لحسابه من طرف أجهزته أو ممثليه الشرعيين عندما ينص القانون على ذلك.

إن المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي لا تمنع مساءلة الشخص الطبيعي كفاعل أصلي أو كشريك في نفس الأفعال" (قانون العقوبات الجزائري)

ويقصد بالدولة المعنية بالمساءلة الجنائية الإدارة المركزية من رئاسة الجمهورية ورئاسة الحكومة والوزارات والمديريات العامة والولاية .....الخ .

بحيث أن المادة 51 مكرر السابقة استثنت الدولة من المساءلة الجنائية والسبب في ذلك أن الدولة من وظائفها حماية المصالح العامة الجماعية منها والفردية ، وهي تتكفل بتعقب المجرمين ومعاقبتهم، وهذا لا يساعد في الحد من ظاهرة التعذيب التي قد يكون مرتكبها أحد أجهزة الدولة المختلفة، مما يسمح لهم بالإفلات من المساءلة الجزائية والعقاب في ظل عدم معرفة الفاعل الحقيقي ، وفي هذا الإطار ينبغي القول أنه كان الأجدر عدم استثناء الدولة بمؤسساتها وأجهزتها المختلفة من المتابعة الجزائية عند ارتكاب أحد الجرائم المخلة بحقوق الإنسان كالتعذيب (لخذاري عبد الحق، الموسم الجامعي 2013/2014 ص243)

والمطلع على التشريع الجزائري بموجب مقتضيات هذه المادة أعلاه ربط مسؤولية الدولة الجنائية بمسؤولية الشخص الطبيعي أيضا ولم يوضح بشكل صريح مسؤولية الدولة في هذا الصدد ، وهذا ما لا يتوافق مع قواعد إسناد المسؤولية الجزائية، ويفترض على المشرع الجزائري إزالة اللبس في هذا الشأن على أساس أن الدولة تتصرف عن طريق أجهزتها المختلفة وهذا ما تؤكده المادة 06 من مشروع المسؤولية الدولية التي أسندت مسؤولية الدولة عن الفعل غير المشروع بقولها "يعتبر تصرف جهاز من أجهزة الدولة فعلا صادرا عن هذه الدولة بمقتضى القانون الدولي سواء كان هذا الجهاز ينتمي إلى السلطة التشريعية أو التنفيذية أو القضائية أو غيرها من السلطات وسواء كانت وظائفه ذات طبيعة دولية أو داخلية ، وسواء كان له في تنظيم الدولة مكان الرئيس أو المرؤوس " (محمد سعادي، 2013 ص87.86) لأن تلك السلطات والفروع والهيئات والوحدات تسهر على تمثيل سياسة الدولة ومنه يسهل نسب، ووضع تلك الأفعال على حساب الدولة (لخذاري عبد الحق، الموسم الجامعي 2013/2014 ص288)

ومن خلال ما تقدم نلاحظ وعلى ضوء الممارسة سواء على الصعيد الدولي أو الوطني استحالة توقيع جزاءات مباشرة على الدولة كشخص معنوي ، وبالتالي نجد هذا الواقع يحتم توقيع العقاب على المسؤولين في الدولة باختلاف الأجهزة التي ينتمون إليها، إلا أن ذلك لا يمنع من فرض تعويضات أو كما هو معروف في قواعد القانون بالغرامات الجزائية ضد الدولة، إذ نصت المادة 14 من اتفاقية مناهضة التعذيب على أنه.

"1-.... تضمن كل دولة طرف في نظامها القانوني من يتعرض لعمل من أعمال التعذيب وتمتعه بحق قابل للتنفيذ في تعويض عادل ومناسب بما في ذلك وسائل إعادة تأهيله على أكمل وجه ممكن وفي حالة وفاة المعتدى عليه نتيجة لعمل من أعمال التعذيب يكون للأشخاص الذين كان يعولهم الحق في التعويض.

2- ليس في هذه المادة ما يمس أي حق للمعتدى عليه أو لغيره من الأشخاص فيما قد يوجد من تعويض بمقتضى القانون الوطني (قانون رقم 95 لسنة 2003 المتضمن قانون العقوبات المصري، 2018).." ، وبالتالي فالملاحظة والمتابعة تشمل الأشخاص الطبيعيين أما الدولة كشخص معنوي فالجزاء في الغالب الذي يوقع عليها يكون جزءا مدني بتعويض المتضرر ماليا أو بعض الإجراءات الدبلوماسية كاعتذار وقد يرقى في بعض الأحيان إلى التدخل العسكري تحت غطاء البند السابع من ميثاق الأمم المتحدة وفقا لمقتضيات المواد 41 و42 من هذا البند .

غير أنه ومن جهة نظرنا نرى أن التدخل العسكري الناتج عن ممارسات الدولة كالتعذيب لا ينسجم و لا يمكن بأي حال من الأحوال مداواة جريمة بجريمة أشنع منها، وبالتالي فالحل يكمن في مساءلة الأفراد المسؤولين بشكل منفرد ، وتبقى الحلول الدبلوماسية والتعويضات هي الحل الأمثل دون أن ننسى ما أكدت عليه اتفاقية مناهضة التعذيب في الجزء الأول منها فيما يخص الإجراءات المتخذة من قبل الدولة في مواجهة المسؤولين عن الجرائم مثل تسليم المجرمين وجمع الأدلة التي لها علاقة بالواقعة الجرمية، وهذا كله طبعا يدخل ضمن المساعدة القضائية خاصة بين الدول الأطراف في الاتفاقية.

بناء على ما تقدم نرى أن تحميل المسؤولية الجزائية يخضع لازدواجية المعايير وعدم الوضوح، فلو القينا نظرة على المشرع الجزائري في قانون العقوبات للاحظنا أنه يستثني الدولة تارة مثل ما جاء وفقا لمقتضيات المادة 51 منه بشكل صريح وتارة أخرى يؤكد على أنه لا يمكن تحميلها المسؤولية الجزائية إلا إذا نص القانون على ذلك صراحة و الإشكال الأكبر ما تضمنه قانون الإجراءات الجزائية في المواد من 612 إلى 615 التي تكلمت عن تقادم العقوبة ، مما يعني إمكانية إفلات الجاني من المتابعة والعقاب بعد مضي المدة المحددة في مواد القانون سواء تعلق الأمر بالدعوى العمومية وفقا للمواد

7و8و9 قانون إجراءات جزائية أو العقوبة في حد ذاتها حسب نص المادة 613 ق اج وذلك بحسب وصف الجريمة.

غير أن المشرع الجزائري لم يترك الباب مفتوحا أمام التقادم، بحيث انه حصر الجرائم التي لا تتقادم عقوباتها ، وهي الجنايات والجنح الموصوفة بأفعال إرهابية وتخريبية وجرائم الفساد وهذا ما تؤكده المواد 08 مكرر والمادة 612 من ق اج ، والمادة 54 من فانون الفساد لسنة 2006 (اتفاقية مناهضة التعذيب، 2018) وفي المقابل و على الصعيد الدولي نلاحظ أنه لا يؤخذ بمبدأ تقادم الجرائم والعقوبات وهذا نظرا لجسامتها وبشاعتها وهذا ما يؤكده نظام روما للمحكمة الجنائية الدولية فيما يخص الجرائم الدولية التي ارتكبت بعد سنة 2002 أي نفاذ نظام روما وهذا ما تبينه المادة 29 منه ، كذلك نفس الشيء يمكن أن نستشفه في المادة الرابعة من اتفاقية مناهضة التعذيب ولو أنها لم تشر إلى ذلك صراحة.

خاتمة:

إن الملاحظ في هذا الموضوع الهام والمتعلق بأخطر الجرائم جسامة والتي تمس بنو جلدتنا، نرى أن الترسانة القانونية الموجودة سواء على الصعيد الوطني والدولي مازالت تحتاج إلى إعادة النظر فيها خاصة أمام استفحال هذه الظاهرة في ظل عدم فعالية ومواكبة ما هو موجود من نصوص لما يشهده هذا النوع من الجرائم من حركية وتطور خاصة القصور الذي تعاني منه التشريعات الوطنية ، والتي يستلزم الأمر تكييف تشريعاتها بشكل كلي بما يتماشى مع قواعد القانون الدولي والتي لا تمس سيادتها بداية من التحريم إلى تحميل المسؤولية الجزائية والإجراءات المتخذة في هذا الصدد دون ألا ننسى العقاب وهذا نظرا لما تشكله هذه الجريمة من انتهاك لحق الإنسان في السلامة الجسدية والحرية والكرامة.

إذ أن هناك تقصير واضح وفاضح في ملاحقة مرتكبي هذا النوع من الجرائم بالنظر للواقع، كما أن النصوص الموجودة لا تكفي للكلام عن ضمانات بعدم تعرض الإنسان للتعذيب أو متابعة مرتكبي هذه الجريمة ، و الحل بحسب وجهة نظرنا يكمن في

تفعيل هذه النصوص المجرمة للتعذيب واستحداث آليات تلزم وتحث الدول بشكل امثل على احترام الإنسان في حد ذاته ، ناهيك عن كل ما يتصل به من حقوق دون أن ننسى تفعيل وتطوير سبل الرقابة الدورية على مدى التزام الدول بالوفاء بالتزاماتها وتعهداتها من عدمه.

قائمة المراجع :

الكتب:

1. القرآن الكريم الآية 70 سورة الإسراء.
2. عبد اللاه المرغي: ، **جرائم التعذيب والاعتقال دراسة مقارنة،** المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، مصر، 2015.
3. القرآن الكريم سورة ابراهيم الآية 70.
4. القرآن الكريم سورة الاحزاب الآية 86.
5. لخذاري عبد الحق: **المسؤولية الجنائية عن جريمة التعذيب دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون الوضعي،** أطروحة دكتوراه في الشريعة والقانون ، جامعة باتنة ، الموسم الجامعي 2014/2013 .
6. الأمر 156/66 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق لـ08 يونيو سنة 1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل و المتمم.
7. قانون العقوبات الجزائري
8. لخذاري عبد الحق ، مرجع سابق .
9. قانون العقوبات الجزائري
10. محمد عبد الله أبوبكر سلامة: **حق الإنسان في عدم التعرض للتعذيب** ، منشأة المعارف ، الإسكندرية مصر.
11. محمد عبد الله أبوبكر سلامة ، **المرجع السابق**
12. محمد عبد الله أبو بكر سلامة ، مرجع سابق
13. عبد الفتاح أمين ربعي: **ملاحقة مرتكبي جريمة التعذيب دراسة في القانون الجنائي** ، دار الفكر الجامعي الإسكندرية مصر 2014.

14.عبد الفتاح أمين الربعي ، **المرجع السابق**

15.محمد عبد الله أبوبكر سلامة ، **مرجع سابق** .

16.لحذاري عبد الحق ، **مرجع سابق** .

17.قانون العقوبات الجزائري.

18.القاضي عادل ماجد: ، **مسؤولية رجال السلطة عن الجرائم الجسيمة ضد المتظاهرين** ، دار النهضة العربية القاهرة مصر ،2011.

19.قانون العقوبات الجزائري .

20.لخذاري عبد الحق ، **مرجع سابق**

21.محمد سعادي: **المسؤولية الدولية للدولة في ضوء التشريع و القضاء الدوليين** ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية مصر ، 387.

22.لخذاري عبد الحق ، **مرجع سابق** .

الانترنت

23.قانون رقم 95 لسنة 2003 المتضمن **قانون العقوبات المصري** ، الموقع الالكتروني www.abonaf.law.com تاريخ الزيارة 2018/04/28 .

24. **اتفاقية مناهضة التعذيب ، الموقع الالكتروني** **www.unicef.org/crc** تاريخ الزيارة 28/ 04/ 2018