



العدالة الجنائية وحقوق الانسان

أجندة لأجل حماية فعّالة لحقوق الانسان في دستور السودان
الجديد

مارس 2012

شكر وامتنان

كتب هذه الورقة د. محمد عبد السلام بابكر البروفيسور المساعد بكلية القانون بجامعة الخرطوم، بصفته الشخصية، وتم تحريرها بواسطة منظمة ريدريس. ونشر الورقة كجزء من مشروع إصلاح القانون الجنائي في السودان (www.pclrs.org) ، وهي مبادرة مشتركة بين منظمة ريدريس (www.redress.org) والمرصد السوداني لحقوق الانسان.

ترجم الورقة إلى العربية: سيداحمد علي بلال

1 تقديم

يمر السودان مرة أخرى بعملية مراجعة دستورية عقب نهاية الفترة الانتقالية لاتفاقية السلام الشامل. وتأتي هذه العملية على خلفية تركة مثقلة من انتهاكات حقوق الانسان والتي تعود بقدر كبير إلى فشل نظام العدالة الجنائية. وفي هذا السياق تطرح هذه الورقة السؤال الحاسم: لماذا فشلت وثائق الحقوق السودانية المتعاقبة حتى اليوم في توفير حماية ملائمة وكفالة ممارسة فعّالة لحقوق الحرية الشخصية والأمان وعدم التمييز والمساواة أمام القانون، بالإضافة إلى ضمانات المحاكمة العادلة؟ وبكلمات أخرى، لماذا فشلت العديد من الدساتير في أن 'تترجم' إلى ممارسة، بما في ذلك جعل القوانين التشريعية (المكتوبة) تتسجم مع احكامها ومع الإصلاحات الدستورية والحماية القضائية الملائمة؟

تركز هذه الورقة على جوهر وثيقة الحقوق من منظور العدالة الجنائية وانفاذها. وتطورّ الورقة مجموعة مقترحات تهدف إلى تناول الاخفاقات الموضوعية للأحكام ذات الصلة بالعدالة الجنائية التي تحتوي عليها وثيقة حقوق دستور السودان الوطني الانتقالي لعام 2005. وبالإضافة إلى ذلك فإن الورقة تحدد الآليات الضرورية التي يجب توفيرها لكفالة تحقيق انفاذ فعّال لوثيقة الحقوق. وفي هذا المضمار تفحص الورقة الأحكام الموضوعية وفعالية هيئات ومفوضيات اتفاقية السلام الشامل التي كُلفت بموجب الدستور الوطني الانتقالي بحماية وتعزيز حقوق الانسان (مثل، مفوضية حقوق الانسان، والمفوضية القومية لمراجعة الدستور، والمفوضية القومية للخدمة القضائية).

يعتبر الإصلاح المؤسسي للشرطة ولأجهزة الاستخبارات والأمن الوطني شرطاً مسبقاً وحاسماً لتحقيق حماية فعّالة لحقوق الانسان. وبالتالي فإن الورقة تدعو إلى أن أي عملية مراجعة دستورية فعّالة في السودان يجب ان تشمل إصلاح قطاع الأمن كأحد أولوياتها. وبشكل خاص يجب ان يتناول الدستور الجديد سلطات أجهزة المخابرات والأمن الوطني في الاعتقال والاحتجاز وحصانات موظفي الاجهزة الأمنية بالإضافة إلى المحاسبة والمراقبة البرلمانية والقضائية الفعّالة.

يلعب الجهاز القضائي دوراً هاماً، وهناك حاجة لأن تتحمل المحاكم، وتمارس بشكل فعّال، دورها المفترض في حماية وتعزيز حقوق الانسان؛ وتقتصر الورقة بالتالي أن يحدد الدستور السلطات القضائية ويحوّل بتزويد المحاكم بسلطات أكبر في العملية الكاملة لتصرف العدالة الجنائية من الاعتقال إلى مرحلة ما بعد المحاكمة ، (بما في ذلك حق المثل أمام القضاء) وحتى جبر الضرر.

إن التناقض الظاهر بين الضمانات الدستورية المتعلقة بالعدالة الجنائية والقوانين الجنائية الوطنية التي تعارض بشكل واضح وثيقة حقوق الدستور الوطني الانتقالي قد تم فحصها بالتفصيل في مكان آخر.¹ وبأخذ الاعتراف واسع الانتشار بأن القوانين الجنائية التشريعية (المكتوبة) تحتاج للتغيير لأجل إنفاذ وثيقة حقوق الدستور الوطني الانتقالي كنقطة بداية لها فانها (الورقة) تنظر في كيفية

¹ - انظر ، لأجل مراجعة الجوانب الرئيسية لقانون السودان الجنائي ('التشريع الجنائي القمعي، الاعتقال، الاحتجاز والمحاكمة العادلة، والمحاسبة في الجرائم الدولية والقانون الجنائي والعنف على الاساس الجندي') الفصول ذات الصلة لأمين مكي مدني ونبيل أدبب ومحمد عبد السلام بابكر وأسماء عبد الحليم في لوترز أوته (تحرير)، العدالة الانتقالية وإصلاح القانون الجنائي : أفاق حقوق الانسان في السودان (أشقيت ، فرانهام، 2011).

استطاعة الدستور أن يضمن بشكل افضل أن مثل ذلك الإصلاح القانوني يمكن أن يتخذ، مثلا من خلال مفوضية إصلاح القانون أو بواسطة محكمة دستورية أقوى أو غيرها من هيئات الرقابة.

2 العدالة الجنائية في الإعداد الدستوري الجديد: المسائل الموضوعية والعملية

1-2 اخفاقات دستورية : مسائل جوهرية

يفحص هذا القسم الأحكام الموضوعية في وثيقة الحقوق من منظور العدالة الجنائية. وهذا يشمل، على وجه الخصوص، الحق في عدم التمييز والمساواة أمام القانون (المادة 3)؛ وضمانات المحاكمة العادلة (مثلا افتراض البراءة، والجلسات العادلة العلنية، والحق في عدم الاجبار على الشهادة أو الاعتراف بالذنب، وحظر استخدام أدلة يتم الحصول عليها من خلال أدوات غير قانونية) (المادة 34)؛ والحق في حرية وأمان الشخص (الاعتقال، الاحتجاز) (المادة 29)؛ والحق في التقاضي بما في ذلك الحصانة (المادة 35)؛ والتقييد في عقوبة الاعدام (المادة 36)؛ بالإضافة إلى حقوق النساء (في سياق عدم التمييز). وقد وردت هذه الحقوق بشكل واضح في عدد من مواد وثيقة الحقوق وتشكل جزءا لا يتجزأ منها بقدر ما هو معترف بها في المعاهدات الدولية التي يعتبر السودان طرفا فيها. (المادة 27 (3)).

1-1-2 حقوق عدم التمييز والمساواة أمام القانون

ان مفاهيم المساواة وعدم التمييز تحتل اهمية كبيرة للغاية. وقد أشير إلى أن 'المساواة وعدم التمييز تشكل الموضوع الوحيد المهيمن في العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية'²، وهذا التشديد القوي يعتبر مناسباً بشكل كامل؛ فالتمييز يوجد في جذر كل اعتداءات حقوق الانسان،³ وهي تجربة لها انعكاسها في السياق السوداني.

تنص المادة 31 من الدستور الوطني الانتقالي على أن 'الناس سواسية أمام القانون، ولهم الحق في التمتع بحماية القانون دون تمييز بينهم بسبب العنصر أو اللون أو الجنس أو اللغة أو العقيدة الدينية أو الرأي السياسي أو الأصل'. إن أسس عدم التمييز والمساواة أمام القانون بموجب الدستور الوطني الانتقالي ليست شاملة كما هو الحال في المواد 2 (1) و 26 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية إذ ان المادة 31 من الدستور الوطني الانتقالي لا تورد الإشارة إلى 'الأصل القومي أو الاجتماعي، أو الثروة أو النسب أو غير ذلك من الأسباب'. وتفقر المادة 31 أيضاً إلى التفصيل ولا تستخدم لغة 'الالتزامات' ولا تحدد ان الدولة يجب ان تتخذ تدابير استباقية لتضمن تحقيق هذا الحق. وهذا مهم بشكل خاص في بلد مثل السودان حيث ان موضوعات عدم التمييز والمساواة أمام القانون ترتبط بشكل وثيق بالمشاكل المجتمعية المتأصلة ذات الصلة بالدين والعادات والمساواة بين الرجال والنساء. ويجب ان تتضمن وثيقة الحقوق واجبا واضحا بأن تحترم الدولة

B. Ramcharan, 'Equality and Non-Discrimination', in L. Henkin (ed.) *The International Bill of Rights: The Covenant on Civil and Political Rights* (Columbia University Press, New York, 1981), 246.

S. Joseph, J. Schultz, and M. Castan, *The International Covenant on Civil and Political Rights: Cases, Materials and Commentary* (Oxford University Press, 2005), 680

وتكفل احترام الحقوق التي تضمنها وثيقة الحقوق لكل الأشخاص دون تمييز. وكما في حالة المادة 26 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية فإن من الواجب ان تتخذ الدولة تدابير استباقية تشريعية لحظر التمييز. لذلك فان المادة 31 يجب ان تنص بشكل محدد بأن 'يحظر القانون أي تمييز وان يكفل لجميع الأشخاص على حد سواء حماية فعّالة من التمييز لأي سبب'.

أحد اخطر أشكال محدودية المادة 31 من وثيقة الحقوق عموما هي أنها لا تحظر بشكل صريح مناصرة اشكال مختلفة من الكراهية القومية أو العرقية أو الدينية التي ترقى إلى مستوى التحريض على التمييز أو العدوانية أو العنف. وبنفس القدر فانها لا تحظر أفكار أو نظريات تروج لتفوق أحد الاعراق أو مجموعات من الأشخاص كما تنص على ذلك المادة 4 من الاتفاقية الدولية للقضاء على كل اشكال التمييز العنصري والتي يعتبر السودان طرفا فيها.⁴ وبينما تُعتبر المادة 4 من الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري سلفا جزءا من وثيقة الحقوق انطلاقا من المادة 27 (3) من الدستور الوطني الانتقالي فان حظرا صريحا لمناصرة الكراهية القومية أو العرقية أو الاثنية سينال الترحيب لتعزيز الوعي وتدعيم الحماية. ان السودان بلد متنوع عرقيا ودينيا وهو مرزوء بنزاعات مسلحة مزمنة وعنف ظل يستخدم فيه التحريض والدعوة إلى الكراهية و'التجريم الاثني' كأساس لاضطهاد افراد مجموعات اثنية معينة. فمثلا أدت الهجمات على مدينة ام درمان التي شنتها قوات متمردية دارفور من حركة العدل والمساواة إلى اعتقال واحتجاز آلاف المواطنين الدافوريين المشتبهين بما فيهم نساء وأطفال، فقط على أساس الملامح الاثنية أو اللون أو اللهجة أو مكان الإعاشة.⁵ وقد طرح انفصال البلاد أيضاً شبح التمييز الذي يستهدف أشخاصاً ذوي أصول من جنوب السودان.

تتطلب المادة 32 (1) من وثيقة الحقوق من الدولة كفالة الحقوق المتساوية للرجال والنساء في التمتع بكل الحقوق المدنية والسياسية والاجتماعية والثقافية والاقتصادية، بما في ذلك حق الأجر المتساوي للعمل المتساوي وغيره من المنافع. وعلى الدولة أيضاً تعزيز حقوق النساء من خلال اتخاذ خطوات إيجابية (المادة 32 (2)). ولكن هذه المادة لا تفرض (كما في حالة المادة 3 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية) التزامات مباشرة على الدولة في أن تتخذ جميع الخطوات الضرورية لتمكين كل شخص من التمتع بهذه الحقوق، بما في ذلك إزالة القوانين التمييزية التي تتصل بالعدالة الجنائية. وهذا قد يتضمن وجود أحكام قانونية تمنع النساء من الوصول المباشر والمستقل للمحاكم؛ ومن حق النساء في تقديم الأدلة كشهود بنفس الشروط كالرجال؛ والحصول المتساوي للعون القانوني، خصوصا في الأمور الاسرية.⁶

إن حق المساواة أمام القانون والحرية من التمييز كما تحميها المادة 26 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية يجب أيضاً ان يشكّل جزءا صريحا من المادة 32 من وثيقة الحقوق.

⁴ - المادة 4 (أ) تنص على ان الدول الأطراف 'تعتبر ان أي أفكار قائمة على التفوق العنصري أو الكراهية العنصرية، وكل تحريض على التمييز العنصري وكل عمل من أعمال العنف أو تحريض على هذه الأعمال يرتكب ضد أي عرق أو أي جماعة من لون أو اصل أثني آخر، وكذلك كل مساعدة للنشاطات العنصرية، بما في ذلك تمويلها، جريمة يعاقب عليها القانون'.

⁵ - انظر المقرر الخاص للامم المتحدة حول وضع حقوق الانسان في السودان، سيما سمر، وثيقة الامم المتحدة 2000، A/HRC/9/13، الفقرات 20 - 33، انظر أيضاً مدني، 'ميراث من القمع المؤسسي: القانون الجنائي والعدالة في السودان' في أوته، حاشية سفلية اعلاه رقم 1، 68 - 88 في 79-80.

⁶ انظر لجنة حقوق الانسان، التعليق العام رقم 28: المساواة في الحقوق بين الرجال والنساء (المادة 3). وثيقة الامم المتحدة، CCPR/C/21/Rev.1/Add.10، 29 مارس 2000، الفقرتان 3 و 18.

وتتطلب المادة 26 من الدول أن تعمل ضد التمييز عن طريق وكالات عامة وخاصة في كل الحقوق، بما في ذلك التمييز ضد النساء في جوانب مثل المواطنة أو حقوق غير المواطنين.⁷ ومن منظور العدالة الجنائية، يجب ان يُعطى اهتمام خاص لقوانين تفرض عقوبات أشد على النساء من الرجال في الزنا وغيرها من الجُنح التي تنتهك متطلبات المعاملة المتساوية.⁸ وتطبق هذه القوانين الجنائية من خلال ما يُعرف بقوانين النظام العام والتي لها أثر عكسي خطير على حياة النساء والفتيات خصوصاً الفقراء منهن، وغيرهن من أعضاء المجموعات المهمشة...⁹ وتطبق قوانين النظام العام عبر اربع آليات رئيسية: قوانين النظام العام (مثل: قانون النظام العام لولاية الخرطوم لعام 1998)¹⁰ ، القانون الجنائي لعام 1991، النظام العام للشرطة والنظام العام للمحاكم.¹¹ وهي تمييزية ضد النساء وغير متسقة بشكل متأصل مع وثيقة الحقوق والتزامات السودان بموجب القانون الدولي.¹²

2-1-2 الحرية من الاعتقال التعسفي والاحتجاز

تم التأكيد على حظر الاعتقال التعسفي والاحتجاز في المادة 29 من وثيقة الحقوق، والتي تنص على أن ' لكل شخص الحق في الحرية والأمان، ولا يجوز إخضاع أحد للقبض أو الحبس، ولا يجوز حرمانه من حريته أو تقييدها إلا لأسباب ووفقاً لإجراءات يحددها القانون'. وتعتبر هذه المادة واحدة من أكثر الأحكام أهمية في وثيقة الحقوق إذ أنها تتعامل مع حقوق الأشخاص المتهمين التي تُنتهك باستمرار في السياق السوداني. ولكن تحليلاً أكثر عمقاً لهذه المادة يظهر أنها تعاني من ثغرات موضوعية واجرائية.

لا تتضمن المادة 29 كلمة 'تعسفي' حينما تشير إلى الاعتقال والاحتجاز والحرمان من الحرية. ويعتبر الافتقار للتعسفية مركزياً في الحظر بموجب القانون الدولي ويشمل المشروعية وطرائق

⁷ - انظر أوميرودي - تشيفرا وآخرون ضد موريتشوس بلاغ رقم 1978/035 ، 9 ابريل 1981 والتعليق العام رقم 28 لجنة حقوق الانسان، الفقرة 31.

⁸ - انظر القسم 15 من القانون الجنائي لعام 1991 والتي تشمل جنح مثل الدعارة والاعتصاب واللواط ومواقعة المحارم والافعال الفاحشة والافعال الفاضحة والمخلة بالآداب العامة وممارسة الدعارة والاغواء. وحول هذه الجنح انظر ريدريس ومركز الخرطوم لحقوق الانسان والتنمية. إصلاح تشريعات السودان حول الاعتصاب والعنف الجنسي ، 2008، موجود على الرابط

<http://www.redress.org/downloads/publications/Position%20Paper%20Rape.pdf>

⁹ - انظر تقرير المبادرة الاستراتيجية للنساء في القرن الافريقي (سيها) ما بعد المنطال، قوانين النظام العام والحقوق الانسانية للنساء والفتيات في السودان ، ورقة نقاش، قدمت للجلسة العادية ال46 للمفوضية الافريقية لحقوق الانسان والشعوب، بانقول، غامبيا، 12 نوفمبر 2009، 5.

¹⁰ - الباب 26 من هذا القانون ينص على عقوبات تشمل السجن والغرامة ومصادرة البضائع والجلد. الباب 8 من القانون الجنائي لعام 1991 الذي يحمل عنوان 'الجرائم المتعلقة بالطمأنينة العامة' والباب 15 'جرائم العرض والسمعة والآداب العامة'. والعديد من الاحكام مصاغة بكلمات مبهمه وتمنح سلطات تصرف واسعة لمسئولي تعزيز القانون والقضاء. خصوصاً المادة 152.

¹¹ - وفقاً لسيها ، ما بعد البنطال، الحاشية السفلية رقم 9 اعلاه 14 - 1 ، 'تأسست محاكم النظام العام بقرار من قاضي القضاة في عام 1995 وكانت بشكل أساسي محاكم موازية خارج النظام القضائي المركزي، وهو تقليد بدأ بإنشاء محاكم الطوارئ خلال حكم نميري وهذه المحاكم الموازية هي ذات ولاية قضائية إيجازية لها أشكال حماية اجرائية مقيدة بشكل كبير'. ويقول التقرير أيضاً انه 'بُنو من عملية المحاكمة ان تكون سريعة (الجلسة قد لا تستغرق اكثر من دقائق قليلة وعموماً فان الاعتقال والاحتجاز وفرض العقوبة يحدث خلال 24 ساعة) ؛ ليس هناك متطلبات للسماح للمتهم باعداد دفاع والحق في مساعدة قضائية دع عنك العون القانوني ... وبمجرد ان يعتبر الشخص مذنباً فان العقوبة تفرض حالاً'.

¹² - انظر اسماء عبد الحليم، (العدالة الجنديرية : النساء وتطبيق القوانين الجنائية في السودان)، في أوتته ، الحاشية السفلية 1 اعلاه ، 227 - 241.

تعزيز القانون.¹³ وهناك ثغرة خطيرة أخرى هي الافتقار للضمانات الإجرائية التي تساعد في كفالة التمتع بضماناتها الموضوعية. وتظهر المقارنة بين المادة 29 والمعايير الإجرائية المتضمنة في المادة 9 (2) إلى (5) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية ان المادة 29 مقيدة على مستوى 'نطاقها الاجرائي'. فالمتطلبات مثل حق التبليغ بالتهمة الجنائية؛ والمثول السريع أمام قاضي أو أي شخص يخوله القانون؛ وطول مدة الاعتقال السابق للمحاكمة؛ وحق اطلاق السراح في انتظار التحقيق؛ والحق في المثول أمام القضاء؛ والحق في التعويض، غير متضمنة في المادة 29؛ وهذه الضمانات الاجرائية ذات اهمية بالغة بالنسبة للمتهمين في طور ما قبل المحاكمة. وهذا ينطبق بشكل خاص على أشكال الحماية القضائية. والملاحظ أن المادة 29 (على خلاف المادة 9 (3) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية تتطلب أن يُجلب أي شخص يعتقل أو يُحتجز باشتباه ارتكابه جنحة جنائية، بشكل عاجل (مثلا خلال أيام قليلة) للمثول أمام قاض أو مسئول قضائي آخر يخوله القانون بممارسة سلطة قضائية.¹⁴

إن الحماية ضد الحرمان التعسفي من الحرية مقيدة أكثر على مستوى الممارسة بواسطة قوانين السودان الجنائية وقوانينه الأمنية وتشريعات الارهاب. وتنص المادة 29 على أن الأشخاص يمكن أن يُحرَموا من حريتهم 'لأسباب ووفقا لاجراءات يحددها القانون' ولكن القوانين موضوع السؤال ليست محددة بشكل كافٍ كي تسمح للأفراد بالتنبؤ بالنتائج المترتبة على أفعالهم. وتوفر هذه القوانين أرضية واسعة للاعتقال والاحتجاز، وهناك مخاوف ملحة حول انتهاكات حق المشتبهين في قضايا جنائية. إن قانون جهاز الاستخبارات والأمن الوطني لعام 2010، على وجه الخصوص، يسمح لضباط الأمن والذين ليسوا ضباط قضائيين مخولين بالقانون، أن يعتقلوا ويحتجزوا أفراداً لفترة يصل اقصاها إلى اربعة اشهر ونصف قبل أن يُجلب الشخص المحتجز للمثول أمام قاضي.¹⁵ ويحدد قانون الاجراءات الجنائية لعام 1991 فترة ثلاثة أيام يجب أن يُقدم الشخص خلالها أمام قاضي كما ينص القانون على عدد من وسائل الحماية.¹⁶ ولكن الاحتجاز قبل المحاكمة يمكن ان يُمدد لفترة 6 اشهر، وبعد ذلك يحتاج أي تمديد جديد إلى موافقة قاضي القضاة.¹⁷ والمشكلة هي أن القانون لا ينص على حد زمني لفترة الاحتجاز قبل المحاكمة ولا على اطار زمني للمحاكمات.¹⁸ وعلى صعيد الممارسة فان على قاضي القضاة أن يقرر بشأن الحد الزمني في أي قضية مطروحة، مما يحمل خطر التعسف في اتخاذ القرار دون احتمال مراجعة قضائية.¹⁹ وتحتاج هذه الثغرات في القوانين الجنائية السودانية إلى ان تُجاب في أي عملية مراجعة دستورية إذ أن الاحتجاز قبل

¹³ - جوزيف وآخرون، حاشية سفلية رقم 3 اعلاه، 9-308. انظر أيضاً ووماه موكونج ضد الكاميرون، بلاغ رقم 1991/458، وثيقة الامم المتحدة. CCPR/C/51/D/458/1991 (1994).

¹⁴ - انظر فكرة الاستدعاء بشكل عاجل، لجنة حقوق الانسان، التعليق العام رقم 8. المادة 9 (1982) الفقرة 2، وجوزيف وآخرون، حاشية سفلية رقم 3 اعلاه، 324 - 325.

¹⁵ - المادة 50 (1) (و)، (ج) (ز) (ح) حول سلطات اعتقال واحتجاز ممنوحة لأعضاء ومدير جهاز الاستخبارات والأمن الوطني بموجب القانون.

¹⁶ - إن المبادئ العامة المنصوص عليها في المادة 4 من قانون الاجراءات الجنائية لعام 1991 توفر بعض اشكال الحماية بما في ذلك حقوق أن يُبلغ الشخص بأسباب الاعتقال والوصول العاجل إلى محام من اختياره والوصول إلى طبيب والتواصل مع عضو من الأسرة.

¹⁷ - بموجب المادة 79 من قانون الاجراءات الجنائية لعام 1991 يجوز للشرطة ان تحتجز أفراد لفترة أقصاها 6 اشهر. ويجوز للمدعي العام ان يجدد الاحتجاز في حراسة الشرطة لفترة لا تتجاوز 3 أي ام بعدها يجوز للقاضي الأمر بالاحتجاز لمدة اسبوع واحد يمكن تمديدها مرة واحدة. اذا تم توجيه الاتهام إلى الشخص المحتجز فانه يجوز للقاضي ان يامر بتمديد الاحتجاز كل اسبوعين لمدة 6 اشهر.

¹⁸ - انظر نبيل أديب، 'تحت رحمة الدولة: الاعتقال والاحتجاز والمحاكمات بموجب القانون السوداني'، في أوته، حاشية سفلية رقم 1 اعلاه، 121-138، في 128 - 129.

¹⁹ - المصدر السابق.

المحاكمة يجب ان يكون استثناء وأن يكون قصيرا بقدر الإمكان كما هو مُشار إليه في المادة 9 (3) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية.²⁰ لا تتضمن المادة 29 واحدا من أكثر الضمانات اهمية، وتحديد الحق في المثل أمام القضاء والمكرس في المادة 9 (4) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية. ويُمنح حق المثل أمام قاضي أي شخص حُرِم من حريته/ها لأي سبب كان، ان يطعن في قانونية احتجازه/ها في محكمة دون تأخير. ولا تزود القوانين السودانية المحتجزين بانتصاف فعّال ضد الاحتجاز التعسفي.²¹ ومن المهم أن يُضمّن هذا الحق كجزء في وثيقة الحقوق في الدستور القادم، مع الحق في الوصول إلى محامي من اختيار الشخص. وهذه الحقوق، والتي تمثل اشكال حماية حاسمة ضد الاحتجاز التعسفي والتعذيب، غير منصوص عليها في الوقت الحاضر في قانون جهاز الاستخبارات والأمن الوطني لعام 2010.²² ويعتبر الحصول على محامين موضوعا حاسما فيما يتعلق بالمثل أمام قاضي. وقد ربطت لجنة حقوق الانسان بشكل واضح الحصول على التمثيل القانوني بالتمتع بالحق في المادة 9 (4) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، خصوصا في حالات الحبس الانفرادي.²³

لا تنص القوانين الجنائية السودانية أيضاً بشكل صريح على ان يكون للمحامين الحق في التواجد خلال طور التحقيق أو يستطيعون مراجعة قانونية الاحتجاز خلال طور ما قبل المحاكمة. وحتى حينما يكون الاحتجاز قانونيا في قانون المحليات (كما في حالة السودان)، فان القانونية في المادة 9 (4) تعني 'القانونية' بموجب العهد، وليس 'القانونية' في قانون المحليات. وبهذا الفهم فان مفردة 'قانوني' في المادة 9 (4) تعادل 'غير التعسفي'،²⁴ ويجب ان تتضمن الحق وفرصة الطعن في قانونية الاعتقال بشكل فعّال.

وأخيراً، فان المادة 29 لا تنص على حق التعويض لأشخاص حُرِموا دون وجه حق من حريتهم. وتعطي المادة 9 (5) من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية الحق في دفع التعويض على الاحتجاز غير القانوني. ووفقا للجنة حقوق الانسان فان هذا يشمل قضايا يكون فيها الاحتجاز 'قانوني' بموجب القانون المحلي لكن على النقيض من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية.²⁵ ويجب ان ينص الدستور المقبل بشكل صريح على الحق في تعويض واجب النفاذ في حالة الحرمان غير القانوني من الحرية كما تنص على ذلك المادة 9 (5) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية وغيره من الصكوك الدولية لحقوق الانسان.²⁶

3-1-2 ضمانات المحاكمة العادلة

²⁰ انظر التعليق العام رقم 28، حاشية سفلية رقم 6 اعلاه، الفقرة 3.

²¹ ريدريس ومركز الخرطوم لحقوق الانسان والتنمية، القانون الجنائي وحقوق الانسان في السودان، دراسة، 2008، 13.

²² انظر المادتان 50 و 51 من قانون الاستخبارات والأمن الوطني لعام 2010.

²³ في هاميل ضد مدغشقر، (1983/155)، 3 ابريل 1987، الحبس الانفرادي يجعل المثل أمام قاضي أمرا مستحيلا.

²⁴ انظر أ ضد استراليا (93/560)، وثيقة الامم المتحدة CCPR/C/59/D/560/1993، (30/ابريل/1997) الفقرة 9.5.

²⁵ المصدر السابق، الفقرة 11.

²⁶ المادة 5 (5) من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الانسان تنص على أن ' لكل من كان ضحية قبض أو حجز مخالف لأحكام هذه المادة حق واجب النفاذ في التعويض'. انظر أيضاً ب. واي تي ضد جامايكا بلاغ رقم 732/1997، (آراء تم تبنيها في 27 يوليو 1998) في وثيقة الامم المتحدة 7.4 (vol. II), 200, para. GAOR, A/53/40. انظر أيضاً المحكمة الأوروبية لحقوق الانسان، قضية بروغان وآخرون ضد المملكة المتحدة، حكم صادر في 29 نوفمبر 1988، Series A, No. 145-B, 35, paras. 66-7.

تكفل وثيقة الحقوق السودانية الحق في محاكمة عادلة بموجب المادة 34 من الدستور الوطني الانتقالي والتي تنص على أنه 'يكون لأي شخص، تُتخذ ضده إجراءات مدنية أو جنائية، الحق في سماع عادل وعلني أمام محكمة عادية مختصة وفقاً للإجراءات التي يحددها القانون'. وتكفل المادة 34 أيضاً للمحتجزين 'الحق في أن يُخطر أي شخص عند القبض عليه بأسباب القبض ويُبلغ دون تأخير بالتهمة الموجهة ضده'؛ وحق الأشخاص المتهمين في ان يحاكموا في حضورياً في أي تهم جنائية دون تأخير بالإضافة إلى حقهم في الدفاع عن انفسهم من خلال محام من اختيارهم. ان ضمانات المحاكمة العادلة كلها تتجسد في الاعراف والاتفاقيات الدولية لحقوق الانسان والتي يعتبر السودان طرفاً فيها، مثل العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والميثاق الافريقي لحقوق الانسان والشعوب.²⁷

ولكن أحد القيود الهيكلية لوثيقة الحقوق هي ان المادة 29 (الحرية الشخصية) والمادة 34 (المحاكمة العادلة) مضطربتان على مستوى علاقتهما أو تسلسلها المنطقي. ان حقوق الأشخاص المتهمين في كلا المادتين غير مصاغة بعناية ولا تضع في الاعتبار ان الاجراءات الجنائية تمر عبر أطوار عديدة من الاعتقال إلى ما بعد المحاكمة.

فمثلا المادة 34 (2) التي تركز على (المحاكمة العادلة) تنص على أن 'يُخطر أي شخص عند القبض عليه بأسباب القبض ويُبلغ دون تأخير بالتهمة الموجهة ضده' ولكن متطلبات الاخطار العاجل لا تطبق الا عندما يكون الشخص قد وُجهت له تهمة جنائية بشكل رسمي (المادة 14 (3) (أ) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية) وهي لا تُطبق على أولئك الذين يبقون في الحراسة في انتظار نتيجة تحقيق الشرطة والتي تغطيها المادة 9 (2) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية.²⁸ وبالتالي فان لغة المادة 34 تنتمي بشكل منظم إلى المادة 29 (الحق في الحرية والامان). ان استخدام كلمات 'اعتقال'، 'وقت الاعتقال' تشير بوضوح إلى درجة من الاضطراب بين المادتان 29 و 34 من وثيقة الحقوق؛ فالمادتان تكفلان حقوق الانسان للمتهم لكن هذه الضمانات تعمل في اطوار مختلفة من الإجراءات الجنائية.

ان ضمانات المحاكمة العادلة هامة للغاية في السياق السوداني إذ أنها تتصل بالحفاظ على حقوق أخرى، بما في ذلك حق الحياة وحظر التعذيب. وتشير الممارسة إلى ان العديد من الأشخاص المتهمين في السودان قد أكرهوا على الاعتراف بارتكاب جرم اثناء وجودهم في الحراسة أو الاحتجاز.²⁹ والقوانين الوطنية ليست متنسقة مع الاتفاقيات الدولية لحقوق الانسان³⁰ وتتناقض

²⁷ ان التزام السودان الدولي بتوفير محاكمة عادلة لاي متهم أمام المحاكم السودانية ينبع من المادة 14 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية ومن المادة 7 من الميثاق الافريقي لحقوق الانسان والشعوب. وتنص المادة 14 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية على أن 'من حق كل فرد ان تكون قضيته محل نظر منصف وعلني من قبل محكمة مختصة مستقلة حيادية منشأة بحكم القانون' وتتطلب المعايير الدولية من الدول ان تحترم عددا من الضمانات في أي محاكمة جنائية، بما في ذلك الحق في ان يعتبر الشخص بريئا حتى تثبت ادانته والحق في اعلامه سريعا وبالتفصيل بطبيعة التهم الموجهة اليه والحق في ان يُمثل قانونيا وأن يتصل بمحام يختاره بنفسه. وفوق ذلك فان للمتهمين الحق في ألا يُكرهوا على الاعتراف بذنب وبأن أي أدلة تُنتزع نتيجة للتعذيب أو غيره من سوء المعاملة يجب ان تستبعد. وتزد مبادئ وموجهات المفوضية الافريقية حول حقوق المحاكمة العادلة والمساعدة القانونية في أفريقيا بأوامر أكثر فيما يتعلق بفرص الوصول إلى العون القانوني وشروط الاحتجاز وغيرها من العناصر مثل الاجراءات القضائية التي تساهم في ضمان الحق في محاكمة عادلة.

²⁸ و تنص على أن 'يتوجب ابلاغ أي شخص يتم توقيفه بأسباب هذا التوقيف لدى وقوعه كما يتوجب ابلاغه سريعا بأي تهمة توجه اليه'.
²⁹ اصدرت مجموعة العمل الخاصة بالاحتجاز التعسفي رأي قانوني في نوفمبر 2008 طرحت فيها اسئلة خطيرة حول نزاهة محاكمة افراد اتهموا بارتكاب قتل الصحفي محمد طه محمد احمد ونص الرأي على أنه 'لا يوجد نظام قضائي، وخصوصا نظام قضائي في بلد صادق على العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية يمكن ان ينظر في صلاحية اعتراف تم الحصول عليه تحت التعذيب وسُحب أمام

ضمانات المحاكمة العادلة المتضمنة في المادة 34. فمثلا قانون الاثبات لعام 1993 لا يجرم الأدلة التي أمكن الحصول عليها من خلال وسائل غير قانونية اذا كانت مثل هذه الأدلة مدعومة بأدلة أخرى³¹ ووفقاً لمثل هذه الممارسة القضائية فإن الأحكام في بعض الأحيان تصدر على أساس اعترافات مع ان المتهمين زعموا بانها تمت تحت التعذيب.³² والمزاعم التي يطرحها المتهمون بأنهم أُجبروا على الاعتراف بالذنب يتم تجاهلها بشكل روتيني.³³ ويجب ان يمتلك القضاة سلطة النظر عند أي طور من أطوار القضية في المزاعم المتعلقة بان حقوق المتهم قد تعرضت للانتهاك. والبند 16 من موجبات دور المدعين العموميين ينص على أن على المدعين ان يرفضوا الأدلة التي يتم الحصول عليها بوسائل غير مشروعة.³⁴ ولذلك فإنه يتحتم ان يحظر الدستور المقبل بشكل قاطع استخدام الاعترافات التي يتم الحصول عليها عن طريق التعذيب وتضمن حظر تجريم الشخص لنفسه.

يجب ان يتناول الدستور أيضاً القوانين القمعية التي تؤثر على ضمانات المحاكمة العادلة، مثل قانون المخابرات والأمن الوطني لعام 2010 والقانون الجنائي لعام 1991 (مثل الجرائم ضد الدولة) وتشريعات الطوارئ والارهاب التي تزود السلطات بصلاحيات واسعة تقوض من الحق في محاكمة عادلة، بما في ذلك انشاء المحاكم الخاصة.³⁵ وتوضح ممارسة السودان أن الاستخدام المنظم لهذه القوانين قد قوّض حقوق المتهمين في الحصول على ضمانات المحاكمة العادلة ووسّع نطاق المحاكمات.³⁶ وهذه القوانين فضفاضة وغير محدّدة، وتوفر أرضية للاعتقالات التعسفية ولحالات احتجاز مطولة، وتنتهك الحق في محاكمة عادلة. ويجب ان يوفر الدستور القادم اشكال

المحكمة، وحكم يستند إلى مثل هذا الاعتراف، آراء تبنتها مجموعة العمل الخاصة بالاحتجازات التعسفية، رأي 2008/38 (السودان)، وثيقة الامم المتحدة 2، A/HRC/13/30/Add.1، مارس 2010، 166-181، في الفقرة 48. انظر أيضاً بيان بتاريخ 19 ابريل 2009 لخمس خبراء في حقوق الانسان (حاملوا تفويض اجراءات خاصة) يدينوا بشدة محاكمة 9 من نفس المتهمين، متاح على

<http://www.ohchr.org/en/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=9245&LangID>

³⁰ - فمثلا المادة 14 (3) (ز) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية تنص على أن 'عند الفصل في أي تهمة جنائية توجه للشخص، لكل شخص الحق في 'ألا يُكره على الشهادة ضد نفسه أو الاعتراف بالذنب' وتنص المادة 15 من اتفاقية مناهضة التعذيب أن 'تضمن كل دولة طرف عدم الاستشهاد بأية أقوال يثبت أنه تم الإدلاء بها نتيجة للتعذيب، كدليل في أية إجراءات، إلا إذا كان ذلك ضد شخص متهم بارتكاب التعذيب كدليل على الإدلاء بهذه الأقوال.'؛ والمادة 8 (2) (ز) من الاتفاقية الامريكية لحقوق الانسان تنص على ان لكل شخص 'الحق في ألا يُجبر على الشهادة ضد نفسه أو على الاعتراف بذنب' والمادة 8 (3) من نفس الاتفاقية تنص على أن 'يعتبر اعتراف المتهم بالذنب سليماً ومعمولاً به شرط أن يكون قد تم دون أي إكراه من أي نوع.' والمادة 55 (1) (أ) من النظام الاساسي للمحكمة الجنائية الدولية والمواد 20 (4) (ز) للمحكمة الجنائية الدولية الخاصة برواندا و 21 (4) (ز) من المحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغسلافيا أيضاً يحتويان على الحماية ضد تجريم الذات.

³¹ - المادة 20 من قانون الاثبات لعام 1993 تبدو انها تستبعد استخدام أدلة تم الحصول عليها تحت التعذيب. ولكن المادة 10 من القانون تعطي القضاة حق التصرف لقبول أي ادلة اذا قرروا انها مقبولة، خصوصا حينما تؤيدها ادلة اخرى.

³² - انظر عريضة قضية الميجر حسين اسحق سايبو وآخرون ضد مدير شرطة شمال ولاية دارفور وآخرون اودعت أمام المحكمة الدستورية السودانية في عام 2007 (في ملف لدى ريدريريس).

³³ - انظر بشكل خاص القضية المتعلقة بقتل الصحفي محمد طه محمد احمد، اسحق السنوسي وآخرون ضد خلفاء دم القتل محمد طه محمد احمد، القضية رقم MD/QD/121/2008، امر المحكمة الدستورية في 23 مارس 2009،

³⁴ - انظر حقوق الانسان في تصريف العدالة: دليل حول حقوق الانسان للقضاة والمدعين والمحامين، 283، الفصل 7- الحق في محاكمة عادلة: القسم 2 - من المحاكمة إلى الحكم النهائي، اصدارات مكتب المفوض السامي لحقوق الانسان، الامم المتحدة، نيويورك وجنيف، 2003.

³⁵ - انظر قانون الطوارئ وحماية السلامة العامة لعام 1997 (قانون رقم (1) 1998) ينص أيضاً على إنشاء محاكم خاصة دون توفير محاكمة عادلة ملائمة.

³⁶ - جرت ممارسة مماثلة في بعض دول امريكا اللاتينية وسريلانكا. وحول هذه الممارسات انظر: تشريعات جنائية قمعية في أوتة، حاشية سفلية رقم 1 اعلاه، 59 - 65.

حماية شاملة وضمائم محاكمة عادلة، ويكفل بأن حقوقاً مثل الحق في المثل أمام القضاء لا يمكن التنصل عنها في أزمدة الطوارئ.³⁷

يتضمن الحق في محاكمة عادلة أيضاً حق الوصول إلى العدالة، كما ان له علاقة وثيقة بالحق في الحصول على شكل انتصاف فعّال والذي ينعكس في المادة 35 من وثيقة الحقوق. ويتطلب هذا الحق من الدول ان تزيل العوائق التي تقف أمام فرص الوصول إلى العدالة، بما في ذلك قوانين الحصانة والافلات من العقاب التي تحبط الحق في جبر الضرر والمحاسبة في انتهاكات حقوق الانسان.³⁸

4-1-2 عقوبة الاعدام

تحظر المادة 36 من وثيقة الحقوق فرض عقوبة الاعدام على الشخص الذي لم يبلغ سن الـ18 أو الشخص الذي بلغ سن الـ70؛ ويؤجل فرضها على النساء الحوامل أو المرضعات إلى ما بعد سنتين من الرضاعة، والتي يمكن ان تفرض في قضايا القصاص أو الحدود³⁹ أو عقوبات الجرائم الأكثر خطورة. ويناقض فرض عقوبة الاعدام الالزامي حق الحياة بموجب القانون الدولي.⁴⁰ وبالإضافة إلى ذلك فان الاحتفاظ بعقوبة الاعدام يناقض الاتجاه المتنامي لالغائها على امتداد العالم.⁴¹

5-1-2 حظر التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللا انسانية أو المهينة

تفشل المادة 33 من وثيقة الحقوق (حظر التعذيب) في حظر العقوبة القاسية أو اللا انسانية أو المهينة، مثل العقوبات البدنية، مما يمثل اغفالا لا يتسق مع المعايير الدولية الملزمة للسودان والتي تشكل جزءا من الوثيقة نفسها بمقتضى المادة 27 (3).⁴² وبالإضافة إلى ذلك، وتماشيا مع الممارسة الدستورية الحالية في دول مثل المغرب ونيبال،⁴³ فان المادة ذات الصلة بالحق في الحرية من التعذيب يجب ان تنص على واجب تجريم التعذيب وتعترف بحق محدد في جبر الضرر من التعذيب وهما الامران الغائبان في قوانين السودان.⁴⁴

3 الاطار الدستوري للانفاذ والحماية الفعّالة للحقوق: آليات وعمليات

1-3 إصلاح القوانين الجنائية والضمانات الدستورية: انفصام

³⁷ - لأجل مثل هذه الضمانات انظر اسكوي ضد تركيا (1996 23 EHRR)، الفقرات 67 - 87
³⁸ - انظر : محمد عبدالسلام بابكر 'محاكمة القضايا الدولية بموجب قوانين السودان الجنائية والعسكرية: ثغرات وجوانب قصور' ، في أوته، حاشية سفلية رقم 1 اعلاه، 161 - 181.

³⁹ - وفقا للمادة 3 من قانون السودان الجنائي لعام 1991 ، "جرائم الحدود" تعني جرائم شرب الخمر والردة والزنا والقذف والحراية والسرقة؛

⁴⁰ - وپروانسا ضد سريلانكا ، وثيقة الامم المتحدة CCPR/C/95/D/1406/2005، 14 مايو 2009، الفقرة 7.2 .

⁴¹ - انظر <http://www.amnesty.org/en/death-penalty> .

⁴² - انظر ريدريس والمرصد السوداني لحقوق الانسان لا لمواصلة الجلد : حان الوقت لوقف العقوبات البدنية في السودان، مارس 2012.

⁴³ - انظر المادة 22 من دستور المغرب، 2011 ، والمادة 26 من الدستور الانتقالي لنيبال ، 2007.

⁴⁴ - انظر ريدريس والمنظمة السودانية لمناهضة التعذيب ، اشكال الانتصاف الوطنية والدولية من التعذيب : دليل للمحامين السودانيين، 2005، 32 - 37.

توفر وثيقة الحقوق الحالية حقوقاً للإنسان من منظور العدالة الجنائية وعلى الدولة أن تحترم هذه الحقوق وتحميها وتعززها وتكفل انفاذها. وبينما يوفر الإطار الدستوري الحالي بعض الضمانات من منظور العدالة الجنائية فإن التجربة حتى الآن تظهر أن الدستور قد فشل في 'ترجمتها' إلى ممارسة، خصوصاً في غياب الإصلاحات التشريعية (القانون المكتوب) والدستورية المطلوبة والحماية القضائية الملائمة. وبما أن الاخفاقات الموضوعية في القوانين الجنائية السودانية قد تم تحديدها وتحليلها بشكل مفصل في مكان آخر،⁴⁵ فإن الأقسام التالية ستسلط الضوء على الإصلاحات الدستورية المطلوبة لتعزيز الحماية.

3-2 إصلاح القطاع المؤسسي للأمن

بعد التوقيع على اتفاقية السلام الشامل، تصور الدستور الانتقالي أن القوانين التي تحكم مؤسسات مثل أجهزة الأمن الوطني والاستخبارات (قانون قوات الأمن الوطني لعام 1999) يجب إصلاحها.⁴⁶ وكان الهدف هو جعل القانون يتسق مع رؤية اتفاق السلام الشامل لقوات الأمن الوطني كجهاز له تفويض بجمع المعلومات وتقديم التحليل والمشورة للسلطات المعنية.⁴⁷ لقد تمت اجازة قانون الأمن الوطني لعام 2010 بواسطة المجلس الوطني في ديسمبر 2009 ودخل حيز التنفيذ في فبراير 2010. ولكن القانون الجديد لا يتسق مع الدستور الانتقالي الذي تصور أن يكون جهاز الاستخبارات والأمن الوطني جهاز استخبارات دون أي سلطات اعتقال أو احتجاز. وبدلاً من ذلك حافظ القانون على سلطات واسعة للاعتقال والاحتجاز خولت للجهاز بموجب قانون قوات الأمن الوطني لعام 1999. وحافظ القانون أيضاً على الحصانة من المقاضاة التي كانت قد مُنحت لأعضاء جهاز الاستخبارات والأمن الوطني بموجب قانون سابق. وفشل قانون الأمن الوطني لعام 2010 في تقديم الضمانات الضرورية لمنع عمليات الاحتجاز التعسفية والتعذيب وضروب سوء المعاملة الأخرى.⁴⁸

وعلى هذه الخلفية فإن أي عملية مراجعة دستورية فعالة تركز على إصلاح القانون الجنائي وحماية حقوق الإنسان في السودان يجب أن تشمل (كأولوية) ما يُشار إليه بشكل شائع باسم إصلاح قطاع الأمن (الشرطة وأجهزة الأمن والجيش). ويجب أن يتناول الدستور السلطات الحالية للاعتقال والاحتجاز والحصانات لدي مثل هذه القوات ويجعلها خاضعة للمحاسبة، خصوصاً بوسائل المراقبة البرلمانية والمراقبة القضائية. ومع الأخذ في الاعتبار فشل الدساتير السابقة في أن تكفل حقوق الإنسان بشكل فعال فإن إصلاح قطاع الأمن يحتل قلب الإصلاحات الدستورية ويتطلب أن يتم التركيز عليه لكفالة أن تحترم أجهزة تعزيز القانون حكم القانون وحقوق الأفراد أثناء ممارستها لأصلاحياتها.

3-3 المفوضيات وهيئات الرقابة

⁴⁵ - انظر الاصدارات المتاحة على موقع مشروع إصلاح القانون الجنائي في السودان www.pclrs.org.

⁴⁶ - المادة 151 من الدستور الوطني الانتقالي.

⁴⁷ - انظر لأجل تحليل شامل ، ردريس والمنظمة السودانية للحقوق والتنمية، الأمن للجميع – إصلاح جهاز الأمن الوطني السوداني، 2009.

⁴⁸ - منظمة العفو الدولية ، عملاء الخوف: جهاز الأمن الوطني في السودان ، Index: AFR.

انشأت اتفاقية السلام الشامل عدة مفوضيات لتعمل كهيئات رقابة مفوضة لحماية حقوق الانسان. ويتصور القسم الثامن من الدستور (المؤسسات والمفوضيات المستقلة) أن مثل هذه الهيئات تلعب دورا اشرافيا فعّالا، خصوصا المفوضية القومية لمراجعة الدستور⁴⁹ ومفوضية حقوق الانسان⁵⁰ والمفوضية القومية للخدمة القضائية. ويمكن ان تكون المفوضية القومية لمراجعة الدستور لاعبا اساسيا فيما يتعلق بالإصلاح القانوني وجعل القوانين الوطنية تتسق مع الدستور. وعلى صعيد الممارسة فانها فشلت فشلا ذريعا في مجابهة الانقسام الواضح بين الاعراف الدستورية لحقوق الانسان والتشريع الموجود. وخلال انفاذ اتفاقية السلام الشامل كان الافتقار لعملية الشفافية في الإصلاح القانوني واضحة كما ان الهيئات المعيّنة بذلك مثل المفوضية القومية لمراجعة الدستور لا تملك سوى قدرة وسلطات محدودة واستقلال محدود في عملياتها. ومع أن اتفاقية السلام الشامل عينت قوانين محددة تحتاج للإصلاح فانها نصّت على انشاء المفوضية القومية لمراجعة الدستور ولجنة الإصلاح القانوني في وزارة العدل لكفالة الانسجام مع اتفاقية السلام الشامل والدستور الوطني الانتقالي، الا ان تقدمها كان محدودا، خصوصا فيما يتعلق بتحقيق اتساق القوانين الموجودة مع وثيقة الحقوق.⁵¹ وفي مرحلة ما بعد اتفاقية السلام الشامل، يجب وفقا لما سبق ذكره ان ينشئ الدستور الجديد مفوضية إصلاح قانوني، كما في ولايات قضائية أخرى مثل أوغندا وجنوب افريقيا والتي كثيرا ما يكون لها ادوار هامة في المبادرة أو تأطير عمليات إصلاح قانوني تكون شفافة وشاملة.⁵²

ويمكن أيضاً لمفوضيات أخرى، مثل المفوضية الوطنية لحقوق الانسان والمفوضية القومية للخدمة القضائية، ان تلعب دورا فعّالا في حماية وتعزيز حقوق الانسان من منظور العدالة الجنائية. وكانت المفوضية الوطنية لحقوق الانسان قد أنشئت بقانون برلماني في 2009 وعُين اعضائها في يناير 2012 أي بعد ثلاث سنوات تقريبا. وقد كان لتأسيس المفوضية احتمال ان تعزز نظام الحماية الوطنية لحقوق الانسان اذا ما تأسست بشكل سليم وزوّدت بالموارد. وقد زوّد القانون المفوضية بتفويض مراقبة تطبيق الحقوق والحريات المنصوص عليها في وثيقة الحقوق، بالإضافة إلى سلطات تلقي شكاوى حول انتهاكات⁵³ وكفالة اتساق القوانين مع وثيقة الحقوق.⁵⁴ ولكن هناك عدد من الثغرات في القانون يمكن ان تعيق قدرة المفوضية على انجاز تفويضها بشكل فعّال ومستقل. وعلى نحو خاص فان القانون يمكن أن يُدقق أكثر فيما يتعلق بالاختصاص شبه القضائي للمفوضية في التعامل مع الشكاوى والتحقيق في انتهاكات حقوق الانسان بنفسها؛ وبالموضوعات ذات العلاقة بفرص الوصول. وهناك جانب آخر مثير للقلق هو عملية الاختيار والتعيين لأعضاء المفوضية والتي يتحكم بها الجهاز التنفيذي بشكل كبير.⁵⁵

⁴⁹ - المادة 10 (1) من الدستور الوطني الانتقالي.

⁵⁰ - المادة 142 من الدستور الوطني الانتقالي.

⁵¹ - انظر ريدريس، تعزيز الإصلاح القانوني في السودان لتدعيم حماية حقوق الانسان وتعزيز حكم القانون وتبني عمليات ديمقراطية. ادلة مكتوبة تم تقديمها من ريدريس للمجموعة البرلمانية البريطانية حول السودان: جلسات برلمانية، اتفاقية السلام الشامل السودانية، 15 اكتوبر 2009، متاح على الرابط www.pclrs.org و الرابط http://www.redress.org/country_sudan.html

⁵² - انظر لوتز أوتو 'أفاق المستقبل: التحوار حول إصلاح القانون الجنائي وحقوق الانسان في السودان'، في أوتو، حاشية سفلية رقم 1 اعلاه، 297 - 301.

⁵³ - المادة 9 (2) (ح) تنص على أن المفوضية مكلفة بـ 'تلقى الشكاوى من الافراد والجهات الأخرى واتخاذ الإجراء اللازم وفق احكام هذا القانون أو أي قانون آخر والتوصية للجهات ذات العلاقة بالمعالجات المناسبة'

⁵⁴ - المادة 9 (2) (ك) تنص على أن المفوضية ستقوم بـ 'العمل على موامة التشريعات والممارسات الوطنية للمعايير الدولية لحقوق الانسان'.

⁵⁵ - المادة 6 تنص على ان المفوضية تتكون من 15 عضوا يعينهم رئيس الجمهورية بعد مشاورات مع هيئة الرئاسة والحصول على موافقة

إن الهدف الرئيسي للمفوضية القومية للخدمة القضائية هو أن تبدأ عملية الإصلاح المؤسسي للقضاء حتى يستطيع ان يطور أدواراً جديدة وأن يستوعب الأحكام الدستورية الجديدة لإصلاح القضاء⁵⁶ وكانت الفلسفة وراء قيام مفوضية الخدمة القضائية هي ان تعمل كهيئة اشرافية على عمل القضاء. ولكن هناك مخاوف من أن الهيئة لم تستطع أن تؤدي دورها المتصور وتحقق بشكل تدريجي الإصلاح والاستقلال القضائي. أولاً، كان يتوقع من المفوضية ان تركز على قضايا جوهرية بما في ذلك تعزيز حكم القانون والاستقلال القضائي. وبدلاً من ذلك فان المفوضية ركزت على موضوعات اجرائية (مثل ابعاد القضاة واتخاذ اجراءات تأديبية تجاههم، وشروط الخدمة). ونتيجة لذلك فان عمل المفوضية لم يؤدي إلى تغييرات حقيقية وملموسة في أداء القضاء على مستوى الثقة العامة والمحاسبة. ثانياً، لم تتصرف المفوضية كهيئة اشراف حقيقية على القضاء لأن قاضي القضاة هو رئيس المفوضية وأنه في موقع من يضع أجندة المفوضية ودورها الفعلي. ثالثاً، لم تتناول المفوضية القضايا الحاسمة ولم تتبن سياسات فيما يتعلق بموضوعات كثيراً ما تُطرح حول السلطة القضائية والاستقلال القضائي. وهذا يشمل، على وجه الخصوص، الاختصاص القضائي حول العمل القضائي وتدخل وزارة العدل في عمل القضاء بابقاء أو رفض الاجراءات. وتشمل الموضوعات الأخرى دور القضاء فيما يتعلق بالمحاكم الخاصة والحصانات الممنوحة لمسئولي تعزيز القانون.

4-3 الاستقلال القضائي

لم تمارس محكمة السودان الدستورية بشكل فعال وظيفتها في حماية الحقوق الدستورية وظلت المحاكم الأخرى أيضاً ممانعة لتحدي الفروع التنفيذية للحكومة وتبني تفسيرات هادفة لتفعيل الحقوق الدستورية. ونادراً ما تنتظر المحكمة الدستورية في القرارات القضائية الخاصة بتطبيق القانون الدولي لحقوق الانسان بالرغم من حقيقة ان على المحاكم التزاما بموجب المادة 27 (3) من الدستور الوطني الانتقالي ان تطبق القانون الدولي لحقوق الانسان. وهذه الممارسة القضائية لا تنحصر في حقبة اتفاقية السلام الشامل. فتاريخياً نادراً ما كانت المحاكم تصدر قرارات وهي تفسر القانون لكفالة ان تحظى حقوق الانسان الخاصة بالمتهم بالاحترام في مجال العدالة الجنائية.⁵⁷ وتظهر الممارسة الراهنة منذ التوقيع على اتفاقية السلام الشامل وتبني وثيقة الحقوق؛ أن المحاكم، خصوصاً المحكمة الدستورية، قد فشلت في حماية الحقوق الدستورية للأشخاص المتهمين. وهناك امثلة كثيرة.⁵⁸ لم تفشل المحاكم فقط في تناول حقوق الانسان الأساسية ذات الصلة بتصريف العدالة وحرية التعبير وانما هناك ايضا افتقار القضاة الواضح للخبرة والتدريب والمعرفة الأساسية حينما يتصدون إلى النظر في قضايا حساسة لحقوق الانسان. وعند تناول الحق في محاكمة عادلة، والحق في عدم التعرض للتعذيب وسوء المعاملة، والاحتجاز الطويل دون رقابة قضائية، فان القضاة السودانيين لا يأمرن روتينياً باجراء تحقيقات في مزاعم انتهاكات حقوق اجراءات التقاضي

النائب الأول للرئيس.

⁵⁶ - المادة 129 من الدستور الوطني الانتقالي لعام 2005 تنص على أن رئيس الجمهورية بعد التشاور داخل مؤسسة الرئاسة ينشيء المفوضية القومية للخدمة القضائية لتتولى الإدارة الكلية للقضاء الوطني.

⁵⁷ - انظر أ سليمان، حقوق الانسان في الدستور المقبل، مجلة حروف، دار نشر جامعة الخرطوم، 1989 (بالعربية)

⁵⁸ - مثلاً كمال محمد صابون ضد حكومة السودان، المحكمة الدستورية، 2009؛ فاروق محمد ابراهيم النور ضد 1- حكومة السودان؛ هيئة تشريعية. امر نهائي بواسطة عبدالله المين البشير رئيس المحكمة الدستورية، 6 نوفمبر 2008.

السليمة أو التعذيب. وبالإضافة إلى ذلك فإن الأدلة التي يتم الحصول عليها من خلال التعذيب تنال القبول لدى المحاكم السودانية وتساهم في اثبات التهمة على المتهم.⁵⁹

ويبقى السؤال: ما هو الدور الذي يمكن للقضاة أو القضاء ان يلعبه لضمان التطبيق الفعّال لوثيقة الحقوق في الدستور؟ يزود نص الدستور الوطني الانتقالي المحكمة الدستورية بتفويض واضح بموجب المواد 119 – 122 لحماية حقوق الانسان والحريات الأساسية⁶⁰ والولاية القضائية لـ'الفصل في دستورية القوانين'.⁶¹ وبالإضافة إلى ذلك فإن الدستور القادم يجب ان يتضمن بوضوح التزامات المحاكم عند تفسير وثيقة الحقوق. وهذا يشمل وضع الاعتبار للقانون الدولي لحقوق الانسان وفقهه القانوني المتراكم. وفوق ذلك فإنه يجب على المحاكم عند تفسير أي تشريع ان تعزز روح ومقصد وغايات وثيقة الحقوق؛ ويجب على المحاكم ان تنظر في القانون الدولي كما يجوز أيضاً ان تنظر في أفضل الممارسات التي تم تبنيها في الدول الأخرى.⁶² ويجب على الهيئة القضائية كمؤسسة ان توجه القضاة لتبني تفسيرات هادفة (كما في نظام القانون العام) لأجل تفعيل كلمات وروح وثيقة الحقوق. ويجب على المحاكم ان تؤمر عند تفسيرها لوثيقة الحقوق أو للمبادئ التوجيهية للدستور بأن تُفعل القصد أو النية الفعلية للمشرع. ويجب أيضاً ان يُفرض النص الدستوري نفسه على القضاء تطبيق روح وثيقة الحقوق.

وبالإضافة إلى ذلك فإن عبارات في وثيقة الحقوق مثل 'بنص القانون' أو 'التي يحددها القانون' أو 'وفقا للقانون' يجب تفسيرها لتوسيع مقصد حماية حقوق الانسان، ويجب أيضاً ان تُفسر 'بنود التقادم' بشكل معقول لأجل تفعيل روح ونص وثيقة الحقوق. ويجب على الدستور المقبل بالتالي ان يحدد ترتيبات لضمان ان تُحترم وثيقة الحقوق وألا تخضع لقيود غير معقولة، خصوصا بوسائل القوانين التشريعية (المكتوبة) المطبقة. ولهذا الهدف فإن أي تناقض بين وثيقة الحقوق والقوانين الوطنية يجب ان يبطل ويلغى.

يقود موضوع التفسير الدستوري إلى نقطة أخرى ذات صلة، وتحديد الحاجة إلى النضال للإصلاح القضائي أو 'الاحياء القضائي' لأجل ان يكون الدستور وثيقة حية. وهذا يتطلب قضاة ذوي مبادرة ومهارة وتدريب بالإضافة إلى قضاء مستقل بشكل حقيقي لتولي دوره. وتشهد التطورات الدستورية في ولايات قضائية أخرى بهذا الواقع. فمثلا لقد أعادت المحاكم الهندية العليا تعريف العلاقة بين الحقوق الأساسية والمبادئ الموجهة (والتي ليس لها ما يبررها بموجب الدستور). وقد تعاملت المحاكم مع الفئتين على نحو متكامل كان أحد نتائجه إعطاء بعض المبادئ التوجيهية منزلة الحقوق الأساسية.⁶³

توصيات

⁵⁹ - تسمح المادة 10 من قانون الاثبات لعام 1993 بالأدلة التي تم الحصول عليها من خلال وسائل غير قانونية إذا تأكدت بأدلة أخرى.

⁶⁰ - المادة 22 (1) (د) من الدستور الوطني الانتقالي.

⁶¹ - المادة 122 (1) (هـ) من الدستور الوطني الانتقالي.

⁶² - انظر مثلا المادة 39 (1) من دستور جنوب افريقيا: 'حينما تفسر محكمة أو هيئة تحكيم وثيقة الحقوق يجب ان (أ) تعزز القيم التي تشدد على مجتمع مفتوح وديمقراطي يستند إلى الكرامة الانسانية والمساواة والحرية؛ (ب) يجب ان تنظر في القانون الدولي؛ و (ج) يجوز النظر في القوانين الأجنبية؛'

⁶³ - انظر أولقا تيليس ضد هيئة بومباي المحلية ، المحكمة العليا الهندية، 1985، AIR، 1986 ، المحكمة العليا 18، والتي وفقا لها فإن حق الحياة بموجب 21 من الدستور الهندي تشمل الحق في العيش (المادة 37 من الدستور الهندي).

تشدد منظمة ريدريس والمرصد السوداني لحقوق الانسان على الحاجة لمراجعة شاملة لمجموعة الحقوق الأساسية المتعلقة بعملية العدالة الجنائية ويوصيان بالتغييرات التالية:

1 تغييرات جوهرية

الحق في عدم التمييز والمساواة امام القانون

- تضمين اشارة إلى عدم التمييز على اسس 'الأصل الوطني أو الاجتماعي أو الملكية أو الميلاد أو غير ذلك من الأسباب' المنصوص عليها في المادة 2 (1) و 26 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية؛ ويجب إضافة اسس أخرى للتمييز مثل السن وحالات العجز، مع الاخذ بالاعتبار التزامات السودان بموجب القانون الدولي والحاجة لمكافحة اشكال محددة من التمييز.
- النص على حاجة الدولة لاتخاذ تدابير تشريعية فعّالة لحظر التمييز بالنص على 'ان القانون يجب ان يحظر أي تمييز وأن يضمن لكل الأشخاص حماية متساوية وفعّالة ضد التمييز أيا كان اساسه'.
- حظر مناصرة الاشكال المختلفة من الكراهية القومية أو العرقية أو الدينية والتي قد تصل مستوى التحريض على التمييز أو العدوانية أو العنف كما في حالة المادة 20 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية؛ وحظر التفرقة العنصرية ونشر افكار أو نظريات تروّج لتفوق أحد الأعراق أو مجموعات الأشخاص كما تنص عليه المادة 4 من الاتفاقية الدولية لمناهضة جميع اشكال التفرقة العنصرية.

المساواة بين الرجال والنساء

- فرض التزامات مباشرة على الدول بان تتخذ كل الخطوات الضرورية لتمكين كل شخص من التمتع بحقوق المساواة.
- تضمين المساواة فيما يتعلق بتصريف العدالة الجنائية، خصوصا باستبعاد قوانين تمنع النساء من فرص الوصول المباشر والذاتي للمحاكم؛ وضمان حق المرأة في ان تقدم أدلة كشاهد على قدم المساواة مع الرجل؛ وتزويد النساء بالحق في الفرص المتساوية في العون القانوني، خصوصا في موضوعات المرأة.
- النص على ان تكون عقوبات نفس الجريمة متطابقة وليست مختلفة على أساس الجندر.
- النص على واجب الدولة بحماية النساء ضد جميع اشكال العنف من خلال تدابير تشريعية وغيرها من التدابير.

الحرية من الاعتقال والاحتجاز التعسفيين

- تحديد ألا يكون الاعتقال والاحتجاز 'تعسفيا' لتتسق الحماية الدستورية مع المعايير الدولية لحقوق الانسان الملزمة للسودان.
- الإشارة بشكل صريح للضمانات الاجرائية الموجودة في المادة 9 (2) الى (5) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والتي تساعد في كفالة التمتع بالضمانات

الجوهرية. وهذا يتضمن الحق في التبليغ بأسباب الاعتقال أو الاحتجاز، والسرعة في ان يمثل الموقوف أو المعتقل أمام أحد القضاة أو أي شخص آخر مخول بالقانون؛ وطول فترة الاحتجاز السابقة للمحاكمة والحق في اطلاق السراح في انتظار التحقيق والحق في المثول بشكل عاجل أمام قاضي في قضايا جنائية، والحق في التقديم لمحاكمة، والحق في التعويض عن الاعتقال أو الاحتجاز بشكل ينتهك الحقوق الاساسية. ويجب ان يكون حق المثول أمام المحكمة غير قابل للانتقاص.

تصريف العدالة والحق في محاكمة عادلة

- النص على عناصر الحق في محاكمة عادلة بالإشارة إلى المادة 14 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية ومبادئ وموجهات الحق في محاكمة عادلة ومساعدة قانونية في أفريقيا؛ ويجب ان يتضمن ذلك بشكل خاص الحقوق والمبادئ التالية والتي تقوم بدور اشكال حماية ضد التعذيب:
- الحق في الحصول على محامي من اختيار الشخص في كل اطوار الاجراءات؛ والحق في عدم تجريم الشخص لنفسه؛ واستبعاد الأدلة التي تم الحصول عليها تحت التعذيب أو الاشكال الأخرى من سوء المعاملة .
- النص على أن المدنيين يجب تحت كل الظروف ألا يُحاكموا أمام محاكم عسكرية أو خاصة أو أيجازية؛ النص بأن المسؤولين المتهمين بانتهاكات حقوق الانسان يجب ان يحاكموا أمام محاكم مدنية.
- توفير الحق في الوصول إلى العدالة بالنص على انه يجب على الدولة ان تتخذ التدابير التشريعية وغيرها لكفالة الممارسة الفعالة لهذا الحق على أساس من عدم التمييز.

عقوبة الاعدام

- النظر في الغاء عقوبة الاعدام وفي حالة التقصير عن مثل هذا الالغاء يتم كفالة ألا يجوز ان تُفرض عقوبة الإعدام إلا وفقا للمعايير الدولية (بعد محاكمة عادلة لأكثر الجرائم خطورة على اساس غير ملزم والسماح بالحق في الاستئناف؛ وليس على فئة معينة من الأشخاص، خصوصا القاصرين).

حظر التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللا انسانية أو المهينة

- ويشمل حظر المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللا انسانية أو المهينة.
- إضافة ان التعذيب يجب معاقبته كجريمة جنائية كما انه يجب تزويد ضحايا التعذيب بحق صريح في جبر الضرر.

2 إصلاح القانون الجنائي المكتوب

- النص على ان الدولة يجب ان تتخذ تدابير تشريعية لتجعل كل القوانين متسقة مع وثيقة الحقوق ومعايير حقوق الانسان الملزمة دولياً ؛
- النص على ان التشريع يجب ان يفسر بحيث يكون متسقا مع وثيقة الحقوق ومعايير حقوق الانسان الدولية القابلة للتطبيق؛
- النص على ان القوانين المتعارضة مع وثيقة الحقوق تُعتبر لاغية وباطلة؛
- تأسيس مفوضية إصلاح قانوني تتولى مهمة مراجعة مدى اتساق القوانين الموجودة والقوانين الجديدة لوثيقة الحقوق، خصوصا القوانين الجنائية.

3 الإصلاحات المؤسسية

إصلاح قطاع الأمن

- يجب ان يكون إصلاح قطاع الأمن عملية غير منفصلة عن إجراء مراجعة دستورية فعّالة، بما في ذلك، وعلى وجه الخصوص، مراجعة السلطات المخولة حالياً للاعتقال والاحتجاز؛ ومصادرة اصول أو ممتلكات وحصانات الوكالات ذات الصلة بالإضافة إلى الرقابة البرلمانية والقضائية الفعّالة.

4 القضاء وحماية حقوق الانسان

- تخويل مفوضية الخدمة القضائية القومية، والتي حلت مكان المجلس القضائي الأعلى، بتفويض ووظائف جديدة بشكل فعّال لبدء عملية الإصلاح المؤسسي للقضاء. ويجب على المفوضية كهيئة اشرافية ان تتولى مهمة التركيز على الموضوعات الجوهرية بما في ذلك تعزيز حكم القانون والسعي لتعزيز الاستقلال القضائي؛ ويجب أيضاً تفويض المفوضية بتعزيز ثقة الجمهور في تصريف العدالة وتسهيل فرص الوصول إلى نظام العدالة الجنائية.
- التشديد على دور وواجب المحكمة الدستورية في ان تتصرف كحامي للدستور والحقوق الاساسية.
- فرض واجب صريح على المحاكم حينما تفسر وثيقة الحقوق بأن تأخذ في الاعتبار القانون الدولي لحقوق الانسان وفقهه القانوني الذي طوره. ويجب على المحاكم، عند تفسير أي تشريع، تعزيز روح ومقصد وغايات وثيقة الحقوق؛ كما يجوز أيضاً الأخذ في الاعتبار بأفضل الممارسات التي تم تبنيها في دول أخرى.