

## معايير العدالة الجنائية الدولية في ضوء الصياغة الدستورية في

دستور العراق لعام ٢٠٠٥

م.م. عودة يوسف سلمان

كلية الرافدين الجامعة / قسم القانون

### المستخلص

معايير العدالة الجنائية الدولية في ضوء الصياغة الدستورية لها في دستور العراق لعام ٢٠٠٥ تعد حقوق الإنسان وحرياته الأساسية من أهم النعم التي انعم الله بها على الإنسان وبها امتاز على كثير من المخلوقات ، كما إنها أضحت اليوم من الدعائم الأساسية التي تقوم عليها النظم الديمقراطية الحرة وقد غدت من الأصول الدستورية الثابتة في كل بلد ديمقراطي متحضر وان معايير العدالة الجنائية الدولية تمثل ضمانات حقيقية لكفالة حقوق الإنسان (المتهم) وحرياته الأساسية لان الإنسان أحوج ما يكون لاحترام حقوقه و حرياته حينما يكون في مركز المتهم بل إن القيمة العملية لحقوق الإنسان وحرياته الأساسية تتجلى عندما يكون في مراكز التوقيف وزنازين السجون والمعتقلات ولكي يؤمن للإنسان المتهم ذلك الاحترام اللازم لحقوقه عند التوقيف أو الحجز والاعتقال فقد أضحت معايير العدالة الجنائية الدولية من الأساسيات التي حرص المجتمع الدولي على حمايتها من خلال المواثيق الدولية المختلفة لذلك نجد أن المشرع الوطني لم يكتف بإيرادها في القوانين العادية (قانون العقوبات وقانون أصول المحاكمات الجزائية) وإنما أوردتها في صلب الوثيقة الدستورية لإضفاء الحماية الدستورية عليها وجعلها في مرتبة الدستور وتتمتع بسموه وعلوه للحيلولة دون الإخلال بها نظراً لأهميتها الكبرى فكان للصياغة الدستورية لمعايير العدالة الجنائية الدولية في دستور العراق لعام ٢٠٠٥ الدور الكبير في ترسيخ وتكريس هذه المبادئ سواء على مستوى التشريع العادي أو على مستوى التطبيق العملي خاصة وان هذه المعايير لم يعد بإمكان أي دولة قانون تستند على نظام ديمقراطي حر الاستغناء عنها.

## المقدمة

### أهمية موضوع البحث :

الصياغة الدستورية لمعايير العدالة الجنائية الدولية تتسم بأهمية كبيرة تتمثل بالحماية الدستورية التي توفرها هذه الصياغة لأنها تجعل من معايير العدالة الجنائية مضامين دستورية تعلق وتسمو على كافة القواعد القانونية العادية إذ أن السلطة التشريعية في دولة القانون ليست مطلقة بغير قيود، بل هناك قواعد دستورية تسمو عليها وتحد نطاق عملها وتكون ما يسمى بالشرعية الدستورية. فسيادة القانون لا معنى لها ما لم يكن هذا القانون مطابقاً للمبادئ الدستورية التي تكفل حقوق الأفراد وحياتهم في مواجهة السلطة، فسيادة القانون لا تعني مجرد احترامه وتطبيقه، فذلك أمر لا يقبل شكاً ولا جدلاً بناء على القوة الإلزامية للقانون التي هي إحدى خصائصه. إنما العبرة هي بمضمون هذا القانون طبقاً للشرعية الدستورية. وهذا يعني أن الحماية الدستورية لمعايير العدالة الجنائية توجب على المشرع العادي الالتزام بهذه المعايير في كافة القوانين التي يشرعها ولكي يكون مضمون هذه القوانين منسجماً مع الشرعية الدستورية.

### إشكالية البحث:

عند بدأ الاتهام تثار مصلحتان: الأولى تستهدف حماية المجتمع أو حماية المصلحة العامة والثانية هدفها حماية مصلحة المتهم ولما كانت الغاية التي يهدف إليها القانون في كل مكان وزمان، أو يجب أن يهدف إلى تحقيقها هي فكرة العدالة، والعدالة لا يمكن تحقيقها إلا بالوصول إلى الحقيقة، وطريق الوصول إلى الحقيقة ينبغي أن يكون من خلال تحقيق التوازن بين المصلحة العامة (مصلحة المجتمع) ومصلحة المتهم، فمصلحة المجتمع تتمثل في كشف الحقيقة بكل الوسائل المشروعة ومصلحة المتهم تكمن في تمكينه من الدفاع عن نفسه بكل الطرق القانونية، ولما كان الأصل في المتهم البراءة لذا فإن الإجراءات التي قد تتخذ في أي مرحلة من مراحل الدعوى يجب أن لا تتخذ إلا في أضيق الحدود وبما يحافظ على ضمانات الحرية الفردية وبما يلبي فقط الحاجة الضرورية لكشف الحقيقة، ولأجل ذلك فقد وضع المجتمع الدولي معايير للمحاكمات العادلة أعدت لتحديد حقوق الأفراد وحمايتهم خلال مراحل الدعوى الجزائية جميعها، وبالتالي فإن معايير العدالة الجنائية تمثل الإطار الذي يجب أن تتخذ جميع الإجراءات القضائية من خلاله. فما هي معايير العدالة الجنائية الدولية؟ وما هي أهميتها بالنسبة لتحقيق العدالة؟ وما هي المعايير التي أخذ بها المشرع الدستوري العراقي؟ وما هي أهمية الصياغة الدستورية لمعايير العدالة الجنائية الدولية؟ كل هذه التساؤلات، إضافة إلى تساؤلات أخرى تطرح نفسها بشأن هذا الموضوع ستتم مناقشتها ومواجهتها من خلال دراسة هذا البحث.

## منهجية البحث:

سيتم بعونه تعالى تناول موضوع معايير العدالة الجنائية الدولية في دستور العراق لعام ٢٠٠٥، من الناحية الفقهية والقانونية والقضائية، وعلى نحو مقارنة بين النصوص المتضمنة لهذه المعايير والواردة في المعاهدات والمواثيق الدولية والنصوص الدستورية الواردة في دستور العراق لعام ٢٠٠٥ ومن خلال مجريات البحث تم اعتماد بعض القرارات الصادرة من المحكمة الأوروبية والمحكمة الجنائية الدولية وكذلك تقارير اللجان المعنية بحقوق الإنسان. وقد تم تقسيم هذا البحث إلى مبحثين: نبحث في المبحث الأول معايير العدالة الجنائية الدولية في مرحلة ما قبل المحاكمة، أما المبحث الثاني فسنخصصه لمبحث معايير العدالة الجنائية في مرحلة المحاكمة، ثم نتناول في الخاتمة أهم النتائج والتوصيات التي توصلنا لها من خلال البحث.

## المبحث الأول:

### معايير العدالة الجنائية الدولية في مرحلة ما قبل المحاكمة في ضوء

#### الصياغة الدستورية لها في دستور العراق لعام ٢٠٠٥

معايير العدالة الجنائية الدولية في مرحلة ما قبل المحاكمة حددها المشرع الدستوري العراقي في دستور ٢٠٠٥ بخمسة حقوق وهي الحق في الحرية والحق في الاستعانة بمحام قبل المحاكمة والحق في معاملة عادلة في الإجراءات القضائية والحق في أوضاع إنسانية أثناء الاحتجاز وعدم التعرض للتعذيب والحق في جبر الأضرار لضحايا التعذيب أو سوء المعاملة والحق في المثول على وجه السرعة أمام القاضي المختص وهذه الحقوق ستكون محلاً للدراسة في مطالب خمس على التوالي:-

### المطلب الأول: الحق في الحرية

تنص المادة (١٥) من الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥ على أن (لكل فرد الحق في الحياة والأمن والحرية، ولا يجوز الحرمان من هذه الحقوق أو تقييدها إلا وفقاً للقانون، وبناءً على قرار صادر من جهة قضائية مختصة).

يعد حق الإنسان في الحرية الشخصية حق أساسي من حقوقه وهذا ما أكدت عليه المعاهدات والمواثيق الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان<sup>(١)</sup>، ويرتبط الحق في الحرية

---

(١) حيث نصت المادة (٣) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على أن (لكل فرد حق في الحياة والحرية وفي الأمان على شخصه). وكذلك نصت (١/٩) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية على أن (لكل فرد حق في الحرية وفي الأمان على شخصه). وكذلك نصت المادة (١/٥) من الاتفاقية الأوروبية على أن (لكل فرد الحق في الحرية وفي الأمان على شخصه). أنظر كذلك المادة (٦) من الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب لعام ١٩٨١ والمادة (١) من الإعلان

ارتباطاً جوهرياً بالحماية من التعرض للاحتجاز التعسفي أو دون سند من القانون ولحماية الحق في الحرية، تنص المواثيق والمعاهدات الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان ومن بينها المادة (٩) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على أنه (لا يجوز اعتقال أي إنسان أو حجزه تعسفاً) وهذا ما أشارت إليه المادة (١٥) من الدستور العراقي في شقها الثاني. وعلى وفق هذه المادة فإنه لا يجوز القبض على أي فرد أو احتجازه تعسفاً، وإنما يجب أن يتم ذلك بناءً على الإجراءات المحددة في القانون وبعد صدور قرار من جهة قضائية مختصة.

والجدير بالذكر هنا أن الإجراءات التي قد تتخذ في أي مرحلة من مراحل الدعوى الجزائية يجب أن لا تتخذ إلا في أضيق الحدود وبما يحافظ على ضمانات الحرية الفردية وبما يلبي فقط الحاجة الضرورية للكشف عن الحقيقة<sup>(١)</sup>. وهذا يعني أن الإجراءات التي تمس الحرية الشخصية للمتهم كالقبض والتوقيف والتفتيش يجب أن تتخذ وفق الضمانات المقررة لها في القانون حتى لا يتم التجاوز على حقوق المواطنين دون مبرر<sup>(٢)</sup>.

وغني عن البيان أن تتبع الجرائم لضبطها وضبط فاعليها يتم عن طريق إجراءات عديدة رسمها القانون، وهذه الإجراءات كما أسلفنا ذلك تعد ماسة بالحرية، بل قد تنطوي على جانب من العنف المادي الذي قد تستوجبه الظروف- كما في حالة القبض مثلاً- وهو عنف غير معاقب عليه، على خلاف الأصل، متى التزم بالمشروعية الإجرائية، أي إذا لم يتخط الإطار الذي رسمه القانون، فإن تجاوزه دخل في دائرة اللامشروعية واستوجب من ثم جزاءين هما جزاء إجرائي وهو بطلان هذا الإجراء وموضوعي يتمثل في قيام مسؤولية من اتخذ الإجراء المخالف للقانون<sup>(٣)</sup>.

ومما تقدم تتضح أهمية الحماية الدستورية لحق الإنسان في الحرية إذ أن الإخلال بهذا الحق ينطوي على مخالفة للدستور، وحيث أن القواعد والمبادئ التي ترد في الدستور تمثل قمة النظام العام، لذا فإنه لا يجوز تشريع قانون ينتقص من هذا الحق من قبل المشرع العادي ذلك لأن أي قانون يصدر يجب أن يكون مضمونه منسجماً مع الشرعية الدستورية.

---

الأمريكي لعام ١٩٤٨. والمادة (٧) من الاتفاقية الأمريكية الأمريكية لعام ١٩٦٩. والمادة (٥) من الاتفاقية الأوروبية لعام ١٩٥٣.

(١) حسين جميل، حقوق الإنسان والقانون الجنائي، معهد البحوث والدراسات العربية، القاهرة، ١٩٧٢، ص٢٠٨.

(٢) د. فاروق الكيلاني، محاضرات في قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني والمقارن، ج١، دار الفارابي، عمان، ط٢، بلا سنة طبع، ص١٣٩.

(٣) د. عمر فاروق الحسيني، الاستيقاف والقبض في قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتي، مجلة المحامي، ع١٣، س٦، ١٩٩٠، ص٤٩-٥٠.

## المطلب الثاني: الحق في الاستعانة بمحام قبل المحاكمة

أشار الدستور العراقي الحالي لحق المتهم في الاستعانة بمحام قبل المحاكمة ضمناً في نص المادة (٣/١٩) حيث نصت على أن ( حق الدفاع مقدس ومكفول في جميع مراحل التحقيق والمحاكمة).

وحق الدفاع يعني أن للمتهم الحق في أن يدافع عن نفسه بشخصه أو من خلال محام، وأن للمتهم الحق في الحصول على مساعدة من محام يختاره أو ينتدب لمساعدته من أجل مصلحة العدالة بدون مقابل إذا كان غير قادر على أن يدفع أتعابه وله الحق في الاتصال بمحاميه في إطار من السرية<sup>(١)</sup>.

وقد نصت العديد من المواثيق والمعاهدات المتعلقة بحقوق الإنسان على هذا الحق<sup>(٢)</sup>. ولحق المتهم في الاستعانة بمحام قبل المحاكمة أهمية كبيرة جداً نظراً لأن غالبية الاعترافات تصدر من المتهمين في مرحلة التحقيق الذي تقوم به الشرطة والمحققين لذلك يكون المتهم في أمس الحاجة إلى محامي في هذه المرحلة نظراً لأهميتها، وذلك لضمان عدم استعمال وسائل العنف وكافة الطرق غير المشروعة لحمله على الاعتراف<sup>(٣)</sup>.

ومما تقدم تتضح أهمية الحماية الدستورية لهذا الحق، إذ أن حضور المحامي مع موكله أثناء التحقيق وخاصة عند الاستجواب فيه ضمان لسلامة الإجراءات، والحيلولة دون استعمال الوسائل الممنوعة أو غير الجائزة مع المتهم فضلاً عن أنه يهدئ من روع المتهم ويساعده على الاتزان والهدوء في إجاباته. وعلى الرغم من أهمية حق المتهم في الاستعانة بمحام قبل المحاكمة وورود النص عليه في دساتير بعض الدول إلا أن دساتير دول أخرى تنكر هذه الضمانة<sup>(٤)</sup>. ويعلل البعض عدم النص على هذا الحق، بأن مجرد حضور المدافع - المحامي- مع المتهم في مرحلة

(١) دليل المحاكمات العادلة من إصدارات منظمة العفو الدولية، الطبعة العربية الأولى، كانون الثاني، ص ٢، ١٠٢-١٠٣.

(٢) نصت المادة ٣/١٤ ب من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية (لكل متهم بجريمة أن يتمتع أثناء النظر في قضيته، وعلى قدم المساواة التامة، بالضمانات التالية ب- = = = أن يعطى من الوقت والتسهيلات ما يكفي لإعداد دفاعه وللاتصال بمحام يختاره بنفسه. أنظر كذلك المبدأ (١) من المبادئ الأساسية الخاصة بدور المحامين والمبدأ ١/١٧ من مجموعة المبادئ الأساسية لمعاملة السجناء والقاعدة ٩٣ من لائحة السجون الأوروبية.

(٣) القاضي جمال محمد مصطفى، التحقيق والإثبات في القانون الجنائي، بغداد، مطبعة الزمان، ٢٠٠٤، ص ١٢٢.

(٤) من الدساتير التي نصت على هذا الحق الدستور المصري لعام ١٩٧١ وذلك في المادة (٦٩) منه وكذلك المادة (٣٤) من الدستور الياباني أما الدساتير التي أغفلت الإشارة إلى هذا الحق فمنها دستور الولايات المتحدة الأمريكية حيث لم يشير الدستور الاتحادي للولايات المتحدة الأمريكية وغيره من دساتير الولايات المختلفة، إلى حق المتهم في الاستعانة بمدافع أثناء مرحلة البحث والتحري ولكنها أشارت إلى حقه في الاستعانة بمدافع في مرحلة المحاكمات الجنائية، فالمادة (٦) من دستور الولايات المتحدة الأمريكية تنص على أنه في جميع القضايا الجنائية للمتهم حق الاستعانة بمدافع للدفاع عنه.

التحقيق الذي تقوم به الشرطة سينصحه بعدم الإجابة على أي سؤال أو إعطاء إجابات من شأنها تعطيل إجراءات البحث والتحري<sup>(١)</sup>. والواقع أن هذا القول لا ينهض أن يكون مبرراً لحرمان المتهم من حقه في الاستعانة بمحام قبل المحاكمة، خاصة وأن هذا الحق لا تقتضيه مصلحة المتهم فقط وإنما تفرضه مصلحة العدالة الجنائية. وإذا كانت مهمة المحامي هي الدفاع عن موكله فهو لا يستطيع القيام بذلك وهو خالي الوفاض من المعلومات التي تخص الدعوى، وأول ما يستقيه من معلومات تكون من المتهم وهذا يتتبع بالضرورة أن يكون للمحامي الحق في الاتصال بموكله ويعد هذا من الدعائم الأساسية في حق الدفاع خاصة في مرحلة الاستجواب<sup>(٢)</sup>.

### المطلب الثالث: الحق في معاملة عادلة في الإجراءات القضائية

نصت المادة ٦/١٩ من الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥ على أن (لكل فرد الحق في أن يعامل معاملة عادلة في الإجراءات القضائية والإدارية) وحق المعاملة العادلة في الإجراءات القضائية يقتضي توفير كافة الضمانات التي تمكن المتهم من الدفاع عن نفسه وأن يمنح من الوقت ومن التسهيلات ما يكفي لإعداد دفاعه<sup>(٣)</sup>. ويتطلب هذا الحق أيضاً فتح الباب أمام المتهم ومحاميه للاطلاع على المعلومات المناسبة، ومنها مستندات الدعوى والمعلومات والأدلة الأخرى التي قد تساعد المتهم على إعداد دفاعه<sup>(٤)</sup>. وقد رأت اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان أن الحق في معاملة عادلة في الإجراءات القضائية ينطوي على الحق في الحصول على فرصة معقولة للاطلاع على ملفات الإدعاء العام. ومع ذلك فقد يخضع هذا الحق إلى قيود معقولة لأسباب مختلفة من بينها الاعتبارات الأمنية<sup>(٥)</sup>. كما ينبغي لتفصيل هذا الحق أن يبلغ المتهم على وجه السرعة بالتهمة المنسوبة إليه وإطلاع المتهم على التهمة المنسوبة إليه من الإجراءات المهمة لتأمين حق الدفاع، ويمكن القول أن وجوب إحاطة المتهم بالتهمة المنسوبة إليه، ليس غاية في ذاته، بل هو الوسيلة التي تؤدي إلى تنظيم المتهم لدفاعه بالطريقة التي يقرر إنها في مصلحته، فبدون

(١) جمال محمد مصطفى، المرجع السابق، ص ١٢٢.

(٢) د. حسن صادق المرصفاوي، دور المحامي في التحقيق الابتدائي مع المتهم، من أعمال المؤتمر العلمي الأول لحقوق الإنسان، جامعة الزيتونة الأردنية، ١٩٩٩، ص ٦٣.

(٣) نصت المادة ١/١١ من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان (لكل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئاً إلى أن يثبت ارتكابه لها قانوناً في محاكمة علنية تكون قد وفرت فيها جميع الضمانات اللازمة للدفاع عن نفسه). أنظر كذلك المادة ٣/١٤ ب من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية.

(٤) أنظر بهذا الصدد المبدأ ٢١ من المبادئ الأساسية الخاصة بدور المحامين والمادة ٢/٦٧ من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية والمبدأين ٦٦ و ٦٨ من النظام الأساسي ليوغسلافيا والمبدأين ٦٦ و ٦٨ من النظام الأساسي لرواندا.

(٥) دليل المحاكمات العادلة، المرجع السابق، ص ٥٢-٥٣.

إطلاع المتهم على الشبهات الموجهة إليه، لن تتاح له الفرصة لإعداد دفاعه، وهذه هي الغاية التي يرجى الوصول إليها<sup>(١)</sup>. وإحاطة المتهم بالتهمة معناه توجيه الاتهام للمتهم وسؤاله عن التهمة المنسوبة إليه وإثبات أقواله بشأنها ومواجهته بالأدلة القائمة ضده، وإعطائه الحرية الكاملة في الإدلاء بما يشاء من أقوال والحكمة في ذلك هي تمكين المتهم من الدفاع عن نفسه وإثبات براءته<sup>(٢)</sup>. ويجب إخطار المتهم بالتهمة المنسوبة إليه على وجه السرعة<sup>(٣)</sup>. ويجب أن تقدم المعلومات للمتهم باللغة التي يفهمها<sup>(٤)</sup>. كما يشمل حق المعاملة العادلة في الإجراءات القضائية حق المتهم في الحصول على رأي خبراء مستقلين أبان إعداد الدفاع وعند تقديمه<sup>(٥)</sup>.

## المطلب الرابع: الحق في أوضاع إنسانية أثناء الاحتجاز وعدم التعرض للتعذيب

نصت المادة ١٢/١٩ ب من الدستور العراقي على أنه ( لا يجوز الحبس أو التوقيف في غير الأماكن المخصصة لذلك وفقاً لقوانين السجون المشمولة بالرعاية الصحية والاجتماعية والخاضعة لسلطات الدولة). كما نصت المادة ٣٥/أ/ج منه على أنه (يحرم جميع أنواع التعذيب النفسي والجسدي والمعاملة غير الإنسانية، ولا عبرة بأي اعتراف انتزاع بالإكراه أو التهديد أو التعذيب، وللمتضرر المطالبة بالتعويض عن الضرر المادي والمعنوي الذي أصابه وفقاً للقانون). وقد نصت المعاهدات والمواثيق الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان على حق الفرد في أوضاع إنسانية أثناء الاحتجاز وعدم التعرض للتعذيب<sup>(١)</sup>. وبموجب هذا الحق ينبغي أن يعامل كل متهم معاملة إنسانية وأن يكفل لشخصه الاحترام المتأصل فيه بحكم انتمائه للأسرة الإنسانية، وألا يتعرض للتعذيب

(١) معتصم مشعشع، استعانة المشتكى عليه بمحام خلال الاستجواب في مرحلة التحقيق الابتدائي، مجلة دراسات، الجامعة الأردنية، سلسلة الشريعة والقانون، مجلد ٢٦، ١٤، ١٩٩٩، ص ٣٠.  
(٢) أحمد بسبوني أبو الروس، المتهم، المكتب الجامعي الحديث، القاهرة، ١٩٩٠، ص ٤٠٧.  
(٣) نصت المادة ١٤/٣/أ من العهد الدولي على أن يتم إعلام المتهم سريعاً وبالتفصيل وفي لغة يفهمها بطبيعة التهمة الموجهة إليه وأسبابها وبهذا الصدد أنظر أيضاً المادة ٨ (٢) (ب) من الاتفاقية الأمريكية والمادة ٦ (٣) (أ) من الاتفاقية الأوروبية.  
(٤) أنظر المادة ١٤/٣/أ من العهد الدولي والمادة ٦/٣/أ من الاتفاقية الأوروبية والمادة ٢١/٤/أ من النظام الأساس ليوغسلافيا.  
(٥) أنظر المادة ٨/٢/و من الاتفاقية الأمريكية.

(٦) نصت المادة (٥) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على أنه (لا يجوز إخضاع أحد للتعذيب ولا للمعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو الإحاطة بالكرامة) وكذلك نصت المادة ١٠ (١) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية على أن (يعامل جميع المحرومين من حريتهم معاملة إنسانية، وتحترم الكرامة الأصلية في الشخص الإنساني) وكذلك المادة ٢/٢ من اتفاقية مناهضة التعذيب والمادة (٥) من الاتفاقية الأمريكية الدولية لمناهضة التعذيب.

أو سوء المعاملة<sup>(١)</sup>. وقد ذكرت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان أن واجب معاملة المحتجزين باحترام للكرامة المتأصلة في شخص كل إنسان منهم هو معيار أساسي عالمي التطبيق، ولا يمكن للدول أن تبرر معاملتهم على نحو لا إنساني بحجة نقص الموارد المادية أو الصعوبات المالية وهي ملزمة بتزويد جميع المحتجزين والسجناء بالخدمات اللازمة لتلبية جميع احتياجاتهم الأساسية. وقد انتهت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان إلى أن المادة ١٠ قد انتهكت في حالة محتجز أدعى أنه احتجز في سجن عمره ٥٠٠ عام يعج بالفئران والقمل والصراصير، حيث يحتجز النزلاء من الأطفال والنساء والرجال بمعدل ٣٠ شخصاً في الزنزانة الواحدة ويعانون من البرد والتيارات الهوائية، وأن أرض السجن ملوثة بالغائط وأن ماء البحر يستخدم للشرب، مما أدى إلى ارتفاع حالات الانتحار وحوادث الاعتداء التي تقع بين النزلاء أنفسهم<sup>(٢)</sup>. ويقتضي الحق في أوضاع إنسانية أثناء الاحتجاز ضرورة توفير الرعاية الطبية الكافية للمحتجزين، كما يكون لهم حق محدود في أن يستدعوا أطباءهم بما في ذلك أطباء الأسنان على نفقتهم الخاصة<sup>(٣)</sup>. وفيما يخص النساء المحتجزات، فيجب أن يتم احتجاز النساء بمعزل عن الرجال وأن يخضعن لإشراف حارسات، وبهذا الصدد أعربت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان عن قلقها بسبب العرف المتبع في الولايات المتحدة الأمريكية والذي يسمح لحراس السجون من الرجال بدخول مراكز الاحتجاز المخصصة للنساء، مما أدى إلى تردد مزاعم خطيرة حول وقوع اعتداءات جنسية على النزليات واقتحام لخصوصياتهن<sup>(٤)</sup>. وفيما يتعلق بحق عدم التعرض للتعذيب، فإن هذا الحق مطلق وغير قابل للانتقاص منه وهو ينطبق على كل إنسان ولا يجوز على الإطلاق تعليق العمل به حتى في أوقات الحرب أو التهديد بالحرب أو عدم الاستقرار السياسي أو حالات الطوارئ<sup>(٥)</sup>. أما إذا حصل التعذيب وترتب عليه اعتراف المتهم بالتهمة المنسوبة إليه فيجب استبعاد هذا الاعتراف أو أي دليل آخر سنحصل عليه من خلال تعذيب المتهم هذا وأن بطلان الاعتراف يقع وأن لم يتمسك به المتهم، لأن تعذيب المتهم يحمله على الاعتراف يشكل اعتداء على الحرية الشخصية التي يعد المساس بها من أمهات النظام العام<sup>(٦)</sup>.

(١) د. محمود شريف بسيوني، الوثائق الدولية المعنية بحقوق الإنسان، المجلد الأول، القاهرة، دار الشروق، ٢٠٠٣، ص ٦٩٤.

(٢) دليل المحاكمات العادلة، المرجع السابق، ص ٦٠-٦١.

(٣) أنظر بهذا الصدد المادة ٧ من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والمادة ٢/٥ من الاتفاقية الأمريكية والمادة (٣) من الاتفاقية الأوروبية.

(٤) ملاحظات اللجنة المعنية بحقوق الإنسان: الولايات المتحدة الأمريكية وثيقة الأمم المتحدة رقم CCPR/C/79/Add ١٩٩٥ الفقرة (٢).

(٥) أنظر المادة (٤) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والمادة ٢/٢٧ من الاتفاقية الأمريكية والمادة ١٥ من الاتفاقية الأوروبية.

(٦) أحمد فتحي سرور، النقص الجنائي، القاهرة، دار الشروق، ٢٠٠٣، ص ٢٣٣.



## المطلب الخامس: الحق في جبر الإضرار لضحايا التعذيب أو سوء المعاملة

أشارت الفقرة الأخيرة من المادة ٣٥/ج من الدستور العراقي لهذا الحق حيث نصت على أن (يحرم جميع أنواع التعذيب النفسي والجسدي والمعاملة غير الإنسانية ولا عبرة بأي اعتراف انتزاع بالإكراه أو التهديد أو التعذيب، وللمتضرر المطالبة بالتعويض عن الضرر المادي والمعنوي الذي أصابه وفقاً للقانون). لما كان حق المتهم في عدم التعرض للتعذيب أو سوء المعاملة حق مطلق وغير قابل للانتقاص منه، وهو ينطبق على كل إنسان، كما نصت على ذلك المواثيق والمعاهدات الدولية<sup>(١)</sup>. لذا فمن الضروري أن يكون لضحايا التعذيب وسوء المعاملة حق واجب التطبيق في جبر أضرارهم، بما في ذلك التعويض المالي<sup>(٢)</sup>. وأن يشمل التعويض الضرر المادي والمعنوي الذي يتعرض له المحتجز أو السجين، ومن بين صور جبر الإضرار ما يلي: رد الحقوق التي سلبت من المحتجز، إعادة التأهيل، رد الاعتبار، والترضية وضمنان عدم التكرار<sup>(٣)</sup>. وإذا ادعى المتهم أنه تعرض لضرب من الإكراه أو التعذيب أثناء الإجراءات القضائية لحمله على الإدلاء بأقوال أو الاعتراف بالتهمة المنسوبة إليه، فيجب على السلطات المختصة، ومن بينها القضاء أن تبادر على وجه السرعة وفي إطار من الحيطة، إلى التحقيق في جميع إدعاءات المتهم حول تعرضه للتعذيب أو أي ضرب من ضروب المعاملة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة<sup>(٤)</sup>. ولجميع المحتجزين، والسجناء ولمحاميتهم، وأفراد أسرهم الذين يمثلون مصالحهم، الحق في أن يتقدموا بشكاوى غير علنية إلى السلطات المختصة عند تعرض هؤلاء المحتجزون والسجناء للتعذيب أو سوء المعاملة، وينبغي البت في هذه الشكاوى بصورة سريعة والرد عليها دون إبطاء، وإذا رفضت الشكاوى أو تأخر نظرها لفترة طويلة جداً فيحق للمشتكي أن يعرضها على القضاء ويجب عدم المساس بأية صورة بالمشتكي نتيجة لشكواه<sup>(٥)</sup>. أما بخصوص الأساس القانوني لتحمل الدولة للتعويض للتعويض فقد أختلف بشأنه فقيل بعدة أسس في ذلك منها نظرية خطأ الدولة، فالهيئة الاجتماعية ممثلة بالدولة تستفيد من نشاط موظفيها وبالتالي هي التي تتحمل تعويض كل ما يصيب الغير من أضرار نتيجة الأخطاء التي يرتكبها موظفيها أثناء ممارستهم

(١) أنظر نص المادة ٢/٢٧ من الاتفاقية الأمريكية والمادة (٤) من العهد الدولي والمادة ١٥ من الاتفاقية الأوروبية.

(٢) أنظر نص المادة ١١ من إعلان مناهضة التعذيب والمادة ١٤ من اتفاقية مناهضة التعذيب.

(٣) وثيقة الأمم المتحدة رقم E/Cn/4/subz, 1993/8.

(٤) المادتان ١٣ و١٦ من اتفاقية مناهضة التعذيب والمادة ٨ من الاتفاقية الأمريكية الدولية الخاصة بالتعذيب.

(٥) المبدأ ٣٣ من مجموعة المبادئ الخاصة بحماية جميع الأشخاص الذين يتعرضون لأي شكل من أشكال الاحتجاز أو السجن (مجموعة المبادئ).

لنشاطهم<sup>(١)</sup>. والتعويض قد يكون نقدياً يتقدر بحسب شدة الضرر الذي لحق المتهم وقد يكون التعويض معنوياً<sup>(٢)</sup>.

### المطلب السادس: الحق في المثل على وجه السرعة أمام القاضي المختص

نصت المادة ١٣/٩ من دستور العراق على أنه (تعرض أوراق التحقيق الابتدائي على القاضي المختص خلال مدة لا تتجاوز أربعاً وعشرين ساعة من حين القبض على المتهم ولا يجوز تمديدتها إلا مرة واحدة وللمدة ذاتها). لكي تتوفر الحماية للحق في الحرية وعدم التعرض للقبض أو الاحتجاز تعسفاً. ولكي يمنع انتهاك الحقوق الأساسية للإنسان، يجب أن تنفذ جميع أشكال الاحتجاز أو السجن بأمر من القضاء أو سلطة أخرى لها صفة قضائية أو تحت إشراف أي منها<sup>(٣)</sup>. ومن ثم يجب أن يعرض على وجه السرعة أي شخص يقبض عليه أو يحتجز على وجه السرعة على قاضٍ أو موظف آخر يخوله القانون الحق في ممارسة السلطة القضائية<sup>(٤)</sup>.

والغاية الأساسية من مثل المتهم على وجه السرعة أمام القاضي المختصة هو لتقدير ما إذا كانت هناك أدلة كافية للقبض على المتهم وتقدير ما إذا كان استمرار توقيف المتهم قبل محاكمته ضروري أم لا وضمان حسن معاملة المتهم فضلاً عن منع انتهاك حقوق المتهم الأساسية والجدير بالذكر والإشارة إليه أن المشرع الدستوري العراقي في الفقرة ١٣ من المادة ١٩ أشار إلى عرض الأوراق التحقيقية على القاضي المختص خلال مدة لا تتجاوز أربعاً وعشرين ساعة من حين القبض على المتهم. ولم يوجب إحضار المتهم أمام القاضي المختص لغرض استجوابه خلال هذه المدة وهو أمر غاية في الأهمية، حيث أن استجواب المتهم من قبل القاضي المختص خلال مدة لا تتجاوز أربعاً وعشرين ساعة من أهم ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي. وهذا ما أشارت إليه المادة (١٢٣) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١<sup>(٥)</sup>. ويوفر حق المثل أمام القاضي المختص على وجه السرعة في العادة أول فرصة له للطعن في مشروعية احتجازه وتأمين الإفراج عنه، إذا كان القبض عليه أو

(١) د. عادل الطائي، مسؤولية الدولة عن أخطاء موظفيها، دار الحرية للطباعة، بغداد، ١٩٧٨، ص١٤٩.

(٢) د. سعدون العامري، تعويض الضرر في المسؤولية التقصيرية، مركز البحوث القانونية، بغداد، ١٩٨١، ص٤٨-١٥٣، د. منذر الفضل، الضرر المعنوي في المسؤولية المدنية، مطابع دار الشؤون الثقافية العامة، بغداد، ١٩٩٠، ص٤٢-٤٨.

(٣) المبدأ ٤- من مجموعة المبادئ الخاصة بحماية جميع الأشخاص الذين يتعرضون لأي شكل من أشكال الاحتجاز أو السجن ١٩٨٨.

(٤) المبدأ ٣/٩ من العهد الدولي والمادة ٥/٧ من الاتفاقية الأمريكية والمادة ٣/٥ من الاتفاقية الأوروبية والمادة ٢/٥٩ من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

(٥) تنص المادة (١٢٣) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي (على قاضي التحقيق أو المحقق المحقق أن يستجوب المتهم خلال أربع وعشرين ساعة من حضوره بعد التثبيت من شخصيته وإجاطته علماً بالجريمة المنسوبة إليه. ويدون أقواله بشأنها مع بيان ما لديه من أدلة لنفيها عنه وله أن يعيد استجواب المتهم فيما يراه لازماً لاستجلاء الحقيقة).

احتجازه قد تما على نحو ينتهك حقوقه. وقد قالت اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان أن عدم إبلاغ المحكمة رسمياً باحتجاز شخص ما أو التأخر في إبلاغها به يتنافى مع حق المتهم في المثل على وجه السرعة أمام القاضي المختص<sup>(١)</sup>. والجدير بالملاحظة أن الموثيق الدولية لم تحدد المقصود بعبارة على وجه السرعة، فقد رأت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان أن تأخير عرض المتهم على قاض لمدة أسبوع واحد بعد القبض عليه بجريمة عقوبتها الإعدام لا يتفق مع أحكام المادة ٣/٩ من العهد الدولي<sup>(٢)</sup>. وقضت المحكمة الأوروبية بأن احتجاز الشخص لمدة أربعة أيام وست ساعات قبل عرضه على قاض يعد انتهاك لحق المتهم في المثل على وجه السرعة أمام القاضي المختص<sup>(٣)</sup>. وقالت اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان أن من الضروري أن يمثل الشخص أمام القاضي أو سلطة قضائية أخرى بمجرد أن يصبح ذلك ممكناً من الناحية العملية والتأخير غير مقبول<sup>(٤)</sup>.

## المبحث الثاني:

### معايير العدالة الجنائية الدولية في مرحلة المحاكمة في ضوء الصياغة الدستورية لها في دستور العراق لعام ٢٠٠٥

معايير العدالة الجنائية الدولية في مرحلة المحاكمة، والتي أوردها المشرع الدستوري العراقي في دستوره ٢٠٠٥ تمثلت في الحق في المساواة أمام القانون والمحاكم، والحق في المحاكمة أمام محكمة مختصة مستقلة مشكلة وفق أحكام القانون والحق في الاستعانة بمحام أثناء المحاكمة، والحق في النظر العلني للقضايا، وافترض براءة المتهم، وعدم جواز محاكمة المتهم على نفس الجريمة مرتين وحظر تطبيق القوانين الجنائية بأثر رجعي والحق في استبعاد الأدلة المقترنة بالإكراه. هذه الموضوعات ستكون محلاً للدراسة في مطالب ثمان على التوالي.

### المطلب الأول: الحق في المساواة أمام القانون والمحاكم

نصت المادة (١٤) من الدستور العراقي على أن (العراقيون متساوون أمام القانون دون تمييز بسبب الجنس أو العرف أو القومية أو الأصل أو اللون أو الدين أو المذهب أو المعتقد أو الرأي أو الوضع الاقتصادي أو الاجتماعي). ومعنى الحق في

(١) اللجنة الأمريكية الدولية لحقوق الإنسان، والتقرير الثاني عن حالة حقوق الإنسان في سورينام OEA/ ser.L/v/11.66. doc -1- rev /١٩٨٥، ص ٣٣.

(٢) تقرير اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، المجلد ١/ 45240 A. ١٩٩٠ الفقرة ٣٣٣، جمهورية ألمانيا الاتحادية. نقلاً عن دليل المحاكمات العادلة، المرجع السابق، ص ٤٤.

(٣) قرار المحكمة الأوروبية في قضية بروغان وآخرون ضد المحكمة المتحدة ٢٩ تشرين الثاني ١٩٨٨، ٣٣، 145B، ص ٦٢، نقلاً عن دليل المحاكمات العادلة، المرجع نفسه، ص ٤٥-٤٦.

(٤) تقرير اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان عن حالة حقوق الإنسان في الأكوادور OEA/ ser.L/v، 11.96. doc. 10.rev.1، نيسان ١٩٩٧، المصدر نفسه، ص ٧٣.

المساواة أمام القانون أن تخلو القوانين من التمييز، وأن يبتعد القضاة والموظفون عن تطبيق القانون على نحو يميز بين إنسان وآخر، والحق في المساواة في التمتع بحماية القانون يحظر التمييز نصاً أو تطبيقاً في أي مجال تتولى السلطات العامة تنظيمه أو تحميه. ولكن هذا لا يعني أن أي اختلاف في المعاملة تمييز، فالتمييز قاصر على الحالات التي يكون فيها التفريق راجعاً إلى معايير تجافي المنطق أو بعيدة عن الموضوعية<sup>(١)</sup>. والحق في المساواة أمام القانون حق لكل إنسان كما نصت على ذلك المعاهدات الموثيق الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان<sup>(٢)</sup>. وينطوي الحق في المساواة أمام المحاكم في القضايا الجنائية على جانبين هامين، أولهما المبدأ الأساسي الذي يقضي بالمساواة في معاملة الدفاع والإدعاء على نحو يضمن أن تتاح لكلا الطرفين فرصة متساوية في إعداد مرافعته والترافع خلال الإجراءات القضائية، أما الجانب الثاني فهو أن لكل متهم الحق في أن يعامل على قدم المساواة مع غيره من المتهمين بارتكاب جرائم مماثلة دون أدنى تمييز بناء على الأسس المحددة في المادة (٢) من العهد الدولي<sup>(٣)</sup>. وليس المقصود بالتساوي في المعاملة التطابق، بل أن تكون استجابة النظام القضائي متمثلة عندما تكون الحقائق الموضوعية متماثلة. وقد نصت المواثيق المتعلقة بحقوق الإنسان على هذا الحق<sup>(٤)</sup>. كما أن المساواة أمام القانون يقتضيها مبدأ سيادة القانون، ومقتضى هذا المبدأ أن نشاط الدولة بجميع مظاهره يحكمه قانون يسمى على الحاكمين والمحكومين سواء بسواء ويخضعون جميعاً لنصوصه. فالسيادة ليست للسلطة وإنما للقانون. وخلافاً لذلك. فإن الدولة البوليسية تعد السلطة الأعلى من القانون وأساساً لكل قانون، وما هذا الأخير إلا مجموعة القواعد التي تضمنها السلطة الحاكمة لتنظيم نشاط الأفراد لصالحها<sup>(٥)</sup>.

## المطلب الثاني: الحق في المحاكمة أمام محكمة مختصة ومستقلة مشكلة

### وفق أحكام القانون

- (١) تقرير اللجنة المعنية بحقوق الإنسان بخصوص قضية تسفان دي فريس ضد هولندا، رقم القضية ١٩٨٤/١٨٢، ٩ نيسان ١٩٨٧، ص ٢٠٩، نقلاً عن دليل المحاكمات العادلة، المرجع السابق، ص ٧١.
- (٢) تنص المادة ٧ من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على أن (الناس جميعاً سواء أمام القانون، وهم يتساوون في حق التمتع بحماية القانون دونما تمييز، كما يتساوون في حق التمتع بالحماية من أي تمييز ينتهك هذا الإعلان ومن أي تحريض على مثل هذا التمييز) انظر بهذا الصدد كذلك المواد ١/٢ و ٢٦/٣ من العهد الدولي والمادتان ٢ و ١٥ من اتفاقية المرأة والمواد ٢ و ٧ من اتفاقية مناهضة العنصرية والمادتان ٣ و ٢ من الميثاق الأفريقي والمواد ٢/٨ و ٢٤ من الاتفاقية الأمريكية والمادة ١٤ من الاتفاقية الأوروبية والمادتان ١٨ و ٢ من الإعلان الأمريكي.
- (٣) أنظر المادة (١٥) من اتفاقية المرأة والمادة (١٥) من اتفاقية مناهضة العنصرية.
- (٤) أنظر المادة ١/١٤ من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والمادة ١٠ من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان.

(5) paul Al EXEFFC, L, Etat et ;le pouvoir discretion naire de L,autorite, ReVue intentionannale de la droit 1982.

نص المشرع الدستوري على هذا الحق في المواد ١/١٩ و ٥/١٩ و ٨٤ و ٨٥ من دستور العراق لعام ٢٠٠٥ إذ نصت المادة ١/١٩ على أن (القضاء مستقل لا سلطان عليه لغير القانون) ونصت المادة (٨٤) منه على أن (السلطة القضائية مستقلة، وتتولاها المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها، وتصدر أحكامها وفقاً للقانون) كما نصت المادة (٨٥) من الدستور العراقي على أن (القضاة مستقلون، لا سلطان عليهم في قضائهم لغير القانون، ولا يجوز لأية سلطة التدخل في القضاء أو في شؤون العدالة). ويتضمن الحق في المحاكمة أمام محكمة مختصة ومستقلة ومشكلة وفق أحكام القانون ثلاث جوانب أولهما أن تكون المحكمة مشكلة وفق أحكام القانون ويعني ذلك أن تكون المحكمة التي تنظر أي قضية مشكلة بحكم القانون<sup>(١)</sup>. ويجوز تأسيس هذه المحكمة وفق أحكام الدستور أو أي تشريع آخر تصدره السلطة المختصة بسن القوانين أو تشكل بموجب أحكام القانون العام<sup>(٢)</sup>. والهدف من هذا الشرط الأساسي في القضايا الجنائية هو ضمان عدم محاكمة المتهمين في قضية ما أمام محكمة تشكل خصيصاً من أجل قضيتهم<sup>(٣)</sup>. أما الجانب الثاني فهو أن تكون المحكمة مختصة ويستلزم الحق في نظر الدعوى أمام محكمة مختصة أن يكون للمحكمة ولاية قضائية على نظر القضية المطروحة أمامها، والمقصود بالاختصاص هنا أن يمنحها القانون سلطة النظر في الدعوى القضائية المقصودة، أي أن تكون لها ولاية على موضوع الدعوى والشخص المقامة ضده. أما فيما يتعلق بالجانب الثالث وهو أن تكون المحكمة مستقلة فالمقصود باستقلالية المحكمة، أن يصدر الحكم في أية قضية مطروحة أمامها في إطار من الحيادة، وعلى أساس الوقائع، وطبقاً لأحكام القانون، دون أي تدخل أو ضغوط أو تأثير غير مناسب من أي سلطة أخرى حكومية أو غير حكومية، كما أن الاستقلالية تعني أن يكون المعيار الأول في اختيار الأشخاص الذين يتولون مناصب القضاء هو خبرتهم القانونية وأن تتم مسائلتهم وفق إجراءات خاصة، من جهات محددة في القانون<sup>(٤)</sup>. وقد عرف استقلال القضاء بأنه تحرر القضاء من أية مؤثرات اضطراباً برسالته في تحقيق العدالة وتحرر سلطته من أي تدخل من جانب السلطتين التشريعية والتنفيذية وعدم خضوع القضاء لغير سلطان القانون<sup>(٥)</sup>. أما حياد القاضي فيراد بها أن يكون القاضي متجرداً وبعيداً عن التأثير بالمصالح والعواطف

(١) أنظر المادة ١/١٤ من العهد الدولي والمادة ٢٦ من الإعلان الأمريكي والمادة ١/٨ من الاتفاقية الأمريكية، والمادة ١/٦ من الاتفاقية الأوروبية والمادة ٢٦ من الميثاق الأفريقي.

(٢) تنص الاتفاقية الأمريكية على ضرورة أن تكون المحكمة مشكلة مسبقاً بحكم القانون.

(٣) أنظر بهذا الصدد المبدأ (٥) من المبادئ الأساسية المتعلقة باستقلال السلطة القضائية.

(٤) د. عامر أحمد المختار، ضمانات سلامة أحكام القضاء الجنائي، مطبعة الأديب، بغداد، ١٩٨١، ص ٩٩.

(٥) د. عبد الستار الكبيسي، ضمانات المتهم قبل وأثناء المحاكمة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٨١، ص ١٣٤.

الشخصية فلا يتأثر ولا يؤثر عليه وبالتالي فعليه أن لا يميل عند نظره في نزاع معين إلى هذا الجانب من الخصوم أو ذلك وعليه تطبيق القواعد القانونية التي تحقق العدالة<sup>(١)</sup>.

### المطلب الثالث: الحق في الاستعانة بمحام أثناء المحاكمة

نصت المادة ١١/١٩ من الدستور العراقي على أنه (تنتدب المحكمة محامياً للدفاع عن المتهم بجناية أو جنحة لمن ليس له محامٍ يدافع عنه، وعلى نفقة الدولة). لكل من يتهم بارتكاب فعل جنائي الحق في أن يدافع عن نفسه بشخصه<sup>(٢)</sup>. وللمتهم الحق في أن يختار محامٍ ليساعده، والمحكمة ملزمة بأن تبلغه بحقه في الاستعانة بمحامٍ، ذلك لان المحاكمة العادلة تستلزم أن يكون للشخص الذي يتهم بارتكاب فعل جنائي الحق في الاستعانة بمساعدة قانونية لحماية حقوقه والدفاع عنها<sup>(٣)</sup>.

ويشمل حق المتهم في الاستعانة بمحامٍ، أن يبلغ المتهم بهذا الحق وأن يكون للمتهم الحق في اختيار المحامي الذي سيدافع عنه<sup>(٤)</sup>. نظراً لعلاقة الثقة بين المتهم ومحاميه، كما ينبغي أن يكون للمتهم الحق في الاتصال بمحاميه في إطار من السرية، أما إذا لم يكن المتهم قد وكل محامٍ من اختياره ليترافع عنه فيجوز انتداب محامٍ للدفاع عنه<sup>(٥)</sup>. وعلى وفق المادة ٢/٨ هـ من الاتفاقية الأمريكية، فإن الحق في انتداب محامٍ ثابت ثابت إذا اختار المتهم ألا يدافع عن نفسه بشخصه أو لم يوكل محامٍ في غضون الفترة التي حددها القانون لذلك الغرض، غير أن المادة ٤/٣ أ من العهد الدولي والمادة ٣/٦ من الاتفاقية الأوروبية قد اشترطتا لأعمال هذا الحق أن ترى المحكمة أن مصلحة العدالة تقتضي ذلك. والدولة ملزمة بانتداب محامٍ يدافع عن المتهم إذا توافر شرطان الأول أن تتطلب مصلحة العدالة انتداب محامٍ، والثاني ألا يكون المتهم قادراً على دفع أتعاب محامٍ<sup>(٦)</sup>. ويتعين على المحكمة عندما تشرع في انتداب محامٍ للدفاع عن المتهم أن تحرص تحرص على اختيار محامٍ متمرس ومتخصص في مباشرة القضايا التي لها نفس طبيعة

(١) د. حسن بشيت خوين، ضمانات المتهم في الدعوى العمومية أثناء مرحلة المحاكمة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، ١٩٧٩، ص ١٨-١٩.

(٢) أنظر بهذا الصدد المادة ١/١١ من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، والمادة ٣/١٤ أ-ب من العهد الدولي والمادة ١/٧ ج) من الميثاق الأفريقي والمادة ٢/٨ (أ) من الاتفاقية الأمريكية والمادة ٦ (ج) من الاتفاقية الأوروبية والمادة ٢١ (٤) أ-ب من النظام الأساسي ليوغسلافيا والمادة ٤/٢٠ أ من النظام الأساسي لرواندا والمادة ١/٦٧ أ من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

(٣) أنظر كذلك المادة ٣/١٤ أ من العهد الدولي والمادة (١) من المبادئ الأساسية الخاصة بدور المحامين والمادة ٣/٦ ج) من الاتفاقية الأوروبية والمادة ١/٧ ج) من الميثاق الأفريقي.

(٤) المبدأ ( أ ) من المبادئ الخاصة بدور المحامين والمادة ٣/١٤ أ من العهد الدولي والمادة ١/٧ ج) من الميثاق الأفريقي.

(٥) المادة ٣/١٤ أ من العهد الدولي، والمادة ٢/٨ هـ من الاتفاقية الأمريكية والمادة ٣/٦ ج) من الاتفاقية الأوروبية، والمادة ١/٦٧ أ من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

(٦) المادة ٣/١٤ أ من العهد الدولي والمبدأ ٦ من المبادئ الخاصة بدور المحامين والمادة ٣/٦ ج) من الاتفاقية الأوروبية.

الجريمة المرتكبة<sup>(١)</sup>. وإذا كان المشرع الدستوري العراقي في دستور ٢٠٠٥ قد ألزم المحكمة بانتداب محامياً للدفاع عن المتهم بجناية أو جنحة، فإن العدالة تقتضي أن يتم انتداب محامي للدفاع عن المتهم بجناية أو جنحة في مرحلة التحقيق الابتدائي ذلك لأن حضور المحامي يعد من الضمانات الهامة التي تزيد في الثقة في سلامة إجراءات التحقيق الابتدائي وتدعم قيمتها في الإثبات فحضوره فيه رقابة على المحقق تمنعه من اتخاذ أي إجراء تعسفي مع المتهم، كما أن حضوره يهدئ من روع المتهم ويساعده على الاتزان والهدوء في إجاباته فلا تصدر منه اعترافات غير إرادية.

### المطلب الرابع: الحق في النظر العلني للقضايا

نصت المادة ٧/١٩ على أن (جلسات المحاكم علنية إلا إذا قررت المحكمة جعلها سرية). تعني علنية المحاكمة أن تعقد المحاكم جلساتها وتصدر أحكامها في إطار من العلانية، فيما عدا بعض الحالات الاستثنائية القليلة المحددة بدقة<sup>(٢)</sup>. ولا يعني الحق في علانية المحاكمة أن يحضر أطراف الدعوى الجلسات فحسب بل أن تكون الجلسات مفتوحة أمام الجمهور العام كذلك. فلجمهور الحق في أن يعرف كيف تدار العدالة والأحكام التي ينتهي إليها النظام القضائي. ومن أبرز مظاهر العلانية السماح لجمهور الناس بالدخول إلى القاعة التي تجري فيها إجراءات المحاكمة، وتمكينهم من الاطلاع على ما يجري فيها من إجراءات، وما يدور خلالها من مناقشات وأقوال<sup>(٣)</sup>. وإذا كان النظر العلني ضماناً أساسياً للعدالة واستقلالية القضاء إلا أنه يجوز تقييد حق الجمهور العام في حضور جلسات الدعوى في بعض الحالات المحددة بدقة والأسباب التي يجوز من أجلها استبعاد الصحافة والجمهور من حضور جميع جلسات الدعوى، أو بعض الجلسات قد تتعلق بالأدب العامة (فبعض الدعاوى قد تشتمل على جرائم جنسية) أو تتعلق بالنظام العام وهذا ما أشار إليه العهد الدولي وكذلك الاتفاقية الأوروبية<sup>(٤)</sup>. وقد اعتبرت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان واللجنة الأمريكية الدولية أن المحاكمات السرية التي تجري في بيرو وكولومبيا للمتهمين بارتكاب جرائم متصلة بالإرهاب وتهريب المخدرات، تنتهك الحق في النظر العلني للقضايا ومن ثم الحق في محاكمة عادلة، حيث تجري المحاكمات في هذه الدول من قبل قضاة يجلسون وراء شاشات تخفي هويتهم عن

(١) المبدأ ٦ من المبادئ الخاصة بدور المحامين.

(٢) أنظر المادة ١٠ من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والمادة ١/١٤٩ من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، والمادة ١/٦ من الاتفاقية الأوروبية، والمادة ١/٦٧ من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

(٣) د. محمد ظاهر معروف، المبادئ الأولية في أصول الإجراءات الجنائية، دار الطبع والنشر الأهلية، بغداد، ١٩٧٢، ص ١٣٥.

Wayne R. La Fave and Jerold H. Israwl Criminal procedure, vol3, west publishing co, 1984, p.23.

(٤) المادة ١/١٤ من العهد الدولي والمادة ١/٦ من الاتفاقية الأوروبية.

عيون المتهمين ويعرف هؤلاء القضاة الذين يستخدمون أرقاماً بدلاً من أسمائهم في جميع وثائق المحكمة باسم القضاة المقنعين<sup>(١)</sup>.

### المطلب الخامس: الحق في افتراض البراءة

نصت المادة ٥/١٩ من الدستور العراقي على أن (المتهم بريء حتى تثبت إدانته في محاكمة قانونية عادلة...) يعني مبدأ الأصل في المتهم البراءة، أن كل شخص يتهم بجريمة مهما بلغت جسامتها، يجب معاملته بوصفه شخصاً بريئاً، حتى تثبت إدانته بحكم قضائي بات<sup>(٢)</sup>.

وقال آخرون (أن أصل البراءة يعني أن القاضي وسلطات الدولة كافة يجب أن تتعامل مع المتهم وتتنظر إليه على أساس أنه لم يرتكب الجريمة محل الاتهام مالم يثبت عليه ذلك بحكم قضائي نهائي، غير قابل للطعن فيه بالطرق العادية)<sup>(٣)</sup>.

ومبدأ الأصل في المتهم البراءة يتفق مع طبائع الأشياء ويتفق مع المصلحة العامة المتمثلة في ضرورة الحفاظ على حريات الأفراد وحقوقهم فلا يؤخذ الناس بالشبهات ولا يذهبون ضحية اتهامات سطحية تستند على الدلائل دون الأدلة وبالظن دون اليقين<sup>(٤)</sup>. والمحاكمة العادلة تستلزم تحقيق التوازن بين مقتضيات قرينه البراءة والإجراءات التي يقتضيها التطبيق الفعال للقانون فالأولى تحمي الحرية الشخصية للمتهم والثانية تحمي المصلحة العامة<sup>(٥)</sup>. ولا ينطبق الحق في افتراض البراءة على معاملة المتهم في المحكمة وتقييم الأدلة فحسب، بل ينطبق أيضاً على معاملته قبل المحاكمة فهو ينطبق على المشتبه فيهم قبل اتهامهم رسمياً بارتكاب أية جريمة تمهيداً لتقديمهم للمحكمة ويستمر هذا الحق قائماً إلى أن يتم تأييد حكم الإدانة بعد استنفاد مراحل الطعن، وقد ورد النص على مبدأ الأصل في المتهم البراءة في العديد من المعاهدات والمواثيق المتعلقة بحقوق الإنسان<sup>(٦)</sup>. ويترتب على مبدأ الأصل في المتهم البراءة أن عبء الإثبات يقع على

(١) تقرير اللجنة الدولية المعنية بحقوق الإنسان، بيرو، وثيقة الأمم المتحدة رقم ٦٧ CCPR/C/79/A dd تموز ١٩٩٦، الفقرة ٢٦، وكذلك التقرير الثاني للجنة الأمريكية الدولية عن حالة حقوق الإنسان في كولومبيا 39 doe. OEA/ ser. L/v/11 84. ٢٤٩، ص ٢٤٩، نقلاً عن دليل المحاكمات العادلة، ص ٨٦-٨٧.

(٢) د. أحمد فتحي سرور، الشرعية والإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٧، ص ١١٧.

(٣) د. محمد سليم العوا، مبدأ الشرعية في القانون الجنائي، مجلة القضاء والتشريع، وزارة العدل التونسية، ٣٤، ص ٢١، ١٩٧٩، ص ٢٤٣.

(4) APRAHAMS, GODSTFIN, The state and a ccused balnce of advantage in criminal procedure The Youle law Journaly, Vol. ٩, 1960, P114.

(5) coutts: P'interet general et P'interet de l'accuse au cours du process penal, Rev, sc. Crim. 1965. Pa

(٦) المادة ١١ من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والمادة ٢/١٤ من العهد الدولي والمادة ١/٧/ب من الميثاق الأفريقي والمادة ٢٦ من الإعلان الأمريكي والمادة ٢/٨ من الاتفاقية الأمريكية والمادة ٢/٦ من



الإدعاء، وإذا توفرت أسباب معقولة للشك فيجب ألا يدان المتهم<sup>(١)</sup>. وإذا برئت ساحة شخص ما من تهمة جنائية بموجب حكم نهائي من محكمة يصبح هذا الحكم ملزماً لجميع السلطات الرسمية، ومن ثم يجب أن تمتنع السلطات العامة خاصة النيابة العامة والشرطة عن الإيحاء بأية إشارة إلى أن هذا الشخص يحتمل أن يكون مذنباً. لتجنب الإخلال بمبدأ افتراض البراءة واحتراماً لحكم المحكمة وسيادة القانون، وقد وجدت المحكمة الأوروبية أن الحق في افتراض البراءة قد انتهك عندما أثارت محكمة نمساوية، بعد تبرئة أحد المتهمين، الظنون حول براءته في حيثيات حكمها برفض منحة تعويضاً عن الفترة التي قضاها محتجزاً قبل محاكمته<sup>(٢)</sup>.

### المطلب السادس: الحق في عدم جواز محاكمة المتهم عن نفس الجريمة مرتين

نصت المادة ٥/١٩ على أن (المتهم برئ حتى تثبت إدانته في محاكمة قانونية عادلة ولا يحاكم المتهم عن التهمة ذاتها مرةً أخرى بعد الإفراج عنه، إلا إذا ظهرت أدلة جديدة). ويقصد بمبدأ عدم جواز المحاكمة على ذات الجرم مرتين والمعروف أيضاً باسم مبدأ عدم تكرار العقوبة على الفعل الواحد بأن أي شخص صدر بحقه حكم قضائي نهائي بالإدانة أو البراءة لا تجوز محاكمته أو معاقبته على نفس الجريمة في ظل نفس الولاية القضائية<sup>(٣)</sup>. وينطبق هذا المبدأ على جميع الأفعال الجنائية أياً كانت خطورتها، وينبغي أن يمنع القانون استناداً لهذا المبدأ إجراء محاكمات جديدة أو فرض عقوبات جديدة في ظل نفس الولاية القضائية على نفس الجريمة، ولا ينتهك هذا المبدأ عند محاكمة نفس المتهم فيما بعد على جريمة أخرى أو في ظل ولاية قضائية أخرى وقد اعتبرت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان أن مبدأ عدم جواز المحاكمة على ذات الجرم مرتين لم ينتهك في حالة مواطن إيطالي حاكمته السلطات الإيطالية بعد أن صدر عليه حكم إدانة نهائي في سويسرا على نفس الأفعال لأن اللجنة لاحظت أن هذا المبدأ لا يحظر إلا تكرار المحاكمة

الاتفاقية الأوروبية والمادة ٦٦ من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية والقاعدة ٩١ من لوائح السجون الأوروبية.

(١) المادة ٣/٦٦ من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

(٢) قرار المحكمة الأوروبية في قضية (مسيكانينا ضد النمسا)، رقم القضية ٢٦٦ - AserA - آب ١٩٩٣، نقلاً عن المرجع السابق، ص ٦٩.

(٣) تنص المادة ٧/١٤ من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية (لا يجوز تعريض أحد مجدداً للمحاكمة أو للعقاب على جريمة سبق أن أدين بها أو برئ منها بحكم نهائي وفقاً للقانون وللإجراءات الجنائية في كل بلد) وتنص المادة ٤ من البروتوكول السابع للاتفاقية الأوروبية (١-لا يجوز تعريض أحد للمحاكمة أو للعقاب مجدداً في إجراءات جنائية في نطاق الولاية القضائية لنفس الدولة على جريمة سبق أن برئ منها أو أدين بها بحكم نهائي وفقاً للقانون والإجراءات الجزائية في الدولة) وتنص المادة ٤/٨ من الاتفاقية الأمريكية (لا يجوز تعريض أحد لمحاكمة جديدة على نفس السبب إذا صدر حكم ببرائته غير قابل للاستئناف).

على نفس التهمة في نفس الدولة<sup>(١)</sup>. ولا يمنع تكرار المحاكمة على نفس التهمة من إعادة فتح ملفات القضايا بما في ذلك إجراء محاكمات جديدة عند حدوث خطأ في تطبيق العدالة، حيث ينبغي التمييز بين إعادة فتح ملف القضية أو إجراء محاكمة جديدة بناءً على وجود ظروف استثنائية (وهو أمر جائز) وهذا ما أشارت إليه المادة ٥/١٩ من الدستور العراقي في شقها الأخير وبين محاكمة المتهم أو معاقبته على نفس الجريمة (وهو أمر محظور)<sup>(٢)</sup>.

### المطلب السابع: حظر تطبيق القوانين الجنائية بأثر رجعي

تنص المادة ٩/١٩ من الدستور العراقي على أنه (ليس للقوانين أثر رجعي ما لم ينص على خلاف ذلك، ولا يشمل هذا الاستثناء قوانين الضرائب والرسوم) وتنص الفقرة ١٠ من نفس المادة على أن (لا يسري القانون الجنائي بأثر رجعي إلا إذا كان أصلح للمتهم). ومعنى النصوص أعلاه أنه لا يجوز إدانة شخص بسبب ارتكابه فعل أو امتناعه عن ارتكاب فعل، لم يكن ارتكابه أو الامتناع عن ارتكابه، يمثل مخالفة في حينه بموجب القانون الوطني أو الدولي أو طبقاً للمبادئ العامة للقانون المعترف بها لدى المجتمع الدولي<sup>(٣)</sup>. ولا يجوز إيقاف العمل بهذا الحظر لتطبيق القانون الجنائي بأثر رجعي في أية حالة، بما في ذلك حالات الطوارئ<sup>(٤)</sup>. وعدم تطبيق القانون الجنائي بأثر رجعي وهو نتيجة حتمية لمبدأ الشرعية الجزائية الذي نص عليه الدستور العراقي الحالي في المادة ٢/٩ منه حيث نصت على أنه (لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص، ولا عقوبة إلا على الفعل الذي يعده القانون وقت افتراءه جريمة، ولا يجوز تطبيق عقوبة أشد من العقوبة النافذة وقت ارتكاب الجريمة). ومبدأ الشرعية الجزائية يفيد بأن أي فعل من أفعال الأفراد لا يعد جريمة تحت أي ذريعة إلا إذا وجد نص في قانون نافذ يقرر إضفاء الصفة الجرمية عليه ويرتب له جزاء)<sup>(٥)</sup>. وحظر تطبيق القانون الجنائي بأثر رجعي لا يقتصر على إقامة الدعوى بأثر رجعي، لكنه يلزم الدولة أيضاً أن تضع تعريفاً قانونياً دقيقاً لكل فعل يشكل مخالفة جنائية، ويشمل تعريف المخالفة الجنائية بمقتضى القانون الوطني تلك الأفعال التي تؤتممها القوانين المكتوبة، وتلك التي تؤتممها مبادئ القانون العام. والمخالفة الجنائية

(١) تقرير اللجنة المعنية بحقوق الإنسان في قضية رفعت ضد إيطاليا، رقم القضية ١٩٨٦/٢٠٤ تشرين الثاني ١٩٨٧ - sel Dec- 672، ص ٦٨ نقلاً عن دليل المحاكمات العادلة، المرجع السابق، ص ٩٧.  
 (٢) أنظر بهذا الصدد المادة ٦/١٤ من العهد الدولي والمادة ١٠ من الاتفاقية الأمريكية والمادة ٣ من البروتوكول السابع للاتفاقية الأوروبية والمادة ٧٥ من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.  
 (٣) أنظر بهذا الصدد المادة ٢/١١ من الإعلان العالمي، والمادة ١٥ من العهد الدولي والمادة ٢/٧ من الميثاق الأفريقي والمادة ٩٥ من الاتفاقية الأمريكية والمادة ٧ من الاتفاقية الأوروبية والمادة ٢٢ من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.  
 (٤) أنظر المادة ٤ من العهد الدولي والمادة ٢/٢٧ من الاتفاقية الأمريكية والمادة ٢/٢٥ من الاتفاقية الأوروبية.

(٥) د. فخري عبد الرزاق الحديثي، شرح قانون العقوبات القسم العام، مطبعة الزمان، بغداد، ١٩٩٢، ص ٣٥. د. محمد صبحي نجم، قانون العقوبات، القسم العام، دار الثقافة، عمان، ٢٠٠٠، ص ٤٠.

في تعريف القانون الدولي هي كل فعل ينتهك قانون المعاهدات الدولية أو قانون العرف الدولي. ومعنى ذلك أنه يجوز إقامة الدعوى الجزائية على مرتكبي جرائم مثل الإبادة الجماعية وغيرها من الجرائم ضد الإنسانية والانتهاكات الخطيرة لاتفاقيات جنيف (المعروفة بجرائم الحرب). أو الاسترقاق أو التعذيب، حتى إذا لم يكن القانون الوطني يجرمها حين ارتكابها<sup>(١)</sup>. وقد رأت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان أن المادة (١٥) من العهد الدولي قد انتهكت في (بيرو) حيث قضت المحاكم العسكرية بمعاقبة أعضاء أحزاب المعارضة بتهمة الانتماء إلى جمعيات تخريبية لأنهم كانوا أعضاء في أحزاب حظر نشاطها في فترة لاحقة<sup>(٢)</sup>.

### المطلب الثامن: الحق في استبعاد الأدلة المنتزعة بالإكراه

تنص المادة ٣٥/ج من الدستور (يحرم جميع أنواع التعذيب النفسي والجسدي والمعاملة غير الإنسانية، ولا عبرة بأي اعتراف انتزع بالإكراه أو التهديد أو التعذيب، وللمتضرر المطالبة بالتعويض عن الضرر المادي والمعنوي الذي أصابه وفقاً للقانون) بمقتضى النصوص الواردة في المعاهدات والمواثيق الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان لا يجوز أن تستند المحاكم على أي دليل -بما في ذلك اعترافات المتهمين- ينتزع بالإكراه أو تحت وطأة التهديد أو التعذيب أو أي ضرب آخر من ضروب المعاملة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، إلا عند إقامة الدعوى الجزائية ضد الأشخاص المزعوم أنهم مارسوا التعذيب<sup>(٣)</sup>. حيث لا تكفي المعايير الدولية باستبعاد الأقوال التي تنتزع تحت وطأة التعذيب، بل ترفض أيضاً الأخذ بأية أقوال تنتزع عن طريق المعاملة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة<sup>(٤)</sup>. وبذلك يختلف نص المادة ٣٥/ج في جوهره عن نصوص المعاهدات والمواثيق المتعلقة بحقوق الإنسان في جانب مهم جداً وهو إنها تقصر الأمر على اعترافات المتهمين وليس على أي دليل. والحكمة من استبعاد الاعتراف الصادر من المتهم نتيجة التهديد أو التعذيب أو الإكراه تكمن في أن المتهم الذي يخضع لمثل هذه الظروف لا يتصرف بحرية وتكون إرادته معيبة، كما أن التعذيب كثير ما يدفع شخصاً بريئاً إلى الاعتراف لكي يتخلص من الأمانة<sup>(٥)</sup>. وكما قيل أنه من السهل أن نجبر متهماً

(١) أنظر بهذا الصدد المادة ٢/١١ من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والمادة ١/١٥ من العهد الدولي والمادة ٢/٧ من الاتفاقية الأوروبية.

(٢) تقرير اللجنة المعنية بحقوق الإنسان ٢٩ تشرين الأول ١٩٧٨ الفقرتان ١٢ و١٦، نقلاً عن دليل المحاكمات العادلة، المرجع السابق، ص ٩٧-٩٨.

(٣) أنظر بهذا الصدد المادة (١٥) من اتفاقية مناهضة التعذيب والمادة (١٠) من الاتفاقية الأمريكية الدولية الخاصة بالتعذيب.

(٤) أنظر بهذا الصدد المادة (١٢) من إعلان مناهضة التعذيب والمادة ٧/٦٩ من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية والمبدأ ١٦ من المبادئ التوجيهية بشأن أعضاء النيابة العامة والمبدأ ٢٧ من مجموعة المبادئ.

(٥) القاضي جمال محمد مصطفى، المرجع السابق، ص ٩٦-٩٧.

على الكلام ولكن من الصعوبة أن نجبره على قول الحقيقة<sup>(١)</sup>. وينبغي عندما تكون هنالك ادعاءات بشأن انتزاع أقوال نتيجة التعذيب أو التهديد أو الإكراه أو أي ضرب من المعاملة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة فيجب أن تنظر المحكمة على حده في صحة هذه الإدعاءات قبل أن تقبل الاعترافات .

## الخاتمة

بعد أن تم بعون الله وحمده الانتهاء من دراسة معايير العدالة الجنائية الدولية في دستور العراق لعام ٢٠٠٥، ضمن الإطار الفقهي والقانوني والقضائي، فإنه يجدر أن نختم بحثنا بأهم النتائج والمقترحات التي يمكن إجمالها في الآتي:-

**أولاً:** أن النص على معايير العدالة الجنائية الدولية في الدستور يستلزم احترام هذه النصوص غير أننا نجد اليوم الكثير من القوانين الوضعية لا تزال نصوصها تعاني من التطبيقات المشوهة التي تهدر قيمة النص القانوني، وتوسع الهوة بين النص القانوني والتطبيق على أرض الواقع، الأمر الذي يتطلب جهد دولي من أجل إلزام الدول بضرورة النص على جميع المعايير الجنائية الدولية في قوانينها الجزائية والالتزام بها في التطبيق. وبقدر تعلق الأمر بالتشريع الجنائي العراقي فيجب ان تأتي النصوص القانونية منسجمة مع النصوص الدستورية فضلاً عن تطبيقها في الواقع العملي كونها تشكل مبادئ أساسية لتحقيق العدالة الجنائية .

**ثانياً:** فيما يتعلق بحق المتهم في المثل على وجه السرعة أمام القاضي المختص نلاحظ أن المشرع الدستوري في الفقرة ١٣ من المادة ١٩ أشار إلى ضرورة عرض الأوراق التحقيقية على القاضي المختص خلال مدة لا تتجاوز أربعاً وعشرين ساعة من حين القبض عليه، ولم يشير صراحة إلى ضرورة إحضار المتهم خلال هذه المدة أمام القاضي المختص لغرض استجوابه، وهو أمر غاية في الأهمية حيث أن استجواب المتهم من قبل القاضي المختص خلال مدة لا تتجاوز أربعاً وعشرين ساعة يعد من أهم ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي، وقد أشارت إلى ذلك الفقرة أ من المادة ١٢٣ من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي، لذا نرى من الضروري أن يشير المشرع الدستوري إلى وجوب استجواب المتهم خلال مدة لا تتجاوز أربعاً وعشرين ساعة من حين القبض عليه.

**ثالثاً:** أشار المشرع الدستوري في الفقرة ج من المادة (٣٥) من الدستور إلى استبعاد الاعتراف الذي ينتزع من المتهم بالإكراه والتهديد أو التعذيب، وحيث أن معايير العدالة الجنائية الدولية تقضي بضرورة استبعاد أي دليل – وليس فقط الاعتراف- تم الحصول عليه عن طريق إكراه المتهم أو تهديده أو تعذيبه. لذا لا بد من أن يلزم المشرع الدستوري المحاكم باستبعاد أي دليل يستحصل عليه من المتهم عن طريق الإكراه أو التعذيب أو التهديد ولا يقتصر الاستبعاد على الاعتراف فقط.

(١) د. محمود محمود مصطفى، شرح قانون الإجراءات الجنائية، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، ط٢، ١٩٨٨، ص١٢٧.

رابعاً: إن الحق في النظر العلني للقضايا كثيراً ما ينتهك بسبب التوسع في الاستثناء الذي يجيزه القانون الأمر الذي يحتم وضع نصوص صريحة لسد الذرائع والحيلولة دون إهدار هذا الحق.

خامساً: يلاحظ في الواقع العملي إن الحق في المساواة إمام القانون والمحاكم رغم كونه من المبادئ الثابتة قد يهدر عندما لا يقف القانون أو القائمين على تطبيقه أحياناً على مسافة واحدة من الجميع حيث تبرز الانتقائية في الأحكام ويزداد التفسير الكيفي للقانون تحت غطاء السلطة التقديرية، الأمر الذي يقتضي تعزيز هذا الحق من خلال التشريع وتكريسه في العمل القضائي .

سادساً: إن الحق في جبر الأضرار لضحايا التعذيب أو سوء المعاملة يتطلب معالجة تشريعية أكثر وضوحاً وبالقدر الكافي واللازم للحد من مظاهر التعذيب وسوء المعاملة .

#### المصادر

#### أولاً: باللغة العربية:

#### أ- الكتب:

١. د. أحمد بسيوني أبو الروس، المتهم، المكتب الجامعي الحديث، القاهرة، ١٩٩٠.
٢. أحمد فتحي سرور، النقض الجنائي، القاهرة، دار الشروق، ٢٠٠٣.
٣. أحمد فتحي سرور، الشرعية والإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٧.
٤. جمال محمد مصطفى، التحقيق والإثبات في القانون الجنائي، بغداد، مطبعة الزمان، ٢٠٠٤.
٥. الأستاذ حسين جميل، حقوق الإنسان والقانون الجنائي، معهد البحوث والدراسات العربية، القاهرة، ١٩٧٢.
٦. د. سعدون العامري، تعويض الضرر في المسؤولية التقصيرية، مركز البحوث القانونية، بغداد، ١٩٨١.
٧. د. عامر أحمد المختار، ضمانات سلامة أحكام القضاء الجنائي، مطبعة الأديب، بغداد، ١٩٨١.
٨. د. عادل الطائي، مسؤولية الدولة عن أخطاء موظفيها، دار الحرية للطباعة، بغداد، ١٩٧٨.
٩. د. فاروق الكيلاني، محاضرات في قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني والمقارن، ج ١، دار الفارابي، ط ٢، بلا سنة طبع.
١٠. د. فخري عبد الرزاق الحديثي، شرح قانون العقوبات القسم العام، مطبعة الزمان، بغداد، ١٩٩٢.
١١. د. محمد صبحي نجم، قانون العقوبات، القسم العام، دار الثقافة، عمان، ٢٠٠٠، ص ٤٠.

١٢. د. محمد ظاهر معروف، المبادئ الأولية في أصول الإجراءات الجنائية، دار الطبع والنشر الأهلية، بغداد، ١٩٧٢
١٣. د. محمد عبد الحميد الألفي، إخلال المحكمة بحق المتهم في الدفاع، المكتبة القانونية، القاهرة، ١٩٩٨
١٤. د. محمود شريف بسيوني، الوثائق الدولية المعنية بحقوق الإنسان، المجلد الأول، القاهرة، دار الشروق، ٢٠٠٣
١٧. د. محمود محمود مصطفى، شرح قانون الإجراءات الجنائية، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، ط٢، ١٩٨٨
١٨. د. منذر الفضل، الضرر المعنوي في المسؤولية المدنية، مطابع دار الشؤون الثقافية العامة، بغداد، ١٩٩٠

#### **ب- الرسائل الجامعية:**

١. د. حسن بشيت خوين، ضمانات المتهم في الدعوى العمومية أثناء مرحلة المحاكمة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، ١٩٧٩
٢. د. عيد الستار الكبيسي، ضمانات المتهم قبل وأثناء المحاكمة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٨١

#### **ج- البحوث والدراسات:**

١. د. حسن صادق المرصفاوي، دور المحامي في التحقيق الابتدائي مع المتهم، من أعمال المؤتمر العلمي الأول لحقوق الإنسان، جامعة الزيتونة الأردنية، ١٩٩٩
٢. د. عمر فاروق الحسيني، الاستيقاف والقبض في قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتي، مجلة المحامي، ع١٣، س٦، ١٩٩٠
٣. د. محمد سليم العوا، مبدأ الشرعية في القانون الجنائي، مجلة القضاء والتشريع، وزارة العدل التونسية، ع٣، س٢، ١٩٧٩
٤. معتصم مشعشع، استعانة المشتكي عليه بمحام خلال الاستجواب مرحلة التحقيق الابتدائي، مجلة دراسات، الجامعة الأردنية، سلسلة الشريعة والقانون، مجلد ٢٦، ع١٤، ١٩٩٩

#### **د- القوانين والمعاهدات والموثيق الدولية:**

١. دستور العراق لسنة ٢٠٠٥
٢. قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية لسنة ٢٠٠٤
٣. الدستور المصري لسنة ١٩٧١
٤. دستور الولايات المتحدة الأمريكية لسنة ١٨٧٨
٥. قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١
٦. الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة ١٩٤٨
٧. الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية لسنة ١٩٥٣
٨. العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لسنة ١٩٦٦

- ٩ . الإعلان الأمريكي لحقوق وواجبات الإنسان لسنة ١٩٤٨.
- ١٠ . الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان لسنة ١٩٦٩.
- ١١ . الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب لسنة ١٩٨١.
- ١٢ . لائحة السجون الأوروبية لسنة ١٩٧٣.
- ١٣ . مجموعة المبادئ الأساسية لمعاملة السجناء لسنة ١٩٧١.
- ١٤ . مجموعة المبادئ الخاصة بدور المحامين لسنة ١٩٩٠.
- ١٥ . اتفاقية مناهضة التعذيب لسنة ١٩٨٤.
- ١٦ . الاتفاقية الأمريكية الدولية الخاصة بمنع التعذيب لسنة ١٩٨٥.
- ١٧ . مجموعة المبادئ الخاصة بحماية جميع الأشخاص الذين يتعرضون لأي شكل من أشكال الاحتجاز أو السجن (مجموعة المبادئ) لسنة ١٩٨٨.
- ١٨ . اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة لسنة ١٩٧٩.
- ١٩ . اتفاقية مناهضة العنصرية لسنة ١٩٦٥.
- ٢٠ . المبادئ المتعلقة باستقلال السلطة القضائية لسنة ١٩٨٥.
- ٢١ . المبادئ التوجيهية بشأن أعضاء النيابة العامة لسنة ١٩٩٠.
- ٢٢ . النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لسنة ١٩٩٨.

#### ثانياً: باللغات الأجنبية:

1. Wayne K- la Fave and Jerold H- Israel. Criminal procedure, vol3, west publishing. Co, 1984.
2. ABRAHMS, godstei, The state and accused balnce of advantage in criminal procedure the youle law Journaly, vol.91960.
3. couttsi I interetgenerd et li'nteret de l'accuse au cours du process penal, Kev., sc. Crim. 1965.
4. paul Al EXEEFF, l'etat et le pouvoir discretionnaire de l'autorite, Revue intenationannale de la, droit, 1980.

## The Criteria Of International Criminal Justice In The Scope Of Constitutionality Formulation In Iraqi Constitutional 2005

**Ouda Yousuf Salman.**

AL- Rafidain University College / Law Department

E-mail: [aoda\\_ys@yahoo.com](mailto:aoda_ys@yahoo.com)

**Abstract:** *Human rights and his main freedoms are considered one of the gifts given by the lord (Allah) to man who gets such privileges over all creatures. Such privileges become one of the basic pillars on which the free democratic systems are based and become also the fixed constitutional origins in very civilized democratic country. The criteria of the international criminal justice represent real guarantees to ensure the human rights (the accused charged ) and his basic freedom . for the man is in a sone need to be respected when he is charged or Accused .*

*The practical value of the human rights and his basic freedoms is essentially needed in the police station, jails and arrest centers. In order to ensure the respect of the needed rights in arresting or jailing, the criteria of the international criminal justice become one of the basics that the international community protect through the different international conventions. That is why we find that the national law writer did not only mention them in the normal laws, punishment laws and the law of criminal courts but also mention them in the core of the*



*constitutional document to add the constitutional protection and make them parallel to the constitution and have the same superiority in order not to be infringed or broken for it is great significance .Thus ,the constitutional formulation of the criteria of international criminal justice in Iraqi constitution 2005 has the great role in devoting these principles on the level of normal legislation or on the level of the practical application especially these criteria can not be dispensed for by any country bayed on free democratic system.*