

الضمانة في قوانين الاجراءات الجنائية السودانية و تطبيقات القضاء السوداني

إعداد :

- د. عبد الرحمن احمد المساعد، استاذ مشارك، كلية القانون ، جامعة النيل الابيض

Musaad1966@wnu.edu.sd

المستخلص

تناول البحث الضمانة في قوانين الاجراءات الجنائية السودانية و تطبيقات القضاء السوداني , وهدف البحث الى التعرف على تطبيقات القضاء السوداني لاجراءات الضمانة في قوانين الاجراءات الجنائية السودانية , أتبع هذا البحث المذهب الوثائقي التاريخي لأن هذه الدراسة تقوم على استعراض نصوص القوانين والوثائق الدولية والإقليمية ذات الصلة بموضوع البحث والمنهج الوصفي الذي يقوم بوصف التحري والجراءات المتبعة في ذلك . اهم النتائج التي توصل اليها البحث : أن التحريات الجنائية هي أساس العدالة الجنائية , و ان نزاهة جهاز الشرطة هو ضمان لسيادة حكم القانون , أن قانون الإجراءات الجنائية لسنة 1991م حسم النزاع وأزال تضارب النصوص في القوانين السابقة بأن أسند الأشراف على التحري لجهة واحدة هي النيابة الجنائية , الرقابة القضائية على أعمال التحري أصبحت عملياً غير موجودة بعد إسناد التحريات للنيابة العامة . اهم التوصيات التي يقدمها البحث : ضرورة تفرغ القضاء كسلطة محاكمة حتى يتم الفصل في الدعاوى الجنائية بحياد واستقلاليه , وجود الرقابة الرئاسية الذاتية لأعضاء النيابة العامة هي الضمانة الأساسية للرقابة على الحقوق والحريات التي كفلتها المواثيق الدولية و الإقليمية لأطراف الدعوى الجنائية , إنشاء جهاز شرطة يتبع للنيابة العامة يتولى التحريات لضمان سيادة حكم القانون , تعديل المادة 79 من قانون الإجراءات الجنائية لتتواءم مع الدستور.

Abstract

The study discussed the historical documentary doctrine because it is based on a review of the texts of international and regional laws and documents relevant to the subject of the research. And the descriptive approach that describes the inquiry and the procedures followed. The criminal investigation is the basis of criminal justice and the integrity of the police is a guarantee of the rule of law. The Code of Criminal Procedure of 1991 resolved the dispute and removed inconsistencies in the previous laws by assigning supervision to one side, The judicial control of the investigation has become practically non-existent after the investigation has been assigned to the Public Prosecution. The main recommendations of the research are: The necessity of emptying the judiciary as a trial authority until the criminal proceedings are adjudicated impartially and independently. The existence of the presidential self-censorship of the members of the public prosecution is the basic guarantee of the rights and liberties guaranteed by the international and regional charters of the criminal proceedings. To investigate the rule of law, to amend article 79 of the Code of Criminal Procedure to conform to the Constitution.

المقدمة:

يتمتع الإنسان بحقوق أولية يطلق عليها بالحقوق الشخصية أو الحريات العامة الأساسية كالحق في الحياة والحرية والتنقل ونصت عليها الشريعة الإسلامية والمواثيق الدولية ودساتير الدول. وإن التشريعات الجنائية والتشريعات المصاحبة لها تتدخل لحماية هذه الحقوق من الاعتداء عليها ووضع ضوابط لاستعمالها بحيث لا يتعدى إلى حقوق الآخرين وهو واجب الدولة. لذلك نصت قوانين الإجراءات الجنائية على القبض كقيد للحرية لأغراض التحري كضرورة ونصت على الإفراج بالضمان فور انتهاء التحري وفقاً للمبدأ العام أن المتهم بريء حتى تثبت إدانته، وحق المتهم في أن يكون التحري معه بوجه عادل وناجز. وقد أكدت التشريعات السودانية في ظل قوانين الإجراءات الجنائية المتعاقبة هذه المفاهيم الإسلامية والدولية وذلك بأن كفلت نوعاً من الحماية الجنائية الموضوعية من خلال التحريم والعقاب لكل فعل يشكل اعتداء على الحرية الشخصية باعتبارها أحد الحقوق الفردية الواجب حمايتها جنائياً. وفضلاً عن ذلك فقد كفلت القوانين نوعاً من الحماية الإجرائية ضد أي تعسف يشكل مساساً غير قانوني وذلك بالتصنيف من إمكانية المساس بالحرية الشخصية وقصره عند الاقتضاء في صدور ما تستلزمه ضرورة المحافظة على مصلحة التحري وهي محور هذه الورقة.

منهج البحث:

أتبعت في هذا البحث المذهب الوثائقي التاريخي لأن هذه الدراسة تقوم على استعراض نصوص القوانين والوثائق الدولية والإقليمية ذات الصلة بموضوع البحث والمنهج الوصفي الذي يقوم بوصف التحري والإجراءات المتبعة في ذلك.

تنظيم البحث:

يتكون البحث من أربعة مباحث على النحو التالي:

المبحث الأول: الضمانة , المبحث الثاني : الإفراج بالضمان في ظل قانون الإجراءات الجنائية لسنة 1974م , المبحث الثالث: الإفراج بالضمان في ظل قانون الإجراءات الجنائية 1983م , المبحث الرابع : الإفراج بالضمان في ظل قانون الإجراءات الجنائية لسنة 1991م , الخاتمة: النتائج والتوصيات

المبحث الأول: الضمانة

المطلب الأول: تعريف الضمانة لغة:

الضمانة تعنى الاحتواء . يقول ابن فارس الضمانة فعل الشئ في شئ يحتويه⁽³⁾ وهي الكفالة لقوله الكفالة تسمى ضماناً من هذا لأنه كأنه إذا ضمنه فقد أستوعب ذمته. وهي الاشتمال على الشئ لقول الجوهري فهمت ما تضمنه كتابك إي ما أشتمل عليه، وتعنى الإلزام والالتزام لقول الفيروز أبادي وضمنته الشئ، وهي مصدر ضمن وهي كفاله والتزام ورد المال يدفع مقابل شئ يقبض. والضمين الكفيل: ضمنت الشئ وضماً وضماناً كفل به وضمنته إياه كفله⁽¹⁴⁾.

ضمن الشئ بالكسر ضماناً كفل به فهو ضامن، وضمنته الشئ تضميناً⁽²³⁾ ففهمت ما تضمنه كتابك أي ما أشتمل عليه. ضماناً وضمانه أصابه أو لزمه كفله أو التزم أن يؤدي عنه ما قد يقصر في أدائه⁽¹⁾ وهي مصدر من الفعل ضمن وهي مشتقة من التضمن لان ذمة الضامن تتطلب الحق

المطلب الثاني: تعريف الضمانة اصطلاحاً.

في الحديث: من بات في سبيل الله فهو ضامن على الله أن يدخله الجنة أي ذو ضمان على الله. إن عقد الضمانة وعقد الكفالة لفظان مترادفان يراد بهما الالتزام بحق ثابت في ذمة غيره فهو ضمان أدين أو بإحضار من هو عليه. وهو ضمان النفس أو الوجه أو تسليمه عين مضمونه وهو ضمان العين⁽⁵⁾ تستخدم لعدة معاني منها الكفالة أو التعويض وتحمل تبعه الهلاك والالتزام بالقول.

وقد عرفها فقهاء الحنفية⁽⁶⁾ أنها ضم ذمه في أصل الدين بنفس أو دين أو عين. وقد عرفها المالكية⁽⁶⁾ بأن الضمانة والكفالة والجمالة بمعنى واحد وهو أن يشغل صاحب الحق ذمة الضامن من ذمة المضمون سواء شغل الذمة متوقفاً على شئ أو لم يكن متوقفاً.

وعرفها الحنابلة⁽⁶⁾ بأنها ضمان الديون الثابتة فإذا ضمن شخص آخر في دين فقد شغلت ذمته بذلك الدين كذمة المدين الأصلي. ولصاحب الحق في مطالبه الاثنين فإذا برئت ذمة المضمون الأصلي بقضاء أو حواله فقد برئت ذمة الضامن لأنه تابع للمضمون. وقد عرفها الشافعية⁽⁶⁾ أن الضمان في الشرع عقد يقتضي التزام حق ثابت في ذمة الغير أو إحضار عين مضمونه أو إحضار من يستحق حضوره.

المطلب الثالث: تعريف الضمانة قانوناً:

الضمانة هي أمر بالإفراج المؤقت للمقبوض عليه لحين الفصل في الدعوى وهي حق من الحقوق الأساسية للمتهم حتى وأن لم يطلبه على أن لا يكون إبقاء الأشخاص رهن المحاكمة في الحراسة قاعداً عامة ولكن يمكن إخضاعهم للضمانات التي تكفل إحضارهم للمحاكمة⁽²⁾.

وهي حق يمنح في أحوال معينة لضمان حضور الشخص المقبوض عليه في جريمة في زمان ومكان معين ويترتب على ذلك إطلاق سراح المتهم في انتظار التحقيق أو محاكمة الفصل في الاستئناف كما يمكن الإفراج عن الشخص مؤقتاً بناءً على تعهد شخص أو أكثر من الضامين أو الكفلاء⁽²⁴⁾، أما التعهد هو الموثق الذي يأخذه الشخص على نفسه بأن يحضر أمام القاضي أو المحكمة في زمان ومكان معينين في مقابل الإفراج المؤقت عنه وإذا أخل بذلك دفع مبلغاً معيناً في التعهد يحدده الضابط أو القاضي أو المحكمة حسب الحال⁽⁶⁾.

أما الكفالة فهي الموثق الذي يأخذه الشخص على نفسه بأن شخصاً آخر غيره يحضر في زمان ومكان معينين أي بأنها تعهد بأن يكفل أو يضمن الشخص حضور المتهم متى ما طلب منه ذلك أي حين انقضاء الدعوى الجنائية قد نصت المواثيق الدولية على إطلاق سراح المتهم إذا قام بدفع كفالة وحضوره الجلسات بالإضافة إلى ضمانات المثل أمامها وفي الدول التي تفر نظام الكفالة

أو نظام الضمان المالي يلزم الأمر الكفالة أي لضمان مثول المتهم أمام المحكمة وكذلك يجب أن تحدد الكفالة بالإشارة إلى درجة خطورة التهمة وإذا لم يكن في الإمكان الإفراج عن المتهم بسبب الضمانات المطلوبة فإن حبسه يعتبر غير قانوني طبقاً للمواثيق الدولية فالمادة 5/3 من الاتفاقية الأوروبية⁽⁷⁾.

نرى أن عبارة الإفراج بالضمان المؤقت لأغراض هذا البحث ابلغ وأشمل من عبارة إطلاق السراح بالضمان حيث يتبادر إلى الذهن في العبارة الأولى بأن الإفراج مؤقت لحين الفصل في الدعوى وفي العبارة الثانية يتبادر إلى الذهن بأن إطلاق السراح يعني إخلاء السبيل نهائياً وذلك لا يأتي إلا بعد انقضاء الدعوى الجنائية بالبراءة.

المبحث الثاني: الضمانة في ظل قانون 1974م

وقد حدد قانون الإجراءات الجنائية 1974م الحالات التي يتم الإفراج فيها بكفالة وهي نقلاً حرفياً لقانون 1925م والذي أستخدم أحكامه من القانون الهندي الذي اشتق بدوره من القانون الانجليزي.

حيث جاءت المواد 287-293 من قانون الإجراءات الجنائية 1974م عن تقسيم الجرائم تبعاً لما كان يجوز فيها الإفراج بكفالة أم لا يجوز وأحكام قبول الكفالة⁽²⁶⁾. فقد نصت المادة 287 من قانون 1974م⁽⁸⁾ (إذا قبض على أي شخص في جريمة يعاقب عليها بالسجن لمدة لا تتجاوز عشرة سنوات أو حبس بأمر من ضابط مسئول عن نقطة الشرطة وحضر أو أحضر أمام محكمة أو قاضي جنايات وأبدى استعداداً في أي وقت أثناء وجوده في حراسة الضابط المذكور أو أمام المحكمة أو القاضي المذكورين لتقديم الكفالة التي يرى الضابط .

أو القاضي أو المحكمة أنها كافية يجب الإفراج عنه بكفالة إلا إذا رأى الضابط أو القاضي أو المحكمة لأسباب يجب تدوينها أن الإفراج عنه بكفالة يضر بالتحريات عن الجريمة وإن هنالك احتمال كبير لهروب المتهم من وجه العدالة على أنه يجوز

للضابط أو للمحكمة أو القاضي حسبما يرونه ملائماً بدلاً من اخذ الكفالة من الشخص المذكور الإفراج عنه على ان يقدم تعهداً بدون ضامين للحضور وفقاً للإحكام المبينة فيما بعد ونصت المادة 287 أ) (إذا قبض على شخص في جريمة معاقب عليها بالغرامة فقط فيجب الإفراج عنه بكفالة أو إذا رأى ذلك مناسباً بعد ان يقدم تمهيداً بدون ضمان بالحضور وفقاً للأحكام المبينة فيما بعد.

وقد نصت المادة 1/288 من نفس القانون⁽⁸⁾ : (لا يجوز الإفراج عن المتهم في جريمة عقوبتها الإعدام .

وأضح من خلال هذه النصوص أن القانون قسم حالات الإفراج بال ضمان علي أساس العقوبة المقررة للجريمة المقبوض فيها المتهم محل الإفراج بال ضمان فإذا كانت العقوبة مده لا تتجاوز عشر سنوات سجن فأن الإفراج بال ضمان وجوبي وأن تجاوز العقوبة عشرة سنوات فأن الإفراج بال ضمان جوازي وفي كل لا يجوز الإفراج بالكفالة له إذا رأى الضابط المسئول عن النقطة أو القاضي أو المحكمة لأسباب تدون في المحضر أن الإفراج عن المتهم بكفالة يضر بسير التحريات أو أن هنالك احتمال كبير لهروب المتهم من وجه العدالة كما أنه لا يجوز الإفراج عن متهم بكفالة في جريمة تكون عقوبتها الإعدام أما الجرائم التي تكون عقوبتها الغرامة فإنه يجب الإفراج عن المتهم فيها بكفالة . ويجوز للقاضي إذا رأى الإفراج أن يستبدل الكفالة بتعهد مقدمه المتهم بدون كتلاء ويتعهد فيه بالحضور كما طلب في الزمان والمكان المعنيين⁽⁸⁾ ، والكفالة كانت تحكمها الضوابط الآتية⁽²⁶⁾ .

1/ أهلية الكفيل :

يجب أن يكون قادراً على دفع مبلغ التعهد في حالة الإخلال بالشروط الواردة في التعهد وأن يكون ذا سمعة حسنة محيطاً بما يفعل رشيداً بالغاً.

2/ موضوع الكفالة:

موضوع الكفالة هو ضمان حضور المتهم أو الشخص المفرج عنه أمام القاضي دون أن يكون محبوساً حبساً احتياطياً ونلاحظ أن الأصل هو عدم وضع الناس في السجون إلا في أحوال الضرورة علي ذلك فأن الكفالة بديل من وضع الشخص في السجن.

3/ متى تمنح الكفالة:

يجوز الإفراج بالكفالة في أي مرحلة من مراحل الإجراءات ، أي أثناء التحري أو التحقيق أو الإحالة أو المحاكمة وبعد الإدانة وقبل النطق بالعقوبة وأثناء الاستئناف.

4/ ممن يمنح الإفراج بالكفالة:

يمنح الإفراج بالكفالة أما من ضابط نقطة الشرطة أو قاضي التحقيق أو المحكمة

طبقاً للمادتين 287 و287(أ)، علماً أنه يجوز لقاضي المديرية أن يأمر في أي قضية بقبول الكفالة فيما عدا الأشخاص المتهمين في جريمة عقوبتها الإعدام.

5/ لمن تمنح الكفالة:

تمنح الكفالة للمتهم في أي جريمة غير جرائم أمن الدولة والجرائم الأخرى المعاقب عليها بالإعدام ونرى أن الأمر بالإفراج بالضمانة في ظل قانون 1974 م يصدر من الضابط المسئول عن النقطة أو القاضي أو المحكمة.

وقد وردت هذه الشروط والضوابط التي تحكم الإفراج بالضمان في سابقة حكومة السودان ضد الأمين يوسف الزبير⁽¹⁶⁾ حيث تتلخص الوقائع في الآتي:

_ بتاريخ 1974/1/17 فتح بلغ بنقطة بوليس الخرطوم شمال تحت المادة 362 عقوبات ضد المتهم الأمين يوسف الزبير بحجة أنه حصل على مبلغ 1324 جنهماً من بنك الدولة (الخرطوم الآن) للتجارة الخارجية شارع الجامعة عن طريق الاحتيال من حساب السيد أبيل أليز ، انتهى التحري وسجل المتهم اعترافاً قضائياً مقرأً بالجريمة.

_ تقدم محامي المتهم بطلب إطلاق سراحه بالضمانة ، رفض السيد قاضي الجنايات بتاريخ 1974/2/23 إطلاق سراحه بناءً على توصية المتحري إذا أن المتهم من أرباب السوابق وقد ارتكب عدة جرائم وهو في الكفالة وأيد ذلك السيد قاضي المديرية .

_ في 1974/3/23 أمر السيد قاضي الجنايات بإطلاق سراح المتهم واستئنائه لقاضي المديرية أمر الأخير بإلغاء الضمانة وإبقاء المتهم في الحراسة وذلك بتاريخ 1974/4/2 م.

_ أيدت محكمة الاستئناف أيضاً إبقاء المتهم بالحراسة وذلك بتاريخ 1977/4/27 م عندما استأنف لها المتهم ، ونلاحظ أن الاستئناف قد ظل أمام محكمة الاستئناف حوالي ثلاث سنوات حتى تم الفصل فيها ولا ندري سبباً يبر هذا التأخير .

_ وعليه تقدم لنا محامي المتهم بهذا الطعن عن طريق النقض ضد قرار محكمة الاستئناف ، ويتلخص الطعن بأن إبقاء المتهم منذ سنة 1974 بالحراسة دون محاكمة

في جريمة يسمح فيها بالضمانة والكفالة يعتبر مخالفاً للقانون إذ أن المادة 362 عقوبات التي فتح بها البلاغ ضد المتهم تقبل الكفالة ، وأشار محامي المتهم إلى المنشور الجنائي رقم 27 من كتاب منشورات المحاكم الجنائية حيث أوضح أن هذه المادة تقبل الضمان ، كما دفع محامي المتهم بأن وجود قضايا أخرى أو بلاغات ضد المتهم لا يحرمه حقه في إطلاق سراحه بالكفالة في هذه القضية بالذات ، كما أنه لا خوف من هروب المتهم من العدالة إذا ما أطلق سراحه.

نرى أن نوضح ماهية القبض والإجراءات التي يجب إتباعها بواسطة البوليس والقضاة حيال المتهمين المقبوض عليهم في الجرائم المختلفة.

نريد أن نوضح ماهية القبض والإجراءات التي تحدده وطريقة التصرف في المتهمين بعد القبض عليهم وسلطات البوليس والقضاة في إطلاق سراح المتهمين بالكفالة أو التعهد مستعرضين أنواع الجرائم التي يجوز فيها الكفالة والتي لا يجوز فيها.

1. القبض:.

المادة 25 من قانون الإجراءات تعطى رجل البوليس أو الشرطي الحق في القبض على أي شخص دون الحاجة لإصدار أمر من القاضي المختص إذا ارتكب لذلك الشخص أي جريمة من الجرائم الموضحة في الخانة الثالثة من الجدول الملحق بقانون الإجراءات الجنائية ، ومعنى هذا أن رجل البوليس لا يحق له القبض على شخص ارتكب جريمة إلا إذا نص على ذلك قانوناً. وفي حالة عدم وجود نص للقبض عليه أن يستصدر أمر قبض من القاضي المختص .

بعد أن يتم القبض على المتهم بواسطة البوليس فإن المادة 27 إجراءات توجب على رجل البوليس أن يقدم المتهم دون تأخير إلى قاض مختص أو إلى ضابط النقطة لاتخاذ الإجراء المناسب .

وإذا تم القبض على المتهم بدون أمر من القاضي فإن المادة 110 إجراءات توجب على الضابط المسئول إذا تبين له أن التحريات لم تكتمل في مدة 24 ساعة فإن عليه إما أن يطلق سراح المتهم بضمانة أو كفالة بموجب المادة 287 إجراءات أو أن يقدم المقبوض عليهم فوراً للقاضي المختص يشمل كل شخص منح سلطات قضائية بموجب المادة 11 من قانون الإجراءات الجنائية مثل أعضاء مجالس القضاء ورؤساء المحاكم والشعبية.

إذا قدم المقبوض عليه للقاضي المختص بموجب المادة 120 إجراءات فإن القاضي يمكنه التجديد له أو إبقائه في الحراسة لمدة لا تتجاوز 15 يوماً في جملتها ويجب على القاضي تدوين أسباب إبقاء المتهم بالحراسة في يومية التحري ، وإلا فإنه يجب إطلاق سراح المتهم بموجب المادة 42 إجراءات .

هناك اعتقاد خاطئ مؤداه أو القبض سواء كان بأمر من القاضي أو من البوليس مباشرة يجب أن يكون جسمانياً ، بمعنى اقتياد المتهم أو أخذه بعربة البوليس ووضعه في الحراسة ، فالقاعدة الذهبية هي أن المتهم برئ حتى تثبت إدانته ، وقد نصت المادة 69 من الدستور الدائم على ذلك في وضوح كالآتي⁽⁴⁾: (أي شخص يلقي عليه القبض في جريمة ما يجب أن لا يفترض إدانته ولا يجب أن يطلب منه الدليل على براءة نفسه بل المتهم برئ حتى تثبت إدانته دون شك معقول) وعليه يمكن أن يكون القبض اسماً بمعنى أن يخطر الشرطي المتهم الذي ينوي القبض عليه بأمر القبض في حالة صدور أمر قبض من القاضي بمحتويات الأمر والتهمة وأن يخطره بأنه مقبوض عليه ويطلب من السير معه إلى نقطة البوليس دون الحاجة إلى استعمال القوة، ويمكن للشخص المقبوض عليه أن يصل إلى نقطة البوليس ويمكن لرجل البوليس مصاحبته ، ونرى أن الموضوع متروك لتصرف البوليس السليم حسب ظروف كل حاله وعليه يمكن تلخيص ما قلناه في القبض في الآتي :.

❖ يجب أن يعامل المقبوض عليه معاملة إنسانية تراعى كرامة المواطن وهذا يعنى أن يجد في الحراسة المعاملة الإنسانية العادية وأن لا يحرم حقه كإنسان.

❖ يجب ألا تستعمل القوة في القبض وألا يتعرض المتهم لأي عنف إلا في حدود ضيقة، كما يجب أن يقدم الشخص المقبوض عليه للقاضي أو الضابط في أقرب وقت ممكن ويمكن أن يكون القبض اسماً ولا يشترط العنصر الجسماني .

❖ يجب ألا يتعرض المقبوض عليه للضغط للاعتراف أو التهديد أو الوعيد لأن ذلك مخالف للدستور والقانون ويؤدي حتماً إذا ثبت لإدانة الشرطي أو البوليس الذي قام بالتعذيب ورؤساءه إذا تم التحريض بإيعاز منهم .
الكفالة والتوقيف بالحراسة .:

1. الفصل الثلاثون من قانون الإجراءات الجنائية في المواد 287 إلى 293 يوضح الحالات التي يجوز فيها إطلاق سراح لمتهم المقبوض عليه بالكفالة أو التعهد كما يوضح الحالات التي لا يجوز فيها . وقد أوضح منشور المحاكم الجنائية رقم (27) (25) الحالات المشار إليها والإجراءات والإرشادات التي تتخذ في مثل هذه الحالات والملاحظ أن المنشور المشار إليه صدر في 15/6/1952 وأن تعديلات كثيرة قد صدرت في تعديل قانون الإجراءات الجنائية وخاصة المادة 287 إجراءات التي تتعلق بالكفالة . وعليه حسب قانون الإجراءات الجنائية فإن الجرائم فيما

يتعلق بحق الكفالة تنقسم إلى الأتي: الجرائم التي تكون عقوبتها الغرامة فقط:

الشخص المقبوض عليه في مثل هذه الجرائم يجب أن يفرج عنه بالكفالة أو بالتعهد بدون ضمان وهذا ما نصت عليه المادة 1/287 إجراءات وعليه ليس هناك خيار للقاضي أو للشرطة في حجز المتهم بالحراسة ، وعليه .

يجب إطلاق سراحه حالاً بالكفالة أو التعهد وهذا ما نصت عليه المادة 66 من الدستور الدائم في عجز الفقرة الأولى منها و يجدر بنا تضمين النص بالحرف (كما و أنه لا يجوز وضع أي شخص في الحراسة إذا كانت الغرامة هي العقوبة الوحيدة للتهمة ضده).

أ- الجرائم التي لا تكون عقوبتها عشر سنوات .:

المادة 6/287 إجراءات تنص على أن المتهم إذا قدم الكفالة الكافية وأقتنع بها القاضي أو الضابط فيجب الإفراج عنه بالكفالة كما يجوز الإفراج عنه بالكفالة .

كما يجوز الإفراج عنه بالتعهد بدون ضامن إذا رأى ذلك مناسباً وعادة يفرج عن الموظف العام في الخدمة المعاشية ومن في حكمة ممن عرفوا بما يربطهم بأرض الوطن كم رابط متين وتعرف لهم عناوين ثابتة أما إذا رأى القاضي أو الضابط أسباب يجب تدوينها بالمحضر ، أن الإفراج عن المتهم يضر بالتحريات أو هناك احتمال لهروب المتهم من وجه العدالة ، فإنه يجوز بقاء المتهم بالحراسة حتى زوال تلك الأسباب .

ب- الجرائم التي تزيد عقوبتها عن عشر سنوات .:

المادة 2/287 إجراءات تنص على أنه لا يجوز عادة الإفراج عن المقبوض عليه في مثل هذه الجرائم بكفالة إلا أنه يجوز للمحكمة أو القاضي الإفراج عن المتهم بكفالة إذا طلب ذلك ورأت المحكمة أو القاضي .:

- (أ) إن الإفراج بكفالة لا يضر بصحة التحريات عن الجريمة ولا يوجد خطر من هروب المتهم من وجه العدالة .
- (ب) أنه لا توجد أدلة معقولة للاعتماد بأن المتهم ارتكب الجريمة ولكن توجد أوجه كافية لإجراء مزيد من التحقيق .

المبحث الثالث : الضمانة في ظل قانون 1983م

وقد أورد قانون الإجراءات الجنائية لسنة 1983 م المواد المنظمة للإفراج المؤقت في الفصل التاسع والعشرون في المواد 271 إلى 277 حيث نصت المادة 271 من القانون⁽⁹⁾ علي الآتي: (إذا قبض على أي شخص في أي جريمة أو حبس بأمر من وكيل النيابة أو أي ضابط مسئول عن نقطة الشرطة وحضر أو حجز أمام محكمة أو قاضي وأيدي استعداده في أي وقت أثناء وجوده في حراسه وكيل النيابة أو الضابط المسئول أو أمام المحكمة أو القاضي المذكورين لتقديم الكفالة التي يراها وكيل النيابة أو الضابط أو القاضي أو المحكمة أنها كافية فيجب الإفراج عنه بكفالة أو تعهد أشخاص أكفاء إلا إذا رأى الضابط أو وكيل النيابة أو القاضي أو المحكمة لأسباب يجب تدوينها أن الإفراج عنه يضر بالتحريات عن الجريمة أو أن هنالك احتمال كبير بهروب المتهم من وجه العدالة ، إلا انه يجوز للضابط أو وكيل النيابة أو المحكمة أو القاضي حسبما يرونه ملائماً بدلاً من أخذ الكفالة من الشخص المذكور الإفراج عنه على أن يقدم تعهداً بدون ضامين بالحضور)

علي الرغم من أحكام البند (1) لا يجوز إطلاق سراح أي متهم بالضمان إذا كانت الجريمة المتهم هو بارتكابها :

- هي مخالفة أحكام المادة 362(ب)،(ج) من قانون العقوبات لسنة 1983م سواء كانت متعلقة بمال عام أ، خاص ما لم يودع مبلغ من المال يغطي أي مبلغ قد يحكم به كتعويض.

- متعلقة بالمال العام أو الخاص أو دية أو أي حق لأي شخص مضرور ما لم يقيم هو باتخاذ أي من الإجراءات الآتية .:

أولاً: إبراز وثيقة التأمين أو الضمان.

ثانياً: رهن عقاره لمصلحة المجني عليه.

ثالثاً: إبراز خطاب ضمان معتمد من مصرف يثبت فيه وجود ودائع له لدي المصرف مع التزام المصرف بحجزها وعدم التصرف فيها إلا بإذن من المحكمة.

رابعاً: إبراز خطاب معتمد من الجهة التي يعمل بها تتعهد بدفع المبلغ الذي يحكم به كما نصت المادة 272 من القانون⁽⁹⁾ بأنه (لا يجوز الإفراج بكفالة عن متهم في جريمة عقوبتها الإعدام إلا بموافقة ولي المقتول أو الطرف المتضرر).

ونصت المادة 273 من القانون⁽⁹⁾ على أنه: (مع مراعاة أحكام المادة 272 يجوز للقاضي في أي حال أن يأمر بقبول إيداع مبلغ من المال يساوي أي مبلغ قد يحكم به ضد المتهم كتعويض عند الإدانة).

من خلال هذه النصوص واضح أنها تقابل مواد قانون الإجراءات الجنائية لسنة 1974 م مع استحداث طراً على نصوص قانون الإجراءات الجنائية لسنة 1983 م تتمثل في الآتي:

أولاً: أستخدمت المشرع السوداني وكيل النيابة في نص المادة 1/271 من قانون الإجراءات الجنائية لسنة 1983 م⁽⁹⁾ وبمنحه سلطة الإفراج بالضمانة .

ثانياً: أيضاً استخدمت المشرع في نص المادة 2/271 أ من قانون الإجراءات الجنائية لسنة 1983 م الحماية القانونية للشيك أعاد له الثقة في التعامل التجاري بحيث أوجب الإفراج بالضمان في جرائم الشيك بالإيداع وهو إيداع مبلغ من المال يعطى أي مبلغ قد يحكم به كتعويض وبالتالي صحت مقوله أن الشيك مولود مدني أراد له المشروع السوداني أن يعيش في كنف القانون الجنائي بفصل الحماية الجنائية التي أضفها له القانون الجنائي بموجب المادة 271 من قانون الإجراءات الجنائية حيث كان قبل هذا النص لا يستطيع المستفيد أن يحصل على قيمة الشيك إلا عن طريق القانون المدني.

قد يرى أن ثمة تعارض في نص المادة 271 من الإجراءات الجنائية لسنة 1983 م بين الفقرة الأولى والثانية حيث أن البند الأول من المادة يجوز إطلاق سراح المتهم بكفالة أو تعهد لحين مثوله أمام جهات التحري وأن البند الثاني هو عدم جواز الإفراج على الرغم من البند (1) إلا بعد ضمانات محدده مما يرى أنها تهدف إلى غرض يختلف من الغرض المنصوص عليه في المادة 1/271 من قانون الإجراءات الجنائية 1983 م، هذا اللبس دفع النائب العام أن يتقدم بطلب تفسير للمحكمة العليا لتفسير الفقرة الثانية من المادة أعلاه وجاء قرار المحكمة العليا على النحو التالي:

1. الضمانات التي يشترطها البند (2) من المادة 271 من قانون الإجراءات الجنائية في جميع فقراتها هي ضمانات بطبيعتها لا تحتل أن تكون مؤقتة غايتها ضمان حضور المتهم في موعد لا يتجاوز ما تستغرقه إجراءات تحقيق تلك الضمانات من زمن فهي رهينة بصدور حكم في الإجراءات الجنائية بحيث يعد ضماناً طبيعياً لتنفيذ الحكم.

2. إذا كان مؤدي التفسير العادي للمادة 2/271 هو أن الضمانات المنصوص عليها فيه هي تعتمد التغير إلى الضامن وما قدمه من ضمان مالي إلا بعد استنفاد طرق التنفيذ المتاحة قانوناً في مواجهة المحكوم عليه أولاً والمنصوص عليها في قانون الإجراءات الجنائية.

3. البند (1) من المادة 271 من قانون الإجراءات الجنائية لسنة 1983 م اشتمل على إمكانية إطلاق سراح المتهم بكفالة أو تعهد لحين مثوله أمام جهات التحري أو التحقيق أو المحاكمة ولا تأثير للفقرة الثانية إلا إذا قدم الكفالة اللازمة بحضوره متى ما طلب من ذلك بمقتضى الفقرة الأولى.

ثالثاً: إن الجرائم المعاقب عليها بالإعدام فإن قانون الإجراءات الجنائية لسنة 1974م لا يجوز فيها الإفراج بالضمان مطلقاً أما في قانون الإجراءات الجنائية فإنه يجوز الإفراج في حالة موافقة أولياء الدم أو الطرف المضروب، وهو ما أرسته سابقة حكومة السودان ضد محمود يوسف العشي وآخرين⁽²⁰⁾

حيث تتلخص الوقائع في أنه يواجهه المتهمون أعلاه اتهامات تحت المواد 98 ب، 362، 457، 375 من قانون عقوبات السودان لسنة 1983 و 28 من لائحة الصرافة و 9 من لائحة التعامل بالنقد الأجنبي.

تم الإفراج عن بعض المتهمين بكفالة حسب متطلبات المادة 2/271 من قانون الإجراءات الجنائية. تقدم الأستاذان عبد الله الحسن وعبد الوهاب أبو شكيمة المحاميان بعريضة للسيد قاضي الجنايات يلتزمان فيها الإذن للمتهم محمود يوسف العشي بالسفر لأداء العمرة ، علق المتحري على العريضة وأوصى برفض ما جاء فيها وعد السماح للمتهم بالسفر خارج البلاد لأن التحريات لم تكتمل كما أن هناك بعض المتهمين خارج البلاد والسماح لأي منهم بالسفر خارج البلاد سيضر ضرراً بليغاً بسير التحري .

وافق السيد قاضي الجنايات على التوصية ، تم استأنف قراره للسيد قاضي المديرية الذي أيد قرار قاضي الجنايات ثم استأنف المحاميان لمحكمة الاستئناف وأيدت هي الأخرى القرار المستأنف ووجهت بإعادة القبض على المتهمين الذين تم الإفراج عنهم بكفالة وأمرت بالإفراج عنهم بكفالة إلا بعد استيفاء أحكام المادة 272 من قانون الإجراءات الجنائية لسنة 1983م ومن ثم تقدم الأستاذان بطلب فحص لهذه المحكمة لتصحيح قرار محكمة الاستئناف بشقية.

سبق أن نظرنا طلباً مؤقتاً من الأستاذ عبد العزيز شذو المحامي لإيقاف أمر محكمة الاستئناف لحين نظر طلب الفحص ووافقنا عليه كما أمرنا بالإفراج عن المتهمين الذين تم القبض عليهم تنفيذاً للأمر المشار إليه . لحين نظر هذا الطلب ، بعد مراجعة يومية التحري والمذكرات المرفقة نخلص إلى الآتي:

أولاً: فيما يتعلق بأمر محكمة الاستئناف بعدم الإفراج عن المتهمين بكفالة إلا بعد استيفاء أحكام المادة 272 من قانون الإجراءات الجنائية لسنة 1983، نرى أن محكمة الاستئناف لم توفق في قرارها هذا مما يستوجب استبعاده وذلك للآتي:

أ . سبق وأن قررت الدائرة الجنائية بالمحكمة العليا (برئاسة سعادة محمد مرغني رئيس القضاء) في بلاغ مشابه (مخزن ج /1406/337) أن المادة 272 من قانون الإجراءات تحتمل تفسيرين حسبما يفهم من نصها (تنص على الآتي: لا يجوز الإفراج بكفالة عن متهم في جريمة الإعدام إلا بموافقة ولي المقتول أو الطرف المضروب)

التفسير الأول : أن تكون عقوبة الإعدام هي العقوبة الوحيدة للجريمة المذكورة أو الأصلية دون سواها.

التفسير الثاني: أن تكون عقوبة الإعدام من ضمن العقوبات المقررة في مادة الاتهام المشار إليها .

وفي التفسير الأول لا يجوز الإفراج بكفالة عن المتهم إلا بموافقة ولي المقتول أو الطرف المضروب أما في التفسير الثاني فلا ينطبق هذا الشرط لأن عقوبة الإعدام ليست هي العقوبة الوحيدة لمادة الاتهام وهناك احتمال ألا توقع عن المتهمين في ذلك البلاغ وكانوا يواجهون اتهاماً تحت المادة 475 من قانون عقوبات السودان وعقوبتها الإعدام مع الصلب أو القطع من خلاف أو السجن المؤبد والمتهمون في قضيتنا هذه يواجهون نفس الاتهام بالإضافة إلى المادة 98 ب من قانون عقوبات السودان وعقوبتها الإعدام أو السجن المؤبد أو السجن لمدة أقل من جواز التجريد من الأموال. وعليه طالما يواجه المتهمون اتهامات لا ترقى العقوبة فيها للإعدام منفرداً فإنهم يستفيدون من هذا التفسير .

ب . بالرغم من ما أسلفنا فلقد وافق السيد وكيل النيابة وهو ممثل النائب العام الذي يمثل حكومة السودان (أنظر المادة (1) من قانون النائب العام لسنة 1983) لقد وافق على الإفراج عن بعض المتهمين بالضمان بصفته ممثلاً للطرف المضروب تطبيقاً لنص المادة 272 من قانون الإجراءات الجنائية المشار إليه مما يجعل قرار محكمة الاستئناف يقف على أرض هشة ويفتقد المبرر القانوني .

عليه نأمر: إلغاء أمر محكمة الاستئناف الخاص بإعادة القبض على المتهمين وعدم الإفراج عنهم بكفالة إلا بعد استيفاء نص المادة 272 من قانون الإجراءات الجنائية لسنة 1983 م.

وقد أurst هذه السابقة مبدأ أنه لا تنطبق أحكام المادة 272 من قانون الإجراءات الجنائية لسنة 1983 م على المتهم إذا كان يواجه اتهاماً لا ترقى العقوبة فيه للإعدام منفرداً.

المبحث الرابع : الضمانة في ظل قانون 1991م

وقد حدد قانون الإجراءات الجنائية لسنة 1991 م حالات الإفراج بالضمان في الفصل الرابع في المواد 105 إلى 116 ، حيث نصت المادة 105 منه على أن يكون الإفراج بالضمان عن المقبوض عليه على النحو التالي⁽¹⁰⁾ :

أ . يتعهد المقبوض عليه شخصياً بالحضور مع ضمانة مالية مقدرة أو بدونها .

ب . كفالة شخص يلتزم بإحضار المقبوض عليه مع ضمانة مالية مقدرة.

ج . بالإيداع مع التعهد أو الكفالة.

وضح هذا النص طرق الإفراج بالضمان وحصرها في أربع حالات تخضع لتقسيم وكيل النيابة أو القاضي حسب الحال هي⁽¹⁰⁾ .:

1. التعهد الشخصي وهو أن يتعهد المقبوض عليه كتابة بأنه سيحضر في الزمان والمكان اللذين حددا له في التعهد.

2. التعهد الشخصي المشفوع بإيداع مالي وهو التعهد الشخصي الذي يشفع بضمانه مالية في حال أن تتعلق الجريمة بحق مالي للغير .

3. الكفالة: يقصد بها أن يطلق سراح المتهم بناء على التزام كفيل كفئ يلتزم بإحضار المتهم الذي كفله متى ما طلب منه ذلك.

4. الكفالة مع الإيداع: ويكون الإفراج من هذا النوع مشفوعة بإيداع مبلغ مالي إذا تعلق بالدعوى الجنائية حق مالي للغير.

وقد تطرق القانون للجرائم بينها ووضح الحالات والكيفية التي يجوز فيها الإفراج بالضمان وعلى الرغم من أن القاعدة العامة هي الإفراج عن المتهم بالضمانة في مرحلة التحري إلا أن القانون قيد هذه القاعدة فقد نص على عدم إطلاق سراح المتهم في بعض الجرائم وقد تطرق القانون إلى الجرائم بينها ووضح الحالات والكيفية التي يجوز فيها الإفراج بالضمان وعلى الرغم من أن القاعدة العامة هي الإفراج عن المتهم بالضمانة في مرحلة التحري إلا أن القانون قيد هذه القاعدة فقد نصت المادة 106 من القانون على أنه⁽¹⁾ لا يجوز الإفراج عن المقبوض عليه في جريمة تكون عقوبتها الإعدام أو القطع حداً على أن يعرض محضر التحري أو المحاكمة على رئيس الجهاز القضائي المختص متى استمر الحبس ستة أشهر وله أن يأمر بما يراه مناسباً.

يجوز لوكيل النيابة أو القاضي أن يفرج عن المقبوض عليه بالضمان في جرائم القصاص إذا كان الإفراج لا يشكل خطراً عليه أو خلافاً بالأمن أو الطمأنينة العامة وافق المجني عليه أو أولياءه بشروط أو بدونها نجد أن المشروع حدد الجرائم التي لا يجوز فيها الإفراج بالضمان وهي الجرائم المعاقب عليها بالإعدام والقطع حداً إلا أن القانون قيد فترة الحبس التي يقضيها المتهم في مرحلة التحري والمحاكمة بأن لا تتجاوز ستة أشهر ويتم عرض محضر التحري أو المحاكمة لرئيس الجهاز القضائي متى استمر التحري ستة أشهر وله أن يأمر بما يراه مناسباً.

والجرائم المعاقب عليها بالإعدام جريمة القتل العمد وجريمة الحراة وجريمة الزنا للمحصن وجريمة تعويض نظام الحكم وجريمة إثارة الفتنة ضد الدولة والجرائم المعاقب عليها بالقطع كجريمة السرقة الحدية.

ولا استثناء في هذه المادة فقد يتبادر إلي الذهن أن النص الذي ورد في مؤخرة هذه الفقرة فيه استثناء حيث تقول الفقرة (على أن يعرض محضر التحري أو المحاكمة على رئيس الجهاز القضائي المختص متى استمر الحبس ستة أشهر وله أن يأمر بما يراه مناسباً) فأن عبارة ما يراه مناسباً هو سرعة الفصل في الدعوى الجنائية وفقاً للبيانات المتوفرة أو حسب الإجراءات التي وصلت إليها المحاكمة ولكنها لا تشمل الانفراج عن المتهم في تلك الجرائم بالإفراج المؤقت⁽²⁶⁾ ، أما جرائم القصاص فقد أجاز المشروع الإفراج عن المتهم بالضمانة عن المتهم فيها وخول القانون وكيل النيابة أو القاضي بحسب الحال أن يفرج عن المتهم بالضمانة وفق الشروط التالية:

1. إلا يشكل الإفراج بالضمان على المقبوض عليه خطراً على نفسه ويتمثل ذلك الخطر في التخوف من تربص أولياء دم المقتول به أخذاً للثأر منه.

2. ألا يخل الإفراج عن المتهم بالأمن والطمأنينة العامة في مجتمع ويشمل ذلك الإخلال في جرائم المشاجرات القبلية إذا أبقا المتهمين من الفريقين بالحبس يهدي النفوس وخروج طرف يؤدي إلى استفزاز قبيلة الطرف الآخر .

3. أن يوافق أولياء المقتول علي الإفراج عن المتهم بالضمان بشروط وبموافقة أولياء الدم يزول الخطر على نفس المتهم وتطمئن الجهة المختصة بأمر الإفراج لا يضر السلام العام والطمأنينة العامة .

كما أنه لا يشترط موافقة أولياء الدم بشأن الإفراج عن المتهم بالضمانة وهو ما أرسته سابقة حكومة السودان ضد مدني عيسى بشارة⁽²¹⁾.

حيث قررت المبدأ التالي .:

لا يشترط لإطلاق سراح المتهم بجريمة القتل (م 251 ع) بالضمانة موافقة كل أولياء الدم في حالة تنازل بعضهم عن القصاص في أي مرحلة كانت عليها الدعوى الجنائية.

ويري الباحث أن هذا المبدأ الذي جاءت به السابقة لا يؤخذ على إطلاقه حيث أن نص المادة 2/106 من قانون الإجراءات الجنائية واضح وصرح بأن أشتراط موافقة أولياء الدم وذلك حتى لا يشكل الإفراج خطراً على المتهم أو إخلال بالأمن والطمأنينة العامة من قبل بقية أولياء دم المقتول الذين لم يوافقوا على أمر الضمان ولم يتنازلوا عن القصاص ، وقد جاء نص المادة 107 من القانون⁽¹⁰⁾.

✓ لا يجوز الإفراج عن المقبوض عليه في جريمة تتعلق بأي مال عام أو صك مردود إلا بإيداع مبلغ من المال لا يقل عن المبلغ موضوع الدعوى الجنائية أو تقديم صك مصرفي معتمد أو خطاب ضمان مصرفي .

✓ يجوز الإفراج عن المقبوض عليه في جريمة تستوجب الدية أو التعويض إذا قامت في وجه بينة مبدئية إلا بإيداع مبلغ من المال يساوي ما قد تحكم به عليه المحكمة أو بإبراز وثيقة تأمين أو صك مصرفي معتمد أو خطاب ضمان مصرفي أو برهن أو حجز عقاري .

أن الجرائم المتعلقة بالمال العام أو الصك المردود جريمة خيانة الأمانة والاحتيايل والصك المردود والتملك الجنائي فمثل هذه الجرائم يجوز الإفراج عن المتهم فيها بالضمان وفق الشروط التالية:

● الجنائية وذلك وفق تقدير وكيل النيابة أو القاضي بحسب الحال وفق البينات وذلك لان الضمانة بالإيداع الغرض منها هو ضمان الحضور واستيفاء الحكم بالتعويض من المبلغ المودع لذلك أشتراط المشروع بأن لا يقل عن قيمة الدعوى أو ما قد تحكم به المحكمة.

● تقديم شيك معتمد من مصرف وان قيمة الشيك المعتمد لا تقل عن قيمة الدعوى.

● تقديم خطاب ضمان مصرفي وكل ذلك يودع بخزنة المحكمة التي في دائرة اختصاصها.

كما أنه لا يجوز حسب البند (2) من المادة 107 أعلاه الإفراج في الجرائم التي تتعلق بالدية أو التعويض للمضرور من الجريمة إذا قامت في وجه بينة مبدئية معقولة تصلح بالإدانة وهي غير البينة المبدئية التي تصلح لا اتخاذ الإجراءات في التحري ومولاته وصولاً للبينّة المبدئية المعقولة وذلك وفق الشروط الآتية:

- إيداع مبلغ من المال يساوي ما قد تحكم به المحكمة .
- إبراز وثيقة تأمين شامل وذلك في حالة المخالفات المرورية التي تتعلق بالأذى أو الموت أو التلف.
- تقديم خطاب ضمان مصرفي.
- رهن عقاري في حدود المبلغ.
- حجز عقار في حدود المبلغ.

النظر أن هذه المادة نصت على الحجز العقاري كإحدى الوسائل للإفراج علماً أن كل تلك الوسائل قصد منها تنفيذ الحكم وليس ضمان الحضور وأن الحجز العقاري لا يؤدي إلى الغاية التي ابتغاها المشروع من ضمان تنفيذ الحكم لأن الحجز العقاري يمنع التصرف في العقار ولكن لا يبيح بيع العقار لاستيفاء المبلغ الذي قد يحكم به خلافاً للرهن الذي يؤدي إلى تحقيق هدف المشروع⁽²⁶⁾.

ويري الباحث أن تعويض المضرور عما لحق من ضرر من الجريمة يتم عبر الطريق المدني وبالتالي نرى خلافاً لرأي أستاذنا العالم انه يمكن التنفيذ على العقار المحجوز بالبيع لأستيفاء ما قد تحكم به المحكمة بواسطة محكمة التنفيذ وبالتالي يؤدي إلى تحقيق هدف المشرع وقد نصت المادة 108 من القانون⁽¹⁰⁾ على :

(مع مراعاة أحكام المادتين 106 ، 107 يجب الإفراج عن المقبوض عليه في أي جريمة أخرى متى قدم تعهداً أو كفيلاً إلا إذا رأى وكيل النيابة أو القاضي من تلقاء نفسه أ، بنأ على توصيه من الضابط المسئول لا سباب يدونها أن الإفراج عن المقبوض عليه قد يؤدي إلى هروبه أو يضر بالتحري من خلال هذا النص أن المشروع قد أجاز الإفراج عن المتهم المقبوض عليه متى قدم تعهداً أو كفيلاً وذلك في الجرائم التي ل تعلق بالمال العام أو الصكوك المردودة أو الدية أو التعويض إلا أن هذا لا طلاق في الإفراج بالضمان قيده القانون بأن لا يكون هنالك تخوف من هروب المتهم أو الإضرار بالتحري ففي هذه الحالة لوكيل النيابة أو القاضي أن يمتنع عن تصديق الضمانة للمتهم رغم استيفاء مقتضياتها والتي تمثلت في أن الجريمة ليس من الجرائم الواردة في المادتين 106 ، 107 وان المتهم قدم تعهداً أو كفيلاً إلا أن هنالك تخوف معقول في أن المتهم قد يهرب بعد الإفراج عنه أو أن هنالك بينات لم يتم الحصول عليها وان خروج المتهم قد يطمث هذه البينات إلا أن يجب أن يدون وكيل النيابة أو القاضي الأسباب التي دعتة للاقتناع عن الإفراج بالضمان وذلك لأغراض الاستئناف .

وقد نصت المادة 109 من القانون⁽¹⁰⁾ تحت عنوان الإفراج عن الموظف العام (أنه لا يشترط الإيداع أو الضمانة للإفراج عن موظف عام ارتكب بحسن نية فعلاً في سياق عمله الرسمي قد يشكل جريمة).

واضح أن هذا النص استثناء من نص المادة 107 والتي نصت على أنه لا يجوز إطلاق سراح أي متهم إذا تعلق بالدعوى حق مالي إلا بالإيداع وأيضاً استثناء من نص المادة 108 والتي أوجبت الإفراج في الجرائم الأخرى التي لم ترد في المواد 106 ، 107 متى قدم المقبوض عليه تعهداً أو كفيلاً . بالتالي سيتبادر إلي الذهن أن الموظف العام الذي يرتكب بحسن نية فعلاً في سياق عمله الرسمي قد يشكل جريمة يطلق سراحه دون إيداع أو كفيل بضمان وظيفة إذا توافرت الشروط التالية:

■ أن يكون الفعل الذي شكل جريمة تم ارتكابه بحسن نية ويتضح ذلك من خلال الملابس التي تحيط بالجريمة لا ثبات حسن النية أن أغلب الجرائم التي تقع من الموظف العام أثناء عمله الرسمي وبحسن نية هي الجرائم التي تقوم على الإهمال وعدم اتخاذ الحيطة والحذر اللازمين في إدارة العمل كحوادث سقوط وتصادم القطارات وغرق السفن وحافلات الركاب الأرضية فالمعيار

هو درجة الإهمال ومدى اتخاذ الحيطة والحذر اللازمين⁽²⁶⁾ .

■ أن يكون الفعل الذي أدى إلى وقوع الجريمة في نطاق عمل الموظف العام الرسمي . إلا أنه وفق القانون وما درج عليه العمل بأن الموظف العام يتم الإفراج عنه إذا توافرت شروط المادة بتقديم كفيل أي بكفالة شخص آخر يلتزم بإحضار الموظف المقبوض عليه ونرى أن هنالك خطأ شائع في مسألة الإفراج بالضمان يقع فيه وكلاء النيابة في قرارات الإفراج بإدراج عبارة (الإفراج بالضمانة العادية) وعبرة (الإفراج بالضمانة القوية) فهذه العبارات ليس لها مرجعية في القانون حيث أن القانون حدد حالات الإفراج بالضمان بثلاث حالات وهي:

.بتعهد المقبوض عليه شخصياً بالحضور مع ضمانات مالية مقدرة أو بدونها .

.بكفالة شخص آخر يلتزم بإحضار المقبوض عليه مع ضمانات مالية مقدرة .

.بالإيداع مع التعهد أو الكفالة.

قد تتشابه بعض حالات خروج المتهم من الحراسة تحت حراسة الشرطة بالضمان ألا أنها لا تعني الإفراج فمثلاً خروج المتهم من الحراسة تحت حراسة الشرطة لأخذ الدواء أو الدراسة أو لتلقي العزاء في وفاة والدية لا تماثل الإفراج بالضمان وإنما هي إذن وهي ما أرسلته سابقة حكومة السودان ضد طارق مرغني⁽²⁰⁾ .

تتلخص وقائع السابقة في أن تقدم المتهم تحت المادة 251 عقوبات بطلب القاضي طالباً السماح له بالذهاب لمنزله لتلقي العزاء في وفاة والده . رفض القاضي طالبه بحجة أن التهمة الموجهة لا يجوز فيها الإفراج بالضمانة وأن قانون

الإجراءات لا يعرف ما يسمى بالإذن . تقدم محاميه بطلب يذكر فيه أن الإذن للمتهم بتلقي العزاء لا يرقى لمرتبة الضمانة ذلك لأن تحركات المتهم ستكون مقيدة بوجوده تحت حراسة الشرطة ومن ثم قررت محكمة الاستئناف الأتي:

أن الأذن للمتهم بالذهاب لمنزله لتلقي العزاء مع وجود حرس لا يعني خروجه من نطاق الحراسة رغم اختلاف المكان عند ذلك المتعارف عليه والمتمثل في حراسة البوليس أو الزنزانة في السجن. وجاء نفس المبدأ في سابقة حكومة السودان ضد صديق على وآخر⁽¹⁵⁾ ، تقدم والد المرحوم بطلب فحص لمحكمة استئناف شرق السودان يخص فيه علي قرار المحكمة الكبرى بالسماح للمتهمين بمواصلة دراستهم تحت حراسة الشرطة مخالفته للقانون وهذا الطلب أيضاً في غير محله ، فعلى الرغم من أن التهمة الموجهة للمتهمين هي تهمة تحت المادة 251 من قانون العقوبات

وهذه التهمة لا يجوز فيها أن يطلق سراح المتهمين بالضمان إلا أننا نجد أن قرار المحكمة بأن يواصل المتهمان دراستهما تحت حراسة الشرطة لا يعني إطلاق سراح المتهمين سواء بالضمانة أو غيرها فقد جاء في قضية حكومة السودان ضد طارق مرغني المنشورة على ص¹⁴⁵ مجلة 1978 الحرس المطلوب لمراقبة المتهمين أثناء وجودهما خارج الحراسة لكل ذلك أرى أن نؤيد الإجراء الذي أتخذ المحكمة الكبرى بالسماح للمتهمين بمواصلة دراستهما إذا توفر الحرس اللازم على أن تنتهي إجراءات هذه المحكمة في أسرع وقت ممكن (أن الإذن للمتهم بالذهاب إلى منزله لتلقي العزاء مع وجود حرس ل يعني خروجه من نطاق الحراسة رغم اختلاف المكان عن ذلك المتعارف عليه والمتمثل في حراسات البوليس أو الزنزانة في السجن) ويمكننا باطمئنان أن نطبق هذا المبدأ على هذه القضية التي أمامنا فالمتهمان سوف يذهبان إلى مدرستها تحت حراسة الشرطة ،

فهما إذا لا يكونا قد خرجا من حراسة الشرطة حسب المبدأ الذي أرسته قضية طارق مرغني ، المهم في الأمر استعداد سلطات الشرطة المنوط بها حراسة المتهمين وحفظهم لتوفير. ما أرسته هذه السابقة:

قد أرسدت هاتين السابقتين مبدأ أن الأذن للمتهم لمغادرة حراسة البوليس لا سبب وجيهة لتلقي العزاء أو الامتحان لا يعد إفراج بالضمان لان الحراسة تعني وجود المتهم تحت رقابة الشرطة .
وقد حدد القانون شروط للضمان سواء للتعهد أو الكفيل⁽¹⁰⁾ وهي :
المتعهد يجب عليه تنفيذ شروط التعهد بالحضور في الزمان والمكان المحددين .

يشترط في الكفيل أن يكون مقتدراً وموثوقاً به بإحضار المقبوض عليه متى ما طلب منه ذلك وإذا فشل في ذلك يلزم بدفع مبلغ الضمانة المقدرة وذلك هو الفرق الأساسي والجوهرى بين القوانين السابقة لقانون 1983 م والقانون الحالي هو ان الضمانة في القوانين السابقة كانت ضمانة حضور متى ما طلب حضوره في مكان محدد وزمان معين أو الضمانة في هذا القانون وسابقة هي ضمانة لتنفيذ الحكم الذي يمكن أن يحكم به⁽²⁶⁾ . ويراعى في تقدير الضمانة الشروط التالية:

- الجريمة ومدى جسامتها.
- جسامه العقوبه عند الإدانة.
- نوع المقبوض عليه ذكر أم أنثى.
- الأدلة المقدمة في الإثبات.
- قيمة المال موضوع الدعوى.

وقد جرى العمل أن يتم تقدير قيمة الدعوى بناءً على خبراء فثبت إذا كانت الدعوى تتعلق بمال غير نقدي أو أنها تعلقت بموجب خبره فمثلاً في سرقة المنقولات يتم تحديد قيمة المسروقات بواسطة دلال أو بواسطة لجان من المزارعين لتقدير التلف⁽¹⁰⁾

وقد أوجب القانون عدم قبول التعهد من القاصر⁽¹⁰⁾ فلا يقبل بتعهده ولا بد من وجود ضامن (كفيل) لأن التعهد نوع من الالتزام القانوني يترتب عليه مسئولية مالية وأن القاصر لا يعتد بتصرفاته المالية أن القاصر غير مؤهل لتقديم أي التزامات أو تعهدات باعتباره لم يصل سن الرشد المنصوص عليها في القانون المدني⁽¹²⁾ فإن هذا القانون قد وأكب ذات القواعد ورفض قبول التعهد إلا من شخص بلغ سن الرشد.

تحدثت المادة 112 من قانون الإجراءات الجنائية 1991م بأن ذمة الكفيل إلغاء الضمانة في أي وقت وذلك بتقديم طلب لوكيل النيابة أو القاضي وإحضار المتهم بواسطة ضامنة وإعادة القبض عليه مع استمرار حقه في الضمانة بالشروط السابقة وله الحق في تقديم كفيل آخر.

إلا أن مجرد تقديم الطلب بإلغاء الضمانة لا يكفي و إنما الكفيل ملزم بإحضار المتهم لإعادة القبض عليه حتى ينتهي التزامه ، لأن الكفالة هي تعهد طوعي واختياري لشخص يلتزم فيه بإحضار المكفول وبما أنها تعهد طوعي فإن القانون قد جعل الباب مفتوحاً أمام الكفيل ليحرر نفسه من تعهده في أي وقت كانت عليه الدعوى بشرط ان يكون المتهم الذي كفله مائلاً أمام وكيل النيابة أو القاضي ويلتزم في هذه الحالة قبول طلب الكفيل بإلغاء كفالته⁽²⁶⁾ .

ويجوز لوكيل النيابة أو القاضي بحسب الحال إلغاء الضمانة بدون تقديم طلب بذلك من الضامن وذلك إذا اتصل علم النيابة أو القاضي بوفاة الضامن أو إشهار إفلاسه وإعادة القبض على المتهم ويكون الإلغاء بحكم القانون، وقد نص القانون بجواز تعديل التعهد أو الكفالة أو الضامن إذ حدثت مستجدات في التحري بعد الإفراج عنه بالضمان حسب المستجدات والتي تتمثل في أمور تتعلق بالمتهم تغير من وصف الجريمة من المادة 142 من القانون الجنائي (الأذى البسيط) إلى المادة 139 من القانون الجنائي (الأذى الجسيم) أو المادة 130 من القانون الجنائي (القتل العمد) و تندهور أحوال الكفيل بأن يصبح غير كفئ .

وقد أرست سابقة حكومة السودان ضد جورج سرا بيس⁽¹⁷⁾ هذا المبدأ .:

ضد المدعو اندريا هازندر أس وآخر ، لمخالفتهما لائحة رقابة النقد ذلك لا نهما باعتبارهما ممولين للبواخر في الميناء كانا بالاتفاق مع ربابنة السفن يسمحان أو يطلبان دفع قيمة المواد والخدمات التي يؤديانها في بور تسودان في خارج السودان ، وقد قبض على المدعو اندريا هازندر اس في نفس يوم البلاغ ، وبتاريخ 14/5/1970 أفرج عنه بضمانة المدعو كوستا ميخالديس .

في 7/1/1971 مثل المدعو هازندر أس ومحاميه السيد مبارك المدني أمام قاضي الجنايات ، وبحضور وكيل النيابة ، وطلب المحامي عن هازندر أس السماح لهازندر أس بالسفر إلى لندن ، لا أبنته تدرس هناك ولها مشكلة في التعليم والسنة الدراسية كادت تبدأ ، وانه سيعود للسودان بعد شهر بعد تسوية مشكلة ابنته وطلب تحديد ميعاد قريب للمحكمة. وعقب المحامي قائلاً أن القضية فيها مستندات كثيرة وفحصها يحتاج لوقت طويل ، وان المتحري انتهى منذ زمن طويل ولم تقدم القضية للمحاكمة ، وأضاف ان موكله مستعد لتقديم ضمان معقول ، رد وكيل النيابة بالموافقة ان كان مقدم الطلب سيعود بعد شهر ، وهنا أصدرت المحكمة قرارها وتنفيذاً لهذا الأمر دون البوليس صيغة بالأمر الصادر في دفتر الأحوال.

وملخص أسباب الطلب في كل المراحل تنصب في عدم صحة الضمان عن شهر على أن يتقدم المتهم لسلطات البوليس بعد مضي شهر وإذا تخلف عن ذلك يكون الضامن مداناً بمبلغ ألف جنية لحكومة السودان الديمقراطية والشهر يبدأ من تاريخه وقع علي هذه الصيغة جورج سر أبيس 17/1/1971.

لم يرجع المدعو اندريا هازندر اس إلي السودان ، وبتاريخ 10/10/1971 حضر الضامن تمام قاضي الجنايات في بور تسودان لتنفيذ الضمان المذكور بموجب المادة 299 من قانون الإجراءات الجنائية ودفع محامية السيد مبارك المدني بعدم قانونية الضمان كما سيأتي فيما بعد . وأخيراً أصدر القاضي قراره بأن يدفع المتهم مبلغ الألف جنية . وتقدم محامي المتهم بطعن في صحة هذا القرار إلي السيد قاضي المديرية الذي قرر صحة القرار وشطب الطلب . وتقدم المحامي بهذا الطلب الراهن.

وملخص أسباب الدفاع في كل المراحل تنصب على عدم صحة الضمان من ناحية الشكل وعلى عدم قانونيته ومخالفته للصيغة يجب أن تكون في الاورنيك نمرة (20) في الجدول الثالث الملحق بقانون الإجراءات الجنائية ، ويجب أن يحدد فيه الزمان والمكان الذي يجب أن يحضر فيه المتهم وأنها مادامت لم تكن في ذلك الشكل أصبحت باطله وغير قابله للتنفيذ وأستند في ذلك على قضية عبد الرحمن مرغني ضد حكومة السودان . وكان رد السيد قاضي لمديرية ، وهو مشابه لما ذكره السيد قاضي الجنايات أن المهم هو جوهر الموضوع وليس الشكليات ، وان المتهم قد ضمن شخصياً وأتيحت الفرصة لإحضاره فعجز ولم يستطيع إبداء سبب معقول لعجزه وأضاف السيد قاضي المديرية أن هذا يشير إلى تواطؤ المتهم مع المتهم

الهرب من وجه العدالة ، وأضاف السيد قاضي المديرية أن الزمان والمكان لإحضار المتهم كانا معروفين ومبينين ولم يذكر شيئاً عن عدم توقيع المتهم الأصيل علي الضمان ما يجول في ذهني قبل البحث في شكل الكفالة التي وقع عليها المتهم في القضية : ما هو نوع أو طبيعة الكفالة الملزمة التي يجوز تنفيذها وفقاً لأحكام المادة 299 من قانون الإجراءات الجنائية؟ عند استقراء المواد التي تبدأ من المادة 287 وما بعدها نجد أن الكفالة تطلب من الشخص المقبوض عليه متهماً في جريمة من الجرائم وأنه يجب أن يوضع في الحراسة ، ولكن يجوز الإفراج عنه بعد تقديم الكفالة . وتقبل الكفالة بعد أن تطمئن المحكمة على أن الإفراج عنه لا يضر بسير التحري ولا يوجد خطر جدي من هروب المتهم من العدالة وتطلب الكفالة من الشخص الذي يدان في جريمة ما وبدلاً من أنزال العقوبة المناسبة عليه ، يفرج عنه بضمان حسن سير السلوك تحت المادة 24 من قانون العقوبات وشبيه هذه الحالة حالة الشخص الذي تطلب منه الضمانة للمحافظة على الأمن وحسن سير السلوك بموجب المادة 80 وما بعدها.

والكفالة هي عبارة عن تعهد يوقعه الكفيل يلتزم فيه بإحضار الشخص المكفول أمام المحكمة متى ما طلب منه ذلك في الزمان والمكان المبينين في التعهد ، مقابل الإفراج المؤقت عن المتهم ، وإذا أخل بهذا التعهد يدفع مبلغاً معيناً في التعهد ، ولا تقبل الكفالة ولا يفرج عن المتهم إلا إذا قدم المتهم نفسه تعهداً على مبلغ معين من النقود لحضوره في الزمان والمكان المعينين (المادة 292 من قانون الإجراءات الجنائية الجدول الثالث نموذج 20) ومعنى هذا أن الكفالة لا تكون بمفردها ولا تأتي كتعهد أولى قائم بذاته . بل هي تعهد ثاني ولا حق لتعهد المتهم نفسه مؤيد ومعضد له.

والغرض من الكفالة في حالة الشخص المتهم في جريمة ، وهو ألا يوضع ذلك الشخص في الحراسة ولا يستمر فيها لا انتظار المحاكمة والإفراج عنه مؤقتاً ، والحضور أمام المحكمة متى ما يطلب منه ذلك ، وفي مقابل هذا يوقع الكفيل علي مبلغ الكفالة. أن الكفيل يطلب إعفاء منه ، ويجوز أ ، يموت ، ويجوز أن يشهر إفلاسه ، كما يجوز أن يكون غير ذي أهليه للكفالة أو غير قادر مالياً بالوفاء بالتعهد ، في هذه الظروف يتحتم على المحكمة أن تأمر بالقبض على المتهم أو يستطيع وضع يد السلطة عليه . يتعرض القانون إلى المقدرة المالية وينص على تحديد مبلغ التعهد مع مراعاة ظروف لقضية (المادة 296) والظروف التي يجب أن تراعي هي نوع الجريمة من ناحية خطورتها وشخصية المتهم من ناحية وضعه الاجتماعي ، واحتمال هروبه أو اختفائه . وفي هذا الجانب أرى أنه يجب أن يؤخذ في الاعتبار الرضا إن كان الكفيل يملك القدرة على إحضاره أمام المحكمة في الزمان المعين ، أو إن لم يستطيع هذا ، فإنه يستطيع أن يضع يد السلطات عليه للقبض عليه وإحضاره أمام المحكمة ، وأرى أن على المحكمة ألا تقبل الكفيل الذي يقدم إليها إلا إذا اطمأنت أنه يملك القدرة لا إحضار المتهم ، أو يستطيع أن يضع يد السلطة عليه ، هذا هو القانون الذي يطبق علي الكفالة وتقبل الكفالة بمقتضاه . وعندما ننظر إلى

الكفالة التي اتخذت في هذه القضية نجد أنها ليست كفالة قانونية يمكن تنفيذها بمقتضى المادة 299 من قانون الإجراءات الجنائية.

أولاً: إنها ليست كفالة عن شخص متهم مقبوض عليه وكان عرضه لوضعه بالحراسة أو للاستمرار فيها ، وأخذت للإفراج عنه . و أنها ليست كفالة لشخص يفرج عنه بضمان حسن سير وسلوك تحت المادة 24 من قانون العقوبات ولا بشخص وقع عليه تعهد للمحافظة على الأمن بموجب المادة 80 أو إحدى أخواتها. الشخص المكفول هنا متهم في جريمة ، وسبق الإفراج عنه بكفالة أخرى . وكان في وقت توقيع الكفالة موضع القضية طليقاً غير معرض إلى شئ يستوجب هذه الكفالة.

ثانياً: لا يوجد في القانون تعهد أو كفالة لا بتعداد المتهم عن دائرة اختصاص المحكمة المحلى ، والمفهوم أن الشخص المتهم الذي أفرج عنه بكفالة عليه أن يكون متواجداً في دائرة اختصاص المحكمة التي تكون القضية أمامها . وإذا ابتعد عن دائرة اختصاص تلك المحكمة ، وذهب إلى مكان آخر في داخل السودان يجوز للكفيل أن يطلب إعفاه من الكفالة ، الشئ الذي يترتب عليه إعادة قبض المتهم . ومن باب أولى انه لا يجوز أخذ كفالة عن شخص متهم لكي يخرج من السودان . كيف يستطيع الكفيل إحضار المتهم من بلد أجنبي . وبما أنه خرج عن اختصاص المحاكم السودانية فأن المحكمة لا تستطيع إحضاره ، ويجوز لسلطات الدولة ان تطلب تسليمه بمقتضى قانون تسليم المجرمين الهاربين إلا إذا كانت توجد بين السودان والدولة التي لجأ إليها المتهم معاهده تبادل مجرمين ، واتخذت الإجراءات ورأت الدولة هنا وهناك وجود مبررات لطلبه وتسليمه ، وإذا لجأ إلى دولة ليس بينها وبين السودان معاهده تبادل مجرمين ، فإنه أصبح من المستحيل إحضاره . أن الكفيل الذي تنفذ عليه الكفالة ، هو الذي اخل بها ، بمعنى أنه في إمكانه ومقدوره إحضار المتهم حسب نص التعهد ، ولكنه لم يفعل أما عن قصد أو إهمال أو عدم اهتمام ، أما إذا لم يكن في مقدوره إحضاره وكان مستحيلاً عليه ذلك ، ولم تكن الاستحالة بفعل منه ، فإنه لا يوصف بالإخلال بالتعهد ، ويقال أن الشخص لا يمكن أن يتعهد أو يتعاقد على فعل المستحيل . والتعاقد على فعل المستحيل يعتبر عبثاً لا ترتب عليه القوانين أي أثر ولا التزام ، وأرى أن الكفالة التي أخذت في هذه القضية إذا قصد منها إحضار المتهم بعد شهر من خروجه من السودان ، وهي عبث لا طائل تحته ، لأن الكفيل تعهد بفعل شئ وهو لا يستطيع فعله ، وتظهر عدم صحة هذه الكفالة من أنه إذا مات هذا الكفيل أو أشهر إفلاسه في أثناء هذا الشهر فلا يمكن تنفيذ القانون بإعادة القبض على المتهم.

ثالثاً: أن عبارة التعهد الذي وقعه الكفيل ، عبارة ركيكة ، صيغت بطريقة لا تمت إلى القانون بصله ، لأنها تقول أن الكفيل يضمن مبارحة المتهم للسودان ويعود إليه بعد شهر ، أن هذا هو أيضاً عبث ، لأن مبارحة السودان والعودة إليه ليس من الأفعال التي يتعهد الكفيل ، وان تعهده ينحصر في حضور المتهم في الزمان والمكان المعينين ، ويضاف إلى هذا أن هذه الكفالة . أن سميت كفالة . أتت منفردة وغير مسبقة بتعهد من المتهم نفسه كما ينص القانون .

رابعاً: إذا ثبت أن الكفيل قد تواطأ وتآمر مع المتهم لتمكينه من الهرب أن هذا لا يعتبر إخلالاً بتعهدده ، لكي يلزم بتنفيذ التعهد، إن التواطؤ والتآمر مع المتهم. إذا ثبت. يمكن أن يدخل في نطاق جريمة من الجرائم التي يعاقب عليها القانون. لهذه الأسباب فإني أرى عدم وجود كفالة تصلح للتنفيذ تحت المادة 299 من قانون الإجراءات الجنائية وهذا أمر بإلغاء وإطلاق سراح المتهم . المبادئ التي رستها السابقة:

يشترط الكفالة وتام نفاذها أن تكون مسبقة بتعهد من المتهم المكفول بالصورة التي ينص عليها القانون.

تواطؤ المتهم وكفيله بغرض تمكين المتهم من الهرب من وجه العدالة لا يعتبر وحده إخلالاً بالكفالة

لا تقع الكفالة صحيحة قانوناً إذا كان بغرض أن تمكن من مغادرة دائرة الاختصاص والعودة إليها ولا يكون ما يتم من إجراء مخالف لهذا الغرض قابلاً للتنفيذ تحت المادة 299 من قانون الإجراءات الجنائية وقد أوضح قانون الإجراءات الجنائية لسنة 1991م الإجراء عند الإخلال بالتعهد أو الكفالة في نص المادة 115 منه والتي تنص⁽¹⁹⁾

إذا ثبت للمحكمة أي إخلال بالتعهد أو الكفالة فيجب تدوين أوجه ثبوت الإخلال وأن تطلب المحكمة ممن ألتمز بالتعهد أو الكفالة أن يدفع الضمانة المقدرة أو أن يبين السبب الذي يعفيه من الدفع ، فإذا لم يبرر أسباب كافيته للإعفاء ولم يقيم بالدفع فيجوز تحصيل المبلغ منه أو من تركته إذا توفي وذلك بالظرف المنصوص عليها في هذا القانون.

إذا لم يدفع من أخل بالتعهد أو الكفالة الضمانة ولم يمكن تحصيلها فيجوز للمحكمة توقيع عقوبة السجن بدلاً عنها . تقابل المادة 299 من قانون الإجراءات الجنائية 1974 والمادة 284 من قانون 1983 عند الإخلال وفشل الكفيل في إحضار المكفول فأن المحكمة متى ثبت لها ذلك أن تأمر الكفيل بدفع غرامة تعادل المبلغ المقدّر في التعهد كشرط من شروط الكفالة فإذا لم يبد الكفيل أسباب مقنعة لاعفائه ولم يتم بالدفع فيجوز : للمحكمة ان تأمر بعقوبة سحب بديله وإذا توفي الكفيل بعد الإخلال بالتعهد فيجب تحصيل مبلغ الغرامة من تركته أن إجراءات الإخلال بالضمانة تنقسم إلى الأتي⁽¹¹⁾ .:

نص المشرع علي العقوبة الواجب توقيعها ضمن طائفة الإجراءات نفسها عكس ما عليه الحال بشأن بقية العقوبات الأخرى خاصة المخلة بسير العدالة حيث أحتوى عليها القانون الجنائي.

يدون القاضي أوجه ثبوت الإخلال .

يجب أن تكون العقوبة ابتداءً الغرامة فحسب.

علي القاضي الذي يوقع عقوبة الضمانة أن يلتزم بالتقدير الذي تم اشتراطه عند تصديق الكفالة.

يحصل مبلغ الغرامة من تركه الكفيل عند وفاته ، عكس الغرامة التي تدفع على المتهم بناءً علي نصوص قانون العقوبات حيث أنها تسقط بوفاة من حكم عليه بها إلا إذا قررت المحكمة حجز أي مال للمدان لا استيفاء الغرامة استناداً على نص المادة 198 من هذا القانون.

وقد حددت المحكمة العليا في سابقة حكومة السودان ضد أس⁽¹¹⁾ الإجراءات التي يجب مراعاتها تطبيقاً لهذه المادة حيث جاء فيها:

وفقاً لمنطوق المادة 115 من قانون الإجراءات الجنائية فإن الإجراءات التي تتبع عند الإخلال الضامن بالتعهد أو الكفالة لا يحتاج لفتح بلاغ تحت المادة 115. إذ يجوز للمحكمة هنا البدء في إجراءات الإخلال دون الحاجة لفتح بلاغ. الإجراءات الصحيح عند الإخلال بالضمانة أو التعهد يبدأ بفتح محضر وتدوين أوجه ثبوت إخلال الضامن وسماع ضابط المحكمة.

أولاً: لا يبرز التعهد وبيان أوجه مخالفه الضامن لهذا التعهد وتقاعسه في إحضار المتهم وعدد الفرص التي منحت له وفشله ثم يطلب من الضامن بيان السبب الذي يعفيه من دفع الضمانة المقدرة والتي التزم بسدادها في حالة الإخلال بالتعهد الموقع منه فإذا اقتنعت المحكمة بهذه الأسباب جاز لها إخلاء سبيل الضامن أو إلزامه بدفع الكفالة أو الضمانة إن لم يقتنع بأسبابه وتحصل منه بأي من الطرق المنصوص عليها في القانون لتحصيل الغرامة ويجوز لها في حالة الفشل في الوفاء أن توقع عليه عقوبة السجن. وفي اعتقاداتي أن ما جاء في هذه السابقة يتعلق بالإخلال الذي يتم بعد تحويل البلاغ للمحاكمة فإنه لا يحتاج لفتح بلاغ تحت المادة 115 إجراءات إلا أنه إذا تم الإخلال في مرحلة التحري فإن الإجراءات العملية في ذلك هي إضافة المادة 115 من قانون الإجراءات في البلاغ الذي تم فيه التعهد والكفالة أو القبض على الكفيل واستجوابه داخل اليومية لتحديد درجة الإخلال والأسباب التي تصفيه من دفع الضمانة المقدرة ومن ثم إحالة البلاغ للمحكمة لمحاكمته وفق الخطوات التي حددتها السابقة. ولكن قد يثور السؤال إذا أحضر الكفيل المكفول (المتهم) بعد أن سدد الكفيل مبلغ الضمانة المقدرة بواسطة المحكمة؟ أرى أنه في هذه الحالة يعاد القبض على المتهم ويرد مبلغ الغرامة للكفيل إذا طلب ذلك لأن البلاغ الأساسي لم يتم الفصل فيه ويحاكم المتهم الأصلي في البلاغ وتلغي الكفالة وقد وضح القانون كيفية استئناف القرارات والأوامر الصادرة من النيابة والتي تتعلق بالضمانة وذلك حسب لائحة تنظيم عمل وكالات النيابة لسنة 1998م وحدد القيد الزمني بأسبوع من تاريخ القرار المراد استئنافه⁽¹³⁾.

فقرار وكيل النيابة الأعلى وقرار الأخير يستأنف أمام رئيس النيابة العامة بالولاية. وقرار رئيس النيابة العامة يتم الطعن فيه أمام المدعي العام لجمهورية السودان عن طريق النقض⁽¹³⁾ وقرار الأخير يتم فحصه أمام وزير العدل⁽¹³⁾ إن ذلك يمثل ضمانات كافية لممارسة حق الاستئناف لأعلي المستويات بل القانون أعطى الحق لوزير العدل ولأي مستشار قانوني أعلى بالنيابة الجنائية أن يطلب في أي وقت أثناء التحري وضع المحضر أمامه وإن يصدر أي توجيهات بشأنه⁽¹⁰⁾ وذلك تحقيقاً للعدالة الإجرائية ولبسط الرقابة الرئاسية على أعمال التحري مع ملاحظة أن هذه السلطة تمارس في أي وقت ودون طلب من أي طرف.

كما تبين أن قانون الإجراءات الجنائية لسنة 1991م أعطى وكيل النيابة بموجب الباب الرابع الخاص بالضمان سلطات تقديرية واسعة وحجب هذه السلطة عن القاضي كما كان في السابق وحصر سلطاته فيما يتعلق بتجديد الحبس لأكثر من ثلاثة أيام ونحسب أنه أن الأوان لينظر المشرع السوداني فيها لتخفيف بعض الآثار السلبية التي تترتب عليها كما أوردنا في البحث.

وقد تم فصل النائب العام عن وزارة العدل وهذا أمر نحمده لأن الحياد المطلوب في العمل الجنائي يتعارض مع الطبيعة المطلوبة في العمل المدني وهاتان الصفتان لا تجتمع في شخص واحد .

الخاتمة

أولاً: النتائج :

- أن التحريات الجنائية هي أساس العدالة الجنائية.
- نزاهة جهاز الشرطة هو ضمان لسيادة حكم القانون.
- أن قانون الإجراءات الجنائية لسنة 1991م حسم النزاع وأزال تضارب النصوص في القوانين السابقة بأن أسند الأشراف على التحري لجهة واحدة هي النيابة الجنائية.
- الرقابة القضائية على أعمال التحري أصبحت عملياً غير موجودة بعد إسناد التحريات للنياحة العامة.
- الرقابة الرئاسية (الذاتية) يمكن أن تمارس بسهولة ويسر لضمان العدالة الإجرائية.
- تفرغ القضاء للمحاكمة ضمان لتحقيق العدالة.

ثانياً : التوصيات :

- ضرورة تفرغ القضاء كسلطة محاكمة حتى يتم الفصل في الدعاوى الجنائية بحياد واستقلاله .
- وجود الرقابة الرئاسية الذاتية لأعضاء النيابة العامة هي الضمانة الأساسية للرقابة على الحقوق والحريات التي كفلتها المواثيق الدولية و الإقليمية لأطراف الدعوى الجنائية.
- إنشاء جهاز شرطة يتبع للنياحة العامة يتولى التحريات لضمان سيادة حكم القانون.
- تعديل المادة 79 من قانون الإجراءات الجنائية لتتواءم مع الدستور.

قائمة المصادر والمراجع

1. إبراهيم مصطفى , المعجم الوسيط . مجمع اللغة العربية بالقاهرة . ص 113 مكتبة الشروق الدولية . 1998
2. الاتفاقية الدولية لحقوق الإنسان .
3. أحمد ابن فارس , مترجم مقاييس اللغة . ص 870 . دار الفكر . 1979
4. دستور السودان جمهورية الديمقراطية لسنة 1991 م .
5. صالح سالم النهام , مجلة الوعي الإسلامي
6. عبد الرحمن الخير بري , الفقه على المذاهب الأربعة .. دار الكتب بيروت .
7. عوض الحسن النور , حقوق الإنسان في المجال الجنائي .
8. قانون الإجراءات الجنائية 1974
9. قانون الإجراءات الجنائية لسنة 1983 م .
10. قانون الإجراءات الجنائية لسنة 1991 م .
11. قانون الإجراءات الجنائية لسنة 1991 م .
12. قانون المعاملات المدنية 1984 م .
13. لائحة تنظيم أعمال وكالة النيابة لسنة 1998 م .
14. لسان العرب .
15. المادة 115 من قانون الإجراءات الجنائية لسنة 1981 م .
16. مجلة الأحكام القضائية 1974 م .
17. مجلة الأحكام القضائية . لسنة 1970 م .
18. مجلة الأحكام القضائية 1978
19. مجلة الأحكام القضائية 1981 م
20. مجلة الأحكام القضائية 1987 م
21. مجلة الأحكام القضائية 1991 بالنمرة م أ / أس ح / 1 ع / 1991 م
22. مجلة الأحكام القضائية 1995 م . ص 121 .
23. محمد ابن أبي بكر الرازي , مختار الصحاح : المكتبة المصرية . 1
24. محمد على عياد , اختصاصات رجال الضبط .. دار المعارف القاهرة . ص 22 .
25. منشور المحاكم الجنائية . رقم 27 لسنة 1925 م .
26. يسن عمر يوسف , المطول في شرح قانون الإجراءات الجنائية , دار النهضة العربية . ص 449