

الحبس السابق للمحاكمة والحق فى المحاكمة  
العادلة فى القانون السودانى

نبيل أديب عبدالله  
المحامى

## مقدمة

تبدأ الدعوى الجنائية بإجراءات تسبق المحاكمة الفعلية وهذه الإجراءات تتصل بجمع البيانات بغرض تقديمها في المحاكمة لاحقاً ولكن لطبيعة الدعوى الجنائية فإن هذه الإجراءات تقوم بها سلطات الضبط في مواجهة مشبوه فيهم وتتضمن تقييداً لحريتهم الشخصية وحقهم في الخصوصية وهذه الإجراءات لصيقة بحق المتهمين في المحاكمة العادلة ونحاول في هذه الدراسة النظر لأحكام هذه الإجراءات المتصلة بحبس المتهمين في القانون السوداني ومدى توافقها مع الدستور ومع المستوى الذي تطلبه المعايير الدولية لإتصال كل ذلك بحقوق الإنسان الأساسية .

## تمهيد

### النصوص الدستورية ذات الصلة

تنص المادة 29 من الدستور على أنه 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 كما تنص المادة 3 من الدستور الإنتقالي، متبعة في ذلك نهج المادة 3 - 1 - 1 من إتفاقية مشاكوس الإطارية، على أن ((الدستور القومي الإنتقالي هو القانون الأعلى للبلاد، ويتوافق معه الدستور الإنتقالي لجنوب السودان ودساتير الولايات وجميع القوانين))

و تنص المادة 27 (3) من الدستور على ما يلي (( تعتبر كل الحقوق والحريات المضمنة في الإتفاقيات والعهود والمواثيق الدولية لحقوق الإنسان والمصادق عليها من قبل جمهورية السودان جزءاً لا يتجزأ من هذه الوثيقة )) .

تنص المادة (9) من العهد الدولي للحقوق المدنية السياسية على ما يلي لكل فرد حق في الحرية وفي الأمان على شخصه. ولا يجوز توقيف أحد أو اعتقاله تعسفا وأن يقدم الموقوف أو المعتقل بتهمة جنائية، سريعاً، إلى أحد القضاة أو أحد الموظفين المخولين قانوناً مباشرة وظائف قضائية، ويكون من حقه أن يحاكم خلال مهلة معقولة أو أن يفرج عنه و لكل شخص حرم من حريته بالتوقيف أو الاعتقال حق الرجوع إلى محكمة لكي تفصل دون إبطاء في قانونية اعتقاله، وتأمراً بالإفراج عنه إذا كان الاعتقال غير قانوني.

وتنص الفقرة (6) من المادة 34 من الدستور على أنه (يكون للمتهم الحق في الدفاع عن نفسه شخصياً أو بوساطة محام يختاره، وله الحق في أن توفر له الدولة المساعدة القانونية عندما يكون غير قادر على الدفاع عن نفسه في الجرائم بالغة الخطورة).

### الباب الأول سلطة القبض

القبض هو إعتقال شخص وإرغامه على التوجه لمكان معين وهو في الغالب قسم الشرطة وينتهي القبض بأخذ الشخص إلى المكان المعين اما الإحتجاز فهو منع الشخص من مغادرة مكان محدد والإحتجاز قد يسبق القبض أو يتلوه والإحتجاز السابق للقبض يكون لبرهنة وجيزة تكفي لإستيضاح بعض المعلومات ومن ذلك ما نصت عليه المادة 61 "يجوز للشرطة الجنائية من تلقاء نفسها أو بناء علي امر من وكالة النيابة أو المحكمة تكليف أي شخص بالحضور ليقدم نفسه أو ليبرز أي محرر أو شئ آخر متي كان ذلك ضروريا لاغراض التحري أو المحاكمة أو التنفيذ لاي امر صادر من وكالة النيابة أو المحكمة." أو المادة 68 د والتي تتيح للشرطي أو الإداري الشعبي سلطة قبض من يجده في ظروف تدعو الي الريبة ولم يقدم اسبابا معقولة لوجوده أو وجد في حيازته ممتلكات يشتبه في انها مال مسروق أو ارتكب بشأنها جريمة. وفي هذه الحالة يكون ذلك الشخص محتجزاً حين يخضع لذلك الإستجواب. وهناك الإحتجاز التالي للقبض ويتم بإحتجاز المقبوض عليه لفترة من الزمن كافية لتحقيق الغرض من القبض، ونحن هنا معنيين بالقبض على الأشخاص الذي يتم بسبب إشتباه معقول في أن لأولئك الأشخاص صلة بجريمة وقعت بالفعل، أو يعتقد أنها وقعت، وغنى عن البيان أن القانون هو الذي ينظم المسائل المتعلقة بالقبض، فيحدد من له سلطة إصدار أمر القبض على المشتبه فيهم، ومن الذي ينفذ ذلك الأمر، وما هي الأسباب التي تدعو لذلك، وماذا يترتب على القبض، ولأى مدى يمكن أن يستمر الإحتجاز، وهذا كله تم تنظيمه بشكل أساسي في قانونى الإجراءات الجنائية و قوات الأمن الوطنى وسنحاول أن نرى مدى توافق تلك الأحكام مع الدستور ومع المستوى المطلوب دولياً.

## الحق في الحرية والأمان

القبض السابق للمحاكمة ما لم يتم ضبط أحكامه يتعارض مع إفتراض البراءة فى المادة 34 والخاصة بالمحاكمة العادلة فى الدستور ،وكذلك مع الحق فى الحرية الشخصية الذى كفلته المادة "29" من الدستور حين نصت على أن (( لكل شخص الحق فى الحرية والأمان، ولا يجوز إخضاع أحد للقبض أو الحبس، ولا يجوز حرمانه من حريته أو تقييدها إلا لأسباب ووفقاً لإجراءات يحددها القانون)). . ويلاحظ أن المادة "29" من الدستور لا تقتصر على حماية الحرية الشخصية، بل تلزم الدولة أيضاً بتوفير الأمان لمن هم على أرضها، وذلك بمنع ما يهدر أمنهم الشخصي من أي مصدر كان، كما ويجب أن تمتنع هي نفسها عن تهديد المواطنين وإفقادهم للشعور بالأمان عن طريق قوات الضبط فيها، لذلك فقد رأت لجنة حقوق الإنسان الأفريقية فى دعوى دياس ضد أنقولا أن الحكومة الأنجولية قد أهدرت حق المدعى فى الأمان عن طريق قواتها الأمنية، وخرق الحق فى الأمان يتم أيضاً بمنح سلطات تحكيمية لأجهزة الدولة لأن ذلك لا يخرق حريتهم الشخصية فقط ، بل حقهم

فى الأمان أيضاً. Communication No. 711/1996. 20 March 1998.

ورغم أن المادة تجيز تقييد حرية الشخص لأسباب ووفقاً لإجراءات ينص عليها القانون ،إلا أن هذا لا يعنى أن للسلطة التشريعية أن تحدد وفق هواها تلك الأسباب ،أو تلك الإجراءات، بل عليها أن تحدد ذلك وفق الحدود الدستورية للتشريع، حسبما جاءت فى المادتين "27" (3) أو (4) من الدستور، فعليها أن تراعى عندما تحدد أسباب القبض الموائيق والعهود والإتفاقيات الدولية التى صادق عليها السودان، كما ويجب على المشرع حين ينظم سلطة القبض أن يراعى أنه لا يجوز له أن يمس الحق فى المحاكمة العادلة، كما ولا يجوز له الإنتقاص من الحق فى الحرية الشخصية، وإنما يجوز له فقط أن يخضعه إستثناءً لقيود مؤقتة، بشرط أن تكون تلك القيود ضرورية لتطبيق العدالة .

## التقييد بالمستوى المتطلب دولياً

وهذه الأحكام يجب أن تتقيد أيضاً بالعهود الدولية الخاصة بالحريات العامة، ليس فقط تلك التي صادق عليها السودان والتي جعلها الدستور ضمن أحكامه، بل أيضاً العهود الدولية التي لم يصادق عليها السودان، متى كانت تقنياً للعرف الدولي أو أصبحت جزءاً من العرف الدولي، كإتفاقية مناهضة التعذيب مثلاً فهذه العهود تظل أحكامها ملزمة للمشرع السوداني، سواء صدق السودان على تلك الإتفاقيات أم لم يصدق. في دعوى كيمانش ضد فرنسا ذكرت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، أن القبض يجب أن يكون متفقاً مع القواعد التي وضعها القانون الداخلي للدولة المعنية، ولكن القانون الداخلي يجب أن يتفق مع الأسس التي وضعها العهد الأوروبي لحقوق الإنسان، بحيث لا يكون القبض صحيحاً إذا تم وفقاً لقانون داخلي يتعارض مع ذلك العهد، وهذا المبدأ هو مبدأ عام لا يتصل بالعهد الأوروبي فقط، إذ أن القوانين الداخلية يجب عليها أن تتقيد بالمستوى الدولي المطلوب وفقاً للعهود الدولية العامة الخاصة بحقوق الإنسان، والتي أصبحت ملزمة للجميع.

## الفصل الأول

### سلطة القبض وفقاً لقانون الإجراءات الجنائية

قسم القانون الجرائم إلى نوعين نوع يجوز فيها القبض دون أمر والثاني لا يجوز ذلك، والجرائم التي يجوز القبض فيها بدون أمر تكاد تكون نصف الجرائم المنصوص عليها في القانون الجنائي، وهي ليست بالضرورة جرائم خطيرة، فبعضها معاقب عليه بالسجن الذي لا يجاوز ثلاثة أشهر (الإزعاج العام)، أو بالجلد والسجن الذي لا يجاوز شهراً (78 "1").

## المبحث الأول

### سلطة إصدار أمر القبض

سلطة إصدار أمر القبض في الجرائم التي لا يجوز القبض فيها بدون أمر لوكيل النيابة أو القاضي، أما بالنسبة للجرائم التي يجوز القبض فيها بدون أمر، فيجوز فيها لأي شرطي أو إداري شعبي أن يقبض على أي مشتبه فيه، أو متهم بإرتكاب أي من تلك الجرائم. وبالنسبة لسائر الجرائم فإن الشرطي والإداري الشعبي يجوز له القبض على أي شخص إرتكب في حضوره فعلاً قد يشكل جريمة، ورفض إعطاء إسمه وعنوانه الصحيح، وكذلك أي شخص يكون قد وجده في ظروف تدعو إلى الريبة ولم يقدم أسباباً معقولة لوجوده، أو وجد في حيازته ممتلكات يشتبه في أنها مال مسروق، أو إرتكبت بشأنها جريمة. بالإضافة لذلك فقد كانت المادة "68" (3) من قانون الإجراءات الجنائية تمنح للأشخاص العاديين سلطة القبض في هذه الحالة الأخيرة بحيث يجوز لهم أن يقبضوا على أي شخص يجدونه في الظروف المذكورة.

وهذه الأحكام تخرق المستوى الدولي المتطلب في تحديد المسؤولين الذين يكون لهم سلطة حرمان المواطنين من حريتهم، فالمادة "12" من الإعلان الخاص بحماية كل الأشخاص من الإختفاء القسري، الذي تبنته الجمعية العامة للأمم المتحدة عام 1992م، تلزم الدولة أن تصدر تشريعات تحدد الرسميين الذين لهم سلطة حرمان

الناس من حرياتهم، وتحدد الشروط التي يجوز لهم فيها إصدار تلك الأوامر، وحكم المادة "68" (3) من قانون الإجراءات الجنائية يمنح سلطة الإحتجاز لغير الرسميين من المواطنين العاديين، وهي سلطة تتضمن حرمان للناس من حرياتهم، كذلك فإن عدم تحديد أي درجة للشرطي الذي يحق له إلقاء القبض على الأشخاص بدون أمر لا يتفق مع المستوى الدولي الذي قصد من إلزام الدول بتحديد المسؤولية عن القبض، أن يكون ذلك في يد سلطة قضائية أو في الحالات الإستثنائية في يد مسئولين على درجة عالية في السلم الوظيفي، تبرر منحهم هذه السلطة. ويلاحظ هنا أمرين الأول أن القانون لم يشترط درجة معينة من الخطورة في الجريمة، بل إختار جرائم كيفما إتفق ليمنح فيها لأي شرطي سلطة القبض على أي شخص، بل وذهب به الإستهانة بالحق في الحرية الشخصية لمنح سلطة القبض حتى للأشخاص العاديين، ومن الناحية الثانية فإن القانون وضع أسباباً غامضة وفضفاضة للقبض على الناس .

## المبحث الثاني

### أسباب القبض بدون أمر

يجب أن يحدد القانون أسباب القبض على الأشخاص، وهو إذ يفعل ذلك يجب أن يلتزم بالحدود الدستورية، والأسباب التي أوردها القانون للقبض بدون أمر قبض هي أسباب غامضة، و تمنح الشرطة سلطات ترقى لأن يحددوا لأنفسهم أسباب القبض على الناس، إذ لا يوجد معنى محدد لوجود الشخص في ظروف تدعو إلى الريبة، وما يريب زيد قد يجده عبيد أمراً عادياً . وهذه المادة مأخوذة عن القانون الإنجليزي القديم وقت تحول الإقطاع للرأسمالية في القرون الوسطى، حيث كانت الحاجة لدفع القوى العاملة الفقيرة للإستقرار في مكان واحد قد أدت لتجريم أفعال من شأنها منع تحرك الفقراء داخل المدن، كما ذكرت المحكمة العليا الأمريكية في دعوى باباخريستو ضد مدينة جاكسونفيل في شرح حكم مشابه في قانون التشرذ في مدينة جاكسونفيل ، ، والتي تتلخص وقائعها في أن فتاتين من البيض كانتا تتجولان ليلاً بعربة مع شابين من السود، حين تم القبض عليهم بتهمة التجول بدون غرض مشروع. قررت المحكمة العليا الأمريكية أن القانون بأسره

غير دستوري، ورأت أن اللغة الفضفاضة تؤدي لمنح سلطة التشريع للقاضي أو الشرطة وذلك يتنافى مع حكم القانون. وقد لاحظت المحكمة أن القانون يعطي الشرطة سلطة القبض على كل الذين يسلكون سلوكاً مريباً، أي أن القانون يتطلب من الناس أن يسلكوا في حياتهم المسلك المقبول للشرطة والمحاكم، وهو أمر غير دستوري إذ ينتج عنه إدانة أشخاص بناءً على تعابير غامضة وغير منضبطة تفسرها المحاكم بالطريقة التي تروق لها، وذكرت المحكمة أن محاكمة من تبدو طريقة ممارستهم لحياتهم مدعاة للتهمة في عين الشرطة أو المحاكم قد يؤدي للقضاء على الجريمة في مرحلة التكوين، إلا أنه لا يتفق مع حكم القانون الذي يتطلب أن تكون الأفعال المجرمة واضحة. وقد يكون هنالك خلاف بين القانونين فالقانون السوداني هو قانون إجرائي لا شأن له بالتجريم، إلا أن إجازة القبض لذلك السبب يؤدي إلى إنتهاك حريات الناس بدون ضوابط معقولة. صحيح أن القانون ألزم من يوقع القبض من غير الشرطة أو وكلاء النيابة والقضاة أن يسلم المقبوض عليه لأقرب رجل شرطة (م 75 (2)) ولكن ذلك لا يوفر الأمان اللازم إذ كان يجب على القانون أن يحدد الجرائم التي يجوز القبض بواسطة الشخص العادي في الجرائم التي تقع على المال أو جرائم العنف وذلك فقط في حالة التلبس بإرتكاب الجريمة متى ما كان عدم توقيع القبض من شأنه هروب الجاني أو إخفاء معالم الجريمة .

### المبحث الثالث

#### أسباب القبض

أجاز قانون الإجراءات الجنائية القبض على أي شخص فتحت ضده دعوى بإرتكاب جريمة (مادة 67 -أ) ، ويعني هذا أن مجرد فتح الدعوى الجنائية في مواجهة الشخص مدعاة للقبض عليه وحتى نقرر مدى صحة ذلك لا بد من تحديد الغرض من الإجراء. الغرض من القبض على الشخص هو إحتجاز ذلك الشخص في حراسة الشرطة لزمن معين، لتحقيق غرض يتفق مع الحدود الدستورية لتنظيم حق الحرية الشخصية، فإذا لم يكن هنالك غرضاً مشروعاً لإحتجاز الشخص، لا يكون هنالك سبباً للقبض عليه . يبدو من ذلك أن إحتجاز الناس لمجرد وجود إشتباه في حقهم



بإرتكاب جريمة مخالف للمستوى المتطلب دولياً، ومخالف للمادة "34" (1) من الدستور، والتي تقضي بأن المتهم برئ حتى تثبت إدانته، و ذلك لأن الحرمان من الحرية فى الأصل يجب أن يقتصر على العقوبة التى تصدر بحكم قضائى، ولكن الإحتجاز السابق للمحاكمة تفرضه ضرورات مختلفة يجب أن يضع القانون لها حدوداً واضحة، وإلا أصبح بمثابة عقوبة توقع على المتهم قبل محاكمته، وعندما يكون القبض نتيجة تلقائية لفتح الدعوى الجنائية فإن ذلك يرقى لتوقيع عقوبة عليه لمجرد الإشتباه فى إرتكابه جريمة، ويزيد الأمر سوءاً أن تلك العقوبة توقعها عليه الشرطة وفى أحسن الأحوال النيابة، وكلاهما لا يملكان تلك السلطة. إذ أن فتح الدعوى الجنائية لا يعنى سوى وجود شبهة بإرتكاب شخص لجريمة، و ذلك فى حد ذاته ليس سبباً للإحتجاز مما يوجب أن يحدد القانون الأسباب الموجبة للقبض على المتهم أو المشتبه فيه.

#### المبحث الرابع

##### الأسباب المقبولة دستورياً ودولياً

والأسباب التى تدعو لإحتجاز المشبوه فيه أو المتهم المقبولة دستورياً و دولياً تتحصر فى سببين، الأول إحتجازه بغرض منعه من إخفاء الأدلة أو التأثير على البيئة، والثانى إحتجازه بغرض التيقن من حضوره إلى المحكمة حين يطلب منه ذلك، أما فى غير هاتين الحالتين فلا يوجد سبب لإحتجاز المتهم ولا للقبض عليه. صحيح أن فتح الدعوى الجنائية يستلزم التحري مع المتهم وأخذ أقواله، ولكن ذلك لا يستلزم بالضرورة القبض عليه، وإنما يمكن إستدعائه لمقابلة المتحري. إذا توفر أحد السببين المذكورين يتم القبض على المتهم و إحتجازه لزمن لا يجاوز الزمن الكافي لتحقيق الغرض من الإحتجاز، على أن ذلك الزمن يجب أن لا يكون طويلاً بدرجة تصل لخرق حق المتهم فى الحرية الشخصية. تنص المادة "6" (أ) من القواعد المعروفة بقواعد طوكيو، والتي أصدرتها الجمعية العامة للأمم المتحدة فى 14 ديسمبر 1990 على أن الحبس السابق للمحاكمة يجب أن يتم اللجوء إليه فقط كملجأ أخير" بما يعنى

أنه لا يلجأ إليه طالما أن هنالك إجراء آخر يؤدي الغرض المطلوب، كما تدعو المادة "6 - 2" من نفس القواعد إلى أن لا يستمر الحبس لأكثر مما هو ضروري . لذلك فلا بد أن يحدد القانون سبباً للقبض على المشتبه فيهم بحيث تخضع المسألة في النهاية لرقابة القضاء، وفق أسس معروفة مسبقاً حتى تبعد عن شبهة القبض التحكيمي أو النزقي، و العقاب السابق للمحاكمة . لكي يصدر أمر قبض على شخص يجب أن يكون هنالك إشتباه معقول بإرتكابه جريمة، وأن يكون من شأن بقائه تطبيقاً لإحتمال التأثير على العدالة، أو هروبه من وجة العدالة، وغالباً ما يفترض القانون في الجرائم الخطيرة أن إحتمال هروب المتهم من العدالة كبير، فيعتمد إلى إحتجازه لحين التيقن من حضوره لاحقاً إذا ما تقرر توجيه تهمة له ومحاكمته ولكن هذه مسألة أخرى سنتعرض لها في حينها .

## المبحث الخامس

### معقولية الإشتباه

لكي يصدر أمر القبض لابد أن يكون هنالك إشتباه معقول بإرتكاب الجريمة، وهذا الإشتباه حسب تفسير المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان، يتطلب وجود وقائع أو معلومات تجعل المراقب الموضوعي يعتقد بأن الشخص المعني قد يكون قد إرتكب الجريمة موضوع القبض، وذكرت فيما يتعلق بجرائم الإرهاب، صحيح أن جرائم الإرهاب ذات طبيعة خاصة تجعل مستوى المعقولية في الإشتباه في إرتكابها مختلف عن المستوى المتطلب في الجرائم العادية، كما وأن هناك من الأمور المتعلقة بالتحري ما يستوجب سرية أكبر من التحري في الجرائم الأخرى، إلا أن ذلك لا يجب أن يمتد للدرجة التي تؤدي للإخلال بأساس مبدأ المعقولية، وعلى الإتهام أن يكشف بعض الوقائع والمعلومات التي تجعل المحكمة تقتنع بمعقولية الإشتباه في المقبوض عليه، ولذلك فقد قررت في دعوى فوكس وكامبل وهارنلي ضد المملكة المتحدة، أن المدعين قد تم القبض عليهم بواسطة ضباط إشتبهوا بحسن نية في أنهم ضالعين في عمل إرهابي، بسبب أن إثنين منهم كانوا قد أدينوا بأعمال إرهابية من قبل، كما وأن إستجوابهم بمجرد إعتقالهم حول أعمال إرهابية تكشف عن حسن نية

الضباط ،ولكن كل ذلك لا يدعو للقول بأن الوقائع التي أدت لإشتباه الضباط في المدعين كانت ستؤدي لإشتباه معقول لدى مراقب موضوعي في أن المدعين قد إرتكبوا الفعل الذي تم القبض بسببه. فحسن النية في الإعتقال لا صلة له بمعقولية الإشتباه، لذلك فإنه يجب على الدولة المدعى عليها أن تكشف للمحكمة عن الظروف التي أدت للإشتباه، مع التسليم بحقها في عدم الكشف عن مصادر المعلومات في الجرائم الإرهابية. **Fox, Campbell and Hartley v. The United Kingdom**, Appl. No. 12244/86; 12245/86; 12383/86),

### المبحث السادس

#### القبض النزقي أو التحكمي

إذاً فإنه يتوجب على المشرع أن يحدد الأسباب التي يجوز أن يتم القبض وفقاً لها على النحو الذي ذكرناه ،كما ويجب عليه أن يمنع القبض النزقي أو التحكمي، Arbitrary وهو أمر مختلف عن الأسباب القانونية فقد يكون هنالك سبباً القبض ولكن توقيعه فعلاً كان تحكيمياً في الظروف المحددة، ومنع القبض التحكمي هو منع نابع من الدستور ومن العهود الدولية الملزمة، وأساسه المادة "9" (1) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والتي تمنع إعتقال أي شخص تعسفاً والمادة "6" من العهد الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب والتي تنص بالنسبة للحق في الحرية الشخصية على أنه **In Particular no one may be deprived of his freedom Arbitrarily** وعلى وجه الخصوص فإنه لا يجوز أن يحرم شخص من حريته تعسفاً" وقد ذكرت لجنة حقوق الإنسان الأفريقية في دعوى **Womah Mukong v. Cameroon**, Communication No. 458/1991, U.N. Doc. CCPR/C/51/D/458/1991 (1994).

---

أن القبض التعسفي لا يلزم أن يكون مخالفاً للقانون، بل يجب أن يفسر تفسيراً واسعاً، بحيث يشمل معاني مثل أن يكون غير مناسب، وغير عادل، ويفتقد الأسس التي يمكن توقعها في التطبيق المناسب للقانون، وكذلك فإن الإبقاء على المقبوض عليه قيد الإحتجاز لا يجب فقط أن يكون مشروعاً بل يجب أن يكون معقولاً ومناسباً وعادلاً.

و لكي يكون سبب القبض مشروعاً، فإن الإتهام يجب أن يكون بمخالفة قانون لا يهدر حقوق المتهم الدستورية، وإلا فإن السبب لا يجوز الإعتداد به، لذلك ففي دعوى وماه موكونج ضد الكاميرون، والتي تتلخص وقائعها في أن المدعى ألقى عليه القبض في 1988/6/16م عقب مقابلة أجرتها معه الإذاعة البريطانية حيث وجه فيها إنتقادات لرئيس الكاميرون وحكومته، وبعد أن تم إطلاق سراحه أعيد القبض عليه عقب إجتماع عام تحدث فيه عن سبل إقامة نظام ديمقراطي تعددي في الكاميرون، حيث إتهم " بتسميم الرأي العام المحلي والعالمي " وهو فعل كان مجرمًا وقت القبض عليه وتوجيه التهمة له، ولكنه لم يعد كذلك بسبب تعديل القانون فيما بعد. قامت دعوى وماه على عدة أسباب، منها أنه قد قبض عليه بموجب قانون يخرق حرية الدستورية في التعبير، وقد ردت حكومة الكاميرون على ذلك بأن القانون كان مُبرراً أثناء سريانه، إذ يدخل ضمن الإستثناء الذى تضمنته الفقرة الثالثة من المادة التاسعة عشرة من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، والتي تجيز التقييد من حق التعبير لإعتبارات الأمن الوطني والنظام العام، لأن القانون قصد حماية وحدة الكاميرون التي كانت مهددة آنذاك . قررت لجنة حقوق الإنسان الأفريقية أنها لا ترى في القبض على وماه وإبقاءه رهن الإعتقال ما يؤدي لحماية وحدة الكاميرون، كما أنها لا ترى أن الغرض المشروع في صيانة وتقوية الوحدة الوطنية يمكن تحقيقه بتكليم الأفواه الداعية لنظام ديمقراطي تعددي وإحترام حقوق الإنسان، لذلك فإن القبض بسبب إتهام بخرق قانون يخرق حقوق الإنسان وفق المستوى الدولي، لا يكون قبضاً مشروعاً لأن القانون نفسه يفتقد الدستورية .

إن مسألة تحديد أسباب للقبض هي مسألة محورية إذ أنها تتصل بحق الحرية الشخصية، وهي من أهم الحقوق الدستورية، والحق فى المحاكمة العادلة لأنه يؤدي إلى توقيع عقوبة الحبس بدون حكم قضائي كما وأن حبس المتهم بغير مبرر يؤدي إلى حرمانه من تحضير دفاعه و قانون الإجراءات الجنائية حين رتب القبض على المتهم كنتيجة تلقائية لرفع الدعوى الجنائية لم ينظم تلك الحرية بل أهدرها، وهي مسألة على خطورتها فى الأحوال التي تتطلب أمر قبض تزداد خطورةً إذا لاحظنا

أن فتح الدعوى الجنائية يتم دون الرجوع لوكيل النيابة في حوالي نصف الجرائم المنصوص عليها في القانون الجنائي، وهى الجرائم التي أجاز القانون فيها القبض دون أمر قبض، والشرطي الذي له سلطة فتح الدعوى الجنائية في تلك الجرائم هو أي شرطي أثناء توليه المسؤولية عن نقطة الشرطة، أي أن القانون لا يشترط رتبة معينة في الشرطي الذي يجوز له فتح الدعوى الجنائية، مع ما ينجم عن ذلك من قبض تلقائي على المشتبه فيهم فقط بسبب فتح ذلك البلاغ ، وهذا يعني أن يتم القبض وفتح البلاغ بواسطة أي شرطي أثناء توليه المسؤولية عن نقطة الشرطة دون تدخل من قاضي أو وكيل نيابة و دون أن يلزمه القانون بأي سبب للقبض على المتهم .وهو الأمر الذي يتطلب علاجاً بشكل يتفق مع المستوى المتطلب دولياً.

## الفصل الثاني الإعتقال فى قانون الأمن الوطنى

### المبحث الأول

#### أسباب ومدة الإعتقال

خول قانون قوات الأمن الوطنى لأعضاء الجهاز سلطات القبض التى يخولها قانونى الشرطة والإجراءات الجنائية للشرطى، و إختصهم بسلطة الإعتقال فى حالتين، الأولى حالة الإشتباه بإرتكاب جريمة ضد الدولة، وفى هذه الحالة يجوز لأي عضو من أعضاء الجهاز إعتقال أى شخص بغرض التحرى، ويبقى المعتقل رهن الإعتقال لمدة ثلاثة أيام دون تدخل من أى جهة خلاف الشخص الذى إعتقله، ويمكن للمدير أن يجدد فترة إعتقاله شهراً، إذا قامت فى مواجهته دلائل أو بينات أو شبهات لإرتكاب جريمة ضد الدولة، وقراره فى هذا الصدد لا يخضع لرقابة القضاء، ويمكن لمجلس الأمن أن يجدد إعتقاله لمدة شهرين، وليس للقضاء أى سلطة بالنسبة لذلك الإعتقال.

والثانى يتم بأمر المدير ويخضع لرقابة قضائية محدودة يباشرها القاضي المختص دون سواه من القضاة، وهو القاضي الذى تعينه المحكمة الدستورية للقيام بالمهام الموكلة إليه بموجب أحكام قانون قوات الأمن الوطنى، وتقتصر سلطته على النظر فى تظلم المعتقل بعد أن يكون قد قضى فى المعتقل ستة أشهر على الأقل، وذلك لأنه وفقاً للمادة 31 (أ) يجوز لمدير جهاز الأمن فى الحالات التى تؤدي إلى ترويع المجتمع، وتهدد أمن وسلامة المواطنين، وذلك بممارسة النهب المسلح، أو الفتنة الدينية أو العنصرية، أن يعتقل أى شخص لمدة لا تتجاوز ثلاثة أشهر، ويجوز له تجديد الفترة لثلاثة أشهر أخرى بعد إخطار وكيل النيابة المختص، و يجوز للمدير فى الحالات التى يرى ضرورة مدة فترة الإعتقال فيها لأكثر من ذلك، أن يرفع الأمر للمجلس وللمجلس أن يمد فترة الإعتقال لمدة لا تتجاوز ثلاثة أشهر، وهنا فقط يجوز للمعتقل أن يتظلم بعريضة للقاضي المختص ضد أمر تجديد إعتقاله، ويجوز للقاضي أن يصدر ما يراه مناسباً بعد الوقوف على أسباب الإعتقال .

### المبحث الثانى

## دستورية سلطة الاعتقال وفقاً

### لقانون قوات الأمن الوطني

لا جدال أن سلطات الاعتقال في قانون قوات الأمن الوطني هي سلطة غير دستورية، فبالنسبة للنوع الأول والذي يقوم على إشتباه ارتكاب جريمة ضد أمن الدولة فإن المعتقل يتم إبقاءه رهن الاعتقال لمدة ثلاثة وتسعون يوماً دون أن يكون للقضاء سلطة التدخل في ذلك، وهي سلطة تعرض المواطن للإعتقال تعسفاً حين تمنع أى رقابة قضائية على اعتقاله، و تخرق حقوق المعتقل الدستورية في أن يعرض في أقرب وقت على قاضي أو وكيل نيابة، وأن يكون له حق مراجعة المحكمة لكي تفصل في قانونية اعتقاله، وبالنسبة للإعتقال بأمر المدير فقد أجاز القانون الاعتقال لمدة ثلاث أشهر بدون أن يكون للقضاء ولا للنيابة علم بسبب الاعتقال، ولا بظروف الاعتقال، كما وأجاز القانون تجديد فترة الاعتقال لمدة ثلاثة أشهر أخرى دون أن يشترط على المدير سوى أن يخطر وكيل النيابة بذلك، والذي لا يمارس أى سلطة بشأن تجديد الاعتقال، و لا يجوز له التدخل في ذلك الأمر، وإنما عليه فقط ممارسة سلطاته وفقاً للمادة 32 (ب) من قانون قوات الأمن الوطني، وهي أن يتفقد المعتقل في الحراسة للتأكد من مراعاة ضوابط الاعتقال وإستلام أي شكوى منه في هذا الشأن، ولم يتح القانون للمعتقل الحق في مراجعة القاضى لكي يفصل في قانونية اعتقاله إلا بعد ستة أشهر والنص الدستوري يمنحه ذلك الحق " بدون إبطاء".

ولا يضع القانون أي ضوابط لمعقولية الإشتباه في تورط الشخص المتهم في النهب المسلح أو الفتنة الدينية أو العنصرية، بل على العكس من ذلك أجاز القانون في حالة وقوع أى من ذلك للمدير أن يعتقل أي شخص دون أي تحديد لصلة ذلك الشخص بكل ذلك، والمدير ليس مطالباً بإثبات وقوع النهب المسلح أو الفتنة الدينية أو العنصرية، أو وجود شبهة معقولة بوقوع أى منها أمام أى جهة قضائية، أضف إلى ذلك أن تعبير فتنة دينية أو عنصرية تعبير فضفاض وغير محدد .

كما وأن القانون أغفل تماماً حق الإستعانة بمحام، رغم أن التهم التي تبرر الاعتقال هي تهم خطيرة توجب أن توفر الدولة للمتهم المعونة القانونية، ومع ذلك فإن المادة 32 لم تجز للمعتقل أن يقابل إلا أعضاء أسرته، و فقط إذا كان ذلك لا يضر بسبر التحرى، وهذا

يتعارض مع الحق الدستوري في الإستعانة بمحام، لأن دور المحامي لا يقتصر على إجراءات المحاكمة، فالإجراءات التي تسبق المحاكمة والتي تتصل بجمع البينات، وهي مرحلة التحري والتحقيق وتوجيه التهمة، هي التي تحدد سير المحاكمة، ولا يستطيع المحامي الذي يطلب منه تمثيل الدفاع أن يقوم بأى دور ما لم يسمح له بمقابلة موكله على غير مسمع من معتقله قبل التحرى معه .



**الباب الثاني**  
**الضمانات المصاحبة للقبض**  
**الفصل الأول**  
**حق الإستعانة بمحام في مرحلة التحرى**

يعتبر حق الإستعانة بمحام من أهم الحقوق الدستورية التي يتضمنها الحق في المحاكمة العادلة ، وقد أخذ به الدستور في الفقرة (6) من المادة 34 ، والتي تنص على ما يلي: (يكون للمتهم الحق في الدفاع عن نفسه شخصياً أو بوساطة محام يختاره، وله الحق في أن توفر له الدولة المساعدة القانونية عندما يكون غير قادر على الدفاع عن نفسه في الجرائم بالغة الخطورة) .

و هذه القاعدة الدستورية هي جزء من القانون الدولي الإنساني، ولذلك فهي ليست فقط قاعدة دستورية ، بل هي أيضاً قاعدة دولية واجبة الإتباع ، فنص المادة 34 فقرة (6) التي أوردناها حالاً، مأخوذ من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية المادة 14 (3) (ج) ، وهو مطابق لأحكام العديد من الإتفاقيات والعهد الدولية ، نذكر منها العهد الأوروبي لحماية حقوق الإنسان و الحقوق الأساسية ، والميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب.

**المبحث الأول**

**قصور الحق في قانون الإجراءات الجنائية**

تناول قانون الإجراءات الجنائية هذا الحق الهام في المادة 135 و التي تنص على ما يلي: "(1) يكون للمتهم الحق في أن يدافع عنه محام أو مترافع . (2) يجوز للمحكمة أن تأذن لأي شخص أن يترافع أمامها إذا رأته أهلاً لذلك . (3) إذا كان المتهم بجريمة معاقب عليها بالسجن مدة عشرة سنوات أو أكثر أو بالقطع أو بالإعدام معسراً، فعلى النائب العام بناء على طلب المتهم أن يعين من يدافع عنه وتحمل الدولة كل النفقات أو بعضها " .

ويؤخذ على هذه المادة مأخذ عديدة ، ونقتصر على أولها ، وهو أن المادة 135 وضعت في غير موضعها الصحيح ، حيث وضعت في الباب الخامس والخاص بإجراءات المحاكمة ، مع أن حق المتهم في الإستعانة بمحامى لا يبدأ عند إجراءات المحاكمة ، بل يجب أن يبدأ مع التحرى ، وسواء أكان من يخضع للتحقيق مقبوض عليه أم لا ، وهذا الأمر لا يتعلق بخطأ فى الترتيب والتبويب ، بل يعكس سياسة المشرع فى قصر هذا الحق على مرحلة المحاكمة ، فقانون الإجراءات الجنائية الذى أشار " للإدارى الشعبى " فى إجراءات التحرى ، ومنحه سلطة القبض ، لم يشر للمحامى على الإطلاق فى كل المراحل السابقة للمحاكمة ، ولم يجعل له أى دور فى تلك المراحل .

ولعله من المدهش أن قانون الإجراءات الجنائية لم يتعرض حتى لحق الموكل ، الذى يكون رهن الإحتجاز ، فى مقابلة محاميه ، وهو حق أرسنه المحاكم بمعزل عن القانون ، وربما رغماً عنه ، وكانت المقابلة تتم أول الأمر فى حضور الشرطة وبعد التحرى مع المتهم ، مما يجردها من أى قيمة ، حتى تصدت المحكمة العليا للأمر فى السبعينيات من القرن الماضى ، فقررت أن المقابلة يجب أن تتم على مرأى وليس على مسمع من الشرطة ، وقد كانت قوانين الإجراءات الجنائية السابقة تقرر سرية يومية التحري ، وهى المحضر الذى يدون فيه المتحري كافة الإجراءات التى يتخذها ، فلم يكن جائزاً لمحامى الدفاع الإطلاع عليها ، ورغم أن هذه المادة لم يتضمنها قانون الإجراءات الجنائية الحالى ، إلا أن العمل ما زال جارياً على منع الدفاع من الإطلاع على يومية التحري ، وعندما سألت أحد وكلاء النيابة عن السند فى ذلك ، أجاب بأن هناك منشوراً من وزير العدل يمنع المحامين ، سواء عن الدفاع أو الإتهام ، بالإطلاع على اليومية ، ولست موقناً من صحة ذلك ، وإن كنت أثق فى قائله ، ولكنه إن صح يكون من باب المساواة فى الظلم عدل ، والأحرى بوزارة العدل أن تسلك سبيلاً لا يمر بالظلم لتحقيق العدل .

## المبحث الثانى

### دور المحامى فى المراحل التى تسبق المحاكمة

جرى العمل علي عدم السماح للمحامي بحضور التحقيق مع موكله ، بل وإستبعاده عن كل إجراءات التحري والتحقيق، وقد نجم ذلك عن إغفال القانون التعرض لدور المحامي فى تلك الإجراءات ، ولكن قصر دور المحامى على إجراءات المحاكمة يجرّد الحق من محتواه ، لأن الإجراءات التي تسبق المحاكمة والتي تتصل بجمع البينات، وهي مرحلة التحري والتحقيق وتوجيه التهمة، هي التي تحدد سير المحاكمة ، وكثيراً ما يجد المحامي الذي يطلب منه تمثيل الدفاع في مرحلة المحاكمة ، أنه مكبل بما تم أثناء التحري من إجراءات لم يحضرها، ولم يعرف بها. وقد قيل في دعوى Murray v. UK في انجلترا "أن الحق في الحصول على النصح القانوني أكثر أهمية في مرحلة التحري حيث يكون موقف المتهم حاسماً في أي محاكمة لاحقة".

JOHN MURRAY v. THE UNITED KINGDOM - 18731/91

[1996] ECHR 3 (8 February 1996)

مجمل القول هنا أن حق الإستعانة بمحامي يشمل كل الإجراءات الجنائية، بدءاً من لحظة إتصال قوات الضبط بالمشتبّه فيه بغرض التحري معه عن ظروف وملابسات الجريمة، أو بغرض إتخاذ أي إجراء من إجراءات الضبط ضده كالتقبض أو التفتيش، ولما كانت الشرطة تتحرى مع المتهمين والمشتبه بهم والشهود، ووضع كل فئة من تلك الفئات قد يتغير حسب تطور التحري ، فيتحول الشاهد إلى مشتبه به أو متهم، بظهور بينات تدعو لذلك، كما قد يصبح المتهم شاهداً ، لذلك فلا ابد من تقرير حق كل هؤلاء في الإستعانة بمحام وهذه الإستعانة لكي تكون فعالة ولها جدوى ، يجب أن تكون سابقة للإدلاء بأي أقوال، كما ويجب أن تكون سرية لايجوز التصنت عليها ولا يجوز للمحامي كشفها، وعلى هذا سارت سائر القوانين الحديثة التي تخلف عنها قانوننا بشكل يثير الرثاء ويجعله مخالف للدستور. ولعل من أهم واجبات المحامي ، هو أن ينبه موكله قبل التحقيق معه إلى حقوقه بالنسبة لما يوجه له من أسئلة، وبالتحديد حقه في الإمتناع عن تقديم بينة تجرمه، ويتفرع منه الحق المعروف بحق الصمت، ويضع له خط الدفاع الذي يرغب في إبرازه في التحقيق، وأثناء حضور المحامى للتحقيق يجوز له أن يتدخل طالباً توضيح السؤال الموجه لموكله،

أو أن يعترض عليه، أو على الطريقة التي تم بها، كما ويجوز له أن ينصح موكله بعدم الرد على السؤال، وكذلك فإن وجود المحامي في هذه المرحلة المبكرة فيه ضمان لعدم إساءة معاملة المتهم، أو الحصول منه على بيعة بطريق غير مشروع، وضمان حماية حقوق المتهم في هذه المرحلة وعدم حجزه لأكثر مما يتطلب القانون.

### المبحث الثالث

#### تعديلات مقترحة

يحتاج قانون الإجراءات الجنائية لتعديلات عاجلة تتيح للمتهم حقه في الاستعانة بمحام من إختياره بشكل فعال في مفتتح الإجراءات، وقبل المحاكمة، لذلك فيحب إضافة جملة "في كل مراحل الإجراءات الجنائية" للمادة 135 إجراءات وأن تنقل إلى الباب الخاص بالتحري.

ولكى يكون لهذا الحق فعالية لابد أن يلزم القانون الشرطة عند القبض على أي شخص، أو بأسرع فرصة بعد ذلك، وقبل بدء التحقيق ، أن تنبه المقبوض عليه بلغة بسيطة غير فنية بحقوقه، بما في ذلك حقه في مقابلة محام من إختياره، وأن يسمح لذلك المحامي أن يكون حاضراً في كل مراحل التحري التي تطلب حضور المتهم شخصياً.

كما ويجب إتاحة الحق في الإستعانة بمحامي منذ لحظة القبض على الشخص أو توجيه التهمة له، ويجب أن يسمح دائماً للمحامي بحضور أي إجراء يستوجب حضور موكله، وأهمها التحقيق مع الموكل.

كذلك لا بد من السماح للمحامي بالإطلاع على يومية التحرى بمجرد توجيه التهمة بواسطة النيابة، وقبل بدء المحاكمة بوقت كاف يتيح له تحضير دفاعه إذ ينتفى الغرض من سرية البيانات بعد إكمال التحرى.

### الفصل الثاني

#### حق المتهم في أن يتم تنبيهه لحقوقه الدستورية

حق المتهم في الإستعانة بمحام هو أحد أهم المبادئ الأساسية للمحاكمة العادلة ، وهو لصيق بمبدأ آخر من تلك المبادئ ، وهو حق الشخص في أن لا يجبره القانون على تقديم بيعة ضد نفسه ، لأن المحامي يوفر الدراية بالقانون المتطلبة لإعداد الدفاع

ويشمل ذلك عدم التورط فيما يضر قضية الدفاع و يبدأ ذلك بما ندعوه بالحق في الصمت، هو حق الشخص في الإمتناع عن الرد على الأسئلة التي قد يؤدي الرد عليها إلى إثبات إرتكابه لجريمة ما.

## المبحث الأول

### وجوب التنبيه إلى الحق

لم تكتفى القوانين الحديثة بتقرير الحق، بل وضعت على الشرطة واجباً إيجابياً بتنبيه المشتبه فيهم لحقوقهم الدستورية في هذا الخصوص، فيتوجب عليهم قبل توجيه أى سؤال لشخص محتجز لديهم تنبيهه إلى حقه في الإستعانة بمحام و حقه في الصمت، ويتطلب ذلك إخطارهم بوضوح وبشكل مفهوم لهم بحقهم في الإمتناع عن الإدلاء بأي أقوال، وأن أي أقوال يدلون بها قد تستخدم ضدهم كدليل في المحاكمة، كما ويتوجب إخطارهم بأن من حقهم الإستعانة بمحام فإن لم تفعل الشرطة ذلك، يكون كل ما أدلى به المقبوض عليه غير مقبول كدليل في محاكمة ذلك الشخص، وهذا الحق في التحذير نشأ أول ما نشأ في إنجلترا وويلز في عام 1912، عندما صدرت القواعد القضائية، والتي قضت بأنه يتوجب على الشرطي إذا أراد إستجواب شخص مشتبه فيه حول الجريمة، يجب عليه أولاً أن ينبه ذلك الشخص إلى حقه في الصمت، و لكنه ذاع عندما تبنته المحكمة العليا الأمريكية في سابقة ميراندا ضد أريزونا، وتلخص وقائعها أنه في عام 1963 تم القبض على أرنستو ميراندا بتهمة الإختطاف والإغتصاب، وقد إترف بالتهمتين، ولم تكن الشرطة قد نبهته لحقه القانوني في عدم الإدلاء بأي أقوال، ولا في حقه في أن يكون له محام يحضر التحقيق إذا رغب في ذلك، وفي المحاكمة لم تكن ضده أي بينة سوى إقراره، وقد تمت إدانته بناءً على ذلك الإقرار. عندما عرض الأمر على المحكمة العليا قررت أن التحقيق قد خلق رهبة في نفس ميراندا، الذي لم يكن على علم بحقه الدستوري في الصمت، ولا في الإستعانة بمحامي، ولذلك فقد ألغت الإدانة وأمرت بإعادة المحاكمة . وقد حددت المحكمة العليا في حكمها هذا بالنسبة للإستعانة بمحامي، أنه يجب أن يخطر المقبوض عليه بحقه في الإستعانة بمحامي، وبأن يحضر ذلك المحامي التحقيق معه، وأنه إذا لم يكن يملك وسائل كافية لسداد أتعاب المحامي، فإن من حقه أن يطلب الإستعانة بمحامي على نفقة الدولة. وقد حكم بعد ذلك برفض الإقرار الذي أدلى به متهم لم يكن على دراية كافية باللغة الإنجليزية التي وجه له التحذير بها، لأنه إذا طلب القانون تنبيهاً فإن الإبلاغ لا يتم إلا إذا فهمه من يتطلب القانون

تنبيهه. **MIRANDA v. ARIZONA, 384 U.S. 436 (1966)**

**384 U.S. 436**

## المبحث الثاني

### التنبيه حق دستوري لا يجوز للقانون تجاوزه

و أهمية سابقة ميراندا تتمثل في أمرين، الأول أنها تتعلق بالأقوال التي يدلى بها من يكونوا قد تم إحتجازهم بواسطة الشرطة، فقد إستنتجت المحكمة العليا أن ذلك الإحتجاز في حد ذاته يدخل الرهبة في نفس من يخضع له، و بالتالي فإنه يتوجب تنبيهه لحقوقه الدستورية. والثاني أن هذه المسألة تتعلق بحقين دستوريين متميزين، فهي لا تقتصر فقط على القاعدة ضد إجبار الشخص بتقديم بيعة ضد نفسه، بل أيضاً بقاعدة الإجراء القانوني السليم *due process of law*. نتيجة لذلك فإنه طالما أن ما أدلى به المحتجز من أقوال، قد تم الإفشاء به وهو محتجز لدى الشرطة، دون أن يكون قد تم تنبيهه لحقوقه الدستورية في الصمت و الإستعانة بمحامى، فإن ذلك في حد ذاته يشكل سبباً لإستبعادها، حتى ولو كانت طوعية، لذلك فعندما أصدر الكونجرس المادة 3501 والتي تقضى بأن المعيار الوحيد لقبول أو إستبعاد أقوال المتهمين في المحاكمة، هو ما إذا كانت هذه الأقوال قد تم الإدلاء بها طوعاً، ورأت محكمة الإستئناف أنه قد تم تجاوز سابقة ميراندا بهذا التشريع، وافقت المحكمة العليا الأمريكية في السابقة الهامة **DICKERSON V United STATES** على أن الكونجرس قد هدف من ذلك التعديل أن يتجاوز حكم المحكمة العليا في دعوى ميراندا ضد أريزونا، ولكن السؤال هو هل يستطيع ذلك؟ أجابت المحكمة على ذلك بالنفى، لأن المحكمة العليا هي الجهة المنوط بها تفسير الدستور، ولذلك فإن ما تقضى به المحكمة العليا بإعتباره تفسيراً لأحكام الدستور لا يستطيع الكونجرس أن يخالفه.

### المبحث الثالث

#### ما يجوز إستنتاجه من رفض الإدلاء بأقوال

والقاعدة هي أنه لا يجوز للقاضي أن يستنتج أن السبب في رفض الإدلاء بأقوال هو أن المتهم قد ارتكب الجرم ، فذلك من جهة مخالف للمنطق ، فقد يكون رفضه لأنه يرغب في إخفاء أمر يخجل منه مثلاً ، وليس جريمة ارتكبتها، أو لربما يكون سببه الرغبة في حماية شخص يشعر بمسئوليته تجاهه، و من جهة أخرى، فإن حق

الصمت قد لا يكون منه جدوى لو سمح للمحكمة بأن تستنتج منه ارتكاب المتهم للفعل،  
لعلم الشخص أنه قد يدان إذا رفض الرد على أسئلة الشرطة.  
ولكن الحق في التحذير، و الذي نشأ أول ما نشأ في إنجلترا، قد منى بنكسة في ذلك  
البلد، حين أجاز قانون القضاء الجنائي والنظام العام لعام 1994 للمحلفين في حالة  
رفض المتهم تبرير مسألة معينة أولاً، ثم تقديم تبرير لها لاحقاً، أن يستنتجوا أن ذلك  
التبرير اللاحق مختلفاً. وقد تم إنتقاد هذا الحكم بإعتباره مصادرة كاملة للحق، لأنه من  
شأنه أن يضع قيوداً على إستخدام الحق بسبب الخطورة المحتملة التي قد يتسبب  
فيها. على أي حال، فإن صيغة التحذير يجب أن تتغير ليتضمن التحذير تنبيهاً  
بالمخاطر المتصلة بالصمت، فينبه المتهم إلى أنه ليس ملزماً بأن يقول أي شيء،  
ولكن إذا لم يذكر شيئاً يعتمد عليه في دفاعه، فإن ذلك قد يضر بذلك الدفاع.  
وفي فرنسا بالإضافة للتبنيه للحق في الصمت، وبالإستعانة بمحام، فإنه يجب  
إخطار المقبوض عليه بعدد من الحقوق بلغة يفهمها، منها حقه في أن يطلب الكشف  
عليه بواسطة طبيب، وأن يخطر أقاربه ومخدمه بإعتقاله. ويترتب على عدم إخطار  
المتهم المقبوض عليه بحقه في الإستعانة بمحام، أن تصبح كل أقواله غير صالحة  
كبينة في محاكمته، ولا يكفي فقط بالتحذير، بل يجب إتاحة الفرصة للمحامي  
لحضور كل إجراءات ما قبل المحاكمة، فيجب مثلاً إتاحة الفرصة للمحامي لحضور  
طابور الشخصية، وإن لم يسمح له بذلك لا يجوز تقديم البينة المتحصل عليها كدليل  
في المحكمة، ولكن يجوز عدم السماح بحضور المحامي أثناء أخذ العينات الطبية، أو  
عينة الخوط، وكذلك الإجراءات التي لا تتطلب حضور المتهم شخصياً.

و يؤخذ على القواعد الأنجلوسكسونية في هذا الصدد، أن هذه القواعد تقصر الحق  
على حالة التحقيق، وقد لا يسبب ذلك إشكالاً بالنسبة لحق الصمت، ولكن أثره خطير  
بالنسبة لحق الإستعانة بمحام، وذلك لأنه يمكن أن يظل المقبوض عليه أياماً عديدة  
بدون تحقيق، حيث يتم تعذيبه حتى تتم كسر إرادته، ثم يحضر للتحقيق في وضع لا

يكون للتحذير أي جدوى، لذلك فإنه يجب أن يتم تنبيه المقبوض عليه بحقه في الإستعانة بمحام بمجرد القبض عليه، وتيسير مقابله للمحامي في أسرع وقت. وقد دعمت المادة (5) من إعلان هافانا الصادر عن مؤتمر الأمم المتحدة لمنع الجريمة "على الدول أن تكفل إخطار أي شخص مقبوض عليه بحقه في الإستعانة بمحامي يختاره بمجرد القبض عليه أو توجيه تهمة له" و لا يكتمل البحث في هذا الأمر إلا بالنظر إلى الوضع في القانون السوداني والذي نرى أنه في حاجة إلى تدخل سريع حتى يمكن أن يتوافق مع الأحكام الدستورية في هذا الخصوص

### الباب الثالث الإحتجاز رهن التحري الفصل الأول مدة الإحتجاز وأسبابه

أجاز القانون إبقاء المقبوض عليه رهن الإحتجاز لأغراض التحري لمدة 24 ساعة، وهذا لا يحتاج لأمر من أي جهة وإنما هي مدة ممنوحة للشرطة لكي تقوم بإستكمال تحرياتها، وأجاز القانون بعد ذلك لوكيل النيابة تجديد الحبس لمدة لا تتجاوز ثلاثة أيام، ويجوز للقاضي بموجب تقرير وكيل النيابة أن يأمر بحبس المقبوض عليه لأغراض التحري لمدة أسبوع ويجدها مرة واحدة فقط، فإذا وجهت التهمة للمقبوض عليه يجوز للقاضي الأعلى أن يأمر بتجديد حبسه كل أسبوعين على ألا تتجاوز مدة الحبس في جملتها ستة أشهر إلا بموافقة رئيس الجهاز القضائي المختص . و يلاحظ في هذا الصدد أمرين، الأول أن القانون لم يقيد الشرطة ولا وكيل النيابة أو القاضي بقيود محددة في ممارسة سلطاتهم في حجز المشتبه فيهم للمدد المحددة وإنما إكتفى فقط بأن يكون ذلك بغرض التحري، و ذلك فيما عدا إشتراط توجيه التهمة لتجديد الحبس لأكثر من أسبوعين بالنسبة للقاضي . والأمر الثاني هو أن القانون لم يضع سقفاً زمنياً لإحتجاز المتهمين لأغراض التحري، و إنما إشتراط بعد إستمرار



الحجز لستة أشهر عدم تجديده إلا بموافقة رئيس الجهاز القضائي المختص وترك  
المدة بعد ذلك بغير تحديد.

## المبحث الأول

### أسباب الإحتجاز بغرض التحري

و أحكام القانون بالنسبة للإحتجاز بغرض التحري هي أحكام تسمح بخرق الحقوق الدستورية للمتهمين وتخلو من أي ضمانات ، فالقانون لم يحدد أسباباً بعينها للحجز لأغراض التحري ، و كان يجب ذلك والمبرر الوحيد للحجز هو قيام خشية معقولة بأن يقوم المتهم في حالة بقاءه مطلق السراح بالتأثير على العدالة ، ولكن الخشية من التأثير على العدالة كما تلعب دوراً في إستمرار الإحتجاز تقتضى بالضرورة تقصير مدته، فالتأثير على العدالة لا يكون فقط من جانب المتهم بل أيضاً يقع من السلطات العامة ، عندما تستخدم الإحتجاز الطويل للتأثير على المتهم حتى يعترف بما تريد منه الإعتراف به. لذلك فإنه لا بد من أن يثبت أن في إمكان المتهم التأثير على العدالة إذا بقى مطلق السراح ، وأن هذه الإمكانية يمكن أن تنتهي في وقت وجيز ، بحيث يتم إبقاء المتهم رهن الإحتجاز حتى يتم التحفظ على الأدلة التي يمكن العبث بها، فإذا كانت تلك الأدلة مستندات يتم التحفظ عليها وإذا كانت أقوال شهود يتم أخذ أقوالهم في أسرع وقت ، بحيث يتم إطلاق سراح المتهم بمجرد التحفظ على البينة . كذلك فإنه يجب لإحتجاز المتهم لهذا السبب أن يكون ذلك هو السبيل الوحيد لمنعه من التأثير على العدالة، فإن كان هنالك سبيل آخر كوضعه تحت الرقابة أو منعه من القيام بفعل أو مغادرة منطقة أو مدينة بعينها لا يُلجأ إلى إحتجاز المتهم .

## المبحث الثاني

### مدة الإحتجاز لغرض التحري

وثاني ما يؤخذ على القانون في هذا الصدد هو طول الفترات الممنوحة لإحتجاز المتهمين بغرض التحري، وهي مسألة تنطوي على مخالفة سافرة للدستور وللعهود الدولية. تنص المادة 9 (3) من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية على ما يلي " يقدم الموقوف أو المعتقل بتهمة جزائية، سريعاً، إلى أحد القضاة أو أحد الموظفين المخولين قانوناً مباشرة وظائف قضائية، ويكون من حقه أن يحاكم خلال مهلة معقولة أو أن يفرج عنه. ولا يجوز أن يكون احتجاز الأشخاص الذين

ينتظرون المحاكمة هو القاعدة العامة، ولكن من الجائز تعليق الإفراج عنهم على ضمانات لكفالة حضورهم المحاكمة في أية مرحلة أخرى من مراحل الإجراءات القضائية، وكفالة تنفيذ الحكم عند الاقتضاء." وتنص المادة 1/7 د من الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب على حق المتهم في أن يقدم في زمن معقول للمحاكمة أمام محكمة محايدة. وهذا الزمن الذي تشير إليه كل العهود الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان لا يمكن تحديده مسبقاً، ولكن هنالك معايير واضحة يجب الأخذ بها في الحسبان، منها أنه يجب ثبوت أهمية إحتجاز المتهم بالنسبة للتحري، ومنها ضرورة أن يكون زمن الإحتجاز مرتبطاً بمدى خطورة الجريمة، لأن التحري في الجرائم قليلة الأهمية في العادة لا يأخذ وقتاً طويلاً، كما وأنه من غير المقبول أن لا يكون هنالك تناسباً بين تعرض الشخص للحبس للإشتباه وتعرضه له كعقوبة حال ثبوت الإشتباه في حقه، لذلك فقد رأت محكمة حقوق الإنسان الأمريكية في دعوى سواريز روزيرو ضد جمهورية الأكوادور، أن الإبقاء على سواريز المذكور رهن الإحتجاز لمدة ثلاثة سنوات وتسعة أشهر رغم أن العقوبة القصوى على الإتهام الذي كان يواجهه هو السجن لمدة عامين، يرقى لخرق حقوق المدعى الدستورية في المحاكمة العادلة من ناحيتين، فهو من جهة يرقى لإدانة المدعى وتوقيع عقوبة عليه بدون محاكمة، مما يخرق حقه في أن يحاكم بواسطة قاضيه الطبيعي، وهو من جهة أخرى خرق لحقه في تقديمه للمحاكمة في مدة معقولة .

### المبحث الثالث

#### واجب السلطات في الإسراع بالإجراءات

ورغم أن العهود الدولية تسمح بإحتجاز المتهم حتى إنتهاء محاكمته في حالات معينة بالنسبة للجرائم شديدة الخطورة، إلا أنها تضع على عاتق السلطات في المقابل واجب الإسراع بالإجراءات حتى لا يضار المتهم. وقد عرضت هذه المسألة أمام المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في دعوى توماسي ضد فرنسا، والذي كان متهماً بعدد من الجرائم من بينها القتل العمد والذي ظل في الحراسة لمدة خمس سنوات، ورغم خطورة الإتهام الموجه له إلا أن المحكمة قررت أن بقاء الشخص لمدة طويلة كهذه

في الحراسة يخرق حقه في المحاكمة في زمن معقول ، وهو حق مكفول للجميع ولكنه يكون أكثر أهمية عندما يكون المتهم تحت الإحتجاز ، ومهما كانت الأسباب التي تحمل على الإبقاء على الشخص رهن الإحتجاز معقولة في حد ذاتها فإن مرور كل هذا الزمن يفقدها معقوليتها، ووضعت المحكمة على السلطات واجب أن تظهر الحرص المطلوب على الإسراع بالإجراءات حتى يقدم المحتجز للمحاكمة في وقت معقول أو يفقد الإحتجاز مبرراته، مما يلزم معه إطلاق سراح المحتجز .

وتأكيداً لذلك ذكرت محكمة حقوق الإنسان الأمريكية في دعوى جوميز ضد باناما، أنه ليس هنالك مخالفة في أن ترفض المحكمة إطلاق سراح المتهم بالضمان بالنظر لأنه متهم بإرتكاب جريمة القتل، وهي جريمة خطيرة تبرر رفض إطلاق السراح بالضمان، إلا أنه يتبع ذلك ضرورة الإسراع بمحاكمة المتهم، وإلا فإنه يتوجب إطلاق سراحه بالضمان ،وقد ذكرت نفس المحكمة في دعوى ماك لورنس ضد جمايكا، إن إبقاء المتهم رهن الإحتجاز لمدة ستة عشر شهراً لإتهامه بالقتل يخرق حقوقه الدستورية في غيبة أي بيينة تبرر هذا التأخير .

#### المبحث الرابع

##### تعديلات مقترحة في أحكام القانون

حتى تتسق الأحكام القانونية في هذا الصدد مع أحكام الدستور فإنه يتوجب تعديل أحكام القانون لمنع إحتجاز المقبوض عليهم في الحراسة لأي زمن بدون أمر من وكيل النيابة، والذي يجب أن تقتصر سلطته في إحتجاز المشتبه فيه لأغراض التحرى على مدة 48 ساعة، وبشرط أن يكون ذلك ضرورياً لمنع التأثير على البيئات في حالة وجود ضرورة لإبقاء المشتبه فيه قيد الإحتجاز لأكثر من ذلك يجوز للقاضي أن يحدد الحبس لمدة أسبوع يحدده القاضي الأعلى لمدة أسبوع آخر في حالة وجود ما يستدعي ذلك بشرط إجراء سماع قبل تجديد الحبس يسمح فيه للمتهم بإبداء دفوعه وتقديم بيناته التي تمنع تجديد الحبس، و في كل الأحوال يجوز للمتهم أن يطلب في أي وقت بعد إنقضاء فترة الـ 48 ساعة إجراء سماع حول مشروعية حبسه ،وفي هذه الحالة يتوجب على الإتهام إثبات ضرورة الإبقاء على المتهم رهن

الإحتجاز، ويسمح للمتهم بدحض ما يقدم من بينات. كما ويجب أن يلزم القانون القاضى في حالة تجديد الإحتجاز لأغراض التحري أن يحدد زمناً معيناً لا يجاوز شهراً لإكمال الإجراءات المطلوبة أو إطلاق سراح المتهم وفقاً للشروط التي يحددها، وفي كل الأحوال لا يجوز أن يبقى المتهم قيد الإحتجاز لأغراض التحري لأكثر من ستة أسابيع، وهذه الأحكام تتسق مع الحقوق الدستورية للمتهم ومع حق المجتمع ككل في منع وقوع الجريمة والعقاب عليها، لأن حق المجتمع في منع الجريمة لا يجب أن يصل إلى إهدار حق الفرد في الحرية والأمان، بل يجب أن تكون هنالك موازنة دقيقة بين الإثنين فإذا كان القانون يسمح بإحتجاز شخص لمجرد أنه قامت في حقه شبهة بأنه قد ارتكب جريمة، بسبب أن التحري في هذا الأمر يتطلب سلب حريته، فإن هذا السلب يضع على عاتق السلطة العامة واجب الإسراع في إتخاذ الإجراءات التي من شأنها جعل بقاء المتهم رهن الإحتجاز غير ضروري، فإن لم تفعل فهذا شأنها إذ لا يجب أن يدفع الفرد من حريته ثمن عدم كفاءة السلطات العامة وعدم قدرتها على أداء مهامها. كذلك يجب أن يفرق القانون بين الجرائم الخطيرة والجرائم غير الخطيرة من حيث جواز ومدة الإحتجاز لأغراض التحري، فبالنسبة للجرائم التي لا يجاوز العقاب عليها السجن لمدة ستة أشهر فإنه لا يجوز تجديد الحبس لأغراض التحري بعد إنتهاء فترة الإحتجاز الأولى، وكذلك نرى ضرورة النص على عدم جواز أن يزيد الحبس لأغراض التحري عن أسبوعين في الجرائم التي يعاقب عليها بالسجن لمدة لا تزيد عن خمس سنوات، لأن الموازنة بين حق المجتمع وحق الفرد يفرض على السلطات العامة أن تقوم بالتحري في وقت وجيز.

## الفصل الثاني

### الإفراج بالضمان

لا يترتب على إنتهاء التحري مع المتهم إطلاق سراحه بل يتطلب الأمر قبل ذلك التيقن من حضوره في أي مرحلة لاحقة من إجراءات التحقيق أو المحاكمة. هذه المسألة تخضع لموازنة بين أمرين الأول إفتراض البراءة في المقبوض عليه وما يستلزمه من عدم إخضاعه لأي عقاب ما لم تتم إدانته بإرتكاب جريمة وذلك يوجب

الإفراج عنه. والثاني حق المجتمع في توقيع العقاب على من يرتكب جريمة وما يتطلبه من ضرورة إلزامه بالحضور في الإجراءات التي تقتضي حضوره مما يلزمه بتوفير الضمان لذلك .

لم تعالج أحكام قانون الإجراءات الجنائية المسألة باعتبار أن الإفراج بالضمان حقاً للمقبوض عليه مما نجم عنه أن خلت أحكامه تماماً من تنظيم إجراءات النظر في الأمر، فأصبح مسألة يقرر فيها القاضي دون أن يسمع المتهم، أو حتى يراه، و أن قيد القانون سلطة القاضي في الإفراج بالضمان لجهة رفضه وليس الأمر به.

### المبحث الأول

#### الجرائم التي لا يجوز الإفراج فيها بضمان

منع القانون الإفراج بالضمان في الجرائم المعاقب عليها بالإعدام أو القطع حداً مقتضياً أثر القانون الإنجليزي في القرن التاسع عشر و الذي لم يعد متسقاً مع الفقه الحديث الذي إستقر على أن حبس المتهم السابق للإدانة يجب أن يعامل باعتباره إجراءً إستثنائياً، يؤدي بالضرورة إلى إنتهاك حرية القبوض عليه الشخصية والإخلال بحقه في المحاكمة العادلة، لأن بقاء المقبوض عليه في الحراسة يمنعه من تحضير دفاعه، بحيث يلزم حصره في أضيق الحدود. لذلك فقد عدلت القوانين الحديثة عن الإفتراض القانوني بأن المقبوض عليه بسبب إتهام يحتمل أن يحكم عليه بالإعدام يجب أن يبقى قيد الحجز لحين محاكمته، وذلك في مقابل النظر لكل حالة على حدة، فلم يعد مجرد وجود ذلك الإتهام حاجزاً بين المقبوض عليه وبين الإفراج عنه بكفالة، وقد كان للقضاء الإنجليزي فضل الريادة في ذلك فحتى قبل إلغاء عقوبة الإعدام، سمح القضاء بإطلاق السراح بالضمان حتى في حالة المقبوض عليهم في جريمة القتل العمد، ومن أوائل القضايا التي أتخذت هذا المنحى قضية حكمت في الثلاثينات من القرن الماضي، سمح فيها القاضي بالإفراج بالضمان عن امرأة في ليدز متهمة بقتل ولدها الذي يعاني من عاهة عقلية والبالغ من العمر خمس سنوات لإعتقادها بأن السماء تطلب منها ذلك، وذلك رغم أنه لم يكن هنالك إدعاء بأنها تعاني من مرض عقلي، وربما يكون السبب أن إحتمال الحكم عليها بالإعدام لم يكن وارداً في ذهن القاضي،

وقد كثر إطلاق سراح المقبوض عليهم بجرائم القتل عقب صدور قانون القتل عام 1957م، وتظهر الإحصائية الجنائية في عام 1969م أنه من بين 287 متهم بالقتل في إنجلترا وويلز في ذلك العام تم الإفراج بالضمان عن 24 منهم .

## المبحث الثاني

### الحق في الإفراج بالضمان

مهّد ذلك لقانون عام 1976م والذي جعلت المادة 4 منه الإفراج بالضمان حقاً للمقبوض عليهم، وقد فسرت المحاكم الإنجليزية ذلك بوجود افتراض لصالح الإفراج بالضمان، وهذا يعني أن على الإتهام أن يثبت ضرورة الإبقاء على المقبوض عليه رهن الاحتجاز، وفي حالة تساوي الاحتمالات يكون القرار لصالح الإفراج بالضمان، كما ويعني أن الحق في الإفراج بالضمان لا يتوقف على طلبه فعلى القاضي أن يقرر في حق المقبوض عليه في الإفراج بالضمان حتى ولو لم يطلب منه ذلك، بل وحتى لو وافق على طلب الشرطة بتجديد حبسه، لأن قبول المقبوض عليه للبقاء في الحراسة لا يلزم القاضي، والمعيار الوحيد هو ما إذا كان البقاء قيد الاحتجاز ضرورياً وفق القانون أم لا فإن لم يجده كذلك فإن عليه منح المقبوض عليه حقه ولو لم يطلبه .

وهذا لا يعني أن حق المتهم في الإفراج بالضمان هو حق مطلق فهو بالقطع ليس كذلك، ولكن يعني ذلك أن تحديد جرائم بعينها لا يجوز الإفراج فيها بالضمان لم يعد مقبولاً، وإن جاز للمحكمة وفق معايير معينة حرمان المقبوض عليهم بإرتكاب جرائم خطيرة من الإفراج بالضمان، إلا أنه في هذه الحالة على السلطات العامة أن تسرع في إجراءات التحري والمحاكمة بحيث لا تطول بدرجة تفتقد المعقولية أو تؤدي إلى توقيع عقاب على متهم لم تتم محاكمته بعد، وقد كنا تعرضنا لذلك تفصيلاً في الأسبوع الماضي وسقنا سوابق عديدة من محاكم حقوق الإنسان الإقليمية في أمريكا وأوروبا وأفريقيا .

## المبحث الثالث

### عدم جواز منع الإفراج بالضمان مسبقاً

عند تقديم مشروع قانون الإفراج لعام 98 فى إنجلترا كانت المادة 25 منه تمنع الإفراج بالضمان للمتهمين بجرائم القتل والإغتصاب متى ما كان لهم سوابق، وقد تم تحدى ذلك أمام لجنة حقوق الإنسان الأوروبية فى دعوى كابليرو ضد المملكة المتحدة، فقررت اللجنة أنه بغض النظر عن طبيعة الإتهام الذي يواجهه المقبوض عليه والعقوبة التي قد تترتب عليه، يجب أن يكون للمحكمة السلطة التقديرية فى جميع الأحوال فى أن تفحص كل الوقائع حتى تتوصل لقرار حول ما إذا كانت هنالك بالفعل حاجة حقيقية مبنية على المصلحة العامة تبرر عدم احترام حق المقبوض عليه فى الحرية، مع الأخذ فى الاعتبار بإفتراض براءته . لذلك فإن رفض الإفراج عن المقبوض عليه فقط بسبب أنه معرض لإتهام معين يخرق حقه الدستوري فى احترام حقه فى الحرية. وقد أقر المحامي العام الإنجليزي فى أثناء نظر القانون أمام مجلس اللوردات، بأنه مهما بلغت خطورة الجريمة فإن تقييد سلطة الشرطة والمحكمة فى فحص حالات الإفراج بالضمان فيها لا يحقق العدالة . وقد أقرت حكومة المملكة المتحدة بعد ذلك لدى محكمة حقوق الإنسان الأوروبية بعدم صحة المادة، وبالتالي فقد تعدلت المادة لتعطي المحكمة سلطة النظر فى الإفراج فى كل الجرائم .

## المبحث الرابع

### إجراءات تجديد الحجز

إذا توصلنا لأن الإفراج بالضمان هو حق للمقبوض عليهم فإن ذلك يحتم أن يتبنى القانون إجراءات للتقرير فى رفض منحه ذلك الحق، وهذا ما أغفله القانون السودانى تماماً، فلم يحدد كيفية سماع البيئات والدفع بغرض التوصل لقرار حول الإفراج بضمان وهو ما نجم عنه خرق الحقوق الأساسية للمقبوض عليهم، والذين غالباً ما يتم تجديد حبسهم فى اليومية فى دقائق معدودة فى جلسة لا يحضرها المتهم ولا يخطر بها .

وقد إشتترطت محكمة حقوق الإنسان الأوروبية أن يسبق رفض الإفراج بالضمان سماعاً إختصامياً Adversarial، ولكى يكون كذلك إشتترطت أن تتوفر فيه عدة شروط أهمها المساواة فى الأسلحة Equality of Arms، والتي تعنى إتاحة فرصة



متساوية للطرفين، وقد قررت المحكمة في دعوى نيكولوف ضد بلغاريا أن إتاحة يومية التحري لمحامي الدفاع قبل يومين فقط من تاريخ الجلسة المحددة لسماع البينة حول الإفراج يخل بمبدأ المساواة في الفرص، لأن الإتهام لم يكشف عن المستندات التي يستند عليها في طلب رفض إطلاق السراح بالضمان، وقد قيل في دعوى R V. DPP, EXPARTE LEE الإنجليزية أنه يتوجب على وكلاء النيابة التحلي بالمسؤولية التي تجعلهم واعين بالحاجة لأن يكشفوا للدفاع عن المعلومات والمستندات التي تساعده في دعواه بغرض إطلاق سراح المقبوض عليه بالضمان، والتي تكون موجودة في السجلات. كم نحن بعيدين عن كل ذلك بالنسبة للفقهاء الحديث والذى يرى حتى القانون الإنجليزي قاصراً في هذا الصدد ولا يوفر سماعاً إختصاصياً في مسألة الإفراج بضمان، لأنه يجيز تقديم الطلبات وتدعيمها بشهادة بدون حلف اليمين، ولأنه لا يتيح مناقشة الشهود في كل الأحوال، كما وأن القضاء درج على إعتبار بينة الإتهام موثوق بها لأنها تؤخذ من السجلات الرسمية، في حين لا تحظى بينة الدفاع بهذه الثقة

### المبحث الخامس

#### حضور المقبوض عليه لإجراءات تجديد الحبس

وظهور المقبوض عليه بشخصه أو بواسطة ممثله القانوني عند التقرير في أمر تجديد الحبس هو ضمان مهم لا ينص عليه قانوننا ولا يكفى منشور رئيس القضاء الذى يلزم بذلك إذ أنه لا يُتبع في أغلب الدعاوي، وقد منعت القوانين الحديثة كالمادة 128 (أ) من قانون 1980 الإنجليزي مثلاً تجديد الحبس غيابياً، بمعنى ضرورة إتاحة الفرصة للمقبوض عليه أو محاميه في الظهور لدى طلب تجديد الحبس، والنظر في دفوعه وبياناته قبل إصدار الأمر، ورغم أن القانون في إنجلترا لم يكن قبل ذلك ينص على حق المقبوض عليه أن يحضر شخصياً أمام القاضي عند فحص الإفراج بالضمان إلا أن القضاة كانوا بشكل عام يتعاملون مع المسألة بإعتبار أنه من حق المقبوض عليه ذلك، ولذلك فإنه عندما يكون المقبوض عليه من النوع الذى قد يحدث فوضى في المحكمة فإن القضاة كانوا ينتقلون إليه في السجن

لسماعه، كما كانوا يعلمون أن إتخاذ قرار بدون حضور المقبوض عليه شخصياً- ما لم يكن ذلك برضاه - يشكل سبباً لإلغاء القرار الصادر في الأمر .  
وفقاً لقانون 1998 في إنجلترا، فإن المقبوض عليه يعتبر حاضراً للإجراءات إذ كان في السجن، وتم توصيله بالفيديو بقاعة المحكمة التي تتم فيها الإجراءات، بحيث يمكنه أن يرى ويسمع ما يدور في المحكمة، ويمكن أيضاً لمن في المحكمة أن يروه ويسمعه .

وقد ذهبت محكمة حقوق الإنسان الأوروبية إلى أنه ليس ضرورياً حضور المقبوض عليه شخصياً في السماع حول الإفراج بضمان طالما أنه ممثل بمحامي وبشرط أن يكون ذلك بإرادة المقبوض عليه وإن كانت قد حادت عن ذلك في دعوى سانسير ريسى ضد سويسرا حين دفع مقدم الطلب أنه مُنع من الحضور شخصياً، وأن ذلك قد حرمه من مراقبة أداء محاميه وتقديم طلبات شفهية للمحكمة إذا دعت الحاجة لذلك، لم تر المحكمة في عدم حضور المدعى الجلسات الإفراج بالضمان في غيبة أي بيئة عن معلومات المدعى القانونية ما أضر بقضية الدفاع، وإن كانت أقرت المدعى على أن عدم إتاحة الفرصة له للرد كتابة على مذكرة وزارة الخارجية السويسرية يخل بمبدأ الأسلحة المتساوية، ورأي المحكمة في حضور المتهم مخالف لرأي نفس المحكمة في دعوى جروزينيس ضد ليتوانيا، فقد ذكرت أن وجود المقبوض عليه شخصياً كان مهم لمساعدة محاميه في السماع بمدته بالمعلومات اللازمة .

### الفصل الثاني

#### الإفراج بالضمان في الجرائم على المال

لقد قام النظام القانوني الحديث على رفض تطلب إيداع مالي باهظ، وقد كان ذلك جزء من الحريات التي إنتزعتها الشعب الإنجليزي للعالم بإسره، فقد كان من حق الملوك في إنجلترا أن يقبضوا على الناس ويبقونهم تحت الإحتجاز لمدد طويلة، وقد قاوم البرلمان ذلك بإصدار قانون الإحتجاز غير المشروع Habeas Corpus فلجأ الملوك للقبض على خصومهم بتهم جنائية، وإبقاءهم بالحراسة لمدد طويلة دون أن يقدمونهم للمحاكمة، وفي عام 1628 أصدر البرلمان الإنجليزي وثيقة الحقوق الشهيرة والتي تضمنت حق المتهمين في الإفراج عنهم

بكفالة في إنتظار المحاكمة، وقد لجأت الحكومة إلى تفادي ذلك بالإيعاز للقضاة بأن يطلبوا كفالة باهظة Excessive ومنعاً لذلك فقد عدل البرلمان الإنجليزي وثيقة الحقوق في عام 1689م ليمنع تطلب كفالة مالية باهظة للإفراج عن المتهمين نصه كالتالى ”excessive bail ought not to be required.“، وقد تبنى الدستور الأمريكى هذا المبدأ مستخدماً نفس الكلمات فى التعديل الثامن، و قد أصبح الآن ذلك الحكم مبدأ مقبولاً ومعمول به فى جميع الأنظمة القانونية الحديثة . إذاً فنحن نتحدث عن مبدأ تم إرساءه قبل أكثر من ثلاثمائة عام وإستقر فى الضمير القانونى العالمى من مدة طويلة، فهل الإيداع المالى الذى يتطلبه القانون والذى يصل إلى قيمة الدعوى الجنائية باهظ؟ سنرى حالاً أنه كذلك.

## المبحث الأول

### الإيداع المالى فى القانون

قسمت المادة 107 من قانون الإجراءات الجنائية الجرائم المتطلب فيها الإيداع المالى إلى قسمين، القسم الأول يتعلق بالجرائم الواقعة على المال العام والشيكات المرتدة، وهذه تطلب فيها القانون للإفراج عن المقبوض عليهم فيها إيداع مبلغ من المال لا يقل عن المبلغ موضوع الدعوى، أو تقديم صك مصرفي معتمد، أو خطاب ضمان مصرفي، وهذا يعني أنه يتوجب أن يسدد المتهم كل المبلغ الذى قام بالإتهام في مواجهته به، إما للمحكمة أو للبنك الذى سيصدر خطاب الضمان أو الشيك المعتمد حتى يمكن إطلاق سراحه لحين محاكمته، والقسم الثانى يتعلق بالجرائم التى تستوجب الدية أو التعويض، وهذه لا يجوز الإفراج فيها إذا قامت في مواجهة المقبوض عليه بينة مبدئية مقبولة إلا بإيداع مبلغ مساو ولما قد يحكم به من تعويض، على أن القانون سمح في هذه الحالة بتقديم بوليصة تأمين أو رهن عقارى بدلاً من ذلك، وهذا هو الفرق الوحيد فى الحكم بين الطائفتين لأن إشتراط قيام بينة مبدئية فى مواجهة المتهم هو من قبيل العبث الذى يجب أن يتنزه عنه المشرع، إذ أنه ما لم تتوفر بينة مبدئية فإنه لا يجوز أصلاً فتح الدعوى الجنائية عموماً بغض النظر عن نوع الجريمة. ولا بد لنا هنا أن نشير إلى أن النيابة العامة- والتى طالما وجهنا لها النقد من قبل - قد

إختطت نهجاً حسناً فى هذا الخصوص، خفت به غلواء المادة حين درجت على الإقتصار على تطلب الرهن العقارى فقط عندما تكون البينة مائلة لكف الإتهام بشكل ظاهر فى هذه الطائفة من الجرائم، وإمتعت تماماً عن تطلب الإيداع فى المطالبة عن التعويض فى الضرر الأديبى .

## المبحث الثانى

### الغرض من تطلب الإيداع المالى

كان تعديل قانون الإجراءات الجنائية لتضمين الإيداع المالى فى الجرائم الواقعة على المال قد تسبب فى إنتشار البلاغات المتعلقة بالإعتداء على المال العام والبلاغات الخاصة بالشيكات المرتدة، وقد صادف ذلك الإنتشار أواخر أيام مايو وهى أيام شهدت بداية الإنحطاط فى مختلف جوانب الحياة، والإستهتار بالحريات العامة على نحو لم تشهده البلاد من قبل طوال القرن الماضى، وقد تم تبرير التعديل بإعتباره يؤدى إلى حسم النزاعات بسرعة بإرغام المتهم على التوصل لتسوية طالما أنه مطالب بتسديد المبلغ بالكامل حتى يتمكن من إسترداد حريته على نحو مؤقت، وما كان النظام يحفل بالنظريات الحديثة عن إحترام حقوق الإنسان وعدم إخضاع الناس للعقوبة قبل سماعهم فى محاكمة منصفة وعادلة. وقد إنتقل هذا الحكم حرفياً إلى القانون الحالى الذى صدر فى أيام مشابهة من حكم الإنقاذ.

لأ شك أن تطلب إيداع مالى فى حد ذاته لا يخرق الحقوق الدستورية للمقبوض عليه طالما أن الإيداع قصد منه ضمان حضوره فى المراحل اللاحقة للتحقيق أو المحاكمة، أما إذا كان تطلب ذلك لغرض آخر فإن ذلك لا يجوز. والواضح هو أن أساس تطلب الإيداع المالى وفقاً للمادة 107 إجراءات للإفراج عن المقبوض عليه ليس ضمان حضوره للمحكمة، بل إرغام المتهم على التوصل لتسوية أو ضمان سداد المبلغ متى ما حكم عليه به، وهذا مخالف لكل أسس الإفراج بالضمان فالقبض على المتهمين بإرتكاب جرائم يتم لأهداف محددة، وهى التحري معهم ومنعهم من التأثير على التحري أو إحداث ضرراً آخر، وذلك يتعلق بإحتمال إرتكابهم لجريمة أخرى أثناء إنتظارهم للمحاكمة، وأخيراً ضمان حضورهم للمحاكمة، أما ضمان تنفيذ ما قد

يحكم عليهم به أو إرغامهم على التوصل لتسوية فهذا لا شأن له بحبسهم، وتطلب ذلك لإطلاق سراحهم هو إستغلال لحبسهم لغير الغرض من ذلك الحبس، مما يجعل إستمرار إحتجازهم يفتقد المعقولة المتطلبة لكل إحتجاز، ولذلك فإن أحكام قانون الإجراءات الجنائية في هذا الصدد لا تتوافق مع المستوى المتطلب دولياً لكونها تخرق حق المتهمين في الحرية الشخصية وفي المحاكمة العادلة. بالإضافة لذلك فيجب أن يكون المبلغ المطلوب إيداعه غير باهظ و البليغ يكون باهظاً إذا قصد منه أن يشكل ضغطاً على المتهم لتسوية الأمر أو إذا إنطوى على رفض مغلف للإفراج بالضمان، وتحديد مبلغ الإيداع المالي بمبلغ مساو لقيمة الدعوى الجنائية في مواجهة المتهم يرقى لإدانته والحكم عليه قبل المحاكمة، ويتجاهل أساس تطلب الإيداع المالي من المؤكد أنه يصعب مسبقاً تحديد مبلغ الإيداع المالي مسبقاً بالنسبة للجرائم سواء أكانت جرائم المال أم غيرها، وإنما يتحدد مبلغ الإيداع وفقاً لما يتطلبه ضمان حضور المتهم للمحاكمة، وإذا كان فقدان الشخص للمال يجعله حريص على الحضور إلى المحاكمة، فإن ذلك لا بد أن يختلف من شخص لآخر حسب قدرته المالية و وضعه الإجتماعي .

### المبحث الثالث

#### الإيداع المالي والمساواة بين الناس

إنّ نقد البعض الإيداع المالي عموماً لأنه يشتمل بالضرورة على التفرقة بين الناس بحسب ثراءهم ، فبعض الناس لا يستطيعون سداد أي مبلغ من المال مهما قل، والبعض الآخر يستطيعون سداد أي مبلغ مهما كثر، ولا صلة بين كل ذلك وبين السبب الرئيسي لتطلب الإيداع وهو ضمان الحضور للمحاكمة، بل على العكس من ذلك قد تكون الصلة عكسية، فكلما زاد ثراء الشخص كلما كان في مقدوره تحمل مصادرة المبلغ المودع، صحيح أن أغلب الأثرياء لا يرضون بأن يتحولوا إلى طريدين مختلفين من وجه العدالة، ولكن صحيح أيضاً أن بعضهم يقبلون ذلك و بالأخص أولئك الذين كونوا ثروات عريضة من الجريمة المنظمة، والذين يسهل

عليهم أن يغيروا هويتهم والمستندات الدالة عليها و أن ينتقلوا إلى الخارج . وعليه فإن الأسلم دائماً هو عدم ربط القدرة المالية مع إمكانية الهروب من العدالة وعدم وضع قاعدة جامدة لذلك، بل يستحسن ترك المسألة للقاضي حتى ينظر لكل حالة بحسب ما تكشف عنه وقائعها ، على أن يحدد له القانون معايير يلتزم بها .

في دعوى برادي ضد الولايات المتحدة تم تحديد مبلغ 5 ألف دولار للإفراج عن المتهم بالضمان. تقدم المتهم بطلب للمحكمة العليا ذكر فيه أنه فقير ولا يستطيع إيجاد المبلغ، فذكر القاضي دوجلاس أن البت في الطلب قد أعياه، ففي حين أن تطلب مبالغ باهظة للكفالة يخرق الدستور، فإنه بالنسبة لشخص مفلس فإن تطلب أي مبلغ قد يكون باهظاً، تم ذكر أنه بعد دراسة عميقة للأمر توصلت لأن القانون يوفر سبل أخرى للإفراج مثل التعهد بالحضور يجب اللجوء إليها بالنسبة للمقبوض عليهم الفقراء، طالما أن الظروف تشير إلى أنه من المرجح أن يقوموا باحترام تعهدهم . إنني أعتقد أن تطلب الإيداع لا أساس له ويجب أن يتم الإكتفاء بالكفالة المالية، والكفالة المالية هي تعهد من شخص بأن يسدد مبلغ من المال في حالة إختفاء المقبوض عليه وعدم العثور عليه ، وهذا التعهد قد يكون من المقبوض عليه نفسه أو من كفيل متى ما ثبت لسلطة الإفراج أنه ملئ وقادر على الوفاء بالمبلغ المطلوب .

### الفصل الثالث

#### أحكام الضمان في الجرائم الأخرى

##### المبحث الأول

#### أحكام الضمان في جرائم القصاص

تنص المادة 106 (2) على أنه "يجوز لوكيل النيابة أو القاضي أن يفرج عن المقبوض عليه بالضمان في جرائم القصاص إذا كان الإفراج لا يشكل خطراً عليه أو إخلالاً بالأمن والطمأنينة العامة ووافق المجني عليه أو أولياؤه(على ذلك) بشروط أو بدونها".

والصيغة التي إستخدمتها المادة لا تعترف للمقبوض عليهم بالحق في الإفراج بالضمان في الجرائم المعاقب عليها بالقصاص وإنما تجيز ذلك، رغم أن الجرائم المعاقب عليها بالقصاص بعضها قليل الأهمية مثل تسبب الجراح عمداً، وقد رأينا أن المستوى الدولي يتطلب الاعتراف بالحق في الإفراج بالضمان حتى بالنسبة للجرائم الخطيرة، بالإضافة لذلك فقد قيد القانون السلطة الجوازية التي منحها لوكيل النيابة أو القاضي في الإفراج بالضمان بقيود لصالح الحبس وليس إطلاق السراح، فأشترط موافقة المجني عليه وأوليائه على إطلاق السراح بضمان وهو إشتراط لا معنى له، فهذه مسألة يجب أن تستقل بالتقرير فيها السلطات العامة، وإشتراط تلك الموافقة يخرق السياسة الجنائية القويمة من عدة نواحي، فهو أولاً يسمح بتدخل عنصر الإنتقام في قرار يفترض أن يصدر بحيادية تامة، وهو ثانياً يضع الأمر في يد غير مؤهلة لإتخاذ القرار في مسألة تتصل بالحرية الشخصية، وهو ثالثاً يؤدي لأن يتحكم خصم في فرص الطرف الآخر في تحضير دفاعه، وهو أمر تأباه قواعد العدالة الطبيعية. كذلك فقد إشتراط القانون أن لا يكون في الإفراج عن المقبوض عليه إخلالاً بالأمن والطمأنينة العامة، والسؤال هو من الذي سيهدد الأمن ويخل بالطمأنينة العامة؟ هل هو المقبوض عليه؟ الأدهى للتصور هو أن يكون التخوف من المجني عليه أو أهله، وذلك أمر يجب مواجهته بالحزم من قبل السلطات، إذ ليس لأحد أن يأخذ القانون بيده وعلى السلطة أن تحافظ على الأمن وعلى حرية المقبوض عليهم معاً، خاصة وأن القانون قد منحها سلطات كبيرة في المواد من 124 - 129 لمنع الجرائم المتعلقة بالطمأنينة العامة. أما القيد الثالث والمتعلق بحماية المقبوض عليه فإن واجب السلطات هو أن توفر السلطات للمتهم الحماية في منزله أو بإتخاذ إجراءات ضد من يهددونه .

يؤخذ على القانون بعد ذلك أنه لم يوفر للمتهم ضمان الإسراع بالمحاكمة في حالة رفض إطلاق سراحه بالضمان ، وتحديد سقف زمني للإحتجاز السابق للمحاكمة ورغم أن القانون حدد فترة ستة أشهر كفترة قصوى في الجرائم المعاقب عليها بالإعدام أو القطع حداً، إلا أنه لم يحدد هذا السقف بالنسبة للجرائم الأقل خطورة،

وعموماً فإن القانون حتى في الجرائم الخطيرة لم يحدد معايير للإفراج بل ترك المسألة في يد رئيس الجهاز القضائي، وكان الأجدر أن يضع له معايير يلزمه بتطبيقها، وفي هذا تطبيق لمبدأ المساواة أمام القانون لأن ترك المسألة بدون معايير يسمح بتفاوت معاملة المقبوض عليهم بحسب ما يراه رؤساء الأجهزة القضائية في مطلق تقديرهم، ولا يجوز أصلاً أن تكون للقضاء سلطة تقديرية مطلقة بل هي دائماً سلطة مقيدة بمعايير معروفة سلفاً .

## المبحث الثاني

### أحكام الضمان بالنسبة للجرائم الأخرى

أما بالنسبة للجرائم الأخرى التي لا تدخل في الجرائم التي تعرضنا لها من قبل، ولا في جرائم الإعتداء على المال الخاص أو العام أو الموجبة للتعويض أو الدية، فإن القانون جعل الإفراج فيها وجوبياً بموجب حكم المادة "108" والتي يحسب لها أنها نصت على الإفراج بإعتباره حقاً، ويؤخذ عليها أنها خلطت بين الإفراج بالضمان وبين الحجز للتحري والذبح عالج القانون في موضع آخر، كما وأنها أجازت لوكيل النيابة أو القاضي أن يرفض الإفراج إذا رأى أن الإفراج عن المقبوض عليه قد يؤدي إلى هروبه دون أن تحدد معايير لذلك، ودون أن تمنح ضمانات للمقبوض عليه من حيث ضرورة سماعه وإتاحة الفرصة له لتقديم دفوعه وبياناته قبل إتخاذ القرار، بل أجازت لوكيل النيابة أو القاضي أن يقرر ذلك إما من تلقاء نفسه أو بتوجيه من الضابط المسئول أي أن القرار يتم بدون سماع بينة على الإطلاق مما يفتح المجال للقرارات التحكيمية .

ويلاحظ هنا أن هذا الحكم لا يتعلق بالجرائم الأكثر خطورة وهي الجرائم المعاقب عليها بالإعدام، ولا جرائم العنف المعاقب عليها بالقصاص أو الدية، ولا تلك التي تقع على المال الخاص أو العام، فتلك الجرائم وضع لها القانون أحكاماً منفصلة، أي أن القانون أجاز إبقاء المقبوض عليه في الحراسة في جرائم قليلة الأهمية نسبياً، ورغم أنه قد قدم تعهداً أو كفيلاً حسبما طلب منه، و دون أن يحدد سقفاً زمنياً للإحتجاز، ولو نظرنا إلى تلك الجرائم سنجد أنها في الأغلب من الجرائم ذات الصبغة السياسية،



كالجرائم ضد الدولة الغير معاقب عليها بالإعدام، والجرائم المتعلقة بالقوات النظامية والفتنة والجرائم المتعلقة بالطمأنينة العامة وهي كلها جرائم وثيقة الصلة بالحريات العامة، لذلك فقد كان الأوفق أن يتبنى القانون إجراءً بديلاً للإحتجاز كتشديد الضمان وهو أمر كان يمكن اللجوء إليه في الحالات النادرة التي يكون فيها ما يحمل على الإعتقاد أن الكفيل لا يكفي، وذلك إيفاءً بما يستلزمه المستوى الدولي الذي يتطلب أن يكون إحتجاز المقبوض عليه السابق للمحاكمة مسألة إستثنائية، لا يتم اللجوء إليها إلا عند عدم كفاية الوسائل التي تؤدي الغرض من الإحتجاز. والأمر الأكثر خطورة هو أن القانون حين يمنح وكيل النيابة أو القاضي هذه السلطة الخطيرة لا يمنح المقبوض عليه أي ضمانات في مقابلها، فهو لم يلزم القاضي أو وكيل النيابة بإلزام الشرطة بتقديم المقبوض عليه للمحاكمة في زمن معين، مع أن الإحتجاز يجب في كل الأحوال أن يكون محدداً من حيث الزمان الذي يستغرقه بالضرورة اللازمة لإعداد الدعوى للمحاكمة مع الأخذ في الإعتبار بحق المقبوض عليه في أن يقدم للمحاكمة في أسرع وقت .

### المبحث الثالث

#### معايير القرار في الإفراج بالضمان

معلوم أن القرار في مسألة إطلاق السراح بالضمان هو قرار قضائي، وهو يؤخذ على الإحتمالات وليس على ما يثبت للمحكمة، وكما ذكر لورد هيشام لو كان رفض الإفراج بالضمان يستند على ثبوت أن المقبوض عليه سيخفي نفسه فإن الإفراج لن يرفض قط، لذلك فما هي الدرجة المطلوبة من الإحتمال حتى يقرر القاضي رفض الإفراج بالضمان؟ لقد إختار القانون الإنجليزي معيار أن يوجد أساس جوهري للإعتقاد بأن المقبوض عليه سيهرب من وجه العدالة . لذلك فإنه ليس مناسب في هذه الحالة تطبيق قواعد قانون الإثبات حرفياً وذلك لأن المسألة لا تتعلق بالوقائع بل بالإحتمالات. وهذا يضع على القانون عائق أن يضع معايير واضحة لاتباعها وكيل النيابة أو القاضي، صحيح أنه يصعب تصور كل المعايير مسبقاً ولكن لا بد من وضع مرشد يحمل مؤشرات لرفض أو قبول الإفراج، فالأصل هو أن الإفراج هو

إفراج مشروط بالحضور في الإجراءات اللاحقة ، لذلك فإن القانون الإنجليزي يقرر أن يُرفض الإفراج فقط إذا رأت المحكمة أن هناك أساس جوهري للاعتقاد بأن المقبوض عليه سيهرب من وجه العدالة، فإذا رأت ذلك فعليها أن تمتنع عن الإفراج عنه وإلا فلا يكون هنالك مبرراً لحرمانه من حقه في الحرية الشخصية ، فمجرد كون الهرب ممكن لا يببرر رفض الكفالة.

يجب أن يصدر القرار في مسألة الإفراج بالضمان مسبباً والمعايير التي يجب أن يستند عليها القرار عديدة، من ضمنها مدى شدة العقاب المتوقع تطبيقه على المقبوض عليه في حالة الإدانة، ويندرج تحت ذلك ما إذا كان المقبوض عليه ذو سوابق، وما إذا كان يقضي فترة عقوبة مع وقف التنفيذ، لأن كل ذلك يؤدي لزيادة العقوبة، كما ويجب النظر إلى طبيعة الجريمة فإذا كانت من الجرائم التي تستدعي التشديد في العقوبة إما بسبب أنها تشكل فعلاً مستهجنًا أو أنها من نوع الجرائم التي إنتشر ارتكابها في منطقة بعينها بحيث يتوقع تشديد العقوبة لردع الآخرين. ومن الإعتبارات التي يجب أخذها في الإعتبار مدى قوة البينات في مواجهة المقبوض عليه لأنه إذا كانت البينات ضد المقبوض عليه قوية، فإن احتمال هروبه من وجه العدالة في الجرائم التي تحمل عقوبات قاسية أكبر من المقبوض عليه الذي تكون البينات في مواجهته ضعيفة، وكذلك فإن احتمال ارتكاب المقبوض عليه لجريمة عند الإفراج عليه بالضمان يجب أن يؤخذ في الإعتبار، وذلك لأن توقع الجاني أن يقضي فترة طويلة في السجن قد يؤدي لأن يرتكب جرائم أخرى بدافع إيجاد مال لعائلته في فترة سجنه، بالأخص لو كانت طبيعة الجريمة من النوع الذي يشير إلى ذلك كأن تكون جريمة سطو أو سرقة. وطبيعة الجريمة وليس فقط خطورتها قد تكشف عن احتمال ارتكاب جريمة أخرى، وذلك حين يظهر فيها ما يدل على إحتراف ذلك النوع من الجرائم، وعلى العكس من ذلك فإن القتل المتصل بأمور عاطفية رغم خطورته لا يكشف عن احتمال ارتكاب جريمة أخرى إذا ما تم الإفراج عن الشخص، وكل هذا يصب في جانب تشديد الضمان أو تطلب كفالة مادية أو وضع المفرج عنه تحت

حراسة الشرطة، وفي الحالات التي لايجدى فيها كل ذلك يتم رفض الإفراج، وذلك دائماً مشروط بأن تتم المحاكمة فى وقت سريع فإن لم يتيسر ذلك يتم الإفراج بالضمان.

فى المقابل فكون أن المحتجز لديه مكانة معينة فى المجتمع، أو لديه مهنة معروفة ومكان عمل وسكن معروف، وكونه رجل يهتم بأسرته وسمعته، كلها من العوامل التي تؤخذ فى الإعتبار لإطلاق سراحه بالضمان لضعف إحتمال هروبه، وقد أشارت المفوضية القانونية فى المملكة المتحدة إلى أن قوة البينات ضد المتهم وحدها لا تبرر الإحتجاز. وكذلك فإن جسامة العقوبة المقررة للجريمة وحدها لا تبرر رفض الكفالة. وكون أن للمتهم سوابق لا يبرر فى حد ذاته رفض الكفالة، والإعتماد على عامل واحد غير صحيح بل يجب أن يأخذ القرار فى الإعتبار كل العوامل. كل هذه المعايير تطبق على خلفية التأكيد على أن الإفراج هو حق للمتهم، وأن على الإتهام أن يثبت أن الإفراج عن المقبوض عليه بالضمان ينطوي على إحتمال هروبه من وجه العدالة، ولكي يتم سماع الطلب وفق نظرية المساواة فى الأسلحة فإنه يتوجب على الإتهام أن يكشف للدفاع عن البينات فى مواجهة المقبوض عليه.

## المبحث الرابع

### الخاتمة

من كل ما ذكرناه يتضح أن أحكام الإفراج بالضمان في قانون الإجراءات الجنائية لا توفر الحقوق الدستورية للمتهمين وأنها في حاجة لتعديل لتضمن المبادئ التالية .

**أولاً :-** الإقرار بأن الإفراج بالضمان هو حق للمنتظرين، وأن الشئ الوحيد الذي يمكن أن يمنع ذلك هو احتمال هروب المتهم من وجة العدالة أو ارتكاب جريمة أخرى .

**ثانياً:-** إذا إستحال توفير الضمان اللازم فيجب الإسراع بالمحاكمة بحيث تتم في أسرع وقت،و إذا تعذر ذلك فيجب الإفراج عن المتهم بالضمان في كل الأحوال .

**ثالثاً :-** القاعدة العامة هي أنه لا طبيعة الجريمة، ولا شدة العقاب المقرر لها يجب أن يمنع كقاعدة عامة الإفراج بالضمان .

**رابعاً:-** القرار في مسألة الإفراج بالضمان يجب أن يكون للقاضي، بعد سماع متكافئ لبيئة الطرفين وعبء إثبات احتمال هروب المقبوض عليه يقع على عاتق الإتهام، صحيح أن التقيد بأحكام قانون الإثبات غير وارد من حيث أن القرار يصدر على احتمالات تتصل بالمستقبل ، ولكن يجب أن تكون هنالك وقائع ثابتة يستند عليها، ويجب أن يؤسس رفض الضمان على وجود سبب جوهري للإعتقاد بأن المقبوض عليه سيهرب إذا ما أفرج عنه بالضمان .

**خامساً :-** يجب أن يتم السماع وفقاً لنظرية تكافؤ الأسلحة، وهذا يستلزم إتاحة كل المعلومات التي يستند عليها الإتهام في منع الإفراج للدفاع قبل وقت كاف من السماع، وهي مسألة لا يوفرها قانون الإجراءات الحالي والذي يخل بحق الدفاع حين يفاجئ المتهم في إجراءات المحاكمة نفسها بالأدلة التي تم تجميعها ضده .

**سادساً المسؤولية عن الإحتجاز غير المشروع :**لما كان المتهم قانوناً بري حتى ثبتت إدانته،ولما كانت إجراءات تقييد حريته في إنتظار المحاكمة رغم ضرورتها من شأنها أن تنتهك حريته الدستورية،فإن على القائمين على تنفيذها واجب مغلظ في أن يضعوا الحقوق الدستورية للمتهمين نصب أعينهم، فلا يقيدوا حريتهم تعسفاً،ولا

يبقونهم في الحراسة إلا وفقاً لما تقتضيه التحريات، وعند تطبيق هذه القواعد على جرائم النشر نجد أنه لا مجال أصلاً للاحتجاز فيها فهي جرائم يمكن الإفراج فيها بالتعهد الشخصي، وحتى لو تطلب الأمر ضامناً، فإن استدعاء المتهم وإخطاره بإحضار ضامن يؤدي الغرض من الإجراء .

والسؤال هو ما هو الإعتقال غير القانوني؟ .

الإعتقال غير القانوني هو الإعتقال المخالف للقانون بغض النظر عن صدوره من سلطة مختصة .

وقد يبدو من المفيد هنا أن نلقى نظرة على سابقة ريجينا ضد محافظ سجن بروكهيل، والتي تتخلص وقائعها أن القانون في المملكة المتحدة يحدد طريقة لإنقاص المدة التي قضاها المحكوم ضده رهن الإعتقال قبل المحاكمة من المدة المحكوم بها، وقد كانت هنالك طريقة متبعة في حساب هذه المدة أقرتها المحاكم، ثم تركتها حين إتضح خطأها، وقد رفعت المدعية دعوى ضد محافظ السجن الذي قضت فيه عقوبتها، لأنه أبقاها في السجن 59 يوماً بعد إنتهاء المدة وفقاً للتفسير الصحيح، بسبب إستخدامه لطريقة الحساب التي كانت سائدة آنذاك، قضى مجلس اللوردات بأن المسؤولية عن الإعتقال غير المشروع هي مسؤولية مطلقة *Strict Liability*، ولا يصلح فيها الدفع بحسن النية، فطالما أن الإعتقال لم يكن متفقاً مع حكم القانون، فإنه يكون إعتقالاتاً غير مشروع، ويكون المسئول الذي أوقعه و الدولة مسئولان عن التعويض عنه. والوضع في القانون السوداني يختلف عن ذلك فرغم أن المسؤولية عن الفعل الضار هي مسؤولية مطلقة، حيث نصت المادة (138) معاملات مدنية على أن كل فعل سبب ضرراً للغير يلزم من إرتكبه بالتعويض ولو كان غير مميز، فإن المادة (144) من نفس القانون إستثنت الموظف العام، حين نصت على أنه لا يكون مسئولاً عن فعله الذي أضر بالغير إذا قام به تنفيذاً لأمر صدر إليه من رئيسه، متى كانت إطاعة هذا الأمر واجبة عليه، أو كان يعتقد أنها واجبة، وأثبت أنه كان يعتقد مشروعية الفعل الذي وقع منه، وكان إعتقاده مبنياً على أسباب معقولة، وأنه راعى

في عمله جانب الحيطة والحذر اللازمين. ولكن القانون تبنى المسؤولية الشخصية الوظيفية والمهنية، فجعل كل شخص يكون مستخدماً لدى آخر، أو يتولى عملاً لآخر، يسبب إضراراً بالآخر أو بالغير، إستغلالاً لوظيفته، أو إستهتاراً بواجباتها، أو إهمالاً غير مبرر في أدائها، يلزم شخصياً بتعويض الضرر الذي سببه للغير .

وقد نصت المادة (162) (2) على أنه يعتبر إضراراً شخصياً وظيفياً أو مهنيّاً الأفعال الآتية: (ب) تعطيل التحري أو الإعلان أو الفصل في القضايا أو إجراءات العدالة دون سبب مقبول، وإصدار الأحكام ضد صريح النص إستهتاراً بالقانون، أو إستهتاراً بقصد المشرع، وخروجاً على ضوابط الإجتهد الفقهي، أو إستخفافاً بحقوق المتقاضين .

وهذه المسؤولية الشخصية لا تنفى مسؤولية الدولة عن الأخطاء التي ترتكبها الأجهزة العدلية، وذلك لأن مسؤولية الدولة عن تعويض من يتعرض لإعتقال غير مشروع هي مسؤولية مطلقة بموجب أحكام المادة (9) ((5)) من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية والتي تنص على أنه لكل شخص كان ضحية توقيف أو إعتقال غير قانوني حق في الحصول على تعويض والذي أصبح جزءاً لا يتجزأ من الدستور.

هذه هي التعديلات الأكثر إلحاحاً التي نرى تضمينها على أحكام اللإحتجاز السابق للمحاكمة في قانون الإجراءات الجنائية .

## المراجع

- 1- دستور السودان الإنتقالى
- 2- إتفاقية السلام الشامل
- 3- قانون الإجراءات الجنائية 1991
- 4- قانون قوات الأمن الوطنى 1999
- 5- قانون المعاملات المدنية
- 6- الإعلان العالمى لحقوق الإنسان
- 7- العهد الدولى الخاص بالحقوق المدنية والسياسية
- 8- العهد الإفريقى لحقوق الإنسان والشعوب
- 9- العهد الأوروبى لحقوق الإنسان
- 10- مجموعة أحكام المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان
- 11- الإعلان الخاص بحماية كل الأشخاص من الإختفاء القسرى
- 12- مجموعة قرارات لجنة حقوق الإنسان الأفريقية
- 13- All England Reports
- 14- القواعد القضائية فى إنجلترا وويلز عام 1912
- 15- موقع المحكمة العليا الأمريكية على النت
- 16- قانون القضاء الجنائى والنظام العام لعام 1994 فى إنجلترا
- 17- إعلان هافانا الصادر عن مؤتمر الأمم المتحدة لمنع الجريمة
- 18- مجموعة أحكام محكمة حقوق الإنسان الأمريكية