

Distr.: General
28 January 2013
Arabic
Original: Spanish

الاتفاقية الدولية لحماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري



اللجنة المعنية بحالات الاختفاء القسري

النظر في التقارير المقدمة من الدول الأطراف بموجب المادة ٢٩
من الاتفاقية

تقارير الدول الأطراف بموجب الفقرة ١ من المادة ٢٩ من الاتفاقية
المقرر تقديمها في عام ٢٠١٢

إسبانيا*

[٢٦ كانون الأول/ديسمبر ٢٠١٢]

* وفقاً للمعلومات المحالة إلى الدول الأطراف بشأن تجهيز تقاريرها، لم تُحرر هذه الوثيقة.

المحتويات

الصفحة	الفقرات	
٣	٤٠-١	المقدمة أولاً -
٣	١٣-١	ألف - الاعتبارات الأولية وإعداد هذا التقرير.....
٤	٤٠-١٤	باء - عرض عام.....
١١	٤١	ثانياً - الإطار القانوني العام الذي تحظر بموجبه حالات الاختفاء القسري.....
١٢	٢٦٧-٤٢	ثالثاً - المعلومات المتصلة بكل مادة جوهرية من مواد الاتفاقية.....
١٢	٤٧-٤٢	المادة ١ - الغرض.....
١٣	٥٣-٤٨	للمادتين ٣ و ٢ - تعريف الاختفاء القسري؛ مبادئ عامة.....
١٤	٦٠-٥٤	المادة ٤ - الالتزامات العامة للدول.....
١٧	٦٦-٦١	المادة ٥ - تعريف جريمة الاختفاء القسري.....
١٨	٨٦-٦٧	المادة ٦ - المسؤولية الجنائية.....
٢٣	٩٤-٨٧	المادة ٧ - العقوبات.....
٢٥	١٠٢-٩٥	المادة ٨ - بطلان معيار التقادم.....
٢٦	١١٠-١٠٣	المادة ٩ - الولاية القضائية.....
٢٩	١١٧-١١١	المادة ١٠ - الاحتجاز.....
٣٠	١١٩-١١٨	المادة ١١ - الإجراءات الجنائية.....
٣١	١٢٤-١٢٠	المادة ١٢ - الإبلاغ عن الجرائم والتحقيق فيها.....
٣١	١٣٠-١٢٥	المادة ١٣ - التسليم.....
٣٢	١٣٢-١٣١	المادة ١٤ - المساعدة القضائية المتبادلة.....
٣٣	١٣٤-١٣٣	المادة ١٥ - التعاون الدولي.....
٣٣	١٤٢-١٣٥	المادة ١٦ - الطرد أو الاستبعاد أو الترحيل أو التسليم.....
٣٥	١٧٤-١٤٣	المادة ١٧ - الاحتجاز والحرمان من الحرية.....
٤٣	١٨٦-١٧٥	المادة ١٨ - الضمانات.....
٤٥	١٩٦-١٨٧	المادة ١٩ - حماية المعلومات الشخصية.....
٤٧	٢٠٤-١٩٧	المادة ٢٠ - الحق في الحصول على المعلومات.....
٤٩	٢١٠-٢٠٥	المادة ٢١ - الإفراج.....
٥٠	٢١٨-٢١١	المادة ٢٢ - منع الحرمان غير القانوني من الحرية والمعاقبة عليه.....
٥١	٢٣٨-٢١٩	المادة ٢٣ - تدريب موظفي الشرطة والعسكريين والموظفين الطبيين وسائر الموظفين الحكوميين.....
٥٥	٢٥٢-٢٣٩	المادة ٢٤ - حقوق الضحايا والضمانات من أجلهم.....
٥٧	٢٦٧-٢٥٣	المادة ٢٥ - التدابير الوقائية والعقوبات الجنائية.....

المرفقات*

- الأول - التوجيه ٢٠٠٧/١٢ الصادر عن أمانة الدولة لشؤون الأمن
الثاني - التوجيه ٢٠٠٩/١٢ الصادر عن أمانة الدولة لشؤون الأمن

* يمكن الاطلاع على المرفقات في ملفات الأمانة.

أولاً - مقدمة

ألف - الاعتبارات الأولية وإعداد هذا التقرير

- ١- هذه أول مرة تقدم إسبانيا فيها تقريراً بموجب المادة ٢٩ من الاتفاقية الدولية لحماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري، التي دخلت حيز النفاذ بالنسبة لإسبانيا في ٢٣ كانون الأول/ديسمبر ٢٠١٠.
- ٢- والغرض من هذا التقرير الأولي هو تدارس الحالة الراهنة فيما يخص ممارسة الأشخاص الموجودين في إقليم الدولة صاحبة التقرير أو الخاضعين لولايتها حقوقهم بموجب الاتفاقية، وهي الحقوق الواجب تطبيقها منذ بدأ نفاذ الاتفاقية في إسبانيا.
- ٣- وتجدر الإشارة إلى أنه، عقب تصديق إسبانيا على الاتفاقية وبدء نفاذها، أثارت بعض المنظمات - جمعيات ومنظمات غير حكومية سواء كان لها مركز استشاري أم لا - مسألة انطباق الاتفاقية على حالات الاختفاء القسري التي يُدعى أنها وقعت خلال الحرب الأهلية وفي ظل حكم نظام فرانكو، وضرورة إلغاء قانون العفو (رقم 46/1977) المؤرخ ١٥ تشرين الأول/أكتوبر أو إعلان بطلانه.
- ٤- وينبغي التذكير في هذا الصدد بأن المادة ٣٥-١ من الاتفاقية تنص على أن "يقتصر اختصاص اللجنة على حالات الاختفاء القسري التي تبدأ بعد دخول هذه الاتفاقية حيز النفاذ".
- ٥- وكما ذكر آنفاً، دخلت الاتفاقية حيز النفاذ في إسبانيا في ٢٣ كانون الأول/ديسمبر ٢٠١٠. ومن ثم فإن اللجنة غير مختصة بالنظر في حالات الاختفاء القسري التي بدأت قبل ذلك التاريخ.
- ٦- وعليه، يضع هذا التقرير في الحسبان، في سياق التعليق على مواد الاتفاقية، أن هذه المواد لا تنطبق إلا على حالات الاختفاء القسري التي قد تكون بدأت بعد تاريخ ٢٣ كانون الأول/ديسمبر ٢٠١٠.
- ٧- وروعت عند صياغة الردود في هذا التقرير المبادئ التوجيهية المنسقة بشأن إعداد التقارير والمبادئ التوجيهية الخاصة بتقديم التقارير إلى هذه اللجنة (الوثيقة CED/C/2).
- ٨- وكما تقضي به هذه المبادئ التوجيهية، ولا سيما الفقرة ٩ منها، امتثلت المشاورات بشأن إعداد هذا التقرير، كما يرد بيانه أدناه، لعملية الإبلاغ المبينة في الفقرات ١٣٢-١٣٤ من الوثيقة الأساسية عن إسبانيا (الوثيقة HRI/CORE/ESP/2010)، مع التشديد بوجه خاص على مشاركة وزارات الدفاع، والداخلية، والعدل، التي نسقت مساهماتها وزارة الشؤون الخارجية والتعاون.

- ٩- ومكتب أمين المظالم هو المؤسسة الوطنية المعنية بحماية حقوق الإنسان وتعزيزها في إسبانيا. وفي جميع مراحل إعداد التقرير، كان المكتب يبلغ في الحال عن التقرير ومضامينه، ودُعي إلى تقديم ما يستتسبه من مساهمات فيه.
- ١٠- وانطلقت عملية المشاورات مع المجتمع المدني فور إنجاز المشروع الأول من هذا التقرير. وشاركت منظمات المجتمع المدني في هذه العملية بعد أن أبدت اهتمامها بالمشاركة، وقامت بذلك إما بمبادرة منها أو استجابة إلى الإعلان ذي الصلة الذي أصدرته وزارة الشؤون الخارجية والتعاون.
- ١١- ولم توضع أي قيود على المشاركة، بل بُذلت جهود من أجل السهر على مشاركة منظمات لديها الاهتمام الأشد بحالات الاختفاء القسري. وقُدّم رد إيجابي على مقترح رفعته عدة هيئات تمثيلية في مجال حقوق الإنسان بشأن تنسيق مساهمات هذه المنظمات.
- ١٢- وأخيراً، قُدّم هذا التقرير إلى لجنة الشؤون الخارجية في مجلس النواب لكي تطلع عليه.
- ١٣- ويتألف هذا التقرير من ثلاثة أجزاء. ويبدأ بهذه المقدمة، التي تنقسم بدورها إلى مجموعة من الاعتبارات الأولية ولحمة عامة، يعقبها الإطار القانوني العام الذي تُحظر بموجبه حالات الاختفاء القسري. أما الجزء الثالث والأخير فيتضمن معلومات عن كل مادة من المواد الجوهرية في الاتفاقية. وأخيراً تُقدّم قائمة بالمختصرات الواردة في هذا التقرير.

باء- عرض عام

١- التصديق على الاتفاقية

- ١٤- أعتمدت الاتفاقية الدولية لحماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري (ويشار إليها فيما يلي باسم "الاتفاقية"). بموجب القرار ١٧٧/٦١ الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة في ٢٠ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٦، ووقّعها في نيويورك سفير إسبانيا في ٢٧ أيلول/سبتمبر ٢٠٠٧.
- ١٥- وأذن بها البرلمان الإسباني (*Cortes Generales*). بموجب المادة ٩٤-١ من الدستور، المؤرخ ٢٧ كانون الأول/ديسمبر ١٩٧٨ ("قبل إبرام معاهدات أو اتفاقيات ملزمة للدولة، على هذه الأخيرة أن تحصل على إذن مسبق من البرلمان الإسباني في الحالات التالية: (أ) المعاهدات ذات الطابع السياسي؛ (ب) المعاهدات أو الاتفاقيات ذات الطابع العسكري؛ (ج) المعاهدات أو الاتفاقيات التي تؤثر على السلامة الإقليمية للدولة أو الحقوق والواجبات الأساسية المنصوص عليها في الباب ١؛ (د) المعاهدات أو الاتفاقيات التي تكون لها تبعات مالية على الخزانة العامة؛ (هـ) المعاهدات أو الاتفاقيات التي تتناول تعديل أو إلغاء بعض القوانين أو تقتضي تدابير تشريعية لتنفيذها") وأعدّ صك التصديق في ١٤ تموز/يوليه ٢٠٠٩.

وأودع في ٢٤ أيلول/سبتمبر ٢٠٠٩. وأخيراً نُشر صك التصديق في الجريدة الرسمية في ١٨ فبراير/شباط ٢٠١١.

١٦- ومن خلال اتخاذ مجموعة التدابير هذه، وفي إطار سياسة تعزيز حقوق الإنسان وحمايتها في نطاق منظومة الأمم المتحدة، اعتنت الحكومة الإسبانية بالأمر وساعدت في التكفل بدخول الاتفاقية حيز النفاذ في ٢٣ كانون الأول/ديسمبر ٢٠١٠. وكانت إسبانيا من أوائل الدول الأعضاء العشرين التي أودعت صكوك التصديق على الاتفاقية، معلنة بذلك بدء نفاذها (المادة ٣٩-١ من الاتفاقية).

٢- تجسيد الحقوق الأساسية في النظام القانوني الإسباني وعلاقتها بصكوك حقوق الإنسان الدولية

١٧- توج دستور ٢٧ كانون الأول/ديسمبر ١٩٧٨ الإسباني (ويُشار إليه فيما يلي باسم "الدستور") إرساء سيادة القانون في إسبانيا، وأنهى فترة طويلة من الديكتاتورية (١٩٣٩-١٩٧٥) وتجاوز آثار الحرب الأهلية، وهي نزاع نشب بين المواطنين الإسبان وامتد من عام ١٩٣٦ حتى عام ١٩٣٩.

١٨- وسعى الدستور إلى تجاوز نزاعات قديمة بين المواطنين الإسبان، كان من أبرزها الخلاف بشأن هيكل الدولة الإقليمي والسلطة السياسية، وما وسم السلطة المدنية تاريخياً من ضعف إزاء السلطة العسكرية، والعلاقات بين السلطة المدنية والدين. وأرسى نظاماً سمح للمجتمع الإسباني، على علته واحتلالاته، أن ينعم بـ ٣٥ سنة من الديمقراطية، وهي أطول مدة ديمقراطية في تاريخ البلد.

١٩- وتحقيقاً لهذه الغاية، يكرس الدستور، بوصفه أداة للتعايش تعرّف سلطة الدولة وترسم حدوداً لها في علاقاتها بالمواطنين، نظاماً متكاملًا لتعريف الحريات والحقوق وحمايتها. وكرس ذلك في جزئه الأول (المواد من ١٠ إلى ٥٥)، المعنون "الحقوق والواجبات الأساسية"، الذي يتشعب بالأفكار التقليدية والهياكل الدستورية الأكثر تقدماً. وعلاوة على ذلك، يقرّ صراحة بما تتمتع به المعاهدات والاتفاقيات الدولية التي صدّقت عليها إسبانيا من قوة إلهام ومصدر تفسير في مجال الحقوق الأساسية والحريات المدنية.

٢٠- وتنص المادة ١٠ من الدستور على ما يلي:

"١- كرامة الشخص، وحقوقه المتأصلة التي لا تُنتهك، وحرية تنمية الفرد واحترام القانون وحقوق الآخرين هي قوام النظام السياسي والسلم الاجتماعية.

٢- تُفسّر الأحكام المتصلة بالحقوق والحريات الأساسية المنصوص عليها في الدستور وفقاً للإعلان العالمي لحقوق الإنسان والمعاهدات والاتفاقيات الدولية ذات الصلة التي صدّقت عليها إسبانيا."

٢١- ويكرّس الدستور طائفة من الحقوق والحريات الأساسية تتسم بالشمولية والتمام. واعتباراً لتاريخه، عام ١٩٧٨، فإن هذا الدستور يعد من أحدث دساتير المجتمعات الديمقراطية المتقدمة؛ وهذا ما مكن من دمج جميع المستجدات الدستورية والقانونية والفقهية في مجال الحقوق الأساسية.

٢٢- وفيما يخص الصلة المنصوص عليها في المادة ١٠-٢، فإن عقيدة المحكمة الدستورية دأبت دوماً على تفسيرها باعتبارها تُمكن التشريعات الإسبانية من الانفتاح على القانون الدولي في مجال حقوق الإنسان. وتحدد هذه الصلة بذلك معياراً لتفسير الحقوق والحريات الأساسية المضمّنة في الدستور. وينبغي أن يشار أن المادة ١٠-٢ لا تُدمج ضمن الدستور الحقوق والحريات الأساسية المكرسة في المعاهدات والاتفاقيات الدولية؛ بل تتخذها مصدراً لمعرفة وتفسير جميع الحقوق والحريات المضمّنة في الدستور التي تشمل كل الحقوق والحريات التي يقرّها القانون الدولي لحقوق الإنسان كما ذكر.

٢٣- ومن أجل فهم صحيح للعلاقة بين الدستور والقانون الدولي لحقوق الإنسان، لعل من المفيد التذكير بعدد من القرارات التي اتخذتها المحكمة الدستورية. ففي النظام الإسباني، تمثل هذه المحكمة الهيئة الدستورية التي لها الكلمة الفصل في تفسير الدستور، وهي تحمي من خلال التماس الحماية، من أي انتهاكات للحقوق الأساسية والحريات المدنية قد تنشأ عن أحكام، أو أفعال، أو تقصير أو إجراءات أمر واقع بسيطة تتخذها السلطات أو مسؤولوها أو موظفوها. وسيشير أيضاً هذا التقرير إلى الاجتهاد القضائي في الغرفة الثانية من المحكمة العليا (القانون الجنائي). وهذه المحكمة هي أعلى محكمة في مجالات القانون عدا مجال الحقوق الأساسية الذي يدخل ضمن الاختصاص القضائي للمحكمة الدستورية.

٢٤- وقد نصّت المحكمة الدستورية على أن:

"[...] تقتصر هذه القاعدة [المادة ١٠-٢ من الدستور] على تحديد صلة بين نظامنا فيما يتعلق بالحقوق والحريات الأساسية، من جهة، وبين معاهدات واتفاقيات حقوق الإنسان الدولية، من جهة أخرى. ولا تسبغ أي صفة دستورية على الحقوق والحريات المعلن عنها دولياً ما دامت غير مكرّسة في دستورنا، بيد أنّها تقضي بأن تُفسّر أحكام الدستور وفقاً لمضامين تلك المعاهدات والاتفاقيات؛ وبذلك تغدو هذه المضامين في الواقع، بوجه ما، مضامين معلن عنها دستورياً للحقوق والحريات المنصوص عليها في الجزء ١، الفصل ٢ من دستورنا... (المحكمة الدستورية، القرار رقم 36/1991، ١٤ شباط/فبراير).

٢٥- وأكدت أيضاً على أن:

"التماس الحماية منصوص عليه في الدستور، واتخذته التشريعات بمثابة وسيلة إجرائية للمطالبة بحماية الحقوق والحريات المعلن عنها في المواد ١٤ حتى ٥٠ من

الدستور [...] حصراً لغرض ردّ هذه الحقوق والحريات أو حفظها [...] . وبذلك فالتدبير القضائي الوحيد المطبّق، سواء في عملية التماس الحماية الدستورية أو في الإجراءات التفضيلية والموجزة أمام المحاكم العادية بموجب المادة ٥٣-٢ من الدستور، إنما هو ذلك التدبير المضمّن في الأحكام الدستورية التي تقر تلك الحقوق الأساسية والحريات المدنية، التي ينبغي أن يُفسّر محتوى نطاقها وفقاً للمعاهدات والاتفاقيات الدولية المشار إليها في المادة ١٠-٢ من الدستور.

"ولا يؤدي التفسير المشار إليه في المادة ١٠-٢ من الدستور إلى اتخاذ تلك المعاهدات أو الاتفاقيات أحكاماً تطبق تطبيقاً مباشراً على قواعد وأفعال السلطات الحكومية عندما يتعلق الأمر بالحقوق الأساسية. ولو أن الأمر كذلك، لما كانت الحاجة إلى الإعلان عن تلك الحقوق في الدستور؛ بل تكفي الإشارة إلى الإعلانات الدولية لحقوق الإنسان أو إلى المعاهدات التي وقعت إسبانيا في مجال الحقوق الأساسية والحريات المدنية، عموماً. بل على العكس من ذلك، فوجود هذا الإعلان لا يدع مجالاً للشك بأن صحة الأحكام والأفعال التي يمكن الطعن فيها عبر التماس الحماية لا تُقيّم إلا بالرجوع إلى الأحكام الدستورية التي تقر الحقوق والحريات التي قد تحظى بالحماية بطعون قانونية من هذا النوع؛ أما الاتفاقيات والنصوص الدولية المشار إليها في المادة ١٠-٢ فهي مصدر تفسير يساعد على حسن التعرف على مضامين الحقوق التي تناط حمايتها بهذه المحكمة الدستورية [...] " (المحكمة الدستورية، القرار ١٩٩١/٦٤، ٢٢ آذار/مارس).

٢٦- وقد واظبت المحكمة على تأكيد هذه البيانات في قرارات منها القرار ١٩٩٣/٣٧٢، المؤرخ ١٣ كانون الأول/ديسمبر؛ والقرار ٢٠٠٢/٤١، المؤرخ ٢٥ شباط/فبراير؛ والقرار ٢٠٠٧/٢٣٦، المؤرخ ٧ تشرين الثاني/نوفمبر؛ والقرار ٢٠١٠/٨٠، المؤرخ ٢٦ تشرين الأول/أكتوبر. وبذلك يمكن تلخيص عقيدة المحكمة على النحو التالي: "[...] إن القاعدة الوحيدة المقبولة لبتّ طلبات التماس الحماية هي القاعدة الدستورية التي تعلن عن حق الحرية الذي يتناوله موضوع الشكوى؛ والمعايير الدولية المتصلة بالمسائل المتأثرة بالحكم أو الفعل الذي كان موضوع الطلب هي عناصر إضافية للتحقق من وجود سند قانوني للشكوى من عدمه [...]".

٢٧- وقد أخذت المحكمة العليا موقفاً مماثلاً تجسّد في قرارها ٢٠٠٧/٧٩٨، المؤرخ ١ تشرين الأول/أكتوبر ("قضية سيلينغو") وفي قرارها ٢٠١٢/١٠١، المؤرخ ٢٧ شباط/فبراير ("قضية غارثون")، التي تحيل إلى القرار الأول إحالات متواترة.

٢٨- وفيما يتصل بتطبيق القانون الجنائي الدول، جاء في أول هذين القرارين أنه "[...] ينبغي أن يُجرى نقل دقيق وفقاً للقانون الداخلي، على الأقل في النظم التي لا تنص على تطبيق القانون الدولي تطبيقاً تلقائياً، كما هو حال في النظام الإسباني [...] وأنه [...] نظراً

لسياقنا القانوني، يتعذر على القانون الدولي العرفي أن يضع تعاريف شاملة للجرائم تطبق مباشرة في المحاكم الإسبانية [...]".

٢٩- أما القرار الثاني، الذي أُفِرَجَ بموجبه عن قاضٍ أتهم بتحرّيف مسار العدالة بموجب المادة ٤٤٦-٣ من القانون الجنائي ("يعاقب بعقوبة... كل قاضٍ أو مسؤول قضائي يصدر عن علم عقوبة أو حكماً غير عادلين")، فجاء فيه ما يلي: "تنصُّ المواد ٩٣ وما يليها من الدستور على كيفية تضمين المعاهدات الدولية في القانون المحلي لكي تصبح سارية وقفاً للمادة ١٠-٢ من الدستور [...].، دون المساس باعتباره [هنا إشارة إلى القانون الدولي العرفي] معياراً للتفسير وعنصراً سياقياً فيما يتعلق بقابلية الإدانة بموجب القانون الدولي وتفريد العقوبات التي يحددها تزامن الجرائم المشمولة بالقانون الجنائي وقت ارتكابها. وإن لوضع الوقائع في سياق يرتبط بجرائم ضد الإنسانية وقعا على الإجراءات، وعلى قابلية الإدانة الدولية، وتأثيراً يرتبط بسلطة تفريد العقوبات، دون التسبب في إنشاء تصنيف جديد [...]".

٣٠- وبمضي القرار بالقول إن: "المحكمة صرحت في قرارها 798/2007، وهي تكرر هنا، أن وجود مبدأ الشرعية في نظامنا يقتضي دمج القانون الدولي في نظام قانوننا المحلي على النحو المنصوص عليه في الدستور وبالتبعات التي يقتضيها. بيد أنه قد يُحاجَّج في بعض المجالات الفقهية بشدة أن أحكام القانون الجنائي الدولي العرفي لن تستوفي متطلبات مبدأ الشرعية إلا إذا كان الفعل معرّفاً بمثابة جريمة في القانون المحلي. ولو كان الأمر كذلك لأمكن أن يُطبَّق النظام بعد تاريخ إصداره. وبموجب الضمانة القائمة على مبدأ الشرعية وعدم رجعية الأحكام العقابية غير المواتية (المادة ٩-٣ من الدستور، يُحظَر أن تطبق القوانين الجنائية بأثر رجعي على الأفعال التي وقعت قبل بدء نفاذ تلك القوانين (انظر أيضاً المادتين ١ و ٢ من القانون الجنائي). ويُطبَّق هذا المقتضى على القانون الجنائي الدولي، سواء القانون الدولي العرفي أو المنشأ بموجب معاهدات، ويمكن أن يؤخذ في الاعتبار بمثابة معيار تفسيري في ثقافة تقوم على حقوق الإنسان، ويكون الغرض من حججه هو تنوير المحاكم [...]".

٣١- ويسترسل هذا القرار بالتشديد على الحججة ذاتها، مشيراً أن "...القرارات المتعاقبة التي أصدرتها المحكمة العليا والمحكمة الدستورية أكدت على التفسير الصارم للطبيعة الأساسية لمبدأ الشرعية، مع الآثار المترتبة عنه فيما يتصل بمبدأ عدم رجعية القانون ومبدأ لا جريمة ولا عقاب بدون نص. ويكرِّس القانون الجنائي أولى مواد الأربعة لتعريف مبدأ الشرعية، مستنداً إلى المواد ٢٥-١ و ٩-٣ من الدستور، وتجسّد كل الاجتهادات المدونة هذا التعريف الدقيق للمبدأ [...]".

٣٢- وأخيراً، يشير القرار إلى مقرر اتخذته الهيئات الدولية لحقوق الإنسان، وتدعو فيه إلى مراعاة مبدأ الشرعية كشرط لتطبيق القواعد القانونية والقواعد المنشأة بموجب المعاهدات. ومنطقه في ذلك أن هذا المقتضى ليس دخيلاً على مبادئ القانون الدولي لأنه معتمد أيضاً في لجنة حقوق الإنسان التابعة للأمم المتحدة. وقد أعلن أنه لا يمكن تطبيق العهد الدولي بشأن

الحقوق المدنية والسياسية بأثر رجعي على حالة الاختفاء في الأرجنتين (البلاغ 275/1988 المؤرخ ٤ نيسان/أبريل ١٩٩٠ والبلاغ ٣٤٣، والبلاغ ٣٤٤ والبلاغ ١٩٨٨/٣٤٥ المؤرخان معاً في ٥ نيسان/أبريل ١٩٩٠). وفيما يخص تطبيق مبدأ المحدودية من حيث الزمان فيما يتعلق بالعهد، ذكّرت اللجنة بأن كلا الصكين دخل حيز النفاذ في ٨ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٨٦، مشيرة أنه لا يمكن تطبيق العهد بأثر رجعي وأن اللجنة ليست قادرة من حيث الزمان على النظر في الانتهاكات التي يُدعى أنها حصلت قبل بدء نفاذ العهد في الدولة المعنية [...]".

٣- الاتفاقيات والمعاهدات الدولية في مجال حقوق الإنسان التي انضمت إليها إسبانيا

٣٣- على نحو ما ذكر أعلاه، يمثل القانون الدولي لحقوق الإنسان عنصراً أساسياً في النظام الإسباني باعتباره سبيلاً لتفسير وتأويل مدى الحقوق والحريات المكرسة في الدستور ومحتواها. وحتى تكون وظيفة التفسير هذه فعّالة، يجب إدماج القانون الدولي في النظام القانوني الإسباني من خلال عملية التصديق على المعاهدات.

٣٤- وتحيل المادة ١٠-٢ من الدستور مباشرة إلى الإعلان العالمي لحقوق الإنسان وإلى المعاهدات والاتفاقيات الدولية التي صدّقت عليها إسبانيا في مجال الحقوق والحريات الأساسية. وهذا يثير تساؤلاً بشأن ما يشكل من صكوك حقوق الإنسان الدولية مرجعاً تفسيرياً في تطبيق الحقوق والحريات التي يقرها الدستور.

٣٥- وينبغي تحديد هذه الصكوك على ضوء القانون الدولي لحقوق الإنسان الذي يمر عبر عملية التصديق والإدماج المشار إليها في المادة ٩٦-١ من الدستور، التي تنص على أن "تكون المعاهدات الدولية المبرمة بوجه صحيح، عند إصدارها رسمياً في إسبانيا، جزءاً من النظام القانوني الداخلي. ولا يجوز إلغاء هذه الأحكام، أو تعديلها أو وقف العمل بها إلا بالطريقة المنصوص عليها في المعاهدات ذاتها أو وفقاً لقواعد القانون الدولي العامة".

٣٦- وتبعاً لذلك، تدخل ضمن أحكام المادة ١٠-٢ من الدستور المعاهدات التالية التي لها نطاق عام أو عالمي (كما هي حال صكوك الأمم المتحدة)، وغيرها من المعاهدات ذات النطاق الإقليمي:

(أ) تشير هذه المادة صراحة إلى الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، الذي اعتمده الجمعية العامة للأمم المتحدة وأعلنته في قرارها (III) 217 A المؤرخ ١٠ كانون الأول/ديسمبر ١٩٤٨.

(ب) الاتفاقيات ذات النطاق العالمي: الاتفاقيات الواردة في الفقرة ١٠٩ من الوثيقة الأساسية بشأن إسبانيا (HRI/CORE/ESP/2010)، ويضاف إليها ما يلي:

- '١' البروتوكول الاختياري للعهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية؛ صك التصديق المؤرخ ٢٣ أيلول/سبتمبر ٢٠١٠ (لم يدخل بعد حيز النفاذ)؛
- '٢' شتى اتفاقيات منظمة العمل الدولية، التي لها أهمية خاصة فيما يتعلق بحقوق العاملين.
- (ج) الاتفاقيات ذات النطاق الإقليمي: تبعاً للفقرة ١٠٩ من الوثيقة الأساسية بشأن إسبانيا، ينبغي أن يشار إلى ما يلي فيما يخص بعض الصكوك التي تكون إسبانيا طرف فيها:
- '١' الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية، التي اعتُمدت في روما في ٤ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٥٠. صك التصديق عليها المؤرخ ٢٦ أيلول/سبتمبر ١٩٧٩ (الجريدة الرسمية رقم ٢٤٣ المؤرخة ١٠ تشرين أول/أكتوبر ١٩٧٩). ولا شك أن لهذه الاتفاقية دور هام في تفسير الحقوق والحريات، فقد استشهدت بها المحكمة الدستورية فيما يزيد عن ١٨٠ من قراراتها. وينبغي أن يشار أن المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان اجتهدت أيضاً في تفسير هذه الاتفاقية؛ وتبعاً لذلك، ترجع المحكمة الدستورية عموماً إلى اجتهاد تلك المحكمة لتوضيح أحكامها وحدود الحقوق والحريات ذات الصلة؛
- '٢' البروتوكول الثاني للاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية، باريس، ٢٠ آذار/مارس ١٩٥٢؛ صك التصديق عليها المؤرخ ٢٧ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٩٠ (الجريدة الرسمية رقم ١١ المؤرخة ١٢ كانون الثاني/يناير ١٩٩١).

٤ - الإطار القانوني والمؤسسي. حماية حقوق الإنسان في إسبانيا

- ٣٧- إلى جانب ما ورد في الفقرة ١١١ من الوثيقة الأساسية، ينص الدستور على إطار عام لحماية حقوق الإنسان يضع نظاماً ممتازاً من الضمانات:
- (أ) الجانب التشريعي: تنص المادة ٥٣-١ من الدستور على " ألا تُنظَّم ممارسة تلك الحقوق والحريات إلا بموجب نظام أساسي يراعي جوهرها في جميع الأحوال"، وعلاوة على ذلك، تنص المادة ٨١ على أن تحظى القوانين المتعلقة بالنهوض بالحقوق الأساسية والحريات المدنية بما تحظى به القوانين الأساسية من مركز، وأن يخضع اعتمادها أو تعديلها أو إلغاؤها لتصويت الأغلبية المطلقة من أعضاء مجلس النواب في تصويت نهائي على المشروع برمته؛
- (ب) الجانب القضائي: من أجل تعزيز هذه الضمانة، تنص المادة ٥٣-٢ من الدستور على أنه يحق لكل مواطن أن يطلب حماية الحريات والحقوق التي يقرها القسم ١٤

والقسم ١ من الفصل ٢، عن طريق إجراءات تفضيلية أو موجزة أمام المحاكم العادية. ويتألف النظام القضائي من هيئات مستقلة ومحيدة تتولى بوجه خاص حماية حقوق الإنسان وصورها؛

(ج) الجانب الدستوري: يمكن الاحتجاج بمبدأ طلب الحماية أمام المحكمة الدستورية عند استنفاد سبل الانتصاف القضائية العادية؛

(د) الجانب المؤسسي، من خلال الهيئات التالية: أمين المظالم، ودائرة الادعاء العام، واللجنة البرلمانية التابعة لمجلس النواب.

٣٨- تعرف المادة ٥٤ من الدستور أمين المظالم بوصفه "مفوضاً سامياً يعينه البرلمان لديه للدفاع عن الحقوق الواردة في [الجزء ١ من الدستور]؛ ولهذا الغرض يجوز له أن يشرف على أنشطة الإدارة وأن يقدم تقريراً عنها إلى البرلمان". وبالإضافة إلى مهمة الإشراف على أنشطة الإدارة ورصدها، يؤذن لأمين المظالم، بصفته المدافع عن الحقوق الفردية، أن يلتمس حمايتها (المادة ١٦٢ من الدستور والمادة ٤٦ من القانون الأساسي للمحكمة الدستورية). ويملك أيضاً صلاحية خاصة بالطعن في دستورية القوانين والأحكام التي لها صفة قوانين، وفقاً للمادة ١٦٢ من الدستور، وبالتماس المثل أمام المحاكم العادية.

٣٩- وفي النظام الإسباني، تشمل مهام دائرة الادعاء العام ضمان الشرعية وحقوق المواطنين بموجب المادة ١٢٤ من الدستور؛ وتتولى أيضاً "مهمة كفالة إقامة العدل عند الدفاع عن سيادة القانون، وعن حقوق المواطنين والمصلحة العامة كما يكفلها القانون، سواء بحكم منصبها أو بطلب من الأطراف المعنية، وأيضاً حماية استقلالية المحاكم وتأمين خدمة مصالح المجتمع أمامها." وتشارك أيضاً في جميع إجراءات الحماية أمام المحكمة الدستورية ولها صلاحية طلب إجراءات المثل أمام المحاكم العادية.

٤٠- اللجنة البرلمانية: تحدد أوامر مجلس النواب الدائمة، المؤرخة ١٠ شباط/فبراير ١٩٨٢ (المواد من ٤٠ إلى ٥٣)، اختصاص اللجنة الدستورية الدائمة واللجنة الدائمة للالتماسات، وتوكل لهذه الأخيرة مسؤولية النظر في الالتماسات الفردية والجماعية الموجهة إلى مجلس النواب.

ثانياً- الإطار القانوني العام الذي تحظر بموجبه حالات الاختفاء القسري

٤١- توصي اللجنة المعنية بالاختفاء القسري في مبادئها التوجيهية بإدراج قسم خاص يتناول تطبيق الاتفاقية. ولما كانت المعلومات المتصلة بهذا الإطار القانوني قد ضُمَّت بشكل مستفيض في إطار المواد من ١ إلى ٤، فإن الدولة صاحبة التقرير ترى أن مضامين هذا القسم الخاص سبق تناولها.

ثالثاً - المعلومات المتصلة بكل مادة جوهرية من مواد الاتفاقية

المادة ١

الغرض

٤٢ - ليست حالات الاختفاء القسري شيئاً من الماضي بل إنها ظاهرة راهنة وعالمية، كما تبين من الدراسات والتقارير التي أعدها الفريق العامل المعني بالاختفاء القسري أو غير الطوعي منذ إنشائه في عام ١٩٨٠، وهي حالات تنطوي على خطورة بالغة وينبغي أن تصنّف عالمياً باعتبارها جريمة، بل جريمة ضد الإنسانية في بعض الأحوال. وقد أنشأت الأمم المتحدة بذلك آلية لمكافحة حالات الاختفاء القسري على الصعيد العالمي.

٤٣ - وقد اعتمد منذ عام ١٩٩٢ إعلان حماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري، الذي يصف الاختفاء القسري باعتباره ظاهرة معقدة تنطوي على انتهاك شتى للحقوق الأساسية (من قبيل الحق في حرية الفرد وأمنه، والحق في الحياة، والحق في عدم التعرض للاعتقال أو الحرمان التعسفي من الحرية والحق في عدم التعرض للتعذيب وغيره من ضروب المعاملة القاسية، أو اللاإنسانية أو المهينة)، بيد أن هذا الإعلان لم يكن ملزماً للدول، ولذلك بُذلت جهود من أجل إعداد مشروع اتفاقية تكون ملزمة.

٤٤ - أعربت لجنة حقوق الإنسان في قرارها ٢٠٠١/٤٦ صراحة عما يساورها من قلق بالغ: "[...] لتكاثر حالات الاختفاء القسري أو غير الطوعي في مختلف أنحاء العالم وتزايد التقارير عن تعرض شهود حالات الاختفاء أو أقارب المختفين للمضايقات وسوء المعاملة والترهيب"، وبدأت عملية تدارس، وإعداد تقارير وإجراء مناقشات توجت في عام ٢٠٠٦ باعتماد الاتفاقية الدولية لحماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري. ويقدم في هذا التقرير تحليل الاتفاقية وتدارسها ومقابلتها مع النظام القانوني في مملكة إسبانيا. وجدير بالذكر أن الاختفاء القسري ما يزال يمثل آفة عالمية؛ إذ أفادت الأمم المتحدة مؤخراً في عام ٢٠٠٩ عن ٤٧٦ حالة جديدة من الاختفاء القسري في عدد من البلدان^(١).

٤٥ - واستتبع التصديق على الاتفاقية وحظر الاختفاء القسري إقراراً بعنصر جديد مهم وأوسع من عناصر حقوق الإنسان، هو الآن جزء من الحق في الكرامة والحرية. ولما كانت الحقوق الأساسية الجديدة لا تغدو جزءاً من الدستور بالتصديق على الاتفاقيات الدولية، كما هو مبين في الفقرة ٢٢ وما يتبعها من النظام القانوني الإسباني، فيمكن من خلال تفسير القانون إدراج عناصر جديدة وأوسع نطاقاً.

(١) انظر تقرير الفريق العامل المعني بحالات الاختفاء القسري أو غير الطوعي (A/HRC/13/31).

٤٦- وتنص المادة ١-٢ من الاتفاقية على مبدأ عدم جواز تقييد القواعد، مؤكدة استحالة التذرع بأي ظرف مهما كان استثنائياً في تبرير الاختفاء القسري. وينص النظام الإسباني على أن ما من ظرف أو ذريعة قد يتخذان لتبرير الاختفاء القسري لشخص أو التستر عليه. وتقتضي معاملة اختفاء من هذا النوع بمثابة جريمة عدم جواز تقييد هذا الفعل.

٤٧- وحتى في الظروف الاستثنائية (الكوارث، تعطل مصالح الخدمة الأساسية، أو التمرد أو الحرب)، حيث يجوز تعليق الحقوق والحريات بموجب المادة ٥٥ من الدستور (يمكن تعليق الحقوق المقررة [...]) عند إعلان حالة الطوارئ أو الحصار (الأحكام العرفية). بموجب البنود المنصوص عليها في الدستور، والتي أسهب في تناولها القانون الأساسي بشأن حالات الإنذار، والطوارئ والحصار (القانون رقم ٤/١٩٨١) المؤرخ ١ حزيران/يونيه، لا يُمكن النظام الدستوري الإسباني أو يجعل من المقبول قانونياً الاختفاء القسري للأشخاص أو يميز تقييد تطبيق القانون الذي يعرف هذا الفعل الإجرامي ويعاقب عليه.

المادتان ٢ و ٣

تعريف الاختفاء القسري؛ مبادئ عامة

٤٨- يرد أدناه رد مشترك على هاتين المادتين.

٤٩- ويقوم تعريف الاختفاء القسري في المادة ٢ من الاتفاقية على ضرورة مشاركة الدولة فيه بشكل مباشر أو غير مباشر. وبذلك يُنظر إلى هذه المشاركة باعتبارها شرطاً أساسياً في الاختفاء القسري بالمعنى القانوني البحت لكي تُعتبر بأنها قد حدثت. ويمكن أن تكون هذه المشاركة بأفعال تقوم بها الدولة ذاتها أو مجموعات شبه عسكرية أو شبه حكومية، أو فرق الموت أو جهات مماثلة.

٥٠- ورغم ما ذكر أعلاه، تنص المادة ٣ من الاتفاقية على وجوب التحقيق في حالات الاختفاء القسري ومحاكمتها إذا ارتكبتها أشخاص أو مجموعات ليست لهم صلة بجهاز الدولة. وينبغي أن يشار أن القانون الأساسي بشأن القانون الجنائي (القانون رقم ١٠/١٩٩٥) المؤرخ ٢٣ تشرين الثاني/نوفمبر، كما سيبين في المادة ٤، ينص على ثلاث جرائم تدخل ضمن خانة الاحتجاز غير القانوني أو الاختطاف أو الاختفاء القسري: (أ) تلك التي يرتكبها أفراد عاديون؛ (ب) تلك التي ترتكبها الدولة بشكل مباشر أو غير مباشر؛ (ج) تلك التي تشكل جريمة ضد الإنسانية.

٥١- ينبغي أن يُستحضر في هذه الوثيقة بأن جريمة " الاحتجاز غير القانوني/الاختطاف مع الاختفاء" كما يعرفها القانون الجنائي الإسباني تتصل بالجريمة ذاتها المشار إليها بمثابة اختفاء قسري في الاتفاقية.

٥٢- وينبغي أن تعاد صياغة الفقرة التالية (الفقرة ٥٢): كما سيشار أيضاً فيما يخص المادة ٤، فإن الجريمة المشار إليها بمثابة "حالة احتجاز غير قانوني/اختطاف مع اختفاء" في القانون الإسباني بمشاركة مباشرة أو غير مباشرة من الدولة تتماشى مع متطلبات القانون الجنائي الدولي.

٥٣- وكما سيُبين في التعليقات على المادة ١٠ من الاتفاقية، فإن هذه الجرائم ذات طابع عام وتخضع للمحاكمة بمجرد حدوثها أو العلم بها أو الإخطار عنها.

المادة ٤

الالتزامات العامة للدول

٥٤- ينبغي أن يشار في البدء إلى أحكام القانون الجنائي التي تعرف وتنظم جرائم الاحتجاز غير القانوني والاختطاف ثم مواضعها مع القانون الجنائي الدولي، لتحديد ما إذا كان الاختفاء القسري، كما ذكر أعلاه وكما تعرفه الاتفاقية، يمثل جريمة في النظام القانوني الإسباني.

١- أحكام القانون الجنائي

٥٥- في إطار فئة الجرائم المرتكبة ضد الحرية الشخصية (المواد ١٦٣-١٧٢ من القسم السادس من الكتاب الثاني من القانون الجنائي) تشمل المواد ١٦٣-١٦٨ "حالات الاحتجاز غير القانوني والاختطاف".

٥٦- وتنص المادة ١٦٦ من القانون الجنائي بوجه خاص على أن "يعاقب بعقوبات أشد من العقوبات المنصوص عليها في المواد السابقة من هذا القسم، بحسب كل حالة على حدة، الأشخاص المدانون بارتكاب احتجاز غير قانوني أو اختطاف ولم يبلغوا عن مكان الشخص المحتجز، ما لم يُفرج عن الشخص المحتجز". وسيُعدل هذا الحكم بموجب مشروع القانون الأساسي لتعديل القانون الجنائي الذي يُعكف الآن على النظر فيه. ومع الاحتفاظ بتعريف الجريمة، ينص الإصلاح على عقوبات أشد بالصورة التي تناولها هذا التقرير في التعليقات على المادة ٧ من الاتفاقية.

٥٧- ولما كان هذا الحكم يميل إلى تعريف الاحتجاز غير القانوني أو الاختطاف في القانون الجنائي، فينبغي أن يشار إلى ما يلي:

(أ) تنص المادة ١٦٣ من القانون الجنائي على:

"يعاقب بعقوبة سجنية مدتها أربع إلى ست سنوات كل شخص عادي يحتجز أو يسجن شخصاً آخر، ويحرمه من الحرية"

وتطبق عقوبة أخف على الشخص المدان إذا أفرج عن الشخص المحتجز أو المسجون في غضون ثلاثة الأيام الأولى من هذا الاحتجاز دون تحقيق مبعثه؛

ويعاقب بعقوبة سجنية تتراوح مدتها بين خمس وثمانى سنوات إذا استمر الاحتجاز أو السجن لما يزيد عن ١٥ يوماً؛

ويعاقب بغرامة تتراوح مدتها بين ثلاثة وستة أشهر كل مواطن يحتجز شخصاً بطريقة تخالف ما يسمح به القانون، ويقدمه فوراً إلى السلطات".

(ب) وتنص المادة ١٦٤ من القانون الجنائي على ما يلي: "يعاقب بالسجن لمدة تتراوح بين ست وعشر سنوات كل من اختطف شخصاً وفرض شرطاً للإفراج عنه. وتُطبق عقوبة أشد إذا انطوى الاختطاف على الظروف المبينة في المادة ١٦٣-٣، بينما تطبق عقوبة أخف إذا انطوى على تلك الظروف المبينة في المادة ١٦٣-٢؛"

(ج) وتنص المادة ١٦٥ من القانون الجنائي على أن: "تُطبق الفئة الأشد من العقوبات المنصوص عليها في المواد السابقة في الحالات المقابلة لها إذا كان الاحتجاز غير القانوني أو الاختطاف ينطويان على تحريض من سلطة أو وظائف حكومية، أو إذا كان الضحية قاصراً أو معوقاً أو إذا قام به مسؤول حكومي أثناء مزاولته مهامه؛"

(د) وفي حال إذا ارتكبت شخصيات عمومية أو مسؤولون أو موظفون حكوميون الجرائم المشار إليها آنفاً، تنص المادة ١٦٧ من القانون الجنائي على ما يلي: يعاقب بالفئة الأشد من العقوبات المنصوص عليها في المواد ذات الصلة، كل موظف حكومي ارتكب أحد الأفعال المبينة في المواد السابقة (تلك المبينة أعلاه)، بصورة مخالفة للقانون، ودون وجود أي جريمة، ويعاقب بالإضافة إلى ذلك بالحرمان الكامل من شغل منصب لمدة تتراوح بين ثماني إلى اثني عشرة سنة.

٥٨- ويعرف القانون الجنائي أيضاً الجرائم التي يرتكبها مسؤولون حكوميون ضد الحرية الفردية، ولا سيما المادة ٥٣٠، التي تنص على أن "يعاقب بحرمان خاص من شغل أي منصب أو مركز في الوظيفة العمومية لمدة تتراوح بين أربع إلى ثماني سنوات، كل مسؤول حكومي يوافق، مع إبداء سبب وجيه يتعلق بجريمة، على ارتكاب أو تمديد أي حرمان من الحرية لشخص محتجز، أو سجين أو شخص محكوم عليه، بما يتنافى مع مدة العقوبة أو سائر الضمانات الدستورية أو القانونية."

٢- مواءمة القانون الجنائي مع الاتفاقية

٥٩- يتضح من الأحكام الواردة أعلاه أن الاختفاء القسري كما تصفه المادة ٢ من الاتفاقية يعرف في القانون الجنائي بمثابة جريمة احتجاز غير قانوني/اختطاف مع اختفاء. وتصف المادة ٢ الاختفاء القسري باعتباره حرماناً من الحرية يرتكبه موظفون حكوميون أو شبه حكوميين ويعقبه رفض الاعتراف بحرمان الشخص من حريته أو إخفائه بصورة تجعل هذا الأخير لا يستفيد من الحماية التي يكفلها النظام القانوني لكل شخص محروم من حريته.

٦٠- ويمكن أن يُستنتج من أحكام القانون الجنائي الآتفة الذكر أن:

- (أ) كل شكل من أشكال حرمان شخص من حريته يمثل جريمة احتجاز غير قانوني (المادة ١٦٣ من القانون الجنائي) أو اختطافاً إذا كان الحرمان من الحرية ينطوي على فرض شرط لإخلاء سبيل الشخص (المادة ١٦٤)؛
- (ب) إذا لم يكشف الشخص الذي ارتكب الاحتجاز غير القانوني أو الاختطاف عن مكان الشخص المحتجز أو المختطف، فإن ذلك يشكل جريمة مشددة وتُفرض عقوبة أشد من تلك المنصوص عليها فيما يخص الاحتجاز غير القانوني أو الاختطاف (المادة ١٦٦ من القانون الجنائي). وينبغي التذكير بأن إصلاحاً يجري النظر فيه سيفرض عقوبة أشد على جرائم من هذا النوع. وبذلك فإن القانون الجنائي الإسباني يجرّم كل ممارسة تعادل الاختفاء القسري عندما يرتكبها أفراد عاديون ليست لهم صلة بالدولة. وهذا يستجيب لمقتضى المادة ٣ من الاتفاقية؛
- (ج) إذا كان الشخص الذي ارتكب الاحتجاز غير القانوني أو الاختطاف مسؤولاً حكومياً - وبعبارة أخرى موظفاً حكومياً - ولم يكشف عن مكان الشخص المحتجز، ولم يثبت أن جريمة قد ارتُكبت، فإن ذلك الشخص يعاقب بالعقوبات المنصوص عليها فيما يخص حالات الاختفاء القسري التي يرتكبها أفراد عاديون ولكن مع تشديد العقوبة (الفئة الأشد من العقوبة دائماً) ويُعاقب أيضاً بجرمان خاص من شغل أي منصب أو مركز في الوظيفة العمومية (المادة ١٦٧ من القانون الجنائي). وهذا يستجيب للمقتضى الوارد في المادة ٤ من الاتفاقية، فيما يتصل بالمادة ٢؛
- (د) إذا انتحل الشخص الذي ارتكب الاحتجاز غير القانوني أو الاختطاف صفة مسؤول حكومي، تطبّق الدرجة الأشد من العقوبة المقابلة (المادة ١٦٥ من القانون الجنائي). وهذا يستجيب للمقتضى الوارد في المادة ٤ من الاتفاقية، فيما يتصل بالمادة ٢؛
- (هـ) إذا ارتُكبت جريمة، أي ما يعنى أن حرمان شخص من الحرية يكون في بادئ الأمر قانونياً، خلافاً للحالة المبينة في (ج) أعلاه، وإذا خالف الموظف الحكومي أيّاً من الضمانات القانونية المخولة للشخص المحتجز أو المسجون، فإن ذلك الموظف يعاقب بجرمان خاص من شغل منصب أو مركز في الوظيفة العمومية (المادة ٥٣٠ من القانون الجنائي)؛
- (و) وأخيراً كما هو مبين أدناه، تعرف المادة ٦٠٧ مكرر من القانون الجنائي جريمة تستجيب للمادة ٥ من الاتفاقية باعتبار بعض حالات الاختفاء القسري جرائم ضد الإنسانية.

المادة ٥

تعريف جريمة الاختفاء القسري

٦١- يضع القانون الجنائي الإسباني الحالي، في مادته ٦٠٧ مكرر وتحت عنوان "الجرائم ضد الإنسانية"، تعريفاً لتلك الجرائم كما وُصفت في نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المؤرخ ١٧ تموز/يوليه ١٩٩٨. واستتبع التصديق على نظام روما الأساسي في عام ٢٠٠٠ إدخال تعديلات على النظام القانوني الإسباني، بموجب القانون الأساسي بشأن إصلاح القانون الجنائي (القانون رقم ١٥/٢٠٠٣) المؤرخ ٢٥ تشرين الثاني/نوفمبر.

٦٢- وقد أثير مفهوم الجرائم ضد الإنسانية بهدف حماية الحقوق القانونية الأساسية والأكثر فردانية من هجمات واسعة النطاق أو منهجية قد تحدث بمشاركة من السلطات السياسية القائمة بحكم القانون أم بحكم الواقع، أو تسامحها إزاء تلك الجهات.

٦٣- وتنص المادة ٦٠٧(١) من القانون الجنائي على أن:

"الجرائم ضد الإنسانية هي الأفعال المبينة في الفقرة التالية والتي تمثل جزءاً من هجمة عامة أو منهجية على السكان المدنيين أو جزءاً منهم. وفي جميع الأحوال، تعد هذه الأفعال بمثابة جرائم ضد الإنسانية إذا ارتُكبت:

١- لأن الضحايا ينتمون إلى مجموعة أو فئة مضطهدة لأسباب سياسية، أو عرقية، أو وطنية، أو إثنية، أو ثقافية أو دينية أو لأسباب تقوم على أساس النوع أو الإعاقة أو سائر الدوافع المقرّ عالمياً بعدم قبولها بموجب القانون الدولي؛

٢- في سياق نظام مؤسسي قوامه الاضطهاد والسيطرة المنهجيين من جانب جماعة عرقية واحدة إزاء جماعة عرقية أو جماعات عرقية أخرى، بنية الإبقاء على ذلك النظام."

٦٤- وهذا يبين الحالة أو السياق الذي يجب أن تحدث فيه هذه الممارسة لكي تشكل جريمة ضد الإنسانية. ويجب أن تشكل الأفعال المعاقب عليها مشاركة في هجمة يجب أن تكون عامة أو منهجية ويجب أن يُفهم بأنها نمط من السلوك ينطوي على حالات متعددة من الأفعال في أداء سياسة دولة أو منظمة بارتكاب تلك الأفعال أو الترويج لتلك السياسة (الوثيقة الإضافية في النظام، "عناصر الجرائم"، المادة ٧. مقدمة، الفقرة ٣). بيد أن هجمة من هذا النوع لا تقتضي وجود حرب أو نزاع مسلح، ما دام المفهوم الحالي للجرائم ضد الإنسانية لا يقترن بأي حالة من النزاع.

٦٥- وترد بالمادة ٦٠٧ من القانون الجنائي قائمة بالسلوكات الملموسة أو طرائق الجرائم ضد الإنسانية، بما فيها الاحتجاز غير القانوني مع الاختفاء أو الاختفاء القسري؛ وينص البنودان ٦ و٧ من الفقرة ٢ على ما يلي:

"تُعاقب الجرائم ضد الإنسانية على النحو التالي:

[...]

٦- بالسجن لمدة تتراوح بين ١٢ إلى ١٥ سنة إذا كان الشخص قد احتُجز ورفض الشخص الذي احتجزه الإقرار بذلك الحرمان من الحرية أو الإدلاء بمعلومات عن مصير أو مكان الشخص المحتجز؛

٧- بالسجن لمدة تتراوح بين ٨ إلى ١٢ سنة إذا كان الشخص قد احتُجز وحرّم من حريته بصورة منافية للقواعد الدولية بشأن الاحتجاز. وتطبق عقوبة أخف إذا دام الاحتجاز لمدة تقل عن ١٥ يوماً [...]"

٦٦- وعلى ضوء تعريف الجرائم وما تضمنه من إحالة إلى القواعد الدولية، يوجد ترابط وتوافق تامان بين النظام القضائي المحلي والقانون الجنائي الدولي في هذا المضمار.

المادة ٦

المسؤولية الجنائية

٦٧- ينص القانون الجنائي العادي (القانون الجنائي) والقانون العسكري (القانون الجنائي العسكري) على السلوك المبين في هذه المادة من الاتفاقية الذي تناولته المادة ١٧ من الدستور وضمّن في تعريف جرائم الاحتجاز غير القانوني أو الاختطاف.

٦٨- وفيما يخص القانون الجنائي (القانون الأساسي رقم ١٠/١٩٩٥، المؤرخ ٢٣ تشرين الثاني/نوفمبر)، ينبغي أن يشار في المقام الأول إلى الفصل السادس منه الذي يتناول الجرائم ضد الحرية. ويتناول القسم ١ من هذا الفصل حالات الاحتجاز غير القانوني والاختطاف، ولا سيما المواد التالية:

المادة ١٦٣-١- يُعاقب بالسجن لمدة تتراوح بين أربع وست سنوات كل شخص يحتجز أو يسجن شخصاً آخر، ويجرمه من حريته. ٢- وتطبق على الشخص المذنب عقوبة أخف إذا أخلى سبيل الشخص المحتجز أو المسجون خلال الأيام الثلاثة الأولى من هذا الاحتجاز دون تحقيق مبتغاه. ٣- ويعاقب بالسجن لمدة تتراوح بين خمس إلى ثماني سنوات إذا استمر الاحتجاز أو السجن لما يزيد عن ١٥ يوماً. ٤- ويُعاقب بغرامة تتراوح بين ثلاثة إلى ستة أشهر كل مواطن يحتجز شخصاً آخر ويقدمه فوراً إلى السلطات، في ظروف غير تلك التي يسمح بها القانون.

المادة ١٦٤- يُعاقب بالسجن لمدة تتراوح بين ٦ إلى ١٠ سنوات على اختطاف شخص وفرض شرط لإخلاء سبيله. وتطبق عقوبة أشد إذا انطوى الاختطاف على

الظروف المبينة في المادة ١٦٣-٣، بينما تطبق عقوبة أخف إذا انطوى الاختطاف على تلك الظروف المبينة في المادة ١٦٣-٢.

المادة ١٦٥- يطبق النصف الأشد من العقوبات المنصوص عليها في المواد السابقة على الحالات المقابلة إذا كان الاحتجاز غير القانوني والاختطاف ينطويان على تحريض من سلطة أو مهام حكومية، وإذا كان الضحية قاصراً أو معوقاً أو إذا قام به مسؤول حكومي أثناء مزاولته مهامه.

المادة ١٦٦- يعاقب الأشخاص الذين ارتكبوا احتجازاً غير قانوني أو اختطافاً ولم يكشفوا عن مكان الشخص المحتجز بعقوبات أشد من تلك الواردة في المواد السابقة من هذا الجزء، بحسب كل حالة على حدة، ما لم يُخل مرتكبو الجريمة سبيل الشخص المحتجز.

المادة ١٦٧- يعاقب بالنصف الأشد من العقوبات المنصوص عليها في المواد ذات الصلة كل مسؤول حكومي قام، في ظروف غير تلك التي يسمح بها القانون، وفي غياب ارتكاب جريمة، بارتكاب أحد الأفعال المبينة في المواد السابقة، ويُجرّم بالإضافة إلى ذلك من شغل منصب لمدة تتراوح بين ٨ و ١٢ سنة.

المادة ١٦٨- يعاقب على إثارة الجرائم الواردة في هذا الجزء والتواطؤ فيها والتحريض عليها بعقوبة تقل بدرجة أو درجتين عن العقوبة المنصوص عليها في المادة المقابلة للجريمة المعنية.

٦٩- يشمل الجزء الحادي والعشرون، الجرائم ضد الدستور، الفصل الخامس، القسم ١، المتعلق بالجرائم التي يرتكبها مسؤولون حكوميون ضد الحرية الفردية. ويشار بوجه خاص إلى المادة ٥٣٠، التي تنص على أن "كل مسؤول حكومي يوافق، في حالات ارتكاب جريمة، على حرمان محتجز أو مسجون أو شخص محكوم من حريته أو يمدد الحرمان، بما يتنافى مع مدة العقوبة أو غيرها من الضمانات الدستورية أو القانونية، يعاقب بحرمان خاص من شغل منصب أو مركز في الوظيفة العمومية لمدة تتراوح بين أربع إلى ثماني سنوات".

٧٠- وجدير بالذكر أن المادة ٦-١ من القانون الجنائي تنص على أن المسؤولية الجنائية تشمل المتواطئين في ارتكاب الجريمة ومرتكبيها الفعليين.

٧١- وتعرّف المادة ٢٨ مرتكبي الجريمة بوصفهم "الأشخاص الذين يرتكبون الفعل بمفردهم، أو مع أشخاص آخرين أو من خلال شخص آخر يستخدمونه كأداة. ويدخل أيضاً في عداد مرتكبي الجرائم (أ) الأشخاص الذين يرضون بشكل مباشر شخصاً آخر أو شخصاً آخرين على ارتكاب الفعل، و(ب) الأشخاص الذين يتعاونون في ارتكاب الجريمة عن طريق فعل لولاه لما ارتكبت الجريمة".

٧٢- وهكذا فإن القانون الجنائي ينص على تعريف مرتكب جريمة بالمعنى الضيق، أي الشخص الذي يرتكب الفعل غير القانوني ويضع تعريفاً آخر أوسع نطاقاً يشمل الأشخاص الذين يوصفون باعتبارهم مرتكبي الجريمة، بوضع معيار قانوني لا يجوز بدونه اعتبار هؤلاء الأشخاص مرتكبين للجريمة.

٧٣- وبالمعنى الضيق، تعني صفة مرتكب الجريمة المباشر ارتكاب فعل غير قانوني بصفة فردية أو جماعية؛ وفي حالة مرتكب الجريمة بشكل غير مباشر، فإن الجريمة تُرتكب من خلال شخص آخر يستخدم كأداة.

٧٤- وتقترب صفة مرتكب الجريمة بالمعنى الواسع أو من منظور قانوني بالتحريض على الجريمة والتعاون في ارتكابها أيضاً. وقد حدد الاجتهاد القضائي في المحكمة العليا متطلبات التحريض: (أ) أن يؤثر تأثير المحرض على شخص لم يكن مصمماً على ارتكاب الجريمة؛ (ب) أن يكون التحريض مكثفاً وكافياً للدفع لارتكاب الجريمة؛ (ج) أن يستهدف شخصاً بعينه وجريمة بعينها؛ (د) أن يتحمل الشخص المستهدف وزر الجريمة؛ (هـ) أن يعمل المحرض بنية مزدوجة لتنفيذ قرار اتخاذ الجريمة والحرص على ارتكاب الجريمة فعلاً (انظر قرارات المحكمة العليا الصادرة بتاريخ ٥ مايو/أيار ١٩٨٨، و ٣٠ حزيران/يونيه ١٩٩٣ و ٢٧ نيسان/أبريل ٢٠٠٧).

٧٥- أما العوامل الحاسمة في التعاون فهي فعاليته، وضرورته، وأهميته في نتيجة الفعل النهائية (انظر قراري المحكمة العليا الصادرين في ٢٨ كانون الثاني/يناير ١٩٩١ و ١٦ حزيران/يونيه ١٩٩١). ويكون التعاون ضرورياً - يعاقب عليه كما يعاقب على ارتكاب الجريمة - عندما يكون تعاون مع مرتكب الجريمة المباشر، والقيام بأنشطة لا يمكن للجريمة أن تُرتكب بدونها؛ وعندما يتخذ التعاون شكل تقديم شيء صعب المنال؛ أو عندما يكون بوسع المتعاون منع ارتكاب الجريمة بسحب دعمه لها (انظر قرار المحكمة العليا الصادر في ٢٨ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٤).

٧٦- وتحيل المادة ٢٩ من القانون الجنائي إلى المتواطئين "المتواطئون هم من يتعاونون في تنفيذ الفعل بالقيام بأنشطة سابقة له أو متزامنة معه، ولا تشملهم المادة السابقة."

٧٧- وقد أوضح الاجتهاد القضائي أنه يجب التمييز بين المشاركة العرضية غير المقصودة التي لها أهمية أقل وثنائية عن المشاركة في ارتكاب الجريمة نظراً لغياب التحكم الوظيفي في الفعل والتعاون الضروري بسبب الطبيعة الثانوية للمشاركة (انظر قرار المحكمة العليا الصادر في ١٣ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٦).

٧٨- ولا يجرم القانون الإسباني الجريمة الفعلية فحسب بل أيضاً محاولة ارتكابها (المادتان ١٥ و ١٦ من القانون الجنائي). ويجرم أيضاً التأمر، والاستدراج والتحريض على ارتكاب الجرائم التي ينص عليها القانون (المادتان ١٧ و ١٨ من القانون الجنائي) ويطبق هذا الحكم

الصريح على جرائم الاحتجاز غير القانوني/الاختطاف، وتنص المادة ١٦٨ من القانون الجنائي على أن "التأمر والاستدراج والتحريض على ارتكاب الجرائم المشمولة بهذا الفصل (الفصل ١ "عن الاحتجاز غير القانوني والاختطاف"، المواد من ١٦٣ إلى ١٦٨) يعاقب عليها بعقوبة تقل بدرجة أو بدرجتين عن العقوبات المنصوص عليها مقابل الجريمة المعنية".

٧٩- واستناداً إلى مجموعة الأحكام هذه، والاجتهاد والفقهاء ذوي الصلة، يمكن أن يُستنتج أن القانون الجنائي يوفر إطاراً ممتازاً مكيفاً تكييفاً جيداً مع الاتفاقية من حيث تحديد المسؤولية الجنائية لدى من يشاركون في الاختفاء القسري بشتى الطرق المبينة في الاتفاقية. وينص على تراتبية العقوبة، وعلى أي سلوك، بحسب الأحوال، قد يدخل ضمن فئات ارتكاب الجريمة عن طريق الغير، والتعاون والمشاركة بصورة كاملة، أو التحريض على ارتكابها. وهذا دون المساس بتطبيق الجرائم الثانوية التي تُرتكب عند ارتكاب الجريمة، وعدم منعها أو عدم التمكن من ملاحقة الجرائم المرتكبة، عند الاقتضاء.

٨٠- وأخيراً، تتضمن المادة ١١ من القانون الجنائي بنداً يخص الحالات التي تنتج فيها الجريمة عن إهمال مرتكبها أداء مهمة أُسندت إليه (قد يشمل ذلك المهام المنصوص عليها في القانون أو بموجب عقد أو بسبب فعل خطير سابق). وفي هذه الحالات، تُسند النتيجة إلى الشخص الذي قصر في أداء مهمته أو تسبب فيها بأفعاله. وتنص المادة ١١ على أن: "الجرائم أو الجنح التي تنجم عن إهمال مقصود في أداء مهمة لا تعد جرائم إلا إذا كان التقصير في أداء مهمة يعادل التسبب في الجريمة، وفقاً لنص القانون. وبذلك فإن الإهمال المقصود يعد معادلاً للفعل: (أ) عندما يكون هناك التزام قانوني أو تعاقدى محدد بالفعل، أو (ب) عندما يكون الشخص قد جازف بما هو محمي بموجب القانون من خلال فعل سابق أو إهمال مقصود".

٨١- وتنص المادة ٦-٢ على أن المسؤول أو موظف السلطة يمثل دوماً جزءاً من الهيئة التنظيمية التراتبية ومن ثم فهو ملزم بأن يطبق القواعد وأن يطيع الأوامر والتوجيهات التي يتلقاها امتثالاً لتلك القواعد وتنفيذاً لمهامه.

٨٢- بيد أن مبادئ التراتبية والطاعة تلك لا يمكن الاحتجاج بها لتبرير ارتكاب جريمة. وهذا مجسّد في القانون الإسباني سواء في القواعد الإدارية العامة، أو قواعد الانضباط الإدارية والقانون الجنائي.

٨٣- وتوضح الأحكام التالية ذلك:

(أ) يرسى قانون الإدارة العامة والإجراءات الإدارية المشتركة (رقم ٣٠/١٩٩٢) المؤرخ ٢٦ تشرين الثاني/نوفمبر أساس النظام القانوني، والإجراءات الإدارية المشتركة ونظام مساءلة جميع الكيانات الإدارية العامة الإسبانية، وفقاً للمادة ١٠٣-١ من الدستور: "تخدم الإدارة العامة المصلحة العامة بروح من الموضوعية ويجب عليها أن تتصرف وفقاً لمبادئ النجاعة، والتراتبية، واللامركزية، وتفويض السُلط والتسيق، والامتثال التام للقانون". وفي

تنظيم الإلغاء، ينص القانون على أن الأفعال الإجرامية التي ترتكبها الكيانات الإدارية العامة هي لاغية أساساً. "البطلان التلقائي". ١- تبطل تلقائياً الأفعال التالية التي ترتكبها الكيانات الإدارية الحكومية: (أ) تلك التي تخالف الحقوق والحريات التي يحميها الدستور؛ [...] (د) تلك التي تشكل جرائم أو تحدث نتيجة لتلك الجرائم. [...] ٢- تعتبر باطلة تلقائياً الأحكام الإدارية التي تنافي الدستور، والقوانين... (النظام القانوني للإدارة العامة والإجراءات الإدارية المشتركة، المادة ٦٢)؛

(ب) وينص النظام الأساسي لقانون الموظفين الحكوميين (رقم 7/2007) المؤرخ ٢ نيسان/أبريل، الذي ينظم مبادئ سلوك جميع الموظفين الحكوميين المدنيين، على أنه "... يجب عليهم أن يطيعوا التوجيهات والأوامر المهنية لرؤسائهم ما لم تشكل جريمة مبينة ضد القانون، وفي هذه الحالات ينبغي عليهم أن يبلغوا عنها فوراً هيئات التفتيش المناسبة" (المادة ٥٤-٣)؛

(ج) وينص المرسوم الملكي بشأن أوامر القوات المسلحة (رقم ٢٠٠٩/٩٦) المؤرخ ٦ شباط/فبراير على أنه: "إذا استتبع الأوامر ارتكاب أفعال تشكل جرائم [...] فلا يلزم العسكري بإطاعتها. ويتحمل في جميع الأحوال المسؤولية الكاملة عن فعله أو إهماله." (المادة ٤٨)؛

(د) وعند تعريف جريمة الإخلال بالطاعة، ينص القانون الجنائي على أن "١- يعاقب بغرامة من ٣ إلى ١٢ شهراً وبالحرمان وبالحرمان الخاص من شغل أي منصب أو مركز في الوظيفة العمومية لمدة تتراوح بين ستة أشهر إلى سنتين، الموظفون أو المسؤولون الحكوميون الذين يرفضون صراحة الامتثال الواجب للقرارات القضائية أو القرارات أو أوامر رؤسائهم الصادرة في إطار مجالات الاختصاص والامتثال للإجراءات الشكلية القانونية. ٢- ودون المساس بأحكام الفقرة السابقة، لا تنطبق أي مسؤولية جنائية على الموظفين أو المسؤولين الحكوميين لعدم امتثالهم لأمر يشكل جريمة صريحة وواضحة لا لبس فيها ضد مفهوم قانوني أو حكم عام آخر". (القانون الجنائي، المادة ٤١٠).

٨٤- ويتضح بذلك أن القواعد أو الأوامر أو التوجيهات التي تشكل جريمة بموجب القانون الإسباني - هنا جريمة الاحتجاز غير القانوني، أو الاختطاف أو الاختفاء القسري - تعد باطلة أساساً، ويُعفى الموظفون المسؤولون الحكوميون من أي نوع من المسؤولية لعدم تنفيذها. وعلاوة على ذلك، فإن الامتثال لأوامر من هذا النوع لا يعفيهم من مسؤولية الجرائم التي يكونوا قد ارتكبوها.

٨٥- وفيما يخص القانون العسكري، تنص المادة ٧٧ من الجزء ٢ من القانون الجنائي العسكري (القانون الأساسي ١٣/١٩٨٥)، المتعلق بالجرائم ضد قوانين الحرب وأعرافها على ما يلي: "يعاقب بالسجن لمدة تتراوح بين سنتين وثمانين سنوات كل عسكري [...] ٦- يرتكب ضد مواطنين مدنيين من بلد في حرب مع إسبانيا عمليات ترحيل أو نقل غير قانونية، أو عمليات احتجاز غير مشروعة، أو أخذ رهائن، أو إرغام على الخدمة في صفوف القوات المسلحة للعدو أو الحرمان من الحق في محاكمة عادلة ومحايده". وبذلك فإن التشريع الإسباني

يمثل للمادة ٦ من الاتفاقية، بما في ذلك فقرتها ٢ (لا يجوز التذرع بأي أمر أو تعليمات صادرة من سلطة عامة أو مدنية أو عسكرية أو غيرها لتبرير جريمة الاختفاء القسري)، لأن ما من قاعدة من القواعد الآتفة الذكر تعدل أو تستثنى المسؤولية الجنائية نتيجة للامتثال لأي أمر أو توجيه من رئيس.

٨٦- وفي هذا الصدد، ترد القواعد الأساسية في:

(أ) المادة ٥ من القانون الأساسي بشأن قوات ووحدات الأمن (القانون رقم ١٨٩٦/٢ المؤرخ ١٣ آذار/مارس: تشمل المبادئ الأساسية الخاصة بأنشطة أعضاء قوات ووحدات الأمن الامتثال في أنشطتهم المهنية لمبادئ التراتبية والمرؤوسية؛ بيد أن واجب الطاعة لا يبرر الأوامر التي تنطوي على أفعال تشكل صراحة جرائم أو تنافي الدستور أو القانون؛

(ب) المادة ٨ من القانون الأساسي بشأن نظام انضباط الشرطة الوطنية (القانون رقم ٢٠١٠/٤ المؤرخ ٢٠ آذار/مارس: تشمل الجرائم الخطرة [...] (ب) عصيان الضباط الرؤساء أو من هم مكلفون بالخدمة عند إصدارهم أوامر مشروعة أو تعليمات، ما لم تشكل جرائم صارخة ضد النظام القانوني؛

(ج) المادة ٧ من القانون الأساسي بشأن النظام الانضباطي للحرس المدني (القانون رقم ٢٠٠٧/١٢ المؤرخ ٢٢ تشرين الأول/أكتوبر: تشمل الجرائم الخطرة جداً: [...] ١٥ - العصيان الخطير أو عدم الانضباط إزاء أوامر أو تعليمات ضابط رئيس، ما لم تشكل جرائم صارخة ضد النظام القانوني.

المادة ٧

العقوبات

٨٧- فيما يتصل بالمادة ٧-١ من الاتفاقية، ضُمّن نظام العقوبات في القسم العام من القانون الجنائي (الجزء الثالث من الكتاب الأول). وتعرّف العقوبات بمثابة حرمان أو تقييد لحقوق محمية قانونياً عندما تثبت إدانة شخص في محاكمة أمام محكمة جنائية.

٨٨- وفي هذا النظام، تصنّف العقوبات من جهة بمثابة عقوبات الحرمان من الحرية، عقوبات الحرمان من الحقوق أو الغرامات (المادتان ٣٢ و ٣٣ من القانون الجنائي) ومن جهة أخرى، تبعاً لمدتها، بمثابة عقوبات شديدة، أقل شدة ومخففة (المادة ١٣). وتمثل العقوبات المضمّنة في القانون الجنائي بما يخص الاحتجاز غير القانوني/الاختطاف مع الاختفاء أو الاختفاء القسري، لأحكام الاتفاقية؛ كما ورد فيما يتعلق بتعريف هذه الجرائم في التعليقات على المادة ٤ من الاتفاقية، وتنص المادتان ١٦٥ و ١٦٧ من القانون الجنائي على عقوبات مشددة فيما يتعلق بالعقوبات المطبّقة على الاحتجاز غير القانوني أو الاختطاف،

وهي عقوبات شديدة جداً أصلاً، عندما تستوفي هذه العقوبات معايير إدراجها ضمن فئة الاختفاء القسري.

٨٩- وفي النظام الإسباني، يعد الاحتجاز غير القانوني والاختطاف جرائم جسيمة، وبحسب طبيعة الجريمة، تعاقب بذلك بعقوبات شديدة تتراوح مدة السجن فيها بين أربع سنوات وثمان سنوات بل تصل حتى ١٠ سنوات (وهذا يعادل الدرجة الأخف من عقوبة القتل، أي ١٠ إلى ١٥ سنة من السجن). وعندما لا يُكشف عن مكان الشخص المحتجز بصورة غير قانونية أو المختطف، تشدّد هذه العقوبة وتطّبق الدرجة الأشد منها (المادة ١٦٦ من القانون الجنائي). وأخيراً، إذا ارتكب هذه الجرائم موظف من الدولة أو شخص ينتحل صفة موظف دولة، تطّبق الفئة الأشد من العقوبة المذكورة دائماً، وفي الحالة الأولى، يطّبق الحرمان من شغل الوظيفة بشكل مطلق (حظر على شغل جميع المناصب الحكومية، والمناصب الفخرية والعمل والترشح للانتخابات) لمدة تتراوح بين ٨ و ١٢ سنة.

٩٠- وقد صرّحت المحكمة العليا (قراراً ١٨ كانون الثاني/يناير ١٩٩٩ و ٢٥ أيلول/سبتمبر ٢٠٠٣) أن الاحتجاز غير القانوني والاختطاف، اللذين يرتبطان ارتباطاً مباشراً بالمادة ١٧ من الدستور ("١- لكل فرد الحق في الحرية والأمن. ولا يجوز حرمان أي فرد من حريته عدا ما يُنص عليه في القسم وفي الحالات التي يحددها القانون.")، ينطوي على حرمان الضحية من جانب من حقه في الحرية، من قبيل الحق في حرية التنقل؛ وفي ذلك إخلال بهذا الحق غير القابل للتصرف، أو الحرية في الاختيار من حيث المكان الذي يرغب في الذهاب إليه أو ماذا يمكنه أن يفعل بشخصه المادي. وهذا هو سبب تشديد العقوبات المتصلة بهذه الجرائم.

٩١- وفي الحالات التي يمكن تصنيف الاختفاء القسري فيها بمثابة جريمة ضد الإنسانية وفقاً للمادة ٦٠٧ مكرر من القانون الجنائي (انظر التعليق أعلاه على المادة ٥ من الاتفاقية)، تشدّد العقوبات الآنفة الذكر، وتُرفع الأحكام درجة أعلى من تلك المطبّقة عندما يكون الإخلال بحق محمي قانونياً جريمة عادية. وبعبارة ملموسة، ينص القانون الجنائي على عقوبة سجن تتراوح مدتها بين ٨ إلى ١٥ سنة.

٩٢- وفيما يخص المادة ٧-٢ من الاتفاقية، فإن ظروف التخفيف أو التشديد فيما يخص هذه العقوبات ترد في المادتين ٢١ و ٢٢ من القسم العام من القانون الجنائي، الذي يكرس أيضاً معايير تحيل إليها الاتفاقية. وتشمل ظروف التخفيف الإقرار بالجريمة أمام السلطات وجبر الضرر المسبب للضحية أو تخفيف أثره (الذي ينبغي أن يكون، وفقاً لعقيدة المحكمة العليا، فعلاً، وموضوعياً وملموساً) (المادتان ٢١-٥ و ٢١-٦ من القانون الجنائي). وتشمل ظروف التشديد استغلال ضعف حال الضحية بهدف ارتكاب الجريمة. وهذا يتعلق بفئات من قبيل الأطفال والمرضى والمعوقين؛ وتصنّف المحكمة العليا أفعالاً من هذا النوع باعتبارها أفعالاً في منتهى الخبث (المادة ٢٢-١ (أ) من القانون الجنائي).

٩٣- وفي حالة وفاة الشخص المختفي، نصّت المحكمة العليا على أن الجريمة المعرّفة في المادة ١٦٦ من الصيغة الحالية للقانون الجنائي ليست جريمة الاشتهار أو قرينة الوفاة (قرار المحكمة العليا المؤرخ ٢٥ حزيران/يونيه ١٩٩٠)، بل إن العقوبة التي تطبّق على مرتكبي الاحتجاز غير القانوني، بعد التعرف عليهم استناداً إلى الأدلة، تعادل عقوبة جريمة القتل في الحالات التي يعثر فيها على رفات الضحية لاحقاً. (قرار المحكمة العليا الصادر في ٢٢ تموز/يوليه ٢٠٠٢).

٩٤- بيد أن وزير العدل أفاد أن الإصلاح المرتقب إدخاله على القانون الجنائي أمام البرلمان سيحدد عقوبة الاحتجاز غير القانوني في مدة سجن تتراوح بين ١٠ إلى ١٥ سنة (انظر مشروع القانون الأساسي المقترح الذي يعدل القانون الأساسي رقم 10/1995 المؤرخ ٢٣ تشرين الثاني/نوفمبر، المتعلق بالقانون الجنائي المؤرخ ١٦ حزيران/يونيه ٢٠١٢). ويشار فيه أيضاً إلى طرفين من ظروف التشديد المطبّقة في حال كان الضحية قاصراً، أو عند ارتكاب الجريمة لدوافع جنسية أو عندما يرتكب الجاني هذه الأفعال لاحقاً. وينص الإصلاح المقترح أيضاً على إدراج ظرف آخر من ظروف التشديد، على النحو التالي: "المادة ١٦٨ مكرر. يمكن أن يخضع الأشخاص المدانون بوحدة أو أكثر من هذه الجرائم المشمولة في هذا الفصل للمراقبة عند الإفراج المشروط (يشار إلى الفصل بشأن "حالات الاحتجاز غير القانوني والاختطاف")."

المادة ٨

بطلان معيار التقادم

٩٥- تحيل الفقرة الأولى من المادة ٨ من الاتفاقية إلى الفقرة ٥ التي تتعلق بالجرائم ضد الإنسانية. وينبغي أن يرتبط تفسير ذلك في القانون الإسباني بمقتضيات المادة ١٣١-٤ من القانون الجنائي، التي تنص على أن الجرائم ضد الإنسانية لا تسقط بالتقادم. وعندما يشكل الاختفاء القسري جريمة ضد الإنسانية (الفقرتان ٦ و ٧ من المادة ٦٠٧ مكرراً)، فإنه يعد بذلك جريمة لا تسقط بالتقادم.

٩٦- وفيما يخص الفقرة ١ من المادة ٨ من الاتفاقية، تخضع حالات أخرى من الاحتجاز غير القانوني/الاختطاف مع الاختفاء (الاختفاء القسري) لقواعد التقادم العالمية ذاتها المنصوص عليها في القسم العام من القانون الجنائي (المواد ١٣٠-٦ و ١٣١ و ١٣٢).

٩٧- وتقادم الجرائم هو قرار تتخذه الدولة وبموجبه تتنازل عن حقها في المعاقبة لأن مرور الوقت يكفل نوعاً ما نسيان المجتمع للجريمة والتخفيف من وقعها. ويجب بطبيعة الحال أن تكون فترة التقادم متناسبة مع جسامة الجريمة، وينص القانون الجنائي على فترات التقادم استناداً إلى العقوبة القصوى المطلوب تطبيقها حسب كل جريمة.

٩٨- وتسترعي التعليقات على المادة ٧ من الاتفاقية الانتباه إلى شدة العقوبات التي ينص القانون الإسباني على تطبيقها على جرائم الاحتجاز غير القانوني/الاختطاف، وشكله المشدد، أي الاختفاء القسري. وحدير بالذكر أنه عندما تتراوح العقوبة بين ١٠ إلى ١٥ سنة من السجن، فإن فترة التقادم تكون ١٥ سنة؛ وهذا يستوفي المقتضى الذي ينص على أن تكون هذه الفترة طويلة الأمد ومتناسبة مع جسامة الجريمة.

٩٩- وفي حال الجرائم المستمرة، يتوقف تحديد "تاريخ وقوع الضرر" (*dies a quo*)، أي تاريخ بدء فترة التقادم، على تاريخ فعل الجريمة النهائي، أي التاريخ الذي تعد فيه الجريمة قد انتهت. ويبدأ التقادم عند انتهاء الجريمة، بيد أن نوع الاحتجاز غير القانوني الذي لا يظهر ضحيته من جديد يعد جريمة مستمرة. وهذا ما بينته المادة ١٣٢-١ من القانون الجنائي التي تنص على أن "الفتريات المنصوص عليها في المادة السابقة تحسب من تاريخ ارتكاب جريمة يعاقب عليها. وفي حالة جريمة مستمرة أو جريمة تنطوي على أفعال معتادة، تحسب الفتريات، تبعاً، من تاريخ الجريمة النهائية أو تاريخ انتهاء الحالة أو السلوك غير القانونيين".

١٠٠- "وفي محاولة القتل، أو الإجهاض القسري، أو التعذيب والجرائم ضد الحرية، والسلامة المعنوية، والحرية والسلامة الجنسية، والخصوصية، والحق في صون الصورة وحرمة البيت، تحسب الفتريات إذا كان الضحية قاصراً من تاريخ بلوغه سن الرشد، ومن تاريخ وفاته إذا توفي قبل بلوغ سن الرشد." وقد ترسخ ذلك في العقيدة المتسقة التي تأخذ بها المحكمة العليا (قراراً ٣٠ أيلول/سبتمبر ٢٠٠٨ و ٥ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٨).

١٠١- ويعادل مفهوم الجريمة المستمرة في القانون الإسباني مصطلح "الطابع المستمر" الذي عرفته الاتفاقية. ويرتبط تصور الجريمة المستمرة من الناحية التقنية بمفهوم منفرد يفيد استحداث قاعدة عقاب محددة بشأن الجرائم التي ارتكبت لأن فرصة سنحت في ذات الوقت، وكانت محدودة من حيث الزمن والظروف.

١٠٢- وفيما يخص الفقرة ٢ من المادة ٨، يمكن أن تباشر الإجراءات الجنائية دون قيد، ما دام التقادم لم يقع - نوقش أعلاه أمد فترة التقادم وإخضاع تاريخه الأولي للتوقف عن الاحتجاز غير القانوني/الاختطاف - لأنه يحق للضحية أن يحرك دعوى خاصة دون المساس بحق المتابعة القضائية الذي يؤول بموجب الدستور إلى دائرة الادعاء العام.

المادة ٩

الولاية القضائية

١٠٣- يحدد النظام القانوني الإسباني وينظم نطاق وحدود الولاية القضائية للمحاكم بموجب القانون الأساسي بشأن السلطة القضائية (القانون رقم ٦/١٩٨٥) المؤرخ ١ تموز/يوليه. وفيما يتعلق بالولاية الجنائية على وجه الخصوص، فإن اختصاص المحاكم حدده

التشريع بشأن الإجراءات الجنائية الذي صدر بموجب المرسوم الملكي المؤرخ ١٤ أيلول/سبتمبر ١٨٨٢، المواد ٨ وما يليها من الباب الثاني من الكتاب الأول منه، الذي عدل مرات عديدة بموجب ٤٣ قانوناً، منها ٢٧ قانوناً أساسياً. وفي هذه القوانين، ولا سيما القانون الأساسي ١٩٨٥/٦، ينبغي أن يشار إلى الأحكام التالية لأنها تحدد الولاية القضائية لمحاكم القانون الإسبانية وفقاً للمقتضيات التي نصت عليها الاتفاقية.

١٠٤- ويرد في أحد الأحكام العامة ما يلي: "ممارسة سلطة الولاية القضائية، وإصدار الأحكام وتنفيذها، حكر على المحاكم المبنية في القوانين والمعاهدات الدولية" (القانون الأساسي ١٩٨٥/٦). وينص أيضاً على أن "المحاكم الإسبانية تبت القضايا التي تقع في الإقليم الإسباني بين مواطنين إسبان، وبين مواطنين أجانب، وبين مواطنين إسبان وأجانب فيما يتعلق بأحكام هذا القانون والمعاهدات والاتفاقيات الدولية التي تكون إسبانيا طرفاً فيها" (المادة ٢١-١).

١٠٥- وتنص المادة ٢٣ من القانون الأساسي بوجه أخص على مبادئ الولاية القضائية للمحاكم الجنائية الإسبانية، بما في ذلك:

١- "في نظام القانون الجنائي، تمارس المحاكم الإسبانية الولاية القضائية في بت قضايا الجرائم المرتكبة في الإقليم الإسباني أو على متن السفن أو الطائرات الإسبانية، دون المساس بأحكام المعاهدات والاتفاقيات الدولية التي تكون إسبانيا طرفاً فيها."

٢- "وتمارس الولاية القضائية على الأفعال التي يعرفها القانون الإسباني بمثابة جرائم حتى وإن ارتكبت خارج الإقليم الإسباني، شريطة أن يكون من يتهمون بارتكابها مواطنون إسبان أو أجانب اكتسبوا الجنسية الإسبانية بعد تاريخ الفعل، مع استيفاء المتطلبات التالية: (أ) أن يكون الفعل معاقباً عليه في مكان الإنفاذ، ما لم يكن ذلك أمراً ضرورياً وفقاً لمعاهدة دولية أو قانون معياري لمنظمة دولية تكون إسبانيا دولة عضواً فيها. (ب) أن يرفع الشخص المظلوم أو دائرة الادعاء العام دعوى أو يحرك إجراءات قضائية أمام المحاكم الإسبانية. (ج) أن يكون مرتكب الجريمة قد بُرئ أو صدر العفو عنه أو صدرت في حقه عقوبة في بلد أجنبي أو لم يقضها بالكامل. وإذا قضى جزءاً من العقوبة، فينبغي أن يؤخذ هذا الجزء في الحسبان ليتسنى تقليص العقوبة بما يتفق.

[...]

٤- تمارس المحاكم الإسبانية الولاية القضائية في بت القضايا التي تنطوي على جرائم ارتكبتها مواطنون إسبان أو أجانب خارج الإقليم الإسباني ويمكن أن تعرف بموجب القانون الإسباني بمثابة واحدة من الجرائم التالية: (أ) الإبادة والجرائم ضد الإنسانية؛ [...]; (ح) أي جريمة أخرى تحاكم في إسبانيا، وفقاً للمعاهدات والاتفاقيات

الدولية، لاسيما تلك المتعلقة بالقانون الدولي الإنساني وقانون حقوق الإنسان. ودون المساس بأحكام المعاهدات والاتفاقيات الدولية التي تكون إسبانيا طرفاً فيها، من أجل أن تبت المحاكم الإسبانية الجرائم الآنف ذكرها، يجب إثبات أن المشتبه بهم يوجدون في إسبانيا أو أن الضحايا من المواطنين الإسبان [...] .

١٠٦- وينبغي أن يُنظر في إسناد الولاية القضائية للمحاكم الإسبانية فيما يتصل بحالات الاختفاء القسري "عندما يكون الشخص المختفي من رعاياها وترى الدولة الطرف هذه ملاءمة إقرار اختصاصها" (الفقرة (ج) من المادة ٩-١ من الاتفاقية) على ضوء المادة ٥ من اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة. فموجب هذه المادة أسندت الولاية القضائية للمحاكم الإسبانية وفقاً للفقرة (ح) من المادة ٤، ٢٣ من القانون الأساسي رقم ٦/١٩٩٥، التي تمنح المحاكم الولاية القضائية على "أي جريمة أخرى تحاكم في إسبانيا وفقاً للمعاهدات والاتفاقيات الدولية، لاسيما تلك المتعلقة بالقانون الدولي الإنساني وقانون حقوق الإنسان".

١٠٧- ووفقاً للمادة ٥ من اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، تقرر المادة ذاتها بالولاية القضائية للمحاكم الإسبانية فيما يتعلق بالتعذيب الذي يتعرض له مواطنون إسبان خارج إسبانيا وعلى أيدي مواطنين أجانب. ومن الأمثلة على ذلك، قضية التعذيب التي تعرض له مواطنون إسبان في غواتيمالا، وقررت المحكمة العليا بشأنها في ٢٥ شباط/فبراير ٢٠٠٣ أن الولاية القضائية تقتصر على قضايا تتصل بالمواطنين الإسبان: "فيما يخص التعذيب، فإن إسبانيا وغواتيمالا طرفان في اتفاقية عام ١٩٨٤، التي تتضمن مبدأ الشخصية السلبية الذي ينص على أن البلد الذي يحمل الضحية جنسيته يمكنه محاكمة القضية إذا رأى ذلك مناسباً. ومما تناولته الشكاوى المقدمة الأحداث التي شهدتها السفارة الإسبانية، وتوفي فيها مواطنون إسبان؛ وكانت غواتيمالا قد أقرت أن هذه الأحداث شكلت انتهاكاً لاتفاقية فيينا بشأن العلاقات الدبلوماسية، وقبلت التبعات التي قد تنشأ من هذه القضية، وكانت هناك أيضاً شكاوى بشأن وفاة أربع قساوسة إسبان، وتوابع فيها مسؤولون حكوميون وأشخاص آخرون يزاولون وظائف حكومية؛ وهذا يمكن من إقامة الولاية القضائية فيما يتعلق بالحالتين كليهما أمام المحاكم الإسبانية." وتبعاً لذلك، لم يُكتف في قرار المحكمة الدستورية رقم ٢٣٧/٢٠٠٥ الصادر في ٢٥ أيلول/سبتمبر بتأكيد الولاية القضائية، بل وُسع نطاقها ليشمل قضايا وجرائم أخرى ادعاها المشتكون.

١٠٨- وهذا المبدأ مكرس أيضاً في قرار المحكمة العليا ١٠٩٢/٢٠٠٧ الصادر في ٢٧ كانون الأول/ديسمبر، وفيه رأت المحكمة أن المادة ٨-٧ من بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين عن طريق البر والبحر والجو، المكمل لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية، الذي اعتمد في نيويورك في ١٥ تشرين الأول/نوفمبر ٢٠٠٢، والمادة ٢٣-٤ (ج) من القانون الأساسي ٦/١٩٩٥ "تسند الولاية القضائية، وتتيح اعتماد التدابير وفقاً للقانون

الحلي، بما في ذلك إعداد قوات الأمن التصريحات المناسبة، وتعلل تعليلاً كاملاً بت المحاكم الإسبانية في القضية الحالية".

١٠٩ - وتسند المادة ٢٣-٤ (أ) من القانون الأساسي ١٩٩٥/٦ مباشرة البت في قضايا الجرائم ضد الإنسانية، بما فيها جريمة ممارسة الاختفاء القسري العامة أو المنهجية التي تنص عليها المادة ٥ من الاتفاقية (حالات الاختفاء القسري أو غير الطوعي)، وفيما يخص القضايا الأخرى، تنص الفقرة (ح) من المادة ذاتها على إسناد البت "في أي قضية أخرى يتعينبتها في إسبانيا، وفقاً للمعاهدات والاتفاقيات الدولية، لاسيما تلك المتعلقة بالقانون الدولي الإنساني وقانون حقوق الإنسان"، وقد يشمل ذلك - وفقاً للاجتهاد القضائي الحالي - جريمة الاختفاء القسري أو غير الطوعي لمواطنين خارج إسبانيا، بما في ذلك على أيدي مواطنين غير إسبان.

١١٠ - وأخيراً، تبين الفقرات السابقة جلياً الامتثال لأحكام الاتفاقية. وينبغي أن يشار بوجه خاص إلى أن القانون الأساسي ١٩٩٥/٦ يدعو مراراً إلى توسيع نطاق الولاية القضائية للمحاكم التي تبت القضايا الجنائية لتشمل أحكام القانون الدولي الإنساني وقانون حقوق الإنسان.

المادة ١٠ الاحتجاز

١١١ - يتضح من التعليقات على المادة ٩ من الاتفاقية أن المحاكم الإسبانية تمارس الولاية القضائية في جميع القضايا التي تتناول جريمة الاحتجاز غير القانوني/الاختطاف مع الاختفاء، أو الاختفاء القسري، عندما تكون قد ارتكبت في الإقليم الإسباني أو على متن طائرات أو سفن مسجلة في إسبانيا. وفي قضايا من هذا النوع، تعتقل قوات الأمن الشخص الذي يشتبه أنه ارتكب الجريمة إذا كان معروفاً في الإقليم الإسباني، ويمثل أمام قاض لكي يتسنى بدء المحاكمة القضائية فور تحريك الإجراءات الجنائية استناداً إلى دعوى أو تهم رسمية.

١١٢ - ويُتبع نفس الإجراء عندما تكون الجريمة قد ارتكبت خارج الإقليم الإسباني إذا كان المتهمون مواطنون إسبان واستوفيت سائر الظروف المنصوص عليها في المادة ٢٣-٢ من القانون الأساسي رقم ١٩٩٥/٦. وفي هذه الحالات - أي الجرائم المرتكبة خارج إسبانيا - يمكن أن تشمل الولاية القضائية الإسبانية المواطنين الأجانب في الحالات المنصوص عليها في المادة ٢٣-٤ من هذا القانون الأساسي.

١١٣ - وفي القضايا التي لا تملك فيها إسبانيا الولاية القضائية، ترد الدولة على الطلبات أو الشكاوى التي تقدمها دول أخرى أو هيئات القانون الجنائي المعترف بها دولياً، مثل المحكمة الجنائية الدولية. وقد يعتقل المشتبه به في إطار تعاون قانوني دولي، مع مراعاة أحكام قانون التسليم السليبي (رقم ١٩٨٥/٤) الصادر في ٢١ آذار/مارس، حتى يتسنى، عند

الاقتضاء، تسليم المتهم، عندما تتخذ الإجراءات وفق الأصول في المحاكم الإسبانية - الغرفة الجنائية لدى المحكمة الوطنية العليا (Audiencia Nacional).

١١٤- وينبغي دوماً أن يخضع احتجاز المشتبه به للقانون المحلي، سواء عندما تكون للمحاكم الإسبانية الولاية القضائية وفي حالة طلب ترحيل، وإمكانية اعتماد تدابير مؤقتة من قبيل التوقيف رهن التحقيق، مع توفير الحماية الكاملة للحق في الدفاع القانوني المنصوص عليه في التشريع بشأن المحاكمة الجنائية الصادر بموجب المرسوم الملكي المؤرخ ١٤ أيلول/سبتمبر ١٨٨٢ (المادة ١١٨ وما يليها) وفي قانون التسليم السلي فيما يخص جميع أنواع الجرائم.

١١٥- وكما ورد في التعليقات على المادتين ٢ و ٣ من الاتفاقية، فإن جرائم الاحتجاز غير القانوني/الاختطاف مع الاختفاء القسري، أو الاختفاء القسري، لها طابع عام. وبمجرد تلقي أخبار عن ارتكابها أو علم بارتكابها عن طريق أي وسيلة، يباشر التحقيق فيها ومحاكمتها؛ وما من حاجة لمثول ضحايا الجريمة أمام المحكمة أو تقديمهم دعوى لإجراء محاكمة خاصة (انظر التعليقات على المادتين ١١ و ١٢).

١١٦- ومن أجل التكفل بالتحقيق في الجرائم ومحاكمتها، يعاقب القانون الجنائي كل مسؤول حكومي أو شخص له سلطة يتخلى عن وظيفته قهراً من منع أفعال من هذا النوع أو محاكمتها (المادة ٤٠٧) أو لا يؤدي مهامه بعدم محاكمته الجريمة أو مرتكبيها (المادة ٤٠٨).

١١٧- ويلزم قضاة التحقيق، ودائرة الادعاء العام وقوات الأمن في الدولة بالتحقيق في أي فعل قد يشكل جريمة. وبعبارة ملموسة، تلزم دائرة الادعاء العام، وهي المسؤولة عن اتخاذ الإجراءات الجنائية بالنيابة عن الدولة، بإجرائها ولا تحكم عملها سوى مبادئ الشرعية والحياد، وليس مبدأ النفعية، ودون أن تخضع لأوامر أو توجيهات بالقيام بخلاف ذلك، وفقاً للنظام الأساسي لقانون دائرة الادعاء العام (رقم ١٩٨١/٥٠) المؤرخ ٣٠ كانون الأول/ديسمبر، الذي عدل بالقانون رقم ٢٤/٢٠٠٧ المؤرخ ٩ تشرين الأول/أكتوبر.

المادة ١١

الإجراءات الجنائية

١١٨- لقد سبق النظر في أحكام الفقرة ١ من المادة ١١ من الاتفاقية، في التعليقات على المادتين ٩ و ١٠ أعلاه.

١١٩- وفيما يخص الفقرتين ٢ و ٣، تعد جريمة الاحتجاز غير القانوني/الاختطاف مع الاختفاء، أو الاختفاء القسري، المعرفة في المادة ١٦٧ من القانون الجنائي، وجريمة الاختفاء القسري/الجريمة ضد الإنسانية التي تعاقب عليها المادة ٦٠٧ مكرر، جرائم جسيمة. ويتمتع المتهم خلال محاكمته بنفس الحقوق والضمانات المكفولة في المحاكمة الجنائية لأي جريمة

أخرى؛ وتسري هنا أيضاً جميع المبادئ والقواعد التي تلهم الإجراءات الجنائية الإسبانية، التي تحمي بشدة الحقوق الفردية.

المادة ١٢

الإبلاغ عن الجرائم والتحقيق فيها

١٢٠- يقضي نظام الإجراءات الجنائية الإسباني بأن على كل شخص علم عن طريق أي وسيلة بارتكاب جريمة أن يبلغ عنها قوات الأمن في الدولة، أو دائرة الادعاء العام، أو محاكم القانون (التشريع بشأن الإجراءات الجنائية الذي صدر بموجب المرسوم الملكي المؤرخ ١٤ أيلول/سبتمبر ١٨٨٢، المادة ٢٦٤). ويعد واجب المواطنة بالإبلاغ عن جريمة التزاماً قانونياً، ويعاقب القانون على عدم الإبلاغ عن جريمة كل شخص كان شاهداً على ارتكاب الجريمة أو علم بارتكابها بحكم منصبه أو مهنته أو مركزه (المادتان ٢٥٩ و ٢٦٢).

١٢١- ويفضي الإبلاغ عن جريمة، عن طريق أي وسيلة، إلى التحقق الفوري من الوقائع، ما لم يكن واضحاً زيف الشكوى أو لم يكن الفعل يعد جريمة (المادتان ٢٦٥ و ٢٦٩).

١٢٢- والإبلاغ عن جريمة هو نقطة انطلاق الإجراءات الجنائية، دون المساس بحق أي مواطن في المشاركة في الإجراءات بتقديم شكوى رسمية سواء عن طريق محاكمة خاصة أو من خلال إجراء يتخذها طرف آخر (*acción popular*). وهذا دون المساس بالإجراءات الجنائية التي تحركها الدولة، فهذه الإجراءات يمكن أن تتخذها دائرة الادعاء العام بحكم منصبها، كما ذكر أعلاه (المادتان ٢٧٠ و ٢٧١ وما يليهما من التشريع الآنف الذكر بشأن الإجراءات الجنائية).

١٢٣- ويكفل نظام الإجراءات الجنائية الإسباني إجراء تحقيق معمق في الجرائم المبلغ عنها، بغض النظر عن أي عوائق أو ضغوط، بإشراف من قضاة التحقيق الذين يجرون التحقيق ويرصدون شرعيته، دون المساس بمشاركة دائرة الادعاء العام.

١٢٤- ويطبق هذا النظام بدون استثناء على جرائم الاحتجاز غير القانوني/الاختطاف التي لا يظهر فيها الضحية.

المادة ١٣

التسليم

١٢٥- تنص المادة ١٣-٣ من الدستور على أن "التسليم لا يكفل إلا بالامتنال لمعاهدة أو قانون، على أساس المعاملة بالمثل. ولا يمنح التسليم في الجرائم السياسية؛ بيد أن أفعال الإرهاب لا تعد جرائم من هذا النوع".

١٢٦- وتنص المادة ٤-١ من قانون التسليم السليبي على أن: "لا يوافق على التسليم في القضايا التالية: ١- قضايا الجرائم السياسية، التي لا تشمل أفعال الإرهاب؛ الجرائم ضد الإنسانية [...]"، أو محاولات اغتيال رئيس الدولة أو فرداً من أفراد أسرته."

١٢٧- ولا تعرف هذه النصوص "الجرائم السياسية". وتنص المادة ١ من قانون التسليم السليبي على أن "يحكم هذا القانون ظروف التسليم السليبي وإجراءاته وآثاره، عدا ما هو منصوص عليه منها في المعاهدات التي تكون إسبانيا طرفاً فيها".

١٢٨- وبهذا ينص التشريع الداخلي صراحة على أسبقية أحكام المعاهدات والاتفاقيات الدولية التي صدقت عليها إسبانيا. ولما كانت الاتفاقية تنص على أن الاحتجاز غير القانوني/الاحتطاف مع الاختفاء، أو الاختفاء القسري، لا يمكن تعريفها بمثابة جريمة سياسية، فما من شكوك إزاء قابلية تطبيق هذا الحظر وإزاء صحته في القانون المحلي.

١٢٩- ووفقاً لهذه الحجة والمنطق، ينقل كل جانب من جوانب هذا المفهوم إلى القانون المحلي، سواء بإدراجه نتيجة للتصديق أو بتضمين الإشارة صراحة إلى الاتفاقية في قانون التسليم السليبي.

١٣٠- وأخيراً، تنص المادة ٢ من قانون التسليم السليبي على أنه "يجوز منح التسليم فيما يخص الأفعال التي تنص قوانين إسبانيا أو قوانين الطرف صاحب طلب التسليم على عقوبة أو تدبير أمني لا تقل مدته عن عام واحد، أو الأفعال الأشد جسامة، أو عندما يتعلق الطلب بعقوبة سجنية أو تدبير أمني لا تقل مدته عن أربعة أشهر فيما يتعلق بالجرائم المنصوص عليها في القانون الإسباني". وبذلك تمثل عقوبات هذه الجرائم امتثالاً كاملاً لمتطلبات المادة ١٣ من الاتفاقية. وقد تناول هذا التقرير سابقاً مسألة إدراج الاختفاء القسري في خانة العديد من الجرائم التي لا تسمى صراحة "اختفاء قسرياً". بموجب القانون المحلي الإسباني، فهذا لا يقتضي بأي حال من الأحوال أن ترفض السلطات الإسبانية طلب تسليم أو مساعدة قانونية بشأن تلك الجرائم بدعوى أن الجريمة لا تتناولها قوانين كلا البلدين. فممارسة المحاكم الإسبانية واضحة جدا في هذا المجال؛ إذ أكدت مراراً على أن متطلب وجود الجريمة في كلا النظامين لا يقتضي وجود مصطلح قانوني مطابق (*nomen juris*)؛ ويجب أن يكون الفعل الذي يطلب التسليم بشأنه معروفاً في القانون الإسباني بمثابة جريمة.

المادة ١٤

المساعدة القضائية المتبادلة

١٣١- ينظم نظام المساعدة القانونية الدولية تنظيمًا مفصلاً في القانون الأساسي رقم ١٩٩٥/٦ (المواد من ٢٧٦ إلى ٢٧٨)، الذي يتعلق بالتعاون الدولي القانوني الإيجابي والسليبي ويُخضع هذا التعاون للمعاهدات والاتفاقيات الدولية التي تكون إسبانيا طرفاً فيها.

ويسري على التعاون الإيجابي ما يلي: "تقدم طلبات التعاون الدولي إلى المحكمة العليا، أو محكمة القضاء العليا، أو غرفة وزارة العدل، التي ينبغي أن تحيلها إلى السلطات المختصة في الدولة التي وجه إليها الطلب، سواء عن طريق القنوات الدبلوماسية أو القنصلية أو مباشرة إذا نصت المعاهدات أو الاتفاقيات على ذلك" (القانون الأساسي رقم ٦/١٩٩٥، المادة ٢٧٦).

١٣٢- وفيما يخص التعاون السليبي، ينص القانون على أنه "يجب على المحاكم الإسبانية أن تقدم للسلطات القضائية الأجنبية التعاون الذي قد تطلبه لأداء مهامها، وفقاً للمعاهدات والاتفاقيات الدولية التي تكون إسبانيا طرفاً فيها، وفي غياب ذلك، استناداً إلى المعاملة بالمثل كما تنص عليه المادة التالية". وهذا يكفل الامتثال الكامل لأحكام الاتفاقية فيما يخص التعاون.

المادة ١٥ التعاون الدولي

١٣٣- عندما تُطلب المساعدة عن طريق المحاكم خلال الإجراءات الجنائية، يطبق ما سبق قوله في التعليقات على المادة ١٤؛ وتستجيب إسبانيا استجابة كاملة لطلبات المساعدة وفقاً للاتفاقية.

١٣٤- وعلاوة على ذلك، فيما يخص التعاون بشأن الضحايا بين الدول الأطراف في الاتفاقية، تنتظر إسبانيا حالياً تنفيذ الأمر التوجيهي الذي اقترحه الاتحاد الأوروبي، وأقره البرلمان الأوروبي في قراءة أولية في ١٢ أيلول/سبتمبر ٢٠١٢، ويتنظر أن يقره المجلس. وتقتضي المادة ٢٦ من هذه الوثيقة التعاون من أجل التعرف على الضحايا وحمايتهم. وسيحل الأمر التوجيهي محل القرار الإطارى JAI ٢٠٠١/٢٢٠ في هذا المجال. وريثما ينجز النص النهائي للأمر التوجيهي، يجري إعداد مشروع التشريع بشأن صفة الضحايا. ويشمل هذا من جهة المفهوم الموسع للضحية، وفقاً للمادة ٢٤-١ من الاتفاقية، وتعداد حقوق الضحايا استناداً إلى خصائص الجريمة، وجسامتها والتقييم المسبق لحالته الشخصية والأسرية، والتعاون الدولي في هذا المجال.

المادة ١٦ الطرد أو الاستبعاد أو الترحيل أو التسليم

١٣٥- استُحدثت في النظام القانوني والممارسة القضائية في إسبانيا عدة ضمانات بغرض التكفل فعلاً بأن تسليم شخص تطلبه دولة أو إعادته إليها لا يؤديان إلى أي انتهاك لحقوق ذلك الشخص وحرياته الأساسية، بما في ذلك خطر تعرضه لجريمة تتسبب فيها بشكل مباشر أو غير مباشر أفعال الدولة، كما هو الحال في الاختفاء القسري.

١٣٦- وبموجب قانون التسليم السليبي، يكون تسليم الأشخاص في حالة التسليم السليبي دوماً اختيارياً لدى الدولة الإسبانية (المادة ٢)؛ وفي إجراءات التسليم، يُكفل للشخص المعني الحق في

الاستماع إليه وفي مشاركة المحاكم ودائرة الادعاء العام (المواد ٦ و ١١ و ١٢ وما يليها) لأن حرية الأشخاص، في مثل هذه المحاكمات، تكون دوماً على المحك. وينص القانون على رفض التسليم في حالة الجرائم السياسية أو الإيديولوجية أو جرائم الرأي، وفي الحالات التي لا تضمن فيها الدولة الطالبة بأن الشخص المعني لن يتعرض لعقوبات لا إنسانية أو معاملة أو عقوبات تنتهك سلامته البدنية، أو إذا اجتمعت أسباب للاعتقاد بأن حقوقه ستتهدد.

١٣٧- ويقتضي أمر التوقيف الأوروبي وإجراءات التسليم بين الدول الأعضاء في الاتحاد الأوروبي (القرار الإطاري ٢٠٠٢/٥٨٤ JAI الصادر عن المجلس) الاعتراف المتبادل بالقرارات القضائية بين الدول الأعضاء في الاتحاد الأوروبي دون أي تدخل من الهيئة التنفيذية في الحكومة. وفي إسبانيا نقل هذا القرار الإطاري إلى القانون المحلي، فحسب قانون التسليم الذي كان قائماً بين الاتحاد الأوروبي، بموجب قانون أمر التوقيف (رقم ٢٠٠٣/٣) المؤرخ ١٤ آذار/مارس.

١٣٨- ويقوم النظام على الإقرار بأن ينشئ الاتحاد الأوروبي فضاء مشتركاً للحرية والأمن والعدل، تكفل فيه، بموجب القانون وبإشراف من المحاكم، الحماية الفعلية لحقوق المواطنين، بما فيها الحق في حرية التنقل. وهذا يعزى إلى أن قانون المعاهدة يتطلب مستوى موحداً وصارماً فيما يخص الإقرار بالحقوق والحريات الأساسية وحمايتها ورصدها في جميع الدول الأعضاء في الاتحاد الأوروبي. وتشمل الجرائم التي قد ينشأ عنها التسليم بموجب القانون "الاختطاف، والاحتجاز غير القانوني وأخذ الرهائن" (المادة ٩-١).

١٣٩- ويستند التشريع الإسباني في معاملة المواطنين الأجانب إلى القانون الأساسي بشأن حقوق المواطنين الأجانب وحرّيّتهم في إسبانيا وإدماجهم اجتماعياً (رقم ٢٠٠٠/٤) المؤرخ ١١ كانون الثاني/يناير، الذي عدل عدة مرات (القوانين الأساسية ٨/٢٠٠٠، و١٤/٢٠٠٣، و٢/٢٠٠٩ و١٠/٢٠١١)، واتخذت بشأنه المحكمة الدستورية قرارات هامة. وينص التشريع على ترحيل المواطنين الأجانب لمعاقبتهم على الجرائم الجسيمة والأشد حسامة أو بمثابة بديل عن بعض عقوبات السجن.

١٤٠- ويمكن تقييد تدابير التسليم هذه نتيجة لظروف قد تدفع السلطات إلى منح اللجوء السياسي، أو الملاذ أو الحماية. ويمكن أن يحدث ذلك مثلاً، إذا كانت حقوق المواطنين الأجانب وحرّيّتهم تتعرض للخطر.

١٤١- ويستند التشريع الإسباني بشأن اللجوء والملاذ إلى قانون الحق في اللجوء والحماية الإضافية (رقم ٢٠٠٩/١٢) المؤرخ ٣٠ تشرين الأول/أكتوبر، الذي ينص على نظام كامل لحماية حقوق اللاجئين الأساسية، استناداً إلى الإطار الذي وضعته اتفاقية عام ١٩٥١ المتعلقة بمركز اللاجئين، والبروتوكول المتعلق بمركز اللاجئين (١٩٦٧) والأوامر التوجيهية EC/2003/86 و EC/2004/83 و EC/2005/85. ويمنع هذا التشريع تسليم الأشخاص الذين لهم وضع لاجئين (المادة ٣) أو الحماية الإضافية (المادة ٤).

١٤٢- وأخيراً، تنظر دائماً إحدى محاكم القانون في أي ادعاء خطر انتهاك الحقوق والحريات الأساسية لأي شخص يخضع، لأي سبب من الأسباب المشار إليها أعلاه، إلى إجراءات قد ينجم عنها تسليمه أو ترحيله إلى دولة أخرى، ويمكن أن تستعين المحكمة بالصكوك الإحرائية والتدابير الاحتياطية التي تمكنها من إصدار قرار مستعجل بشأن حقيقة الادعاء أو مصداقيته؛ ويتوقف تسليم الشخص إذا قررت المحكمة أن الادعاء ذات مصداقية. وتنص المادة ١١٤ وما يليها على إجراءات موجزة وتفضيلية وعاجلة من أجل حماية الحقوق الأساسية للشخص فيما يتعلق بالقوانين الإدارية التي تسهّب في تفصيل المادة ٥٣-٢ من القانون الجنائي (كما هو مبين في الفقرات ٣٧-٤٠ من هذا التقرير).

المادة ١٧

الاحتجاز والحرمان من الحرية

١٤٣- تُستهل المادة ١٧ من الاتفاقية بالإعلان أنه "لا يجوز حبس أحد في مكان مجهول"، وتسترسل بتعداد التزامات الدول الأطراف في مجال الحرمان من الحرية التي يتعين تجسيدها في تشريعاتها. وتقضي أيضاً بوضع واحد أو أكثر من السجلات و/أو الملفات الرسمية بأسماء الأشخاص المحرومين من حريتهم واستيفائها بأحدث المعلومات، وتورد قائمة بالقدر الأدنى من المعلومات المطلوب تضمينها. وستقسم التعليقات على هذه المادة إلى أربعة أقسام: (أ) قسم عن الحرمان من الحرية، و(ب) قسم عن السجلات، و(ج) قسم عن آليات الإشراف المستقلة في أماكن الاحتجاز، و(د) قسم عن الوحدة الإدارية المسؤولة عن تفقد أماكن الحرمان من الحرية.

١- الحرمان من الحرية

١٤٤- يعتبر الدستور الحرية الشخصية من أسمى القيم في النظام القانوني الإسباني. وتنص المادة ١-١ منه على أن "إسبانيا تكرس بهذا دولة اجتماعية وديمقراطية تخضع لسيادة القانون وتدافع عن الحرية والعدالة والمساواة والتعددية السياسية باعتبارها من أسمى القيم في نظامها القانوني". وتبعاً لذلك، أنشئ إطار معياري في الدستور وفي القوانين الأساسية والعادية بغية التكفل بحرية المواطنين الشخصية وتنظيم الضمانات التي يخضع لها الحرمان من الحرية.

١٤٥- وبموجب المادة ١٧ من الدستور، لا يمكن لضباط قوات الأمن أن ينفذوا اعتقالات إلا نتيجة ارتكاب جرائم، أو، عند الاقتضاء، من أجل تحديد هوية الأشخاص لدواعي الأمن العام، سواء لمنع جريمة أو التحقيق في جرائم إدارية، على أن يخضع ذلك دوماً لجميع الضمانات الدستورية والقانونية، كما تقضي به المواد اللاحقة من القانون المبين أدناه.

١٤٦- ويستلزم الامتثال لهذه القواعد الدستورية خمسة صكوك قانونية، الغرض منها هو ضمان الحرية الفردية وحظر الاحتجاز التعسفي ومعاقبته.

(أ) قانون الإجراءات الجنائية

١٤٧- ينص قانون الإجراءات الجنائية، الذي يحكم بشكل شامل الاستدعاءات، والاحتجاز والحبس الاحتياطي (المواد من ٤٨٦ إلى ٥١٩) على أنه "لا يجوز احتجاز أي مواطن إسباني أو أجنبي إلا وفقاً للحالات والأشكال المنصوص عليها في القانون" (المادة ٤٨٩). وينظم أيضاً الحالات التي يجوز فيها احتجاز شخص في انتظار محاكمته، ويقيد هذه الحالات في حالات ارتكاب شخص جريمة أو هروبه من السجن، وعموماً، في الحالات التي تجعل السلطات تعتقد لأسباب منطقية أن المتهم ارتكب أو شارك في ارتكاب فعل يشكل جريمة (المادة ٤٩٢). وتحتجز الشرطة القضائية أو السلطة القضائية الشخص؛ وفي حالات استثنائية (التلبس بجرم، الفرار من السجن، أو عدم المثول أمام محكمة)، يجوز أن يحتجز المشتبه به مواطن (المادة ٤٩٠) شريطة أن يسلمه فوراً إلى السلطات.

١٤٨- وينص قانون الإجراءات الجنائية على إخبار المحتجز فوراً، وبالطريقة التي يمكنه أن يفهم بها، بالتهمة الموجهة إليه، وبأسباب احتجازه وبحقوقه (المادة ٥٢٠-٢). وبعض هذه الحقوق ليست له صلة واضحة بهذا التقرير (مثل الحق في التزام الصمت، وعدم تجريم نفسه، وعدم الإقرار بالذنب)، بيد أن من الحقوق ما يهم هذا التقرير ويشمل تلك الحقوق التي تشير إليها الاتفاقية: الحق في إبلاغ فرد من أفراد أسرته، أو أي شخص آخر يختاره، باحتجازه ويمكن احتجازه، وفي حالة مواطن أجنبي، الحق في الاتصال بأحد مكاتب بلده القنصلية (المادة ٥٢٠-٢(د)) والحق في طلب المساعدة من محام في جميع إجراءات الشرطة والإجراءات القضائية (المادة ٥٢٠(ج))؛ وإذا لم يتقدم بطلب من هذا النوع، يكلف محامي لمساعدته.

١٤٩- وكل هذه الحقوق تحول دون احتجاز شخص في مكان مجهول.

(ب) قانون المثول أمام المحكمة (Habeas Corpus)

١٥٠- فيما يخص مسائل الاحتجاز غير القانوني، وعلى ضوء المادة ١٧-٤ من الدستور، تنظم إجراءات المثول أمام المحكمة بموجب القانون الأساسي رقم ١٩٨٤/٦ المؤرخ ٢٤ مايو/أيار، ولا سيما المواد ١، ٣، ٤، ٥، ٦، ٧، و٨ منه^(٢). وينص هذا القانون على إجراءات وجيزة جدا (٢٤ ساعة)، وهي سريعة، وغير رسمية، وعامة، وشاملة، يمكن بها لقاضي التحقيق أن يقرر ما إذا كان قد وقع احتجاز غير قانوني، أو تعسفي، أو مفرط، أو غير لائق، أو لم يقع، وأن ينهيه فوراً إذا كان قد وقع. وينص أيضاً على أن يستعين نفس القاضي بالأدلة المقدمة في هذه الإجراءات من أجل بدء الإجراءات الجنائية لمحاكمة ومعاينة من أمروا بالاحتجاز غير القانوني أو احتجزوا شخص كان محروماً من حريته. ويمكن أن يحاسب كل شخص كان مسؤولاً عن الشخص المحتجز ولم يتم فوراً بمعالجة طلب المثول أمام محكمة.

(٢) انظر www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1984-11620

١٥١- ويجوز للمحكمة أن تبدأ الإجراءات من تلقاء نفسها؛ ويمكن لمجموعة واسعة من الأشخاص أن يكونوا أطرافاً في إجراءات المثول أمام المحكمة، إذ يجوز أن يحضرهم المحتجون، أو أزواجهم أو من يعاد لهم في العلاقة معهم، أو خلفائهم أو أسلافهم أو ذريتهم، وفيما يخص القصر والأشخاص ذوي الإعاقات، ممثلوهم القانونيون، أو أمين المظالم أو دائرة الادعاء العام (المادة ٣).

١٥٢- وفيما يتعلق بقدرة المحتجز على تقديم طلب المثول أمام المحكمة بنفسه، ولكي يكون هذا الطلب حقاً حقيقياً وفعالاً لا مجرد إجراء شكلي قانوني، ينص التوجيه ٢٠٠٧/١٢ الصادر عن أمانة الدولة لشؤون الأمن التابعة لوزارة الداخلية، تحت العنوان "حقوق المحتجزين"، على أن من الواجبات الواقعة على أفراد قوات الأمن "أن يبلغ المحتجز بحقه الدستوري في طلب المثول أمام محكمة إذا رأى أن الاحتجاز غير مبرر قانونياً أو أنه يقع في ظروف غير قانونية. ويجب أن يقدم للمحتجز الطلب المرفق بهذه الوثيقة" (انظر المرفق الأول، التوجيه رقم ٢٠٠٧/١٢ الصادر عن أمانة الدولة لشؤون الأمن).

(ج) القوانين بشأن السلامة العامة وبشأن قوات الأمن

١٥٣- بموجب القانون الأساسي بشأن حماية السلامة العامة (رقم ١/١٩٩٢) المؤرخ ٢١ شباط/فبراير، يلزم المواطنون بأن يدلوا بهويتهم إلى أفراد قوات الأمن (المادة ٢٠)، مع الإحالة إلى أحكام قانون الإجراءات الجنائية فيما يتصل بأي احتجاز لاحق.

١٥٤- وتنص المادة ٥ من القانون الأساسي بشأن قوات الأمن (رقم ٢/١٩٨) المؤرخ ١٣ آذار/مارس على أن:

"يكون ما يلي بمثابة مبادئ أساسية لعمل أفراد الأمن فيما يتعلق بمعاملة

المحتجزين:

[...]

(أ) يجب على أفراد قوات الأمن أن يدلوا بهويتهم وفق الأصول عند قيامهم بأي اعتقال؛

(ب) يجب عليهم أن يصونوا حياة الأشخاص الذين يحتجزونهم أو يوجدون تحت حراستهم وأن يحموا سلامتهم البدنية، وأن يحترموا شرفهم الشخصي وكرامتهم؛

(ج) عند احتجاز شخص، يجب عليهم أن يراعوا ويولوا العناية الواجبة للإجراءات الشكلية، والآجال والمتطلبات المنصوص عليها في النظام القانوني."

١٥٥- وتكمل هذه القواعد التوجيهات التي تصدرها أمانة الدولة لشؤون الأمن التابعة لوزارة الداخلية؛ فعلى سبيل المثال، يحكم المشاكل المتصلة بمعاملة المحتجزين وإيوائهم في مراكز الشرطة توجيه أمانة الدولة لشؤون الأمن رقم ٢٠٠٧/١٢ بشأن سلوك أفراد قوات الأمن لضمان حقوق المحتجزين والأشخاص المحتجزين لدى الشرطة (انظر المرفق الأول).

(د) التشريع بشأن حقوق المواطنين الأجانب وحرّيّاتهم في إسبانيا وإدماجهم اجتماعياً

١٥٦- يتناول القانون الأساسي رقم ٤/٢٠٠٠ المؤرخ ١١ كانون الثاني/يناير ولوائحه الناظمة التي أُقرت بموجب المرسوم الملكي ٥٥٧/٢٠١١ المؤرخ ٢٠ نيسان/أبريل، حالات احتجاز مواطنين أجانب ليست لهم أوراق رسمية لارتكابهم بعض الجرائم الجسيمة أو الأشد جسامة، كلما أذن قاضي التحقيق باحتجازهم. ويكفل القانون للمحتجزين في مرافق احتجاز خاصة بالأجانب مجموعة من الحقوق التي لا تختلف عن حقوق غيرهم من المحتجزين، كما بين أعلاه.

(هـ) القانون الجنائي

١٥٧- وأخيراً، كما يُن أعلاه، يعرف القانون الجنائي جريمة الاحتجاز غير القانوني/الاحتطاف في شتى أشكالها، بما فيها الاختفاء القسري كما تعرفه الاتفاقية.

٢- السجلات

١٥٨- بالإضافة إلى ذلك، يسجّل كل حادث يقع خلال وجود المحتجز في مرافق الشرطة في سجل المحتجزين الملائم، الذي يمكن للسلطات القضائية أن تطلع عليه في كل الأوقات. والغرض من توجيه أمانة الدولة لشؤون الأمن رقم ١٢/٢٠٠٩ الذي ينظم إمساك هذه السجلات، هو التكفل برصد شامل للسجلات المكتوبة عن وصول المحتجز إلى مرافق الشرطة، وسلسلة الحراسة، ومغادرة الشخص إثر إخلاء سبيله أو تسليمه إلى السلطات القضائية. وتسجّل في هذه السجلات جميع المعلومات المطلوبة بموجب المادة ١٧-٣ من الاتفاقية (انظر المرفق الثاني، توجيه أمانة الدولة لشؤون الأمن رقم ١٢/٢٠٠٩).

١٥٩- وأعدت أمانة الدولة لشؤون الأمن أيضاً سجلات خاصة لتسجيل الحالات التي أحضر فيها أشخاص إلى مرافق الشرطة لمجرد التحقق من هوياتهم، وسجلات للقاصرين المحتجزين وأخرى لذوي الإعاقات المعرضين للخطر، كما يقضي به القسم الرابع من توجيه الأنف الذكر رقم ١٢/٢٠٠٩.

١٦٠- ووفقاً لتلك التوجيهات، توجد سجلات رسمية في جميع مرافق الشرطة التي يمكن احتجاز أشخاص فيها. وتضان هذه السجلات مع ضمان صحتها، ويستعان بها لتسجيل جميع التفاصيل الخاصة بأي محتجز وظروف احتجازه، والسلطة التي احتجزته، والمساعدة الطبية والأدوية المقدمة، والوصول إلى محام، والسلطة أو المحكمة التي سلم إليها المحتجز، والزيارات التي تلقاها، وتاريخ ووقت إخلاء سبيله، وأي حوادث أو مشاكل ذات صلة. وتتاح هذه السجلات بالطبع للمحاكم ودائرة الادعاء العام كلما طلبت الاطلاع عليها أو طلبت معلومات عند قيامها بمهامها.

١٦١- وتلزم مرافق الشرطة أيضاً بالإمساك بسجل هويات متميز عن السجل الوارد أعلاه ومتطابق معه، وفيه تلزم الشرطة بتسجيل جميع معلومات الهوية المدلى بها، بما في ذلك أي صعوبات، وفقاً للمادة ٢٠-٣ من القانون الأساسي بشأن حماية السلامة العامة. ويتاح أيضاً هذا السجل للقضاة، والمحاكم ودائرة الادعاء العام.

١٦٢- ويظل الأشخاص المحتجزون في السجن نتيجة لقرار قضائي يقضي بحكم بالسجن، خاضعين لأحكام القانون الأساسي رقم ١/١٩٧٩ المؤرخ ٢٦ أيلول/سبتمبر، والقانون العام بشأن السجن ولوائحه التنفيذية التي أقرها المرسوم الملكي ١٩٩٦/١٩٠ المؤرخ ٩ شباط/فبراير.

(أ) وتنص المادة ١٥ من القانون الأساسي العام بشأن السجن (القانون رقم ١/١٩٧٩) المؤرخ ٢٦ أيلول/سبتمبر على أن "١- احتجاز سجين، قبل الحكم عليه وبعده، في أي مرفق سجن، يجرى بأمر من السلطة المختصة. ٢- يُفتح لكل سجين ملف يتعلق بحالته ومحاكمته وعقوبته، ويكون له الحق في الاطلاع عليه، ويجرى أيضاً بروتوكول لتقييم الشخصية؛"

(ب) وتقرّ لوائح السجن بموجب المادتين ١٥ و ١٨ من المرسوم الملكي ١٩٩٦/١٩٠ المؤرخ ٩ شباط/فبراير^(٣). وبموجب هذه الأحكام، تلزم إدارة السجن بإنجاز الإجراءات الشكلية التالية فور قدوم كل سجين:

'١' تحديد الهوية الشخصية: يبدأ هذا الإجراء بالتحقق من هوية السجين، بما في ذلك اسمه الكامل وبصماته وصورته. ويستعان بهذه المعلومات في المستقبل كلما غادر السجين السجن لأي سبب من الأسباب، بما في ذلك إطلاق سراحه. ولما كان اسم السجين وبصماته لا يتغيران، فهما يسجلان فقط عند وصوله أول مرة، ويحتفظ بهما في حالة إطلاق سراحه أو نقله؛ حتى يتسنى استخدامهما في المستقبل إذا عاد الشخص نفسه إلى السجن؛

'٢' التسجيل وإنشاء ملف: يسجل اسم الشخص فوراً في سجل السجناء الوافدين وينشأ ملف شخصي يتضمن بالترتيب الزمني جميع الأحداث المتعلقة بالشخص خلال مكوثه بالسجن. ويعاد فتح الملف عند عودة الشخص ذاته لاحقاً إلى السجن، ويحتفظ بهذا الملف في آخر سجن احتجز فيه الشخص. ويحق للسجين الاطلاع على محتويات سجله الشخصي في كل الأوقات.

١٦٣- وتسري الأحكام القانونية الآنف ذكرها والقانون الأساسي رقم ٤/٢٠٠٠ واللوائح التي أقرها المرسوم الملكي ٥٥٧/٢٠١١، على سجناء مراكز احتجاز المواطنين الأجانب، الذين يحتجزون في جميع الأحوال نتيجة لقرار قضائي باحتجازهم يصدره قاضٍ للتحقيق ولمدة لا تتجاوز ٦٠ يوماً. وتسجل حالة كل سجين، بما في ذلك أي حوادث، في الملف الفردي

(٣) فيما يخص نص هذا المرسوم، انظر www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1996-3307

الذي يفتح فور وصول كل مواطن أجنبي إلى مركز الاحتجاز، وفي الملف المركزي الخاص بالمواطنين الأجانب لدى وزارة الداخلية، المشار إليه في المادة ٢١٣ من اللوائح الآنف ذكرها.

١٦٤ - ولا يكفل التعهد بالسجلات المذكورة وصونها وحفظها بموجب قواعد الانضباط والقواعد الإدارية فحسب، بل إن القانون الجنائي ينص على ذلك أيضاً. وتمتدع هذه السجلات بصفة الوثائق بالمعنى الوارد في المادة ٢٦ من القانون الجنائي التي تنص على أن "البنود المشار إليها بمثابة وثائق لأغراض هذا القانون تشمل جميع السجلات المادية التي تجسد فيها أو ترد بها معلومات وأحداث وروايات مسرودة لها صفة أدلة أو أي نوع آخر ذي دلالة قانونية". ويعاقب القانون على إتلاف هذه الوثائق أو عدم المحافظة عليها وتزويرها: "يعاقب بالسجن لمدة تتراوح بين سنة وأربع سنوات، وبغرامة من ٧ إلى ٢٤ شهراً، وبالحرمان الخاص من شغل أي منصب أو مركز في الوظيفة العمومية لمدة تتراوح بين ثلاث إلى ست سنوات، كل مسؤول حكومي أو شخص في السلطة قام عن علم بحذف أو إتلاف أو إخفاء بعض أو كل الوثائق التي كانت بحوزته" (المادة ٤١٣ من القانون الجنائي). وتنص المادة ٣٩٠ من القانون الجنائي على ما يلي:

- "١- يعاقب بالسجن لمدة تتراوح بين ثلاث وست سنوات، وبغرامة من ٦ إلى ٢٤ شهراً، وبالحرمان الخاص من شغل أي منصب أو مركز في الوظيفة العمومية لمدة تتراوح بين سنتين وست سنوات، كل مسؤول حكومي أو شخص في السلطة قام، خلال ممارسة مهامه، بارتكاب أحد أفعال التدليس التالية:
- ١- تغيير وثيقة فيما يتعلق بأي من خصائصها أو متطلباتها؛
 - ٢- تزوير وثيقة أو جزء منها بنية التضليل إزاء صحتها؛
 - ٣- ادعاء مشاركة أشخاص في حدث وهم لم يشاركوا فيه بالفعل، أو نسب بيانات أو إعلانات للمشاركين تخالف ما أدلوا به بالفعل؛
 - ٤- التلفيق في سرد الأحداث. [...]

٣- آليات التفقد المستقل لأماكن الاحتجاز

١٦٥ - وفقاً لمبدأ الشفافية ذاته، تخضع جميع أماكن الاحتجاز والسجن لإشراف الآليات التالية:

(أ) لجنة مناهضة التعذيب التابعة للأمم المتحدة ولجنة مناهضة التعذيب التابعة لمجلس أوروبا

١٦٦ - يمكن في أي وقت لمثلي هاتين اللجنتين أن يطلبوا تفقد المرافق وأدائها. وقد قاموا بذلك في مناسبات عدة، ولم يسبق قط أن استرعوا الانتباه إلى أي حالة من اختفاء الأشخاص.

١٦٧- وعند تقديم طلب، تصدر وزارة الداخلية وثائق التفويض في غضون ٤٨ ساعة، لتمكين المفتشين من دخول أي مكان احتجاز أو سجن، ويعين مسؤول عن الاتصال لمساعدة ممثلي اللجنة المعنية بأي طريقة قد يقتضونها.

١٦٨- وعندما ينجز المفتشون عملهم، يطلبون عقد اجتماع مع السلطات المختصة يقدمون خلاله استنتاجاتهم الأولية، دون الإخلال بتقريرهم المتخصص.

١٦٩- وفي الفترة الممتدة من ٣١ أيار/مايو و١٣ حزيران/يونيه ٢٠١١، أجرى ممثلو لجنة مناهضة التعذيب التابعة لمجلس أوروبا أحدث زيارة إلى مرافق الشرطة ومراكز الاحتجاز.

(ب) الآلية الوطنية لمناهضة التعذيب

١٧٠- ينص القانون الأساسي رقم ١٩٨١/٣ على ما يلي:

"الحكم الختامي الوحيد. الآلية الوطنية لمناهضة التعذيب.

١- يمارس أمين المظالم مهام الآلية الوطنية لمناهضة التعذيب وفقاً للدستور، وهذا القانون والبروتوكول الاختياري لاتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة.

٢- وأنشئت لجنة استشارية لتكون بمثابة هيئة للتعاون التقني والقانوني في ممارسة المهام المناسبة للآلية الوطنية. ويرأس هذه اللجنة نائب يفوض إليه أمين المظالم المهام المنصوص عليها في هذا القانون. وتحدد اللوائح التنظيمية هيكل اللجنة وعضويتها ومهامها."

١٧١- ووفقاً لهذه الأحكام، يأخذ أمين المظالم بنهج وقائي على غرار نهج اللجنة الفرعية لمناهضة التعذيب التابعة للأمم المتحدة. وتبعاً لذلك، يجري أمين المظالم بانتظام عمليات تفقد غير معلن عنها في مرافق الاحتجاز، ويعد وينشر تقريراً سنوياً ويرفع توصيات إلى السلطات المختصة، ويقدم مقترحات وملاحظات بشأن التشريع الحالي، وقيم اتصالات مباشرة مع اللجنة الفرعية، وينشر معلومات ويذكر الوعي بالمسائل المتصلة بأنشطة الآلية الوطنية لمنع التعذيب.

١٧٢- وبعد أن أجرت الآلية الوطنية في عام ٢٠١٠ عمليات التفقد المناسبة، نشرت تقريرها الأول، الذي أتيح على صفحتها في الإنترنت في منتصف عام ٢٠١١^(٤).

(ج) مرافق السجون

١٧٣- ينبغي أن يشار إلى أنه:

(٤) انظر http://mnp.defensordelpueblo.es/es/informes_anuales.html.

(أ) دون الإخلال بتنفيذ نظام الضمانات العام، يسند القانون الأساسي العام بشأن السجون إلى المكتب الخاص بالقاضي المشرف على السجون مهاماً منها:

- ضمان حقوق السجناء وتدارك أي تجاوزات أو انزلاقات قد تحدث في الأداء الوظيفي لنظام السجون؛
- إقرار أي تدبير من تدابير الحبس الانفرادي لمدة تتجاوز ١٤ يوماً؛
- القيام، بناء على طعن، بحل شكاوى السجناء فيما يتعلق بالتدابير التأديبية؛
- القيام، حسب الاقتضاء، بتسوية طلبات السجناء أو شكاواهم فيما يتعلق بنظام السجون والمعاملة ما دامت تؤثر في حقوقهم الأساسية أو حقوقهم ومنافعهم كسجناء؛
- إجراء زيارات من هذا النوع إلى المرافق كما يقضي به قانون الإجراءات الجنائية.

(ب) وفي الممارسة، يقوم القاضي المشرف على السجون، الذي يمثل جزءاً من النظام القضائي وهو مستقل عن إدارة السجون، بإجراء زيارات يومية إلى مؤسسات السجون لأهداف منها مقابلة السجناء والاهتمام بشكاواهم وطلباتهم.

(ج) ومؤسسات السجون هي أماكن تعايش مفتوحة يتقاسم فيها المجتمع، من خلال موظفي شتى المؤسسات والمنظمات غير الحكومية، مسؤولية إعادة تأهيل السجناء ودعمهم. وتبعاً لذلك، تفتح السجون أمام الأسر، والمحامين، والهيئات الدينية، والجمعيات، وطائفة من الجماعات التي تمثل جزءاً من الحياة اليومية في السجون وتكون ضامنة بالطبع لأنشطتها. ويعمل حالياً مع إدارة السجون ما يزيد عن ٧٠٠ منظمة تضم ما مجموعه ٦٥٠٠ من الموظفين الخارجيين.

٤ - الوحدة الإدارية لتفقد السجون

١٧٤ - تتبع الوحدة الإدارية لتفقد السجون لسلطة وزارة الداخلية، من خلال مكتب الأمين العام لمؤسسات السجون، ولها وضع مديرية عامة فرعية، وهي مسؤولة عن الدوائر والمنظمات والمؤسسات المعنية بالتفقد، ولاسيما ما يتعلق بالعمالين، والإجراءات، والمنشآت والمعدات، والتعامل مع المعلومات المقيدة والتدابير التأديبية ضد المسؤولين. وفي الخلاصة، ينص القانون الإسباني على نظام جنائي يوفر الحماية الشديدة للحقوق الفردية، ويتسم بالشفافية، واستبعاد إمكانية "الاحتجاز في مكان مجهول" المشار إليه في المادة ١٧ من الاتفاقية.

المادة ١٨ الضمانات

١٧٥- أشير في التعليقات على المادة ١٧ إلى السجلات الرسمية التي يلزم موظفو السجن بأن يوثقوا أو يسجلوا فيها تحديد الهوية، والاعتقال، والسجن والاحتجاز في الأماكن الرسمية أو دخول أي شخص السجن، وجميع ظروف وتفاصيل حرمانه من حرية التنقل.

١٧٦- وتتاح هذه السجلات للمحاكم المختصة والقضاة ودائرة الادعاء العام. ويمكنهم الاطلاع على السجلات في سياق مهامهم أو بالنيابة عن شخص مخول بالاطلاع عليها. ويمكن لحام عينه شخص قد يكون محتجزاً في مركز احتجاز أو سجن، أن يتخذ طائفة من الأنشطة لحماية مصالح موكله، بما في ذلك طلب الوثائق المذكورة أو فحصها.

١٧٧- وتنص المادة ١٨-١ على أن تضمن كل دولة طرف لأي شخص يثبت أن له مصلحة مشروعة في الحصول على معلومات معينة تتعلق بشخص محروم من حريته أن يحصل عليها.

١٧٨- وقد نوقشت في إطار المادة ١٧ إجراءات المثل أمام محكمة (بموجب القانون الأساسي رقم ١٩٨٤/٦ المشار إليه آنفاً، والغرض منها الإفراج الفوري عن شخص محتجز بصورة غير قانونية أو استمرار احتجازه). ويمكن أن يحركها المحتجز نفسه (القانون الأساسي رقم ١٩٨٤/٦، المادتان ٣ و ٥) أو تحركها تلقائياً محاكم القانون أو أمين المظالم أو دائرة الادعاء العام. بيد أن القانون يميز أيضاً لمجموعة واسعة من الأشخاص أن ينوبوا عن المحتجز، بمن فيهم الزوج أو من يعادله في العلاقة معه، أو خلفاؤه أو أسلافه أو ذريته أو ممثلوه القانونيون (المادة ٣).

١٧٩- وإذا قررت المحكمة أن تبدأ إجراءات المثل أمام محكمة، فذلك يتم في سياق يمكن أولئك الأشخاص والهيئات من الحصول على كل ما تراه المحكمة مناسباً من معلومات عن المحتجز وبقائه في مرافق الشرطة.

١٨٠- وعندما يحتجز شخص بصورة قانونية، يُبلغ أفراد أسرته وأقرب أصدقاءه ومحاميه بمعلومات كاملة عن ظروف احتجازه، وفقاً للتشريع بشأن المحاكمة الجنائية (المادة ٥٢٠).

١٨١- وتتعلق المادة ٥٣٧ من القانون الجنائي بالمساعدة القانونية التي تقدم للأشخاص المحتجزين: "يعاقب بغرامة من ٤ إلى ١٠ أشهر وبالحرمان الخاص من شغل أي منصب أو مركز في الوظيفة العمومية، كل مسؤول حكومي أو شخص في السلطة يمنع أو يعوق حق الشخص المحتجز أو المدان في تلقي مساعدة محامي، أو يحثه أو يشجعه على التنازل عن حقه، أو لا يبلغه فوراً، وبالطريقة التي قد يفهم بها، عن حقوقه وأسباب احتجازه."

١٨٢- ومن المهم أيضاً في هذا الباب أن يشار إلى المادتين ٥١ و ٥٢ من القانون الأساسي رقم ١٩٧٩/١ المؤرخ ٣٦ أيلول/سبتمبر، والقانون العام بشأن السجن:

"المادة ٥١: ١- يسمح للسجناء أن يتصلوا دورياً، شفاهة وكتابة، وبلغتهم الأم، بأفراد أسرهم وأصدقاءهم والممثلين المعتمدين من المنظمات التي تعمل مع السجنون، عدا في حالة الاحتجاز الانفرادي. ٢- ويجري السجناء اتصالاتهم بمحامي الدفاع، والمحامين المؤهلين صراحة في القضايا الجنائية وممثلهم القانونيين، في أماكن مناسبة ولا يجوز إيقاف هذه الاتصالات أو مراقبتها إلا بأمر من السلطة القضائية وفي حالات الإرهاب. ٣- ويجوز أن يسمح للسجناء بالتواصل، في الفضاءات ذاتها، مع المهنيين المعتمدين في إطار مجالات تخصصهم، ومع المرشدين الاجتماعيين، ومع قساوسة وكهنة ديارتهم. ٤- ويجوز أن تجرى الاتصالات المشار إليه في هذه المادة عن طريق الهاتف.

المادة ٥٢: ١- وفي حالة وفاة السجن، أو مرضه أو إصابته بحادث خطير، يبلغ مدير المؤسسة أقرب أقرباء السجن أو الشخص الذي عينه. ٢- ويبلغ السجن عن أي وفاة أو مرض خطير لأحد أقربائه أو أحد الأشخاص الذين تربطهم به علاقة وثيقة. ٣- ويجوز للسجناء أن يبلغوا فوراً أفراد أسرهم ومحاميهم عن الاحتجاز، وعن وصولهم إلى مؤسسة سجن أخرى إذا نقلوا إليها."

١٨٣- ويحظر النظام القانوني إكراه السجناء وإساءة معاملتهم، ويعاقب عليهما في جميع الأحوال، وقد يؤديان إلى محاكمة الأطراف المذبنة.

١٨٤- وتنص المادة ١٨-٢ من الاتفاقية على أن "تتخذ تدابير ملائمة عند الاقتضاء لضمان حماية الأشخاص المشار إليهم في الفقرة ١ من هذه المادة، فضلاً عن الأشخاص المشاركين في التحقيق، من كل سوء معاملة أو تخويف أو عقاب بسبب البحث عن معلومات عن شخص محروم من حريته". وترد ضمانات الأمن والحماية في المواد من ١ إلى ٣ من القانون الأساسي بشأن حماية الشهود والخبراء في القضايا الجنائية (رقم ١٩٩٤/١٩ المؤرخ ٢٣ كانون الأول/ديسمبر).

١٨٥- وفي حالة ضحايا التنظيمات الإجرامية المتورطة في الاتجار في الأشخاص، إذا أبدى هؤلاء الضحايا تعاوناً مع السلطات القضائية أو الشرطة، تعرض عليهم فرص البقاء في البلد أو الترحيل إلى بلدانهم الأصلية، وفقاً للمادتين ٥٩ و ٥٩ مكرر من القانون الأساسي بشأن حقوق المواطنين الأجانب وحرمانهم في إسبانيا وإعادة إدماجهم اجتماعياً (القانون رقم ٤/٢٠٠٠) المؤرخ ١١ كانون الثاني/يناير.

١٨٦- وعلى ضوء الأحكام الواردة أعلاه، يمكن القول إن إسبانيا تمثل لأحكام الاتفاقية.

المادة ١٩

حماية المعلومات الشخصية

١٨٧- يغطي معنى المعلومات الشخصية أي معلومات تتعلق بأشخاص ماديين معرفين أو يمكن التعرف عليهم. وبموجب القانون الإسباني، يخضع تلقي هذه المعلومات أو تجهيزها حاسوبياً أو استخدامها أو الاتجار بها، لنظام تدخل وحماية متطور يقوم على مفهوم انتهاك هذه الأفعال للحق الأساسي في الخصوصية.

١٨٨- وقد أعيد ذكر القيود على استخدام المعلومات وأحكام الحظر الواردة في الاتفاقية، في اللائحة المضمنة في القانون الأساسي بشأن حماية المعلومات الشخصية (رقم ١٥/١٩٩٩) المؤرخ ١٣ كانون الأول/ديسمبر، والذي أقر بموجب المادة ١٨-٤ من الدستور التي تنص على أن "يقيد القانون استخدام تجهيز البيانات بغية كفالة شرف المواطنين وخصوصيتهم الشخصية والأسرية وممارسة حقوقهم بشكل كامل".

١٨٩- وقد جسدت أيضاً القيود التي وضعتها الاتفاقية في المادة ٣٧ والأحكام ذات الصلة في قانون الإدارة العامة والإجراءات الإدارية المشتركة (رقم ٣٠/١٩٩٢) المؤرخ ٢٦ تشرين الثاني/نوفمبر، الذي ينظم الوصول إلى المعلومات المضمنة في محفوظات وسجلات الحكومة واستخدام هذه المعلومات.

١٩٠- وجسد القانون المحلي الإشارة الصريحة في الاتفاقية إلى الحماية الخاصة للمعلومات الطبية والوراثية وتقييدات استخدامها، حيث أدرجت معلومات من النوع، إلى جانب معلومات أخرى، ضمن فئة "المعلومات المحمية حماية خاصة"، وهذا يمنحها درجة إضافية من الحماية في النظام القانوني (المادتان ٧-٣ و ٨ والأحكام ذات الصلة في القانون الأساسي رقم ١٥/١٩٩٩ المؤرخ ١٣ كانون الأول/ديسمبر).

١٩١- ولا تسري تقييدات استخدام المعلومات والكشف عنها على القضاة والمحاكم التي لها الاختصاص؛ وهذا ما تجسده مواد منها المادة ١١-٢ (د) من القانون الأساسي ذاته.

١٩٢- وتجدر الإشارة في هذا الصدد أيضاً إلى الأمر التوجيهي CE/95/46 الصادر عن البرلمان والمجلس الأوروبيين، بتاريخ ٢٤ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٩٥، بشأن حماية الأفراد فيما يتعلق بتجهيز المعلومات الشخصية وحرية انتقال هذه البيانات (المادة ٧)، وتشريع الصحة العامة. وتنص المادة ٧ من الأمر التوجيهي على أن "لا توفر الدول الأطراف من البيانات الشخصية إلا ما قد يجهز: [...] (هـ) إذا كان التجهيز ضرورياً في أداء مهمة تخدم المصلحة العامة أو في سياق ممارسة سلطة رسمية منوطة بالمراقب أو بطرف ثالث تكشف له المعلومات؛ أو (و) إذا كان التجهيز ضرورياً لغرض المراقب أو الطرف الثالث (الأطراف الثالثة) التي تكشف له (لها) المعلومات، إلا إذا كانت هذه المصالح - مصالح الحقوق والحريات الأساسية في البيانات التي تقتضي الحماية بموجب المادة ١(أ)".

١٩٣- وفي حالة المعلومات الوراثية، تعرف المادة ٥-١ (ز) من القانون الأساسي رقم ١٩٩٩/١٥ المعلومات الشخصية المتصلة بالصحة بأنها "معلومات تتعلق بالصحة البدنية والنفسية للفرد في الماضي والحاضر والمستقبل" وتضيف أن "البيانات الوراثية والمعلومات المتصلة بدرجة إعاقة الفرد تعد معلومات متصلة بالصحة". ومن ثم فإن نقل معلومات من هذا النوع إلى أطراف ثالثة يخضع عموماً لموافقة مسبقة من المعني، أو يجب أن يخضع للقانون الذي لا يمنع في هذه الحالة نقل المعلومات إلى محكمة جنائية خلال المحاكمة، وفقاً للمادة ١٩ من الاتفاقية. وفيما يخص سائر المعلومات، تسري القاعدة العامة بشأن موافقة المعني المسبقة، عدا في عدد قليل من الاستثناءات (الفقرات (أ) و(ب) و(ج) من المادة ١١-٢ من القانون الأساسي رقم ١٩٩٩/١٥).

١٩٤- وينص القانون الأساسي رقم ٢٠٠٧/١٠ الذي ينظم قاعدة بيانات الشرطة المتعلقة بمحددات الهوية المستخلصة من الحمض النووي الريبي المتزوع الأكسجين، على ما يلي:

- لا تتضمن قاعدة البيانات سوى صور الحمض النووي التي تكشف عن هوية الشخص المعني وجنسه؛
- يُمتثل في استخدام المعلومات ونقلها لقواعد التطبيق واللوائح التنظيمية الخاصة بالملفات التي سجلت هذه البيانات من أجلها، وفقاً للمادة ٧-٢. وإذا استعين بهذه العملية لتحديد هوية الجثث أو في التحقيقات المتعلقة بأشخاص محتفين، لاسيما الأطفال الذين أخذوا من آبائهم عند الولادة وأخبر هؤلاء بوفاتهم، لا يجوز أن يستعان ببيانات قاعدة البيانات التي يسري عليها القانون إلا في التحقيق الذي حصل عليها من أجله؛
- تسلم العينات أو الآثار - التي أخذت لغرض التحليل الأحيائي إلى المختبرات المعتمدة لدى المعهد الوطني لعلم السموم وعلم التشريح الطبي، وتقرر السلطات القضائية بشأن أي احتفاظ بتلك العينات أو الآثار لاحقاً؛
- تخزن المعلومات وفقاً للمادة ٩-٢، لكي يتسنى حذف بيانات الأشخاص المتوفين بمجرد علم مدير قاعدة البيانات بالوفاة، عدا في الحالات المنصوص عليها في المادة ٣-١ (ب)، التي تتناول تسجيل خصائص تحديد الهويات من إجراءات تحديد هوية نسيج الجثث أو عمليات التحقيق المتعلقة بالأشخاص المحتفين، وفي هذه الحالة يحتفظ بالمعلومات لأطول مدة ضرورية لإنجاز الإجراءات.

١٩٥- وفي جميع الحالات، يستتبع حذف بيانات الحمض النووي من قاعدة البيانات حذف صورة الحمض النووي وإتلاف العينة الإحيائية الأصلية.

١٩٦- ويعكف الاتحاد الأوروبي على إعداد قانون عام لحماية البيانات. وبمبادرة من وزارة العدل في إسبانيا، ستدرج في الفقرة الثامنة والخمسين من ديباجة هذا القانون مسألة النظر في المصلحة العامة في أي تحقيق رسمي قبل المحاكمة يجرى بشأن مخالفات في إسناد النسب الطبيعي والحالة المدنية، بما يمكن من استخدام البيانات التي ينبغي النظر فيها على ضوء المصالح المشروعة لموضوع البيانات، مع صون المتطلب العام بشأن الموافقة المسبقة على تبادل البيانات في مثل هذه الظروف.

المادة ٢٠

الحق في الحصول على المعلومات

١٩٧- تسمح هذه المادة من الاتفاقية باستثناءات فيما يخص الحق في المعلومات المشار إليه في المادة ١٨، وتنص على إمكانية اللجوء إلى القضاء من أجل الحصول على المعلومات التي لا يجوز تعليقها أو تقييدها في أي حال من الأحوال.

١٩٨- والقصد هو أن تقتصر الطبيعة الاستثنائية للاحتفاظ بمعلومات عن احتجاز شخص مقيدة على حالات بعينها من الجرائم الخطيرة، وفقاً للضمانات المبينة في المادة ٥٢٠ مكرر من قانون الإجراءات الجنائية:

"١- يمثل أمام قاض مختص في غضون ٧٢ ساعة من الاحتجاز كل شخص محتجز للاشتباه به في أي من الجرائم الواردة في المادة ٣٨٤ مكرر (الجرائم التي يرتكبها أشخاص ينتمون إلى مجموعات مسلحة أو مرتبطون بها، أو إرهابيون أو مخربون). بيد أنه يمكن تمديد فترة الاحتجاز للوقت الذي تستلزمه أغراض التحقيق، لفترة أقصاها ٤٨ ساعة، شريطة أن يطلب هذا التمديد كتابيا في غضون ٤٨ ساعة من الاحتجاز وأن تأذن به المحكمة في غضون الساعات الـ ٢٤ التالية. ويصدر الإذن بالتمديد أو رفضه في شكل قرار معلل.

٢- وعند احتجاز شخص للأسباب الواردة في الفقرة السابقة، قد يطلب من القاضي الأمر بحبسه انفراديا. ويصدر القاضي هذا القرار في غضون ٢٤ ساعة في شكل قرار معلل. وعندما يطلب احتجاز من هذا النوع، يظل المحتجز في حبس انفرادي تماماً، دون المساس بالحق في المساعدة القانونية وفي أحكام المادتين ٥٢٠ و٥٢٧، إلى أن تصدر المحكمة قرارها.

٣- وخلال فترة الاحتجاز، يجوز في أي وقت أن يطلب القاضي معلومات عن المحتجز وأن يقوم شخصيا أو بتفويض قاض للتحقيق بتحديد وضع المحتجز."

١٩٩- وسبق أن أشير إلى المادة ٥٢٠ من قانون الإجراءات الجنائية في التعليقات على المادة ١٨ من الاتفاقية. وتنص المادة ٥٢٧ من هذا القانون على أنه "خلال الاحتجاز

الانفرادي، يجوز ألا يتمتع المحتجز أو السجين بالحقوق المنصوص عليها في هذا القسم، عدا الحقوق المبينة في المادة ٥٢٠، مع الاستثناءات التالية: (أ) في جميع الحالات، يوفر له محامي تعيينه المحكمة؛ (ب) يحق له إجراء الاتصالات المنصوص عليها في الفقرة ٢(د)؛ ولا يحق له إجراء مقابلة مع محاميه.

٢٠٠- وعند الإخلال بهذه الأحكام، تنص المادة ٥٣١ من القانون الجنائي على أن "يعاقب بالحرمان الخاص من شغل أي منصب أو مركز في الوظيفة العمومية لمدة تتراوح بين عامين وستة أعوام، كل مسؤول حكومي، يتعلل بارتكاب جريمة، ويوافق على أو يمدد وضع الحبس الانفرادي لشخص محتجز، أو سجين أو شخص محكوم عليه، بما يخالف مدة العقوبة أو سائر الضمانات الدستورية أو القانونية". ويتعلق الحكم بالحبس الانفرادي، وهو حكم فريد في النظام القانوني الإسباني، بأنشطة المجموعات المسلحة أو الإرهابيين، بيد أنه يخضع لرصد مستمر من السلطات القضائية. ويفهم أن ما هو منصوص عليه من تقييدات على المعلومات في هذه الحالة يندرج ضمن الظروف الاستثنائية التي يسمح بها بموجب المادة ٢٠ من الاتفاقية.

٢٠١- ومن الشواهد الأخرى على امتثال إسبانيا للمادة ٢٠ من الاتفاقية أن حجة حماية الخصوصية الشخصية، في النظام القانوني الإسباني، من أجل تقييد الحصول على البيانات أو المعلومات المضمنة في السجلات، أو الملفات أو الملفات الشخصية (انظر التعليقات على المادة ١٧ من الاتفاقية) التي يلزم أن تتضمن جميع الظروف والأحداث التي تؤثر على الأشخاص الذين يتأثر حقهم في التنقل بسبب الاعتقال، أو السجن، أو تحديد الهوية الرسمي، أو الاحتجاز أو الإيداع في السجن، لا يجوز الاحتجاج بها فيما يخص السلطات التي تتولى صون وحماية الحقوق الأساسية و/أو التحقيق في الجرائم ومحاكمتها.

٢٠٢- وتنص المادة ١١ من القانون الأساسي رقم ١٥/١٩٩٩ على ما يلي:

"١- لا يجوز تبادل المعلومات ذات الطابع الشخصي [...] إلا [...]

بموافقة مسبقة من الشخص المعني؛

٢- لا تلزم الموافقة المطلوبة في الفقرة السابقة [...] (د) إذا كانت المراسلة

موجهة إلى أمين المظالم، أو إلى دائرة لادعاء العام، أو إلى قاض، أو إلى محكمة

قانون [...] في سياق المهام المسندة إليهم [...]."

٢٠٣- وعندما يجاح بأنه ينبغي تقييد الحصول على هذه المعلومات لأسباب أمنية أو احتمال

الإخلال بتحقيق جنائي، يعود للقاضي بت ما إذا التقييد مناسباً على ضوء ظروف القضية؛

وقد يفرض تدابير وقائية أو حامية من قبيل وضع "قيد الحكم" *sub judice* (المادتان ٣٠١ و

٣٠٢ والأحكام ذات الصلة في قانون الإجراءات الجنائية).

٢٠٤- ويجوز للقاضي أن ينقض رفض هيئة قضائية أو إدارية تقديم معلومات عن الاحتجاز

لأشخاص مخولين بالحصول عليها:

(أ) إذا حدث الرفض في سياق محاكمة جنائية، يتم نقض القرار من خلال الطعن المنصوص عليه في قانون الإجراءات الجنائية؛

(ب) إذا نتج الرفض عن فعل صادر عن السلطات الإدارية، فيمكن الطعن فيه بموجب قانون المنازعات الإدارية (رقم ٢٩/١٩٩٨) المؤرخ ١٣ تموز/يوليه، وعن طريق العملية المحددة المنصوص عليها في هذا القانون فيما يتصل بحماية الحقوق الأساسية، عند الاقتضاء. إذا أفضى الرفض الصادر عن السلطات الإدارية (أشخاص في السلطة، أو موظفو الدولة أو المسؤولون أو الأشخاص الذين أمروا بالاعتقال أو باحتجاز شخص أو نفذوهما) إلى إجراء من إجراءات المثول أمام المحكمة، فيجوز للقاضي الذي حرك الإجراءات أن يلغي هذا الرفض بإجراء موجز (القانون الأساسي رقم ٦/١٩٩٤، المادتان ٥ و ٧ والأحكام ذات الصلة).

المادة ٢١

الإفراج

٢٠٥- تلزم هذه المادة الدول باتخاذ جميع التدابير اللازمة للإفراج عن السجناء في ظروف تسمح بالتأكد من أنه تم الإفراج عنهم بالفعل وتكفل سلامتهم البدنية وقدرتهم الكاملة على ممارسة حقوقهم. وقد بينت التعليقات على المادتين ١٧ و ١٨ من الاتفاقية جميع الأدوات المتاحة في النظام القانوني المحلي لتنفيذ حظر جميع أشكال الاحتجاز في مكان مجهول. وتشمل هذه التدابير متطلب المشاركة القضائية المبكرة - المشاركة الفورية في قضايا المثول أمام المحكمة - وتوثيق جميع الأحداث التي تتعلق بالاحتجاز وتسجيلها إجبارياً في السجلات والملفات الرسمية الصحيحة القائمة في مرافق الاحتجاز.

٢٠٦- ويراد من الأدوات الآتية الذكر أيضاً التيقن من الإفراج عن الشخص الذي كان محروماً من حريته. ووفقاً للقانون الأساسي رقم ٦/١٩٨٤ الذي ينظم إجراء المثول أمام المحكمة المشار إليه أعلاه، تتولى السلطات القضائية مباشرة التحقق من الإفراج الفعلي عن السجناء في إسبانيا، في قضايا سبق احتجاز أشخاص فيها بصورة غير قانونية. وعند الإفراج عن سجين في مرفق سجن أو شخص احتجزه مسؤول أو شخص في السلطة في مرافق من هذا النوع، فينبغي أن يتم هذا الإفراج بمشاركة السلطة القضائية وأن يوثق تاريخ الإفراج وزمنه ومكانه، في المرفق القضائي وفي سجلات وملفات أماكن الاحتجاز. ويكفل هذا التوثيق والمشاركة القضائية أن الإفراج قد تم حقيقة وبقينا.

٢٠٧- وأسباب اليقين ذاتها توفر عند الإفراج عن شخص فوراً دون مثوله أمام محكمة، وذلك بتوثيق هذا الإفراج في السجلات والملفات في مرافق الاحتجاز كما تقدم ذكره.

٢٠٨- وأخيراً، يجوز لكل شخص يشعر أن سلامته البدنية أو حقوقه مهددة أن يسترعي انتباه قوات الأمن في الدولة إلى ذلك التهديد وأن يطلب الحماية. وتتخذ وزارة الداخلية التدابير الأمنية المناسبة إثر تحليل وجود التهديد وحقيقته.

٢٠٩- وفيما يخص حالات الاحتجاز القانوني، ينبغي أن يشار إلى التعليقات على المادة ١٧ التي تتناول حبس المحتجز والإفراج عنه في مرافق الشرطة. وقد أوليت مسألة السجن عناية خاصة في القانون الأساسي رقم ١٩٧٩/١ المؤرخ ٢٦ أيلول/سبتمبر، والقانون العام بشأن السجن الذي أقره المرسوم الملكي ١٩٩٦/١٩٠ المؤرخ ٩ شباط/فبراير (المادة ٣٠).

٢١٠- وفي جميع الأحوال، يقدم تأكيد على الإفراج الفعلي عن المحتجز أو تسليمه إلى قاضي؛ وبذلك فإن جميع حقوق المحتجز الشخصية مكفولة.

المادة ٢٢

منع الحرمان من الحرية غير القانوني والمعاقبة عليه

٢١١- تلزم الاتفاقية الدول بتعريف الاختفاء القسري والاحتجاز غير القانوني/الاختطاف مع الاختفاء في القانون ومعاقبة من يتورطون بأي شكل من الأشكال في جرائم من هذا النوع واعتماد تدابير وقائية وعقوبات بعينها فيما يتعلق بالأفعال الثانوية المتعلقة بحالة الاختفاء هذه.

٢١٢- ويجدر التنويه في هذا الصدد إلى السمات التالية في النظام القانوني المحلي:

٢١٣- يستوفي إجراء المثل أمام محكمة متطلبات المادة ١٧-٢ (و) من الاتفاقية. وتكون سلطة قضاة التحقيق في مثل هذه الحالات وقراراتهم بشأنها تنفيذية، وغالباً ما تكون سريعة بالنظر إلى الآجال القصيرة (يجب حل هذه القضايا في غضون ٢٤ ساعة). ويجوز لقاضي التحقيق أن يأمر باستبعاد فوري لأي عائق قد يمنعه من بت طلب الإفراج، ويجوز له أن يستمع إلى المحتجز شخصياً أو في أي مكان يكون محتجزاً فيه وأن يستمع أيضاً إلى من أمروا بالاعتقال أو نَفْذوه، ويجوز أن يستعين بالأدلة التي يراها ضرورية في تمكينه من حل القضية أو تنفيذ القرار الذي يتخذه أو يأمر بتنفيذه.

٢١٤- ويعد الامتناع عن تنفيذ قرارات قاضي التحقيق أو رفضها أو إعاقته بمثابة جرائم. وعلى النحو المشار إليه في المادة ١٧ من الاتفاقية، يتم ذلك دون الإخلال بالعقوبات التأديبية المطبقة على كل مسؤول أو شخص في السلطة يقوم بالعرقلة. وتنص المادة ٥ من القانون الأساسي رقم ١٩٨٤/٦ على ما يلي: "يقوم كل شخص في سلطة الدولة، أو موظف فيها أو موظف حكومي فوراً باسترعاء انتباه القاضي المختص بأي طلب للمثل أمام المحكمة يقدمه شخص محروم من حريته ويوجد قيد الحجز. وإذا لم يتم بواجبه، يأمره القاضي بالقيام به دون الإخلال بأي تم جنائية وتأديبية".

٢١٥- وتشمل التعليقات المقدمة في هذا التقرير بشأن المادة ٢٠-٢ من الاتفاقية بياناً لسبل الطعن الممكنة في أي رفض صادر عن سلطات قضائية أو إدارية بتقديم المعلومات المضمّنة في سجلات أو ملفات مراكز الاحتجاز.

٢١٦- ونظراً لإمكانية الوصول إلى أشكال الطعن المتاحة بموجب قانون الإجراءات الجنائية والقانون رقم ١٩٩٨/٢٩، فهذا يوفر الأدوات اللازمة للتعامل مع أي حالات تأخر قد تحدث.

٢١٧- وتنشأ عقوبات تأديبية إزاء الجرائم ذات الطابع الإداري عندما يكون ثمة إخلال بالواجب يقترفه مسؤولون أو أشخاص في السلطة بعدم قيامهم على نحو صحيح بالإمساك بالسجلات والملفات الإدارية المناسبة عن جميع الأحداث التي تقع خلال حالات الاحتجاز أو الحرمان من الحق في حرية التنقل.

٢١٨- وتنشأ المسؤولية الإدارية والتأديبية ذاتها عندما يكرن من الواجب تقديم المعلومات المضمّنة في السجلات الآنفه الذكر ولا يتم تقديمها.

المادة ٢٣

تدريب موظفي الشرطة والعسكريين والموظفين الطبيين وسائر الموظفين الحكوميين

٢١٩- تُلزم المادة ٢٣-١ من الاتفاقية الدول الأطراف بـ "العمل على أن يشمل التدريب المقدم للموظفين العسكريين أو المدنيين" المكلفين بإنفاذ القوانين، والموظفين الطبيين، وموظفي الخدمة المدنية وسواهم من "الأشخاص الذين يمكن أن يتدخلوا في حراسة أو معاملة أي شخص محروم من حريته" على التثقيف والمعلومات اللازمة بشأن أحكام الاتفاقية.

٢٢٠- وتولي وزارة الداخلية أهمية بالغة للتثقيف المستمر سواء العام أو المتخصص. وهذا يتجسّد في وجود:

- (أ) "مراكز تدريب متخصصة من أجل الإدارة العامة للشرطة والإدارة العامة للحرس المدني". وهذه المراكز تحديداً هي (شعبة التدريب والتأهيل المهني) من أحل قوات الشرطة الوطنية ومركز تدريب للحرس المدني، وتقتصر مهام هذه المراكز على تدريب الشرطة؛
- (ب) تدريب متخصص من أجل موظفي "الأمانة العامة لمؤسسات السجون".

٢٢١- ويتلقى أفراد قوات الشرطة في الدولة، فور التحاقهم بقوات الشرطة الوطنية والحرس المدني ومن خلال التدريب المستمر طيلة مساره المهني، وحدات نسقية من التدريب المتخصص بشأن القانون والإجراءات الجنائية. ويتدربون أيضاً على المتطلبات القانونية لعمل الشرطة، ولا سيما بشأن الاحتجاز ومعاملة وحراسة الأشخاص المحرومين من حريتهم.

و تُعطى الأولوية للتدريب على حقوق الإنسان واستخدام القوة، مع السهر على امتثال التدريب المقدم لضباط الشرطة لمعايير الاستقامة، والكرامة والفعالية، ومنع أي ممارسات تعسفية أو عدائية أو تمييزية.

٢٢٢- وفي شعبة (التدريب والتأهيل المهني) التابعة لقوات الشرطة الوطنية مثلاً، توجد ثلاثة مراكز تدريب:

(أ) مركز التدريب بشأن التوظيف. وهنا يقوم التدريب العام على حقوق الإنسان ويأخذ في اعتباره الاحتياجات الحقيقية لسلامة المواطنين وأمنهم كما أعربوا عن ذلك في رغبتهم وآراءهم بشأن عمل الشرطة. وتشمل مجالات التدريب المحددة الأخلاقيات، والمعايير المهنية والدراسات المتعلقة بالضحايا. وهناك مجالات تدريب تكميلية تتناول اكتساب المهارات وترسيخ القيم بصورة حرة ومنفتحة. وبعبارة ملموسة، تُخصَّص العديد من الساعات والمجالات لتعزيز مبادئ من قبيل الاحترام والتسامح، مع التركيز على سلوك صغار أفراد الشرطة؛ والهدف من ذلك هو الكشف عن أي سلوكيات تمييزية، أو تنطوي على كراهية الأجانب، أو متسلطة، أو مميزة على أساس الجنس أو عنيفة، وتداركها عند الاقتضاء؛

(ب) التحيين والتخصص: تركز الأهداف التربوية لهذا المركز في مجال حقوق الإنسان على:

- التوعية الكاملة بالحاجة إلى احترام حقوق الإنسان؛
- تحليل المفاهيم القانونية والتشغيلية والنفسية المتصلة بحقوق الإنسان؛
- تعزيز خبرة الشرطة حرصاً على إجراء الاعتقالات وفقاً للقوانين المتصلة بحقوق الإنسان.

(ج) مركز التوعية: يضم هذا المركز ثلاثة شعب للتعليم تتعلق بحقوق الإنسان:

- حقوق الموارد البشرية، وتركز على مسائل التعذيب، والتمييز، وإساءة المعاملة، والعنصرية، وكراهية الأجانب ومعاملة القصر؛
- الشعبة القانونية لدراسة الاتفاقيات الدولية؛
- شعبة تحقيقات الشرطة، التي تتناول جميع المسائل المتصلة بضحايا الجريمة، وطريقة إجراء الاعتقالات وكيفية التصرف بشكل متناسب عند فض التجمعات السلمية والمظاهرات.

٢٢٣- وخلاصة القول إن وزارة الداخلية ترى أن إعاقة حقوق الإنسان على يد ضابط شرطة وحيد تشكل فشلاً لمنظومة الشرطة برمتها.

٢٢٤- وفيما يخص التدريب المخصَّص الذي يوفر لضباط (إدارة السجون)، يقتضي الالتحاق بإدارة السجون معرفة مسبقة ومعتمة بالمواضيع المتصلة بحماية حقوق الإنسان

والقانون الجنائي، ولا سيما الجرائم التي قد يرتكبها مسؤولون أثناء قيامهم بواجباتهم. ويجب على المسؤولين أيضاً أن يتابعوا فترة من التدريب التطبيقي تشمل وحدة نسقية بشأن حقوق الإنسان. وفيما يخص (هيئة حراس السجون)، التي تشكل غالبية موظفي الشعبة ولها معظم الاتصالات مع السجناء نظراً مهامها في المراقبة والحراسة، تُلقن الوحدات النسقية التالية: "المعايير العامة، ضمانات وإجراءات حماية حقوق الإنسان"، "نظام الضمانات في قوانين السجون"، "حل النزاعات السلمية" و"التحليل السوسولوجي للإجرام". وخلال فترة التدريب التطبيقي، التي تمتد لعام واحد، يعين مدرب مختص لمراقبة الموظفين الجدد وتحديد ما إذا كانوا يملكون القدرات والمهارات المطلوبة لإنجاز مهامهم.

٢٢٥- وعند توظيف موظفي السجون، تنفذ إدارة السجون برنامجاً لتدريبهم المستمر، مع التركيز بوجه خاص على حقوق الإنسان والقيم. ويشمل هذا البرنامج دورة تدريبية في الدفاع الشخصي والاستخدام الصحيح لوسائل الزجر عند العاملين في هذا القطاع. بموجب القانون الدولي؛ والهدف هو تلقين الطرق المناسبة بتطبيق أشكال الزجر التي يسمح بها القانون بحيث معللة، ومتوازنة ومتناسبة وتستخدم كاملاً أخيراً.

٢٢٦- ولما كان التصديق على الاتفاقية قد جاء حديثاً، فإن جميع هذه الوحدات النسقية يمكن إثراؤها بإدراج وتعزيز دراسة هذه المفاهيم الجديدة. وقد تعهدت الدولة لشؤون الأمن بالتكفل بذلك.

٢٢٧- وأخيراً، بموجب الفقرتين ٢ و٣ من المادة ٢٣، لا يعاقب الأشخاص المشار إليهم في الفقرة ١ والذين يرفضون الامتثال لأمر يأذن بالاختفاء القسري أو يشجع عليه، وإذا كانت لهم أسباب تدعو إلى الاعتقاد بأن اختفاءً قسرياً قد حدث أو يخطط لحدوثه، فيجب عليهم أن يبلغوا رؤسائهم أو السلطات المناسبة بذلك. وتعد هذه الفقرات بمثابة تكرار للمواد السابقة ومن ثم يعتبر أن رداً قد قدم في السابق.

٢٢٨- وفيما يخص الامتثال لهذه المادة في مجال اختصاص وزارة الدفاع، تمثل الأوامر الملكية للقوات المسلحة مدونة حقيقية للأخلاقيات المطبقة على جميع العسكريين. وتقضي المادة ١١ (كرامة الشخص) من القسم الأول بأن يكون سلوكهم "موافقاً لاحترام الشخص والمصلحة العامة والقانون الدولي بشأن النزاعات المسلحة"، وتدعو المادة ١١٢ من القسم السادس (حماية فئات السكان الضعيفة بوجه خاص) إلى حماية "الأشخاص العزل والضعفاء، ولا سيما النساء والأطفال، من الاغتصاب، والبغاء القسري، والإهانة والمعاملة المهينة أو أي شكل من أشكال الاعتداء أو الاستغلال الجنسيين".

٢٢٩- ويُص على التعليم الإلزامي للقانون الدولي الإنساني، بما في ذلك نشر نص الاتفاقية، بموجب المادة ٨٣ من البروتوكول الإضافية لمعاهدات جنيف المؤرخ ١٢ آب/أغسطس ١٩٤٩، المتعلق بحماية ضحايا النزاعات المسلحة الدولية (البروتوكول ١)، الذي صدقت عليه إسبانيا، وهو مدرج في التعليم المقدم للعسكريين (التدريب، التعليم

المستمر والدراسات المتقدمة في قوات الدفاع الوطنية). وتدرج هذه المادة في جميع برامج التدريب وفي معظم برامج التعليم العالي والمتقدم في مجال الدفاع.

٢٣٠- وبالإضافة إلى التدريب النظامي، تُجرى العديد من الأنشطة التكميلية وأنشطة التواصل الخارجي، من قبيل حلقات التدارس، والمحاضرات، والندوات والدروس التدريبية. ويُشار هنا بوجه خاص إلى تلك الأنشطة المتعلقة بالقانون الدولي والقانون الإنساني، التي عُقدت بالتعاون مع منظمات من قبيل الصليب الأحمر أو مع جامعات حكومية في مجالات تتصل بالمواضيع الآتية الذكر، وأنشطة أخرى تتناول مجالات متعلقة بالدفاع.

٢٣١- وتشمل القوات المسلحة الإسبانية هيئة العدالة العسكرية، التي يعمل بها ضباط يغطون جميع أنحاء الإقليم الوطني، ويسدون المشورة في مجال القانون العسكري في جميع مستويات القيادة. وفي كل فرقة عسكرية منتشرة خارج البلد، يعيّن ضابط من الهيئة بمثابة مستشار قانوني لقائد الفرقة.

٢٣٢- وتمثل القوات الإسبانية المشاركة في عملية خارج إسبانيا لقرارات مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة وتشجع على الامتثال لها، وهي القرارات التي تحت الأطراف في النزاعات المسلحة على ضمان حماية الأشخاص وحقوقهم.

٢٣٣- وتغطي جميع هذه المسائل في الوحدات النسقية بشأن القانون الإنساني الدولي المدرجة في برامج التدريب الموقرة للوحدات العسكرية الإسبانية قبل نشرها في عمليات خارجية.

٢٣٤- وفيما يتعلق بالفقرتين ٢ و٣ من المادة ٢٣، يعد غير قانوني كل أمر بارتكاب جريمة مثل الاحتجاز غير القانوني/الاختطاف مع الاختفاء (الاختفاء القسري)، أو التشجيع على ارتكابها أو الإذن به. ويمثل إصدار أمر من هذا النوع في حد ذاته جريمة يعاقب عليها تبعاً لمستوى التورط في الإعداد لها، والتواصل بشأنها أو تنفيذها.

٢٣٥- ولا ينص القانون الإسباني على مستوى أعلى من العقوبات غير ما هو منصوص عليه مقابل الأفعال المعروفة بمتابعة جرائم بموجب القانون الجنائي.

٢٣٦- وتعد هذه الأوامر أو التوجيهات لاجية، فضلاً عن اعتبارها بمتابعة جرائم. وتفتقر بذلك للصفة القانونية لفعل أو حكم صادر عن الإدارة وليس لها أي أثر. وهذا منصوص عليه صراحة في قانون الإدارة العامة والإجراءات الإدارية المشتركة، كما هو مبين في التعليقات على المادة ٦-٢ من الاتفاقية.

٢٣٧- وقد حددت التعليقات ذاتها السبل التي يوفرها النظام القانوني الإسباني للأشخاص في السلطة والمسؤولين والموظفين لإبلاغ رؤسائهم عن أي فعل قد يكون جريمة، وحمايتهم وإعفائهم من المسؤولية بموجب القانون القضائي حتى يتمكنوا من تفادي المشاركة في أفعال من هذا القبيل بالرغم من طلبات سلسلة القيادة في مراكزهم الرسمية.

٢٣٨- وكل ما أشير إليه سابقاً متطابق مع مهام أي مسؤول يغدو، بحكم موقعه أو مهنته أو مهامه، مدركاً للجريمة، وإبلاغ قاض، أو دائرة الادعاء العام أو قوات الأمن في الدولة عنها، وفقاً للمادة ٢٦٢ والأحكام ذات الصلة في قانون الإجراءات الجنائية، كما بُيّن بالتفصيل في التعليقات على المادة ١٠ من الاتفاقية.

المادة ٢٤

حقوق الضحايا والضمانات من أجلهم

٢٣٩- ستقسّم التعليقات على المادة ٢٤ من الاتفاقية إلى ستة أقسام، على النحو التالي.

٢٤٠- أولاً، ينص هذا القسم من القانون في بدايته التي تتناول تنظيم المسؤولية المدنية الناشئة عن جرائم من شتى الأنواع (المواد ١٠٩-١٢٢) على أن "ارتكاب فعل مبین في القانوني بمثابة جناحة أو جناية (التقصير) يستدعي التزاماً بموجب التشريع يجبر الأذى أو الضرر الذي تسبب به الفعل". ويجبر ضرر الشخص المتأثر أو الشخص الذي لحقه الضرر مباشرة، وفي هذه الحالة الشخص الذي احتجز بصورة غير قانونية/أو اختطف أو اختفى.

٢٤١- ويقر النظام القانوني أيضاً بالحق في تعويض الأشخاص الآخرين، الذين يندرجون ضمن مفهوم الضحايا. وتنص المادة ١١٣ من القانون الجنائي على أن "التعويض عن الأضرار المادية والمعنوية لا يشمل فقط تلك الأضرار التي تسبب الفعل فيها، بل أيضاً الأضرار التي قد يتأثر بها أفراد أسرته أو أطراف ثالثة". وبهذا فإن القانون الإسباني ينص على مفهوم واسع من حيث المتضررين بالجريمة، ويشمل جميع الفئات القانونية المضمنة في الاتفاقية تحت عنوان "الضحايا".

٢٤٢- ثانياً، لما كان الاختفاء القسري جريمة وكان الضحية يملك الحق في إجراءات قانونية عن طريق المحاكمة الخاصة ويمكن لكل مواطن ممارسة الحق في إدانة طرف ثالث، يُستنتج أن الطرف المعني إذا ما رغب في ذلك يحصل فوراً على المعلومات بشأن الأحداث المتعلقة بالتحقيق الجنائي وبالمحاكمة اللاحقة بلعب دور في المحاكمة الجنائية أو ببساطة تقديم فعل مدني ينشأ عن الجريمة.

٢٤٣- وينص النظام القانوني (انظر قانون العون والمساعدة المقدمين لضحايا الجريمة العنيفة والجرائم ضد الحقوق الجنسية (رقم ٣٥/١٩٩٥) المؤرخ ١١ كانون الأول/ديسمبر) على إلزام الشرطة بإبلاغ الضحايا بالتقدم المحرز في التحقيق شريطة ألا يخل ذلك بنتيجة التحقيق، وبإلزام قلم المحكمة بإبلاغهم بحققهم في التعويض عن الضرر الذي تكبدوه وبالمحطات البارزة في الإجراءات الجنائية، حتى وإن لم يكونوا أطرافاً في المحاكمة (المادة ١٥-٤).

٢٤٤- وللأسباب ذاتها، يشمل التحقيق في جريمة جميع الظروف التي وقعت فيها. وفي حالة الاحتجاز غير القانوني/الاختطاف مع الاختفاء، يكون الهدف الأول لجهاز الدولة هو وضع

نهاية للفعل الإجرامي بالإفراج عن الشخص المحروم من حريته، وإذا توفي الضحية، تكون الأولوية الثانية هي تحديد رفاته وإعادةه إلى أسرته.

٢٤٥- رابعاً، وكما ذكر أعلاه، يسعى نظام المسؤولية المدنية الناشئة عن ارتكاب جرم إلى تعويض الضحية عن الأذى الذي تسببت فيه الجريمة. وهذا المبدأ مكرس في القانون الجنائي بالرغم من أن اجتهاد خاص من اجتهادات في القانون المدني.

٢٤٦- ونطاق الحق في التعويض مبين في القانون الجنائي (المادة ١١٠)، التي تنص على أن: "تشمل المسؤولية المحددة في المادة السابقة [انظر أعلاه]: ١- إعادة الحقوق. ٢- التعويض عن الضرر. ٣- التعويض عن الأضرار المادية والمعنوية. وبذلك فإن المسؤولية المدنية تمتد إلى جميع الأضرار المادية والآثار المؤذية التي يتسبب فيها الفعل الإجرامي، سواء أكانت مادية أو غير ملموسة أو معنوية، لكي يتلقى الضحية تعويضاً عادلاً وكاملاً عن الضرر الذي عانى منه.

٢٤٧- وضحية اختفاء قسري يمكن أن تشملها المادة ١ من القانون الآنف الذكر رقم ١٩٩٥/٣٥ الذي يحيل إلى: "الضحايا المباشرين وغير المباشرين للجرائم المقصودة والعنفية [...] التي تنجم عنها الوفاة، أو الإصابات البدنية البليغة أو الضرر البالغ على الصحة العقلية أو البدنية"، الذين يحق لهم الاستفادة من نظام المساعدة العامة بموجب هذا القانون.

٢٤٨- خامساً، فيما يخص القضايا التي لا يعثر فيها على الشخص المختفي رغم مساعي جهاز الدولة، نص النظام القانوني على آليات تكفل استمرار وضعه القانوني ومنع أي ضرر ينجم عن اختفائه: النظام القانوني للإبلاغ عن غياب والإعلان عن وفاة. وينص القانون المدني على أنه "في أي حالة يختفي فيها شخص من منزله وينقطع الاتصال به (مرة في السنة منذ آخر اتصال، أو ثلاث سنوات إذا كان قد عيّن ممثلاً قضائياً أو وكيلاً)، يجوز لمحكمة، بطلب من الطرف المهتم أو من المدعي العام، أن تعين ممثلاً قانونياً لرعاية مصالح الشخص المختفي في الإجراءات القانونية أو الأعمال التي لا يمكن تأخيرها دون إحداث ضرر بالغ. وقد لا يطبق ذلك إذا كان للشخص المعني ممثل قانوني أو وكيل" (القانون المدني، المادة ١٨١، مع الإشارة إلى المادة ١٨٣). ويغدو الإعلان عن غياب إعلاناً عن وفاة عند انقضاء فترات أطول من الزمن منذ اختفاء الشخص: عشر سنوات، أو خمس سنوات إذا كان عمر الشخص يزيد عن ٧٥ سنة، أو سنة في حالة اختفاء عنيف (المواد ١٩٣ وما يليها).

٢٤٩- سادساً، تقر المادة ٢٢ من الدستور الحق في إنشاء جمعيات باعتباره من الحريات الأساسية، وتنص على أن:

"(١) الحق في إنشاء الجمعيات مكفول؛

(٢) الجمعيات التي تسعى لتحقيق غايات أو تستخدم سبلاً محظورة

بموجب القانون هي غير قانونية؛

- (٣) تسجل الجمعيات المنشأة استناداً إلى هذه المادة لغرض إبلاغ الجمهور؛
- (٤) لا يجوز حل الجمعيات أو تعليق أنشطتها إلا بموجب أمر من المحكمة يبين أسباب ذلك؛
- (٥) تُحظر الجمعيات السرية وشبه العسكرية."

٢٥٠- وقد أسهب في تفسير هذا المبدأ القانون الأساسي بشأن الحق في حرية إنشاء جمعيات (القانون رقم ٢٠٠٢/١) المؤرخ ٢٢ آذار/مارس.

٢٥١- وبذلك فإنه يُكفل للمواطنين بشكل كامل، دون قيد أو حد، الحق في إنشاء جمعيات مكرسة للتحقيق في حالات الاختفاء القسري ومساعدة ضحاياه أو المشاركة في هذه الجمعيات.

٢٥٢- وأخيراً، يُعكف على العمل على مشروع تشريع مقترح بشأن صفة الضحايا، بغية تنفيذ الأمر التوجيهي للمجلس والبرلمان الأوروبي، المقرر في البرلمان في جلسة عامة في ١٢ أيلول/سبتمبر ٢٠١٢، الذي سيحل محل القرار الإطاري JAI 220/2001. ويشمل مفهوم الضحية ومن يستفيدون من الحقوق المنصوص عليها، الأحكام والحقوق المكرسة في المادة ٢٤ من الاتفاقية. وفيما يخص الضحايا ضعاف الحال بوجه خاص، لا يشمل المشروع التشريعي من يتأثرون بجرمة عادية من جرائم الاحتجاز والاختفاء غير القانوني فحسب، بل أيضاً ضحايا الجرائم ضد الإنسانية كما هي معرفة في المادة ٥ من الاتفاقية، والتي تناولها المادة ٦٠٧ مكرر من القانون الجنائي.

المادة ٢٥

التدابير الوقائية والعقوبات الجنائية

٢٥٣- فيما يتعلق بالمادة ٢٥-١، سيقسم الرد عليها إلى ثلاثة أقسام فرعية:

٢٤٥- في صفحات هذا التقرير، ولا سيما في التعليقات على المادة ٤ من الاتفاقية، بينت السلطات الإسبانية الجرائم بموجب القانون الإسباني التي تشمل الأفعال المعروفة في الاتفاقية بمثابة حالات اختفاء قسري، مشددة على أن الجرائم المعنية هي تلك التي تُعرف بمثابة احتجاز غير قانوني/اختطاف مع الاختفاء كما هي مقرة في القسم السادس من الكتاب الثاني من القانون الجنائي تحت عنوان "الجرائم ضد الحرية".

٢٥٥- وقد وُضح أن القانون الجنائي يدعو إلى تطبيق عقوبة مشددة إذا كان ضحية الاختفاء القسري قاصراً: "النصف الأشد من العقوبات المنصوص عليها في المواد السابقة [التي تتعلق بالاختفاء والاحتجاز غير القانوني] يُطبق في الحالات المقابلة إذا كان [...] الضحية قاصراً [...] (المادة ١٦٥).

٢٥٦- ودون الإخلال بما ذكر، أُشير أيضاً إلى أن وزارة العدل أعدت مشروع قانون أساسي لإصلاح القانون الجنائي. وهذا سيزيد من العقوبة المطبقة على جريمة الاحتجاز غير القانوني/الاختطاف مع الاختفاء بموجب المادة ١٦٦ من القانون الجنائي، وفرض عقوبة سجن تتراوح مدتها بين ١٠ إلى ١٥ سنة، مع حكم بتطبيق عقوبة تتراوح بين ١٥ إلى ٢٠ سنة من السجن إذا كان الضحية قاصراً.

٢٥٧- وعرفت شتى قرارات المحكمة العليا (القرار ٢٠٠٣/٧٨٨ المؤرخ ٢٩ أيار/مايو؛ والقرار ٢٠٠٧/٤٩٢ المؤرخ ٧ حزيران/يونيه والقرار ٢٠١٠/١٠٣٦ المؤرخ ١٠ تشرين الثاني/نوفمبر) احتطاف قاصر بمثابة احتجاز غير قانوني، ونصت على أن "[...] الضحية قد يكون راشداً أو قد يكون قاصراً. ولا يعني كون قاصر لا يستطيع الاعتماد على نفسه ويحتاج المساعدة من شخص آخر أنه مخول الحق في الحرية الشخصية، حتى وإن كان يحتاج إلى طرف ثالث لتفعيل هذا الحق [...] وترتكب جريمة الاحتجاز غير القانوني لقاصر بأخذه من حضور شخص يفعل حق حرية التنقل أو باحتجاز هذا الأخير، ومنعه مع القاصر من ممارسة حريتهما" (قرار المحكمة ٢٠٠٣/٧٨٨).

٢٥٨- وأعلنت المحكمة العليا في قرارها ٢٠٠٧/٤٩٢ أن جريمة الاحتجاز غير القانوني مطابقة لجريمة تزوير تسجيل الولادة، كما تعرفها المادة ٢٢٠ من القانون الجنائي.

٢٥٩- ويُعرّف تبني الأطفال غير القانوني في القانون الجنائي كما يلي:

"١- يعاقب بالسجن لمدة تتراوح بين سنة وخمس سنوات وبالحرمان من ممارسة السلطة الأبوية والحضانة لمدة تتراوح بين ٤ إلى ١٠ سنوات، كل شخص يقدم إلى شخص آخر، بمقابل مالي، ابناً أو بنتاً، خلفاً أو أي قاصر حتى بدون وجود علاقة الأبوة أو الدم، متفادياً بذلك الإجراءات القانونية في الحضانة أو التبني، بهدف خلق علاقة ماثلة للأبوة.

٢- وتطبق العقوبة ذاتها على الشخص الذي يتلقى الطفل وعلى الوسيط، حتى لو سُلم الطفل في بلد أجنبي.

٣- وإذا ارتكبت الجريمة باستخدام دور الحضانة، والمدارس أو غيرها من المؤسسات التي ترعى الأطفال، فينبغي أن يُحرم مرتكبو الجريمة من ممارسة مهنتهم ذات الصلة لفترة تتراوح بين عامين وستة أعوام، ويجوز إغلاق المؤسسات مؤقتاً أو بصفة دائمة. وفي حالة الإغلاق المؤقت، لا يجوز أن تتجاوز مدة الإغلاق خمس سنوات (القانون الجنائي، المادة ٢٢١).

٢٦٠- وإذا زُوِّرت وثائق الطفل المختفي أو المختطف، أو أُخفيت أو أُتلفت، فذلك يشكل جريمة تزوير لوثائق عامة أو رسمية، كما تعرفها وتعاقب عليها المواد ٣٩٠ وما يليها من القانون الجنائي، على النحو المشار إليه في المادة ١٧ من الاتفاقية.

٢٦١- وفيما يتعلق بالمادة ٢٥-٢ من الاتفاقية، لما كان "انتزاع الأطفال الخاضعين للاختفاء القسري"، بشتى الطرق التي أشير إليها في الاتفاقية، معرّفاً في النظام القانوني المحلي بمثابة جريمة كما سبق بيانه، ونظراً لأن ذلك يشمل جرائم عامة، فإن هذه الأفعال تخضع للتحقيق في جميع الأحوال.

٢٦٢- وتضطلع دائرة الادعاء العام بدور أساسي في هذا الصدد، دون الإخلال بإمكانية محاكمات خاصة أو لأطراف ثالثة. ومع مراعاة الإطار القانوني - القانون رقم ١٩٨١/٥٠ المؤرخ ٣٠ كانون الأول/ديسمبر - الذي يكفل استقلالها وحيادها، تعمل الدائرة بالنيابة عن الدولة في مجال القانون الجنائي، وتفتح إجراءات التحقيق لتحديد الحقائق، وتقديم القضايا لاحقاً إلى المحكمة عند الاقتضاء لممارسة العدالة الجنائية.

٢٦٣- وينبغي أن يشار في هذا الصدد أنه نظراً للكلم الكبير من شكاوى اختطاف الأطفال التي وقعت في إسبانيا النصف الثاني من القرن العشرين، اعتمدت السلطات التدابير التالية:

- إنشاء مصرف وطني للحمض النووي، تابع لوزارة الداخلية والمعهد الوطني لعلم السموم وعلم التشريح الطبي، لتيسير إنشاء قواعد بيانات لإجراء المقارنات بغية المساعدة في التعرف على الروابط الأسرية للأشخاص المعنيين؛
 - إحصاء الأشخاص المتضررين من اختفاء الأطفال؛
 - توحيد المعايير التي يطبقها مكتب المدعي العام، وإصدار توجيهات إلى جميع مكاتب المدعي العام بشأن طريقة العمل في حالات اختطاف الأطفال؛
 - التعاون مع وزارة الداخلية من خلال الشرطة القضائية، ومع وزارة الصحة العامة؛
 - أنشئت دائرة معلومات لمساعدة المتضررين من سرقة المواليد الجدد. وهذا سيمكن الضحايا المشتبه بهم من الحصول على الوثائق والمعلومات المتاحة في الإدارة فيما يتصل بالنسب الطبيعي، من قبيل السجلات العامة وملفات الصحة.
- ٢٦٤- وكل هذا بطبيعة الحال لا يخل باستمرارية الإجراءات القضائية الجارية في شتى محاكم المحاكمات والتحقيق.

٢٦٥- وفيما يتعلق بالمادة ٢٥-٣، كما يُبين في التعليقات على المادتين ١٤ و ١٥ من الاتفاقية، يكفل النظام القانوني المحلي تبادل المساعدة بين الهيئات القضائية وبين الدول لمحاكمة جرائم الاختفاء القسري، ومن ثم العثور على الأطفال المختفين والتعرف عليهم وتحديد أماكنهم.

٢٦٦- وفيما يتعلق بالمادة ٢٥-٤ و ٢٥-٥، يقوم النظام القانوني الإسباني بأكمله، سواء فيما يتعلق بقانون الأسرة أو القانون الجنائي أو أي شعبة أخرى من القانون، على مبدأ حماية مصالح القاصرين الفضلى، التي تسبق جميع المصالح الأخرى. وهذا يعني أن القاصرين يملكون

الحق في الاستماع إليهم، وينبغي استناداً إلى مستوى إدراكهم أن تؤخذ آراؤهم في جميع المجالات التي تنخرط فيها شتى هيئات الدولة.

١٦٧ - وإذا وُجد أن فعلاً إجرامياً نتج عن حضانة أو تبين غير ملائمين، فيجوز للضحايا أو دائرة الادعاء العام أن يعيدوا النظر في أي وضعية قانونية تنشأ عن التبيي أو الحضانة غير القانونيين وتؤثر على الوضع القانوني للشخص.