

دراسات عن حقوق المرأة الإنسانية

علامات مضيئة في أحكام القضاء العربي

"حالة السودان"

مقدمة:

يحتل القضاء مكانة سامية ورفيعة في كل الدول العربية، ويعد من أهم ركائز المجتمع، وبه تقاس نهضة الأمة وتطورها

ومعيار تحضرها ومن هنا تأتي أهمية هذه الدراسة التي تسلط الضوء على الأحكام القضائية النوعية في مجال حماية وضمن حقوق المرأة الإنسانية في السودان، ومنها تأتي أهمية وضرورة مواكبة القضاء للمستجدات العلمية والقانونية في مجال حماية وضمن حقوق المرأة الإنسانية، باعتبار أن المرأة هي محور هذا الاهتمام ولا يصلح القضاء إلا بصيانة وحماية حقوقها باعتبارها عنصراً فاعلاً وشريكاً كاملاً في المجتمع.

تنقسم هذه الدراسة إلى ثلاثة أقسام:

يتناول القسم الأول منها المدخل العام: والذي يشمل إطار الدراسة من حيث التعريف والهدف منها، وفي منهجية الدراسة نتناول معايير اختيار الأحكام القضائية وأسلوب البحث، ونتعرض كذلك لصعوبات ومعوقات الدراسة، ونختتم هذا القسم باستعراض النظام القضائي السوداني.

أما القسم الثاني: فهو الجزء الأساسي ونستعرض فيه الدراسة التحليلية للأحكام القضائية وذلك من خلال عرض حيثيات الأحكام القضائية والقوانين والمبادئ والأحكام الشرعية التي استندت إليها المحكمة في إصدار الحكم، الذي يعزز من مكانة المرأة.

يحتوي **القسم الثالث** والأخير على الخاتمة والتوصيات.

ونختم الدراسة بخاتمة نورد فيها أهم التوصيات والمقترحات التي نأمل أن تساعد القضاء السوداني على إصدار الأحكام القضائية التي تركز حقوق المرأة السودانية الإنسانية وتحميها في مجمل الميادين.

القسم الأول

(1) التعريف بالدراسة:

تتناول هذه الدراسة الأحكام القضائية وأثرها على كفالة حقوق المرأة السودانية، وتحليلها من منطلق حقوق المرأة الإنسانية ومبدأ المساواة وعدم التمييز ضدها وليس من منطلق تقني بحت، بصفة عامة.

وتهتم الدراسة بصفة خاصة بالأحكام القضائية المضيئة التي أرست مبادئ قانونية تصون وتحمي المرأة السودانية وتكفل لها كافة الحقوق، وتظهر أهمية الدراسة في الوقت الحالي بصفة خاصة والذي يصادف الاحتفال باليوم العالمي لحقوق الإنسان واليوم العالمي لمكافحة العنف ضد المرأة، وهذا هو الهدف الذي نسعى إليه من خلال تناول هذا الموضوع بإبراز وإيضاح الأحكام القضائية النوعية المضيئة في مجال حماية وضمن حقوق الإنسان للمرأة السودانية.

تهدف الدراسة من خلال تحليل الأحكام القضائية إلي بيان أثر تطور القضاء السوداني على حقوق الإنسان للمرأة، وإلى أي مدى واكب هذا التطور ظروف ومستجدات حقوق المرأة، وهل أسهم هذا التطور في إبراز الثقافة الحقوقية وزيادة الوعي بالحقوق الإنسانية للمرأة السودانية لدى القضاء؟ هذا بالإضافة إلى أهمية الدراسة في دعم ومساندة الأحكام القضائية النوعية في مجال حماية وضمن حقوق المرأة الإنسانية وتحفيز القضاة على ممارسات قضائية جديرة بالتعميم والإقتداء.

وباستقراء القوانين السودانية المختلفة نجد أن السودان يزخر بالعديد من النصوص القانونية التي ميّزت المرأة إيجابياً وعلى الرغم من ذلك اتسعت المسافة بين هذه النصوص والتطبيق العملي في بعض الحقوق، وتأسيساً على ما سبق يتحدد أهم هدف للدراسة والمتمثل في ردم الهوة بين النص المنصف للمرأة السودانية وواقع تطبيقه، وإبراز مساهمة القضاء السوداني من خلال ممارسة القاضي لسلطته التقديرية ودوره في إرساء السوابق القضائية والقواعد القانونية وتفسير النصوص وتطبيقها، مما يعزز في المحصلة النهائية مكانة المرأة في المجتمع.

وبات معلوماً أن القضاء السوداني في الماضي والحاضر ظل يطبق مبادئ حقوق الإنسان للمرأة كجزء لا يتجزأ من حقوق الإنسان، مما يتطلب تشجيع الجيل الجديد من القضاة على تطبيق هذه المبادئ وفتح الباب أمام الباحثين لقراءة الأحكام القضائية ذات الصلة ودراستها وتحليلها وهو ما سوف نتناوله في هذه الدراسة من خلال الغوص في قضايا المرأة السودانية وبصفة خاصة في الأحكام القضائية المضيئة ودورها في التوعية والنهوض بالمرأة من منطلق حقوق الإنسان.

ونخلص بهذا إلى أن الهدف الرئيسي هو إنصاف المرأة قضائياً ونوعياً فلم تعد مسألة المطالبة بمساواة المرأة بالرجل قضية ذات أهمية الآن، إنما أضحت المسألة تأخذ أبعاداً وأشكالاً وعمقاً أكبر من ذلك بكثير، فقد باتت تنطلق من كون المرأة إنساناً كاملاً له حقوقه وحرية واستقلالته بغض النظر عن وضع الرجل.

(2) معايير اختيار الأحكام:

شاركت في تطور القضاء السوداني مدارس قانونية وفقهية عديدة هي (الفقه الإسلامي - النظام الإنجليزي - النظام الفرنسي) وساهمت كلها في صياغة وتطور النظام القضائي في السودان، مما كان له أثراً إيجابياً على الأحكام القضائية.

أما من ناحية معايير اختيار الأحكام القضائية النوعية اتبعت المنهجية العلمية المتبعة في كتابة البحوث العلمية، وعكفت على دراسة هذا الموضوع وجمع الأحكام القضائية لسنوات طويلة تشمل الفترة الزمنية المحددة لهذه الدراسة من 1990م إلى 2010م.

وبدأت أولاً جمع الأحكام القضائية في المجالات القضائية السودانية حيث درج القضاء السوداني متمثلاً في المكتب الفني للهيئة القضائية على نشر الأحكام القضائية في مجلة سنوية تصدر عن المكتب الفني، وقمت بفحص هذه الأحكام واختيار ما يحقق أهداف هذه الدراسة منها، حسبما أرساه من اجتهاد جديد أو مبدأ قانوني جديد أو رأياً فقهياً جديداً أو تعديل أو إلغاء نص قائم.

(3) أسلوب البحث:

من ناحية طريقة الدراسة فقد قمت بتقسيم الأحكام القضائية إلى مجموعتين: أحكام منشورة - أحكام غير منشورة، وقسمت كل مجموعة إلى موضوعات مشتركة، وقد احتوت الموضوعات في كل مجموعة على دراسة الأحكام القضائية النوعية النهائية في مجال حماية وضمان حقوق المرأة الإنسانية، باستعراض موضوع الدعوى وما تحتويه من حقوق سياسية، اقتصادية، اجتماعية، ثقافية، مدنية، أحوال شخصية أو أي حق آخر من حقوق المرأة الإنسانية، وبيان حالة المرأة المعنية بالدعوى في مختلف مراحل حياتها مع إبراز وضعها المهني وحالتها العائلية، ونستعرض كذلك من خلال الأحكام القضائية المسألة أو المسائل القانونية المطروحة في هذه الأحكام ومنطوق الحكم والإشارة إلى أهم حيثيات الحكم القضائي وبيان النصوص أو المبادئ القانونية التي استندت إليها المحكمة عند إصدار الحكم سواء كانت نصوص قانونية أو دستورية أو قواعد ومبادئ دولية أو أسانيد شرعية وفقهية أو غير ذلك، وأخيراً نبين الأثر القانوني والعملي للحكم القضائي وبصفة خاصة البعد القانوني والعملي للحلول التي أعطيت للمسألة أو المسائل المطروحة، وكل ذلك من خلال البطاقة الوصفية الموحدة للأحكام القضائية والتي تتضمن كل ما سبق ذكره، يتبع ذلك تحليل الأحكام القضائية التي تم جمعها منذ 1990-2010م في مجال قانون الأحوال الشخصية السوداني للمسلمين لسنة 1991م النافذ والقانون الجنائي السوداني لسنة 1991م النافذ، بهدف الحصول على رؤية واضحة وشاملة حول السوابق والأحكام القضائية النوعية من زاوية حقوق الإنسان للمرأة السودانية ومعرفة مدى ثبات هذه الأحكام خلال الفترة الزمنية 1990-2010م، مما يساهم ويساعد القضاء السوداني وخاصة القضاة الجدد على قراءة الأحكام والسوابق القضائية من زاوية حقوق المرأة الإنسانية، للعمل بها وتطويرها مستقبلاً.

(4) الصعوبات والمعوقات:

لقد واجهت الدراسة صعاب كثيرة في إعدادها على الرغم من الخبرة القانونية المكتسبة حيث عملت في مجال المحاماة وفي مجال الاستشارات القانونية للدولة وللأفراد وفي مجال تدريس القانون بالجامعات السودانية هذا بالإضافة إلى عملي في منظمات المجتمع المدني والاتحادات النسائية التي تعمل في مجال حقوق المرأة، إلا أن هذه الدراسة قد كشفت لي حقائق لم أكن أعرفها اهتماماً في الماضي وللأسف- طال عدم الاهتمام بها جميع العاملين في الأجهزة العدلية والمهتمين بشأن حقوق المرأة السودانية ممن التقيت بهم شارحة لهم أهداف هذه الدراسة، فقد كانت الإجابة بالإجماع، أن هذا الموضوع لم يثر اهتمامهم من قبل، مما أدى إلى إحباط همتي وعزيمتي في مواصلة البحث في الدراسة، ولكن إيماناً مني بأهمية الدراسة وتفردتها، عزمته وتوكلت على الله لإتمام مهمتي وكلما تعسرت وتعذر الحصول على الأحكام القضائية النوعية كلما أزدت إصراراً ورغبة في البحث والدراسة، وبدأت التنقيب في الأحكام القضائية خلال الفترة الزمنية المحددة للدراسة (1990-2010م)، وقد بذلت مجهوداً كبيراً في جمع السوابق والأحكام القضائية غير المنشورة من خلال الاستعانة بالمحامين والقضاة وبكل العاملين في الأجهزة العدلية وقد استجابوا مشكورين وأمدوني بالقليل من الأحكام القضائية المضيئة للمرأة السودانية، ولم اكتف بذلك حيث قمت بالبحث في مجموعات ضخمة من المجلدات التي احتوت كل الأحكام القضائية الصادرة خلال المدة المحددة للدراسة، وكانت مهمتي في غاية العنت في بعض الحالات لاحتواء المجلد الواحد على كل الأحكام الصادرة من جميع المحاكم بكافة درجاتها في كل أنحاء السودان هذا بالإضافة لاشتماله على القضايا والمنازعات في كافة القوانين.

أما من ناحية جمع مادة البحث فيما يخص الأحكام القضائية المنشورة فقد أطلعت على حوالي 18 مجلة من مجلات الأحكام القضائية السودانية الصادرة من الهيئة القضائية والتي تعتبر مرجعاً تاريخياً مهماً للأحكام القضائية السودانية، وتشمل الفترة الزمنية من (1990-2008) (نسبة لعدم صدور

المجلة القضائية لسنة 2009، 2010م حتى الآن) ووجدت معلومات قيمة جداً في حيثيات هذه الأحكام وبالأخص في قانون الأحوال الشخصية السوداني للمسلمين لسنة 1991م النافذ.

ومررت من خلال المجالات القضائية على العديد من الأحكام القضائية في كافة القوانين السودانية، وكان إطلاعي عليها بنظرة جديدة أكثر عمقاً من قراءتي السابقة لها، وما وجدته فيها من أحكام مضيئة وحيثيات قيمة ومبادئ قانونية أرسدت أحكام نيرة للمرأة السودانية وخاصة في قانون الأحوال الشخصية للمسلمين - كما ذكرت- مما خفف عني الصعاب التي واجهتني وجعلتني أحس بالسعادة وأنا أقوم بجمع السوابق القضائية التي لم يؤثر في أحكامها أو في حيثياتها طول الزمن (1990-2008) إلا بالمزيد من الإضاءة، مما كان دافعاً لي لمواصلة البحث لتحقيق أهداف الدراسة.

ومن الصعوبات التي واجهتني كذلك قلة الدراسات والبحوث عن القضاء النوعي من منطلق حقوق الإنسان للمرأة السودانية فقد بحثت كثيراً عن الأحكام القضائية التي تناولت حقوق المرأة الإنسانية في كافة الميادين (الحقوق السياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية والمدنية وغيرها) ووجدتها منعدمة تماماً فما عدا الأحوال الشخصية للمسلمين على الرغم من صدور العديد من القوانين السودانية التي نصت على التمييز الإيجابي للمرأة فيها، إلا أن إصدار أحكام نوعية إيجابية للمرأة ظل محدوداً فلا توجد أحكام قضائية بهذا التحديد، وذلك لأسباب نذكرها لاحقاً.

وكانت أهم الأسباب التي صعبت مهمتي غياب التصنيف الإحصائي والموضوعي وفقاً لنوع الأحكام القضائية التي تتعلق بالمرأة، ولغيرها من الأسباب -التي سبق ذكرها- بجانب انشغال الباحثة في مجال التدريس في الجامعات السودانية والأعباء الإدارية بالإضافة إلى المشاركة في الندوات والمؤتمرات وورش العمل وغيرها من الأعباء.

ويضاف إلى الصعوبات السابقة ضيق الوقت المتاح لإجراء الدراسة علماً بأن الفترة الزمنية التي شملتها الدراسة (1990-2010م) فترة طويلة تساوي عشرين عاماً من الأحكام القضائية المضيئة للمرأة السودانية.

والذي ساعدني في التغلب على هذه الصعاب إيماني العميق بأهداف وضرورة إبراز الأحكام القضائية المضيئة للمرأة السودانية ولزيادة الوعي بالحقوق الإنسانية للمرأة لدى المسؤولين عن تشريع القوانين وإنفاذها والأجهزة القضائية التي تقوم بتطبيقه والسلطة التنفيذية التي تقوم بتنفيذه.

النظام القضائي في السودان

استهل هذه الدراسة بتناول الخلفية التاريخية لتطور النظام القضائي في السودان عبر حقبة مختلفة مر بها السودان امتدت مسيرتها الزاخرة الممتدة إلى أكثر من خمسمائة عام (500 سنة) حيث تطور النظام القضائي ووصل التطور إلى ما هو عليه الآن من سمعة ممتازة ومسيرة زاخرة في مجال العمل القضائي.

وقبل الحديث عن النظام القضائي في السودان نشير إلى الخلفية التاريخية والجغرافية للسودان، فهو قطر شاسع ممتد مترامي الأطراف، حيث تبلغ مساحته (مليون ميل مربع) وتتعايش فيه قبائل وأعراف متجانسة وغير متجانسة الثقافة تجمعها المواطنة والانتماء والمصالح المشتركة تربو على قيم التسامح والإخاء، على الرغم من جهود البعض الرامية إلى التفرق والتشتت تحت مزايم التهميش العرقي، وغالبية نشاطهم الزراعة بالإضافة إلى الرعي والزراعة المطرية ومارس بعضهم التجارة.

وتقطن السودان قبائل كثيرة، وأخذت القبائل العربية تهاجر من الجزيرة العربية إلى السودان في مجموعات كبيرة منذ القرن السابع الميلادي واختلط المهاجرون بالسكان الأصليين وتزاوجوا وامتزجت الدماء بالنسب والمصاهرة، وقد اعترف دستور جمهورية السودان الانتقالي لسنة 2005م (آخر الدساتير) بهذا التنوع العرقي والثقافي في المادة (4/ب-ج) بأن (الأديان والمعتقدات والتقاليد والأعراف هي مصدر القوة المعنوية والإلهام للشعب السوداني. وأن التنوع الثقافي والاجتماعي للشعب السوداني هو أساس التماسك القومي ولا يجوز استقلاله لإحداث الفرقة).

وفي سنة 1504م قامت في السودان دولة إسلامية هي سلطنة الفونج واستمرت هذه المملكة حتى 1821م عندما غزا محمد علي باشا السودان، واستمرت التركية حاكمة السودان عبر حقبة حتى انتهت بسقوط الخرطوم وقيام دولة المهديّة التي استمرت حتى 1898م، وخلفتها مرحلة جديدة سميت

بالحكم الثنائي واستمر الحال إلى أن نال السودان استقلاله في أواخر عام 1955م وأعلن رسمياً في 1956/1/1م جلاء الجيش المصري والإنجليزي والحكم الثاني عن السودان، وبدأت حقبة السودان (الحكم الوطني). صاحب كل هذه الحقب والأزمات تطور في الفكر والثقافة له أثراً واضحاً في مسيرة القضاء، لارتباطه الوثيق بالدولة والمجتمع.

وعطفاً على ما سبق يتضح لنا حقيقة تاريخية وتشريعية وهي أن الشريعة الإسلامية ظلت مطبقة في السودان منذ خمسمائة سنة وخاصة في مجال الأحوال الشخصية للمسلمين ظل طيلة فترات الحكم المتعاقبة يطبق الشريعة الإسلامية، مما انعكس على قانون الأحوال الشخصية السوداني لسنة 1991م النافذ.

احتل النظام القضائي السوداني مكانة مرموقة ووجد عناية عظيمة واهتمام بالغ من الدولة حيث لا يخلو دستور في السودان إلا ونص على مبدأ استقلال القضاء منذ دستور 1956-2005م، ونصت على هذا المبدأ الدساتير المتعاقبة فالمادة (9) من دستور السودان المؤقت لسنة 1956 المعدل في 1964م نصت على (الهيئة القضائية مستقلة وليس لأية سلطة حكومية تنفيذية كانت أو تشريعية حق التدخل في أعمالها أو الرقابة عليها) وهو ما نصت عليه المادة (187) من دستور السودان الدائم لسنة 1973م على أن (القضاة مستقلون في أداء واجباتهم القضائية ولا سلطان عليهم إلا حكم القانون...).

ونجد ذات الأمر في المادتين (121)، (122) من دستور السودان الانتقالي لسنة 1985م - والمادة (99) و(101) من دستور 2005م.

وباستقراء النصوص والمبادئ السابقة، فهي تدل صراحة على أهمية التنظيم القضائي فقد أتت كل هذه الدساتير متضمنة الأحكام الأساسية التي تحدد ضمانات استغلال القضاء فالسلطة القضائية هي السلطة الثالثة في الدولة والمستقلة عن السلطتين التنفيذية والتشريعية، وبعد كفل السودان استقلال القضاء

حيث يكون قضاءً حراً ونزيهاً، وزاد استقلال القضاء بإنشاء المحكمة الدستورية حتى يطمئن كل مواطن بأن حريته مصادرة وحقوقه محفوظة.

وبالرجوع للنظام القضائي في السودان منذ الاستعمار الإنجليزي نجده قد قسم القضاء إلى قسمين أحدهما القسم المدني ويشمل الدوائر المدنية والجنائية ويرأسه رئيس القضاء، وثانيهما القسم الشرعي ويرأسه قاضي القضاة وينحصر في قضايا الأحوال الشخصية للمسلمين، ويرأس الجميع السكرتير القضائي وهو يرأسه الحاكم العام.

ويلاحظ أنه وطيلة الخمس سنوات الأولى لقانون القضاة المدني لسنة 1901م لا يوجد سوى ثلاثة قضاة في كل السودان، وفي عام 1906م تم استبدال محكمة المفوض القضائي التي أنشئت مع بداية الحكم الثنائي بهيئة القضاة المدنيين، وحل محلها محكمة الاستئناف ثم حصل التطور الآخر في عام 1915م حيث تمت تسمية رئيس القضاء (وصارت التسمية إلى الآن) وأصدر الحاكم العام في هذه السنة قانون المحاكم لسنة 1915م.

أما القضاء الشرعي والذي كان يسمى رئيسه بقاضي القضاة فقد نصت المادة (5) من قانون المحاكم لسنة 1915 على تكوينها من:

1- محكمة الاستئناف.

2- محكمة ذات اختصاص ابتدائي تسمى المحكمة العليا المدنية.

واستمر هذا الوضع في النظام القضائي حتى انتهاء عهد الاستعمار (1956).

ويتكون القسم المدني من محاكم لها اختصاص جنائي وأخرى اختصاص مدني.

أما بالنسبة للقسم الشرعي للقضاء الذي كان يشمل الأحوال الشخصية للمسلمين فقد قصر المستعمر المحاكم الشرعية على نظر قضايا الزواج والفرقة وحقوق الأولاد من نسب ورضاعة وحضانة

وولاية والميراث والوصية والهبية، وقد جعل الولاية للمحاكم الشرعية على هذه المسائل بموجب قانون المحاكم الشرعية السودانية لسنة 1902م وقد كان قانوناً موجزاً يتضمن عشر مواد فقط وهو عبارة عن قانون إجرائي، ونصت المادة (8) منه على سلطة قاضي القضاة وبهذا النص أعطى قاضي القضاة سلطة تشريعية واسعة فهو يسن بمصادقة الحاكم العام القواعد واللوائح، وقد أصدر قاضي القضاة عدداً من المنشورات والمذكرات والتعليمات التي اعتبرت قانوناً نافذاً تلتزم به المحاكم الشرعية.

وظلت وظيفة قاضي القضاة يتولاها المصريين حتى سنة 1947م، وقد كان القضاء الشرعي متأثراً بالمذهب الحنفي في هذه الفترة، باعتباره المذهب المعمول به في القضاء الشرعي في مصر، ويمارس القضاء الشرعي عمله القضائي بمعزل عن سلطات القضاء المدني وقد سعى الاستعمار إلى فصل القضاء الشرعي عن المدني.

وتمت سودنة القضاء الشرعي منذ 1947م حيث كان آخر قاضي قضاة مصري هو الشيخ حسن مامون.

وتشكل المحكمة العليا من رئيس وهو قاضي القضاة وهو على قمة الهرم القضائي في القسم الشرعي وله سلطات إدارية لتسيير القضاء الشرعي تحت إشراف الحاكم العام والسكرتير القضائي وبالإضافة لهذه السلطة الإدارية والقضائية أعطى سلطة تشريعية بموجب المادة (53) من لائحة ترتيب ونظام المحاكم الشرعية 1915م فهو يصدر المنشورات والمذكرات واللوائح التي تعتبر قانوناً ملزماً، وما زالت هذه السلطة يمارسها رئيس القضاء الآن باعتباره رئيس دائرة الأحوال الشخصية والذي خوله القانون سلطة إصدار قواعد تفسر القانون (قانون الأحوال الشخصية لسنة 1991 نص المادة (5) منه) من منشورات وقواعد كان هذا وضع المحاكم الشرعية في عهد الاستعمار وقد كان هذا القضاء بالإضافة إلى فصل الخصومات يشرف على المعاهد والمدارس الدينية والمساجد والأوقاف.

ظل النظام القضائي في السودان لمدة 72 عاماً على الحال الذي أنشأه عليها المستعمر الإنجليزي مقسم إلى قسمين مدني وشرعي وفي سنة 1972م تم دمج القسمين، وبتاريخ 1976/5/31م تمت العودة للنظام الأول مع تعديل بسيط هو أن تكون الهيئة القضائية موحدة ولكنها مكونة من قسمين قسم مدني وقسم شرعي وبتاريخ 1982/7/1م صدر قانون جديد للهيئة القضائية ولم يعدل في تسمية رئيس القضاء وقاضي القضاة، وبتاريخ 1983/8/1م تم الدمج النهائي للقضاء وألغي تقسيمها إلى قسمين مدني وشرعي وصار رئيس القضاة بحكم منصبه رئيساً للمحكمة العليا وفي حالة غيابه ينوب عنه احد نواب رئيس القضاء.

وأما فيما يتعلق بتكوين المحاكم وتشكيلها فقد بقيت على الحال التي نظمها به الإنجليز في عام 1915م، وبتاريخ 1967/5/11م صدر قانون محكمة الاستئناف المدنية العليا وقانون محكمة الاستئناف الشرعية العليا وتتكون الأولى من رئيس القضاء وستة قضاة أعضاء وتتكون الثانية من قاضي للقضاة وستة قضاة أعضاء وبتاريخ 1972/6/3م تم تغيير ذلك التشكل فصار ترتيب المحاكم وفقاً لقانون السلطة القضائية لسنة 1972م كالاتي:

(أ) المحكمة العليا التي تتكون من رئيس وعدد كاف من القضاة.

(ب) محكمة الاستئناف والتي تتكون من رئيس وعدد كاف من القضاة.

وقد أنشئ نظام الدوائر ومجلس القضاء العالي وصار نائب رئيس القضاة هو رئيس محكمة

الاستئناف. وبتاريخ 1982/7/1م صارت الهيئة القضائية تتكون من:

(أ) المحكمة العليا.

(ب) الأجهزة القضائية.

وأنشأ في كل إقليم جهاز قضائي يحتوي على محكمة استئناف ومحاكم أدنى وقد بقي هذا النظام

حتى الآن (2010م).

وبصدور قانون الهيئة القضائية لسنة 1986م الذي ألغى بموجبه قانون مجلس القضاء العالي لسنة 1983م وقانون الهيئة القضائية لسنة 1405هـ، فقد تم بموجب المادة (4) منه إنشاء مجلس القضاء العالي ونصت المادة (6) على اختصاصاته ونصت المادة (1/9) على تكوين الهيئة القضائية على النحو التالي:

(أ) المحكمة العليا تشتمل على دوائر ومحاكم مدنية وجنائية وأحوال شخصية ويجري العمل فيها حسبما يقرر رئيس القضاء ورؤساء الأجهزة القضائية.

(ب) الأجهزة القضائية (وينشأ جهاز قضائي أو أكثر في كل ولاية ويكون رئيس الجهاز رئيساً لمحكمة الاستئناف) ونصت المادة (12) على تكوين الأجهزة القضائية من المحاكم المختلفة.

(ج) تسجيلات الأراضي.

على أن يكون ترتيب المحاكم على النحو التالي وفقاً لنص المادة (10):

(أ) المحكمة العليا (ب) محاكم الاستئناف (ج) المحاكم العامة

(د) المحاكم الجزئية وهي ثلاث درجات أولاً، محكمة القاضي الجزئي من الدرجة الأولى. وثانياً: محكمة القاضي الجزئي من الدرجة الثانية، ثالثاً: محكمة القاضي الجزئي من الدرجة الثالثة.

(هـ) أي محاكم أخرى ينشئها رئيس القضاء بموجب أمر تأسيس يبين كيفية تكوينها واختصاصاتها وإجراءاتها.

ونصت المادة (6) من قانون الإجراءات الجنائية لسنة 1991م على تكوين المحاكم الجنائية

كالآتي:

(أ) المحكمة القومية العليا (ب) محكمة الاستئناف

(ج) محكمة جنائية عامة (د) محكمة جنائية أولى.

(هـ) محكمة جنائية ثانية (و) محكمة جنائية ثالثة

(ز) محكمة جنائية شعبية "محكمة مدينة أو ريف".

(ح) أي محكمة جنائية خاصة ينشئها رئيس القضاء بموجب قانون الهيئة القضائية لسنة 1986م أو تنشأ بموجب أي قانون آخر.

وتتكون المحكمة العليا من: أ/ رئيس القضاء رئيساً.

ب/ نواب رئيس القضاء ج/ عدد كاف من قضاة المحكمة العليا وأعضاء.

وتنشأ بالمحكمة العليا الدوائر الآتية حسبما جاء في نص المادة (17): (أ) دائرة لنظر الطعن بالنقض في المسائل المدنية.

(ب) دائرة لنظر الطعن بالنقض في المسائل الجنائية.

(ج) دائرة لنظر الطعن بالطعن في القرارات الإدارية

(د) دائرة لنظر الطعن بالنقض في مسائل الأحوال الشخصية والوقف للمسلمين.

(هـ) دائرة لنظر الطعن بالنقض في مسائل الأحوال الشخصية لغير المسلمين.

وأما الدائرة الدستورية كإحدى دوائر المحكمة العليا فقد أنشئت بموجب قانون السلطة القضائية

لسنة 1972م، وتتكون من خمسة قضاة لأغراض تفسير القوانين وتنازع الاختصاص، وقد استمرت هذه

الدائرة الدستورية تعمل حتى تم إنشاء المحكمة الدستورية بموجب قانون المحكمة الدستورية لسنة 1998م

الذي صدر بتاريخ 1998/11/24م بعد أن رأى المشرع السوداني في دستور 1998م تخصيص محكمة

للطعون وهو ما نصت عليه المادة (119) من دستور 2005م، ويجعلها محكمة مستقلة على السلطتين التشريعية والتنفيذية ومنفصلة عن السلطة القضائية القومية وفقاً للبند (2) من ذات المادة، ونصت المادة (122) من الدستور على اختصاصاتها، ومن ضمن اختصاصها الفصل في المسائل التي تتعلق بدستورية القوانين والنصوص وفقاً للدستور (119/هـ) بالإضافة إلى ذلك فإنها تقوم أيضاً بتفسير النصوص الدستورية والقانونية وفقاً للإجراءات المنصوص عليها في الدستور والقانون، وتكون قراراتها نهائية وغير قابلة للطعن كما أنها ملزمة لجميع أجهزة الدولة وللکافة فور صدورها وللمحكمة الدستورية سلطة نقض أي قانون أو أمر مخالف للدستور ورد الحق للمتظلم أو تعويضه عن ضرر.

ومن دوائر المحكمة العليا المهمة أيضاً الدائرة الإدارية العليا والتي تم إنشاؤها بموجب قانون الهيئة القضائية لسنة 1405هـ، الصادر في 1984/9/30م وجعل من اختصاصها النظر في الشكاوى والالتهامات ضد شاغلي الوظائف الدستورية ومن هم في درجتهم فيما يتعلق بالجرائم والمخالفات المدنية والإدارية والجنائية على أنه لا يجوز مباشرة الاختصاص إلا بعد أخذ موافقة رئيس الجمهورية، ألغت المحكمة الإدارية العليا بموجب قانون السلطة القضائية لسنة 1986م (القانون الحالي) ومن مبررات إلغاءها أن نظامها ميز بين العاملين في الدولة عن غيرهم مهدراً بذلك مبدأ السواسية بين الناس، وحذف بموجب تعديل 2001 الصادر في 2001/5/23م.

ولا يشمل النظام القضائي في السودان النيابة العامة والمحاماة حسب ما جاء في الباب السادس من دستور السودان 2005. حيث نصت المادة (133) على تبعية النيابة العامة والمستشارون القانونيين للدولة وحددت اختصاصاتهم ومنها: تقديم النصح وتمثيل الدولة في الإدعاء العام والتقاضي والتحكيم واتخاذ إجراءات ما قبل المحاكمة ولهم التوصية بمراجعة القوانين والسعي لحماية الحقوق العامة والخاصة.

وصدر قانون تنظيم وزارة العدل سنة 1969 وحددت لائحة النائب العام 1981 أجهزته على النحو التالي: مكتب النائب العام، مكتب الوكيل، المكتب التنفيذي، الإدارة العامة للتشريع، الإدارة العامة للشئون المدنية، الإدارة العامة للشئون الجنائية، الإدارة العامة للقانون العام، الإدارة العامة للإفتاء والبحوث، الإدارة العامة للتسجيلات التجارية، الشئون الإدارية، النيابة العامة.

ويعد وزير العدل عضو في السلطة التنفيذية ومسئول عن وزارته لدى مجلس الوزراء.

هذا بالإضافة إلى نظام المحاماة كمهنة خاصة ومستقلة ينظمها القانون والذي نص عليها في دستور السودان في المادة (1/134) ويعمل المحامون لدفع الظلم والدفاع عن الحقوق والمصالح القانونية لموكليهم ويسعون للصلح بين الخصوم، ويجوز لهم تقديم العون القانوني للمحتاجين حسبما جاء في المادة (2/134) من دستور السودان 2005، وقد صدر أول قانون لتنظيم المحاماة سنة 1935 علماً بأن القانون الساري الآن صدر في عام 1983م.

وانعكس التطور في النظام القضائي السوداني إيجابياً على المرأة السودانية، بتوليها القضاء حيث لم يرد نص في التشريعات السودانية يقصر القضاء على الرجال دون النساء، بما في ذلك قانون المحاكم الشرعية السودانية لسنة 1902م.

وبتاريخ 1965/2/6م تم تعيين الأستاذة إحسان محمد فخرى في وظيفة عامل قضائي (القسم المدني) لتكون هي المرأة الأولى في السودان التي تتولى وظيفة القضاء، وتدرجت حتى وصلت إلى وظيفة قاضي محكمة الاستئناف في 1980/11/29م وأحيلت للتقاعد بالمعاش في 1981/8/12م.

أما في مجال القضاء الشرعي فإن أول امرأة تولت هذه الوظيفة هي نجوى كامل فريد بتاريخ 1970/6/2م وتدرجت حتى وصلت لوظيفة قاضي محكمة الاستئناف في 1989/12/24م وبعد ذلك تتابع تولى المرأة السودانية القضاء في جميع مستويات المحاكم.

وبلغ العدد الكلي للنساء اللاتي يشغلن منصب قاضي بالسلك القضائي (65) قاضية تفصيلهم

كالآتي:

المحكمة العليا- العدد (5) (العدد الكلي 72 قاضي، وعدد الذكور 67).

محكمة الاستئناف العدد (العدد الكلي 141 قاضي، وعدد الذكور 108).

المحكمة العامة- العدد (18) (العدد الكلي 186 قاضي، وعدد الذكور 168).

محاكم الدرجة الثالثة العدد (4) (العدد الكلي 188 قاضي، وعدد الذكور 184).

مساعد قضائي- العدد (5) (العدد الكلي 76 قاضي، وعدد الذكور 71).

المجموع الكلي (1001) - عدد الإناث (65) ، عدد الذكور (910).

أما بالنسبة للنساء اللاتي يشتغلن في وزارة العدل تفصيلهن كالآتي:

1- رئيس قطاع (تعادل نائب رئيس القضاء) (1) من جملة (5).

2- مستشار عام (رئيس إدارة قانونية) (22) من جملة (74).

3- كبير مستشارين (38) من جملة (88).

4- مستشار أول (29) من جملة (98).

5- مستشار ثاني (39) من جملة (119).

6- مستشار ثالث (29) من جملة (74).

7- مستشار (104) من جملة (264).

8- مساعد (60) من جملة (201).

أما بالنسبة لعدد المحاميات فقد بلغ في العام 2009م (6914) محامية في جميع أقاليم السودان.

وبالإضافة لهذا النظام القضائي العريق، هناك نظاماً شبه قضائي في السودان وهو ما يعرف
بهيئة المظالم والحسبة العامة والتي أنشئت بموجب المادة (130) من دستور السودان لسنة 1998م وهي
هيئة مستقلة ودون المساس باختصاصات القضاء، تعمل الهيئة على رفع الظلم وبسط العدل من وراء
القرارات النهائية للأجهزة العدلية وبموجب المادة (130) من الدستور صدر قانون هيئة المظالم والحسبة
العامة لسنة 1998م مفصلاً لما أجمل في الدستور، وبدأت أعمالها في بسط العدل وإزالة الظلم وتمكنت
الهيئة من رفع الظلم عن العامة وعن المرأة على وجه الخصوص، بالنظر في ما وراء الأحكام القضائية
النهائية دون المساس بنهائياتها ودون تضارب مع اختصاصات وسلطات الجهات الأخرى.

وبالبناء على ما سبق فإن هذه الدراسة من هذه الأحكام، تلك التي نصرت المرأة المتظلمة،
ورفعت الظلم عنها، من بعد صدور أحكام قضائية نهائية ومن قرارات إدارية نهائية، وما أصدرته الهيئة
من الأحكام المتعلقة بالمرأة كثير ولا يسع مجال الدراسة لتناولها ونورد مثلاً لهذه الأحكام نعتقد أنه أرسى
مبادئ إيجابية لصالح المرأة السودانية ويكفي أنه صدر بعد صدور الحكم القضائي بصورته النهائية
بتاريخ 2000/6/11، والذي صدر فيه الأمر للسيد والي ولاية الخرطوم لنزع القطعة
الحارة.....من اسم المواطنة وذلك بموجب قانون نزع ملكية الأراضي لسنة 1930م
والإبقاء على ذات القطعة بمبانيها للشاكية وإكمال إجراءات التخصيص للشاكية وتعويض
المواطنة قطعة أرض أخرى وفق المعالجات وفي هذه القضية ذكرت هيئة المظالم أن
الشاكية استحققت الأرض وهي مطلقة ولديها أبناء وشيدت القطعة وأقامت فيها وما زالت
تقيم فيها، وعندما تزوجت حرمت منها مؤقتاً على أساس أنها متزوجة وباستئناف هذا القرار قرر الوزير
استحقاقها، وأصدرت الهيئة قرارها السابق ذكره إرضاء لضمير العدالة التي تأبى الظلم إذ لا يعود عليها
زواجها بكارثة يفقدها منزلها المشيد.

وأخيراً فإن النظام القضائي السوداني ناصع التاريخ راسخ الجذور، رغم ما لاقى من صعاب وما زادتة إلا قوة، وان أرفع أوسمته (استقلاله) على مر التاريخ وتمتد سيرته إلى أكثر من (500سنة).

القسم الثاني

الدراسة التحليلية للأحكام القضائية

لقد بات معلوماً أن طريقة تحليل الأحكام القضائية تختلف عن كتابة البحوث والمذكرات والمرافعات، وهي تحتاج إلى خبرة ومعرفة لا يملك ناصيتها إلا باحث متمرس في التحليل رداً من الزمن، لان قضية التحليل العلمي المنهجي للأحكام القضائية ذات أهمية بالغة والفواصل بينها وبين قضايا أخرى اجتماعية أو علمية بحثة متقاربة، وقد عانيت في إظهارها الكثير.

ذلك لأن الدراسة التحليلية تقتضي معرفة تامة بمناهج التحليل العلمي وقد حاولت في حدود الإمكانيات والتخصص القانوني تحليل الأحكام القضائية والتعبير عنها بلغة القانون وأرجو أن أكون قد وفقت في ذلك.

وأبدأ هذا القسم أولاً: بتحليل الأحكام القضائية في مجال قانون الأحوال الشخصية للمسلمين. وثانياً: تحليل الأحكام القضائية في مجال القانون الجنائي:

أولاً: تحليل الأحكام القضائية في مجال قانون الأحوال الشخصية للمسلمين :

تزخر المجالات القضائية في السودان بأحكام قضائية في مجال الأحوال الشخصية للمسلمين ، حيث تناولتها بإسهاب في التعليق على النصوص القانونية، ولم تخل مجلة من المجالات القضائية الصادرة خلال الفترة الزمنية من 1990 – 2008م⁽¹⁾ من حكم قضائي أرسى مبدأ ايجابياً للمرأة السودانية وكان له أثره القانوني والعملي عليها في شتي فروع قانون الأحوال الشخصية وقد ظهر اهتمام القضاء السوداني بالمرأة وبكفالة حقوق المرأة بالنص في قانون الأحوال الشخصية للمسلمين لسنة 1991 علي نصوص ايجابية للمرأة تمييزاً لها عن الرجل ، ومن هذه النصوص على سبيل المثال، المهر حق للمرأة والزوج ملزم بإعداد منزل الزوجية كما هو ملزم بالإنفاق عليها ويشمل ذلك الطعام والكسوة والمسكن

(1) آخر مجلة صدرت في عام 2008م.

والعلاج وكل ما به مقومات الحياة (المواد 25، 28، 44، 51، 65) من القانون المشار إليه وفي حالة انقضاء الحياة الزوجية بالطلاق أو التطلق أو الفسخ تستحق المرأة نفقة سنة من تاريخ الطلاق (المادة 73/أ) وإذا كانت مرضع نفقة سنتين وثلاثة أشهر من تاريخ الوضع (المادة 73/ب) كما تستحق المطلقة المرضع بعد انقضاء عدتها من طلاق رجعي أو بائن أجره رضاع أقصاها سنتين من تاريخ الولادة (المادة 80) كما تستحق المرأة المطلقة نفقة متعة سوى نفقة العدة حسب يسار المطلق بما لا يتجاوز نفقة ستة أشهر (المادة 1/138) وبالنسبة لحضانة الطفل يوجد في القانون تميز ايجابي للمرأة حيث أجاز القانون للقاضي السماح لها بحضانة الطفل حتى البلوغ وللطفلة إلى الدخول (المادة 115).

ومن صور هذا الاهتمام أيضاً، كما ذكرنا سابقاً أن السودان لم يفرق في قانون الهيئة القضائية لسنة 1986 بين الرجل والمرأة في تولي القضاء، فقد تولت المرأة القضاء وتدرجت وعملت في كافة الدوائر حيث لم يرد نص في التشريعات السودانية يقصر القضاء على الرجل دون المرأة .

ونحاول من خلال استعراضنا للأحكام القضائية خلال الفترة الزمنية من 1990 – 2010م⁽²⁾، أن نبحث في التغييرات التي حدثت في الحقوق الأسرية بقصد التعرف على حقيقة هذه التغييرات ونوع العلاقة التي تربط بينها، وذلك من خلال إظهار ما حققته من مصلحة للمرأة السودانية، وذلك بتطبيق أسلوب البحث العلمي في تحليل الأحكام القضائية من ناحية قانونية وتسليط الضوء على الأحكام المضيفة للمرأة السودانية في الماضي والحاضر من واقع السوابق القضائية وفهم عميق للأحكام القضائية وترتيب صحيح للوقائع ومناقشة عميقة للبيانات ومن ثم الوصول إلى الهدف من هذه الدراسة.

وساعد على انجاز هذه المهمة المرونة في تطبيق قانون الأحوال الشخصية من خلال رؤى بعض القضاة من أصحاب الفكر النير الذين رأوا أهمية تعديل بعض النصوص في قانون الأحوال الشخصية للمسلمين على سبيل المثال إيقاف نظام الطاعة الجبرية على المرأة وأن بقي الحكم بالطاعة

⁽²⁾ بالنسبة للعاملين 2009 و 2010م نتناول الأحكام القضائية غير المنشورة نسبة لعدم صدور المجلة القضائية في العاملين المذكورين.

دون تنفيذها يجعل من الزوجة ناشراً لا تستحق النفقة، ومن ذلك أيضاً اشتراط إعلام المطلقة في الطلاق الرجعي بالرجعة أثناء العدة، حيث كان العمل جاري قبل صدور القانون الحالي بـرجعة المطلقة دون علمها - وغيرها من الاجتهادات المضيئة في القضاء السوداني نستعرضها بالتفصيل لاحقاً:

ويقتضي تحليل هذه الأحكام القضائية، بيان طبيعة قانون الأحوال الشخصية للمسلمين في السودان والذي بدأ العمل به بتاريخ 12 من محرم 1422 هـ الموافق 1991/7/24م، كأول قانون مكتوب للأحوال الشخصية في السودان وهو ثمرة جهد بذلته المرأة السودانية متمثلة في الاتحاد العام للمرأة السودانية، بعد أن طالبت ضمن توصيات المؤتمر العام للاتحاد بوضع قانون للأحوال الشخصية فتم بحمد الله، إذ لم يكن موجوداً قبل هذا التاريخ قانوناً مكتوباً، وكان يطبق الراجح من المذهب الحنفي، ويهدف القانون إلى ضمان حقوق الأسرة بصفة عامة وحقوق المرأة بصفة خاصة واهتم بتنظيم العلاقة الأسرية والعلاقة الزوجية بين الزوجين حيث منح المرأة حقها كاملاً ابتداءً من مرحلة الخطبة إلى حقوقها بعد الفرقة ونص المادة (3) من القانون على أن تلغي المادة (16) من الجدول الثاني من قانون الإجراءات المدنية لسنة 1983م والتي كانت تنص على أن يكون العمل في مسائل الأحوال الشخصية التي تقتضي تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية علي المرجح من آراء فقهاء الحنفية، وبناء علي هذا النص كان للحاكم التقيد بالمذهب الحنفي وإلا اعتبرت مخالفة للقانون.

على أن القانون الحالي لم يتقيد بمذهب معين خلافاً لما عليه العمل في الماضي، ومن ايجابيات عدم التقيد بمذهب معين، المرونة في الأحكام القضائية التي ساعدت علي وجود الاجتهاد الجماعي داخل دائرة الأسرة بالمحكمة العليا ودوائر محكمة الاستئناف المستند علي المنهجية العلمية والبحث العلمي بين المذاهب الفقهية المشهورة، مما كان له اثر في إثراء الساحة القضائية بأحكام نيرة مسنودة بالدليل الشرعي.

هذا بالإضافة إلى نص المادة (5) من ذات القانون، فهي كافية لجعل القانون مرناً وقابلاً للتطور والتجديد حسب القضايا المعاصرة واستيعاب الاجتهاد الحديث ، وبموجب المادة (5) عالجت المحكمة العليا كثير من الثغرات في قانون الأحوال الشخصية التي كشف عنها التطبيق العملي في المحاكم. وتقريراً على ما سبق فإن أهم سمات هذا القانون أن المشرع ترك فيه مساحة للقضاة لمعالجة الثغرات وناذرة للاجتهاد وفقاً لنص المادة (5) والتي عالجت المسائل التي لا حكم لها في القانون فأحالتها إلى الراجح من المذهب الحنفي فهو الواجب التطبيق على ما لا نص فيه، ووفقاً لنص المادة (5)، القانون هو المرجع الأول الذي ترجع إليه المحاكم الشرعية وهي مقيدة بما ورد فيه من نصوص ولا تتجاوزه إلا في الحالات التي لا حكم لها في القانون (نص المادة (5) الفقرة (1)) ونص في الفقرة (2) من ذات المادة بأن المسائل التي تحتاج إلى تفسير أو تأويل يصار إلى المصدر التاريخي الذي أخذ منه نص المادة، وذلك في حالة وجود مسألة لها أصل في القانون ولكنها تحتاج إلى تفسير أو تأويل، وهذا المصدر قد يكون المذهب الحنفي أو غيره من المذاهب الفقهية الأخرى، وفي هذا فتح لمجال الاجتهاد في المحاكم السودانية، وقد ثبت أن المشرع السوداني قد خالف المذهب الحنفي في بعض النصوص وأخذ بغيره من المذاهب الأخرى ولاسيما المذهب المالكي، وفي هذه الحالة يعد المذهب المالكي هو المصدر التاريخي للمسألة التي أخذ منه نص، وعلى سبيل المثال اخذ المشرع السوداني أحكام الطلاق لعدم الإنفاق من المذهب المالكي فهو مصدره الفقهي لذا ويرجع إلى أمهات كتب المالكية لفهم أحكام الطلاق لعدم الإنفاق وتفسيرها وتأويلها ومن أمثلة ذلك ما ورد في نص المادة (177) من القانون، بأنه للزوجة طلب التفريق لعدم الإنفاق من زوجها الذي أنكر الإعسار وادعى اليسار ولكنه رفض الإنفاق، فنص في المذهب الحنفي على عدم طلاقها منه مع وجوب النفقة لها تفرض في ماله، ولكن جوز المالكية لزوجة المוסر الذي امتنع عن الإنفاق أن تطلب التطليق وإذا أثبتت دعواها ورفض الزوج الإنفاق عليها طلقها عليه القاضي طلبة رجعية، وبهذا يكون المصدر التاريخي للحكم الوارد في المادة (177) هو المذهب المالكي. وعلى ضوء هذا النص أصدرت المحكمة العليا دائرة الأحوال الشخصية

القاعدة رقم (1) لسنة 2003 ليعمل بموجبها تفسير وتأويل للمادة 2/2/207/ اعتبارت أن سكن الزوجة في العقار الموهوب لها من زوجها قبضاً حقيقياً للهبه بعد أن تباينت الآراء في دائرة الأسرة بالمحكمة العليا وتواترت أحكام قضائية هذا يدل على أن قانون الأحوال الشخصية السوداني أصبح أكثر مرونة، مما يؤكد إفساح المجال أمام القضاء للاجتهاد وبهذا الاجتهاد ارسى القضاء السوداني أحكام قضائية ومبادئ ايجابية لصالح المرأة السودانية في كافة فروع قانون الأحوال الشخصية، مستحجاً في ذلك المبادئ الفقهية المنصوص عليها في المادة (6) من ذات القانون.

وجعل القانون العرف المصدر لكل ما لم ينص عليه صراحة مثال ذلك، نص في المادة (65) على مشتملات نفقة الزوجية وهذا النص ليس على سبيل الحصر، لذلك أضافت المادة معياراً عاماً وهو (كل ما تقوم به مقومات الحياة) وتضمينه لمشتملات النفقة حسب مقتضى العرف وعليه يرجع إلى العرف لتحديد مقومات الحياة لأنه المصدر الذي حدده القانون، ويحكم بالعرف أيضاً في استئجار الخادم لزوجته الموسر إن كانت ممن يخدمن ولم تكن مريضة وبهذا النص خالف إجماع آراء الفقهاء بأنه لا تستحق ذلك ولكن وفقاً لنص المادة (65) يطبق العرف السائد بين الزوجين، فإذا كان يعتبر استحقاق الزوجة لخادم في مجتمع ما من مقومات الحياة، حكم لها به واعتبر من مشتملات النفقة.

وبالرجوع إلى النصوص التي نص فيها القانون للعمل بالاجتهاد نذكر منها نص المادة 2/67 (لا تسمع دعوى الزيادة أو الإنقاص، قبل مضي ستة أشهر علي فرض النفقة إلا في ظروف استثنائية) لتحديد المدة لم يستند الي رأي فقهي معين وإنما ترك تحديدها لاجتهاد المشرع وهو ما يتفق مع ما كان عليه العمل قبل صدور قانون 1991.

وهذا خلافاً لما اتبعه المشرع السوداني في القوانين الأخرى (كالقانون المدني - الجنائي - الدستوري) حيث قيد سلطة القضاء بالحكم وفقاً لما هو منصوص عليه في القانون دون حاجة للاجتهاد إلا فيما ندر، الأمر الذي أدى إلى عدم وجود أحكام قضائية نوعية مبنية على الاجتهاد أرسى حقوق ايجابية للمرأة تحقق أهداف هذه الدراسة في الحقوق المدنية أو السياسية أو الاقتصادية أو الثقافية.

وتأكيداً لمظاهر المرونة في قانون الأحوال الشخصية لسنة 1991، اصدر رئيس القضاء القرار الإداري رقم (1) لسنة 2004 بإنشاء مجالس صلح في دوائر الأحوال الشخصية في كل جهاز قضائي بالسودان (السودان به 28 جهاز قضائي) وذلك استصحاباً لقاعدة (الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحاً أحل حراماً أو حرم حلالاً) الواردة في المادة (6) من قانون الأحوال الشخصية 1991م وبموجب ذلك يجب على القضاة في المحاكم المختصة عرض إحالة الدعوى إلى مجلس الصلح الذي عليه بذل غاية جهده للصلح والتوفيق ورفع محضره إلى القاضي لاعتماد الصلح وإصدار الحكم بموجبه، وإذا لم يتم الصلح أو رفض الخصوم المثول أمام المجلس يعاد الملف إلى محكمة الموضوع للسير في الدعوى.

أسوق هذا التمهيد لبيان أن الأصل في الأحكام القضائية في مجال الأحوال الشخصية أنها أحكام ايجابية للمرأة السودانية. تأسيساً عليه تقتصر تحليل الأحكام القضائية في مجال الأحوال الشخصية للمسلمين بإسهاب خلافاً لتحليل الأحكام القضائية في مجال القانون الجنائي حيث يتم تناوله باختصار نظراً لقلّة ما تجمع لدينا من أحكام في هذا المجال.

تحليل الأحكام القضائية في مجال قانون الأحوال الشخصية للمسلمين 1991م

أولاً: الفترة الزمنية من 1990 - 2000م

كانت البداية الفعلية لتطبيق قانون الأحوال الشخصية للمسلمين في اليوم 1991/7/24م حيث جرى العمل قبل هذا التاريخ بالراجح من المذهب الحنفي - كما ذكرنا - وفي بداية الفترة الزمنية لهذه الدراسة في عام 1990 كان إصدار الأحكام القضائية وفقاً للراجح من المذهب الحنفي. والجدير بالملاحظة أن الأحكام القضائية الصادرة في بداية الفترة الزمنية المحددة لهذه الدراسة (عام 90) لا تخضع لقانون الأحوال الشخصية 1991 النافذ.

عليه سوف أقوم بتقسيم هذه الفترة على مرحلتين:

المرحلة الأولى تشمل الفترة الزمنية من 1990 - إلى أواخر شهر يوليو 1991 (حيث تم العمل بالقانون الحالي في 24/يوليو/1990).

والمرحلة الثانية من شهر أغسطس 1990 إلى عام 2000م، وسأتعرض للأحكام القضائية الإيجابية للمرأة السودانية في المرحلتين المشار إليهما، مستعرضة في إيجاز الوقائع للأحكام القضائية الصادرة شارحة للتغيرات التي حدثت فيها ومن ثم نستعرض المتغيرات التي حدثت خلال الفترة الزمنية الأولى (1990 - 2000)

(1) المرحلة الأولى : 1990 - يوليو 1991 (قبل صدور القانون الحالي)

كان العمل في هذه المرحلة يجري وفقاً للراجح في المذهب الحنفي بالإضافة إلى ما يصدره قاضي القضاة من مذكرات ونشرات وتعليمات لائحة المحاكم الشرعية، وفقاً لأحكام المادة (8) من قانون المحاكم الشرعية لسنة 1902 بالمخالفة للراجح في المذهب. واستمر هذا الوضع إلى أن تم دمج القسم الشرعي مع القسم المدني في العام 1972 ونتج عن ذلك دمج كوادر القسم الشرعي في القسم المدني وأثر هذا الدمج على القضاء الشرعي، ذلك لأن القضاة المدنيين كان أكثر تدريباً وخبرة ومعرفة في المجال المدني والجنائي والإداري والدستوري، إلا أنهم محدودي الخبرة والمعرفة بالفقه الإسلامي، الأمر

الذي أثر على الأحكام القضائية الصادرة في بداية الدمج . وبحلول العام 1990 وبعد أن تفرس القضاة على العمل الشرعي صدرت أحكام قضائية كثيرة استناداً إلى الراجح من المذهب الحنفي أو إلى المنشورات الشرعية التي كانت يصدرها قاضي القضاة في المسائل التي لا نص فيها في الراجح من المذهب الحنفي ، حيث عالجت الأحكام الجوانب الموضوعية إذ نقلت المحاكم للعمل من المرجح من آراء مذهب الحنفية إلى المرجوح فيه أو العمل بأي من آراء المذاهب الفقهية الأخرى.

تحليل الأحكام القضائية قبل صدور القانون: (1990 - 1991)

أصدرت المحكمة العليا دائرة الأحوال الشخصية العديد من الأحكام القضائية المتعلقة بالمرأة في مجال قانون الأحوال الشخصية وباعتبارها أعلى درجات التقاضي ومن ضمن اختصاصها النظر في الطعن بالنقض في أحكام محكمة الاستئناف ومراجعة أحكام المحكمة العليا، إذا كان الحكم الصادر منها مخالفاً للقانون أو كان مبنياً على خطأ في تطبيق القانون أو في تأويله أو مخالفاً للشرعة الإسلامية للتأكد من سلامة الإجراءات وتحقيق العدالة .

وأصدرت المحكمة العليا قبل صدور القانون، أحكام قضائية أرست مبادئ ايجابية للمرأة السودانية ومنها علي سبيل المثال:

1. حكم قضائي رقم 90/30 في قضية طلاق للضرر الصادر بتاريخ 1990/3/31م
2. حكم قضائي رقم 90/93 في قضية نفقة محضونين الصادر بتاريخ 1990/4/8م.
3. حكم قضائي رقم 91/60 في قضية نفقة زوجية وصدّاق الصادر بتاريخ 1991/4/4م
4. حكم قضائي رقم 91/74 في قضية إسقاط حضانة الصادر بتاريخ 1991/5/6م.

وبقراءة متأنية لهذه الأحكام القضائية نجد أنها قد صدرت وفقاً للراجح من المذهب الحنفي وبالنسبة للحكم القضائي رقم 91/60 بتاريخ 1991/4/4م أخذت المحكمة العليا في حكمها بما عليه العمل في المذهب الحنفي والذي يذهب إلى القول بأن الصداق المسمي هو حق خالص للزوجة ويجب تسليمه لها كاملاً عند مطالبتها به، ولا يعد قبض الولي مهر الزوجة قبض منها إلا إذا كان القبض بأذن

صريح من الزوجة وبناء عليه لا يعتبر سكوتها عند قبض المهر رضا بالقبول والحكم السابق يطابق ما جاء في نص المادة 228 من قانون الأحوال الشخصية لسنة 1991م (المهر ملك للمرأة ولا يعتد بأي شرط مخالف) وبهذا يتفق الحكم القضائي الصادر مع القانون الحالي لسنة 1991م . فالمصدر التاريخي لنص المادة (28) المذهب الحنفي - وبناء على هذا الحكم أرسى المحكمة العليا مبدأ هام لكفالة حقوق المرأة الشرعية والقانونية بالنسبة للمهر، حيث ذهبت إلى القول بأن الأذن بقبض المهر لا يكون إلا صراحة، وبذلك قفلت الباب أمام تواطوء أولياء الزوجة مع الزوج أو لوحدهم للدعاء بموافقة الزوجة بالإذن لهم بقبض المهر مما يترتب عليه التعدي على الحقوق الشرعية للمرأة التي كفها لها الشرع الحكيم.

أما الحكم القضائي رقم 1990/30م والخاص بقضية طلاق للضرر، اجتهدت فيه المحكمة العليا وألغت حكم محكمة أول درجة والمؤيد من محكمة الاستئناف وعابت عليها تأسيس حكمها على الحكم الجنائي بالقول (أن البيئات التي استندت عليها المحكمة الجنائية لا ترقى إلى البيئات التي يشترطها الفقهاء لإيقاع الطلاق بين الزوجين وأن المنشور الشرعي رقم 59 يخضع البيئات التي يدان بها المدعي عليه للمقاييس الشرعية) ، ذلك لأن المنشور المشار إليه لم يشترط البحث عن الدليل الذي اعتمدت عليه المحاكم الجنائية في إدانة الزوج لإلحاق الضرر بزوجه ، بل يكفي حسب المنشور رقم 59 في دعاوى التظليق للضرر معرفة معيار الضرر، ذا ثبت أنه من الضرر الذي لا يبيحه الشرع ولا يليق بأمثال الزوجة تستجيب المحكمة لطلب الزوجة ويتم تطبيقها للضرر طالما ثبتت إدانة الزوج بإلحاق الضرر بزوجه بحكم نهائي صادر من محكمة مختصة.

ويلاحظ أن الحكم القضائي السابق خفف عن الزوجة المتضررة عبء إثبات صحة الحكم الجنائي الصادر بإدانة الزوج بإلحاق الضرر بزوجه ويكفي مجرد الحكم الجنائي بإدانة الزوج لطلاق الزوجة للضرر.

وبناء عليه فإن للزوجة طلب التطلق للضرر الذي لا يجيزه الشرع ولا يليق بأمثالها عملاً بمذهب الإمام مالك القاضي بثبوت حق الزوجة في طلب التطلق للضرر ويلاحظ أن المشرع السوداني خالف الراجح في المذهب الحنفي في هذا الحكم، وهو ما عليه العمل في القانون الحالي 1991 الذي أجاز للزوجة طلب التطلق للضرر الذي يتعذر معه لمثلها دوام العشرة ولا يجيزه الشرع حسب نص المادة 1/162 من ذات القانون.

وباستقراء الحكم السابق نجد أن المشرع السوداني خالف الإمام مالك في كيفية إثبات الضرر إذ نص في البند (2) من المادة 162 ، على جواز إثبات الضرر بكل طرق الإثبات الشرعية بما في ذلك شهادة الشهرة والتسامع وبهذا خالف الإمام مالك الذي حصر البيئة في شهادة رجلين فقط وهو ما كان سائداً قبل صدور القانون وأن دل هذا إنما يدل على أن المشرع السوداني قد يخالف في أحكامه الراجح من المذهب الحنفي لتحقيق حماية وكفالة حقوق المرأة كما جاء في هذا الحكم والذي استند فيه للمنشور الشرعي رقم 59 والصادر بتاريخ 1973/12/3م) والذي يؤكد أن المشرع السوداني كفل حقوق المرأة السودانية في الماضي منذ العام 1973 وحتى الآن.

ومن الأحكام المهمة، الحكم القضائي رقم 90/93 الصادر بتاريخ 8 / 4 / 1990م من محكمة الاستئناف قبل صدور القانون المتعلق بقضية نفقة محضونين، والتي نصرت فيها المرأة الأم الحاضنة حيث جاء في حكمها رداً على دفع الزوج بأن الزوجة لا يحق لها رفع دعوى نفقة عن البننتين بعد أن تجاوزتا سن الحضانة وبلغتا سن الرشد ولهما رفع الدعوى بنفسهما، بأن الحاضنة لها الحق في حضانة البنات حتى الدخول أي حتى يتزوجن إذا أذن القاضي باستمرار الحضانة لمصلحة الصغيرة أو بموافقة الزوج .

واستندت المحكمة العليا في هذا الحكم للمنشور الشرعي رقم 34 الذي منح القاضي سلطة تقديرية في أن يأذن بحضانة النساء إلى الدخول إذا تبين له أن مصلحة المحضونة تقتضي ذلك، واستناداً عليه أصدرت المحكمة العليا قرارها القاضي بأحقية الحاضنة في المطالبة بحقوق بناتها ورفع

الدعاوى أمام المحاكم نيابة عنهما حتى ولو بلغتا سن الرشد ما دامت حضانتها لهن مستمرة. وتم لاحقاً تضمين المنشور 34 في قانون الأحوال الشخصية 1991 في نص المادة 2/115 ، وبهذا اتفق الحكم القضائي الصادر مع القانون الحالي.

وعلى ذات المنوال أصدرت المحكمة العليا حكماً بالنقض رقم 91/74 بتاريخ 1991/5/6 في قضية إسقاط حضانة بصلاحية الحاضنة لحضانة المحضونين ويعد هذا الحكم انتصاراً للمرأة السودانية، فطالما ثبت للمحكمة اصلحية الحاضنة للحضانة فلا يقدر في ذلك أن تكون البينة التي استندت إليها المحكمة في إثبات الاصلحية هي شهادة شقيق الحاضنة ووكيلها في القضايا التي رفعتها ضد مطلقها، وأن المحضونين في سن المراهقة وفي حاجة للتأديب ولا يكون ذلك إلا بالقرب من والدهم، فقد أصدرت المحكمة العليا حكماً بتأييد حكم محكمة الاستئناف القاضي برفض إسقاط الحضانة لما ذكر أعلاه - بعد أن ثبت لها قيام الحاضنة بواجبات الحضانة على الوجه الأكمل، علماً بأن والدهم لم يدع إهمال الحاضنة لإسقاط حضانتها.

ويلاحظ أن الأحكام القضائية السابق ذكرها أرست مبادئ ايجابية ومضيئة للمرأة السودانية وتعد أحكام مضيئة بالرغم من صدورها قبل صدور القانون النافذ الآن، وهو ما دفع المشرع السوداني إلى تضمين ذات النصوص في قانون 1991م ومنها ما جاء في سابقة (91/60) بالنص على أن المهر حق خالص للزوجة في المادة (228)، وما أرسته السابقة (90/30) في مخالفة المذهب الحنفي والعمل بالمذهب المالكي في جواز التطليق للضرر. والحكم القضائي (90/93) بالإذن في استمرار الحضانة للبنىت حتى البلوغ في نص المادة (2/115) والتي ذهب فيها المشرع السوداني لأكثر من ذلك بالنص على استمرار الحضانة حتى الدخول. وما جاء في الحكم (91/74) برفض إسقاط الحضانة بإثبات اصلحية الحاضنة وهو ما عليه العمل في القانون الحالي.

تحليل الأحكام القضائية بعد صدور القانون الحالي لسنة 1991

(2) المرحلة الثانية: الفترة الزمنية من (92 - 2000)

جملة ما تحصلت عليه من أحكام قضائية بعد صدور قانون الأحوال الشخصية لسنة 1991

وحتى العام 2000 كانت كالاتي:

1- عام 92

تحصلت على أربعة أحكام قضائية تفصيلها كالاتي:

(1) الحكم رقم 1992/215 الصادر في 1992/5/6 - قضية طاعة

(2) الحكم رقم 1992/180 الصادر في 1992/4/16 - قضية حضانة

(3) الحكم رقم 1992/269 الصادر 1992/6/20 - قضية حضانة

بالنظر إلى الحكم القضائي رقم 1992/215 الصادر من محكمة الاستئناف بشأن قضية طاعة

أقرت المحكمة مبدأ قانوني لصالح المرأة المدعية حيث اجتهدت في تفسير وتطبيق أحكام الإثبات في

حالات إثبات الضرر وعدم الأمن بقولها تكلف الزوجة بالبينة فإذا عجزت عن الإثبات حلف الزوج اليمين

علي النفي بطلب من الزوجة وعلي الزوج خلافاً لقواعد الإثبات بعد أداء اليمين إقامة البينة علي الأمن

وفي هذه الدعوى فإن محكمة الموضوع حلفت المستأنف ضدها اليمين على أن المستأنف ضربها وخنقها

وأنه غير مأمون عليها وفي مثل هذه الحالة يكلف هو بإثبات الأمن فإن عجز لا تحلف الزوجة اليمين

وإنما ترفض الدعوى وذلك للمزيد من الاحتياط لمصلحة الزوجة (قد تأكد هذا القرار بقرار النقض

1992/126).

وفي حكم آخر مهم لمحكمة الاستئناف بشأن قضية حضانة بالرقم 92/180 الصادر

1992/4/16، أصدرت حكمها لصالح المدعية وهي مطلقة قبل وفاة مطلقها ووصية على أولادها منه،

وفي نفس الوقت متزوجة بآخر، وفي هذه الدعوى طالبت شقيقة المرحوم (والد المحضونين) بعزلها عن

الوصاية على المحضونين القصر بسبب زواجها بآخر بعد طلاقها من المرحوم وطلبت من المحكمة

تعيينها وصياً على أولاد شقيقها بحجة أن الزوج الأجنبي لا يعطف على القصر، ورفضت المحكمة العليا ادعاء شقيقة المرحوم وحكمت ببقاء وصاية والدة القصر وخلصت إلى أنه لا علاقة بين الحضانة والوصاية، وذهبت إلى القول بأن زواج الحاضنة بأجنبي وانشغالها عن المحضونين يسقط حقها في الحضانة إلا أن هذا لا يعني العزل عن الوصاية لأن العزل يتم بسبب تبديد أموال القصر وبسبب سوء تصرف الوصي وهذا لم يحصل، وفي هذا الحكم أقرت محكمة الاستئناف بأحقية الحاضنة في الوصاية على أولادها القصر وأن تزوجت بأجنبي عنهم.

وواصلت محكمة الاستئناف إصدار الأحكام القضائية المضيئة للمرأة السودانية ونصرت المرأة في جميع مراحل عمرها وخاصة في مسائل الحضانة ومنها الحكم القضائي رقم 92/269 بتاريخ 1992/6/20 في دعوى حضانة حيث نصر جدة المحضونين المستأنف ضدها الثانية والتي تبلغ من العمر حسب ما ذكرت المحكمة الابتدائية أكثر من الخمسين عاماً، إلا أن محكمة الاستئناف جاء في حكمها أن كبر سن المستأنفة المقصود هو كبر السن الذي يعجزها عن مباشرة مهام ورعاية الولدين وكان على المحكمة الابتدائية أن تحقق أولاً من عمر المحضونين وأن تتحقق من وجه المصلحة وتجعل الحضانة لمن هو أصلح لا على أساس أن كبر سن الجدة الحاضنة وحده يعجزها عن مباشرة المحضونين، وقد تأيد هذا القرار بقرار النقض 1992/178.

عام 93:

وتواترت الأحكام القضائية المضيئة للمرأة السودانية في موضوع الحضانة، فقد أصدرت المحكمة العليا حكمها رقم (93/179) بتاريخ 1993/10/9م بتأييد حكم محكمة الاستئناف وإلغاء حكم المحكمة الابتدائية الصادر بإسقاط حضانة البننتين القصر بسبب إهمال الحاضنة، وأثبتت الإهمال بشهادة شهود الإثبات شهدوا على إهمال المطعون ضدها حيث يجدون الأطفال بمفردهم بالمنزل، إلا أن المحكمة العليا لم تر في ذلك إهمالاً مسقطاً للحضانة، وسارت في حكمها أكثر من ذلك لمصلحة الحاضنة الأم، بالقول بان عدم وجود الحاضنة في منزلها مرتين لو أعتبر مسقطاً للحضانة لأسقطت الحضانة على كل نساء

السودان، ونجد في هذا الحكم أن المحكمة العليا فسرت نصوص القانون بما يتوافق مع العرف في السودان الذي يتميز بترابطه الأسري وكثرة المجاملات والزيارات العائلية بين أفراده.

3- عام 94

اخترت من الأحكام القضائية الصادرة في العام 1994م علي سبيل المثال الآتي:

(1) الحكم القضائي رقم 94/12 بتاريخ 8/2/1994 - قضية حضانة

(2) الحكم القضائي رقم 94/253 بتاريخ 5/11/1994 - قضية هبة

(3) الحكم القضائي رقم 94/91 بتاريخ 23/2/1994 - قضية نسب

(4) الحكم القضائي رقم 94/219 بتاريخ 17/5/1994 - قضية حضانة

1- **بالنسبة للقضية الأولى رقم 94/12** الخاصة بالحضانة أصدرت المحكمة العليا حكماً عادلاً ارسى مبدأ قانوني ايجابي كفل به حقوق الأم الحاضنة وقرر عدم إسقاط الحضانة لسفر الحاضنة مراعاة لحق المحضون في المحافظة علي مصلحته في المقام الأول مع تمكين الولي من الإشراف عليه وتربيته عند الحضانة وأن جدة المحضونة لأبيها ليست ولياً عن المحضونة بالإضافة إلى أن الحكم القضائي طبق ما جاء في المادة (110) من قانون الأحوال الشخصية في ترتيب من لهن الحق في الحضانة وفي الترتيب جدة المحضونة لأبيها تلي في المرتبة جدة المحضونة لأنها بعد حق الأم المقدم عليهن، وبما أن المحضونة مع أمها فلا يوجد ما يببر نزعها عنها لتكون مع جدتها لأبيها وبهذا تتحقق مصلحة المرأة الحاضنة المطلقة والسماح لها بالسفر لتحسين وضعها المالي كما حدث في هذه الدعوى حيث سافرت الحاضنة للمملكة العربية السعودية بالرغم من نص المادة (119) من ذات القانون والتي نصت على أنه (لا يجوز للحاضنة السفر بالمحضون داخل القطر إلا بإذن الولي) وفي هذه الدعوى كان سفر الحاضنة ليس داخل القطر إنما خارج القطر ورغم ذلك أصدرت المحكمة العليا حكمها بعدم إسقاط الحضانة عنها، وكان اجتهاداً من المحكمة العليا نالت به الأجرين، فلا معني للتقييد بحرفية النص في المادة 119 طالما ثبت لدى المحكمة العليا بأن ولي المحضونة يقيم أيضاً في المملكة العربية السعودية ويستطيع مباشرة

المحضونة والإشراف عليها وبهذا انتقت العلة من منع سفر الحاضنة بالمحزون حتى داخل القطر إلا بإذن الولي.

2- أما بالنسبة للحكم القضائي رقم 94/253 الخاص بقضية هبة، فقد ظهر فيه مدى مرونة القضاء السوداني في تطبيق نص المادة (2/5) من قانون الأحوال الشخصية بإحالة المسائل التي تحتاج إلى تفسير أو تأويل إلى المصدر التاريخي الذي أخذ منه النص وفي موضوع الهبة فإن القضاء السوداني استناداً لهذه السابقة القضائية اعتبر سكن الزوجة في العقار الموهوب لها من زوجها يعد قبضاً له، وفي هذا حكم اجتهدت المحكمة العليا للتفسير نص المادة 2/270 من قانون الأحوال الشخصية للمسلمين لسنة 1991م بأنه لا فرق بين الزوج والزوجة بالنظر إلى السكن. وذهبت إلى القول بعدم صحة الدفع بعدم تمام القبض لأن الزوج الواهب كان يقيم في العقار الموهوب مع الزوجة الموهوب لها، وكان العمل جارياً على عدم الاعتراف بسكن الزوجة وعدم اعتباره قبضاً عندما يكون الزوج هو الواهب وتكون الزوجة مقيمة معه في ذات العقار الموهوب، وبهذا نصر القضاء السوداني المرأة في تفسيره وتأويله لنص المادة 2/270 في عدم التفرقة بين حال الزوجين فيما يعد قبضاً من سكنهما وأن المشرع قصد من النص التسوية بين الزوجين في هذا الأمر .

3- الحكم القضائي رقم 94/91 بتاريخ 23 /2 /1994 والذي يتعلق بإثبات النسب حسبما جاء في الشرع وفي قانون الأحوال الشخصية للمسلمين 1991، فقد ناقشت محكمة الاستئناف نص المادة (98) من ذات القانون وتوصلت إلى أن المشرع حصر إثبات النسب بالطرق المنصوص عليها في المادة (98)، عليه المحكمة مقيدة بهذه الطرق التي جاءت على سبيل الحصر ولا مجال للاجتهاد فيها، ومن هذه الطرق التي استندت إليها المحكمة في هذه الدعوى، إثبات النسب بالفراش إذا مضى على عقد الزواج أقل مدة الحمل وكان التلاقي بين الزوجين ممكناً وهذه المدة حددها القانون في المادة (100) بستة أشهر، عليه أصدرت محكمة الاستئناف حكماً بإثبات نسب المولود للمستأنف الذي دفع في دعواه بأن الستة أشهر لا تكفي لحياة المولود ويطلب من المحكمة الاستجابة لطلبه بإحالة الطفل للكشف

بواسطة لجنة طبية، إلا أن المحكمة توصلت للقرار السليم بعد أن ثبت لها أن المستأنف ضدها أتت بالمولود لأكثر من ستة أشهر من تلاقحها بزوجها وبإقراره، وأن المادة (98) لم تشترط إلا مضي أقل مدة الحمل في عقد زواج صحيح وإمكانية التلاقي خلالها، والتلاقي في هذه الدعوى ليس ممكناً فقط وإنما متحقق بإقرار المستأنف وكذلك فإن المادة المشار إليها لم تشترط الكشف الطبي على المولود لمعرفة عمره أو فصيلة دمه ما دامت مدة اقل الحمل تحققت في زواج صحيح، ذلك لأن النسب يحتاط لإثباته حتى يلد المولود وله أب شرعي ينسب إليه، وفي هذا حماية لشرف الزوجة وانتفاء تهمة الخيانة الزوجية عنها وتحقيقاً للحكمة التي اقتضت الاحتياط لإثبات النسب.

4- **الحكم القضائي رقم 94/219 الصادر في 1994/5/17** حقق انتصاراً للمرأة الحاضنة العاملة في السودان بإقرار مبدأ قانوني أعطى المرأة الحاضنة الحق في الخروج للعمل وكسب العيش وقضاء حوائجها، وقرر أن الحضانة لا تعني مفهومها الضيق الذي درج عليه الناس في الماضي، بأن الحاضنة يجب ألا تكون مشغولة بكثرة الخروج وحتى ولو كان للعمل مما يؤدي إلي ضياع الولد، ففي هذا الحكم طلب والد المحضون إسقاط الحضانة عن الأم وضم المحضون إليه وعمره 11 سنة ، حيث ادعت المدعية الحاضنة الاصلحية ودفع المستأنف الدعوى بأنها مشغولة بالعمل وغير متفرغة لرعاية الصغير، إلا أنها أثبتت بالبيينة اصلحيتها وتفرغها الكامل لحضانة الطفل وتفوقه في دراسته رغم عملها، وبناء عليه أصدرت محكمة الاستئناف الحكم المشار إليه وقررت أن تفرغ الحاضنة لحضانة المحضون لا يقدر فيه خروجها لكسب العيش والعمل حيث ثبت أنها تعمل بالتدريس في المدرسة المجاورة لمسكنها هذا بالإضافة لوجود والدة الحاضنة وشقيقتها وهم يعينونها في الإشراف على المحضون أثناء عملها وفي هذه الفترة أيضاً يكون المحضون في دراسته.

ومن أهم الأحكام القضائية التي صدرت في عام 95 اخترت منها على سبيل المثال:

(1) الحكم القضائي رقم 95/132 الصادر بتاريخ 1995/8/27م في دعوى - الولاية في الزواج.

(2) الحكم القضائي رقم 95/188 الصادر بتاريخ 1995/11/4م في دعوى - حضانة

(1) في دعوى الولاية في الزواج رقم 95/132 اختلط الأمر على الطاعن في هذه الدعوى بين الولاية في الزواج والوكالة، فالولاية في الزواج حق من حقوق الأولياء حسب ترتيب الإرث وهو ما نص عليه القانون في المادة 1/32 واخذ النص برأي جمهور الفقهاء ما عدا الإمام أبو حنيفة.

وأوضحت المحكمة في قرارها الفرق الكبير ما بين الولاية في الزواج حسبما حددها الشرع وبين الوكالة التي بمقتضاها تستطيع الزوجة أن توكل من تشاء برضاها وبناء على ما سبق أرست المحكمة في حكمها مبدأ قانوني هام مفاده أن الولي عن المرأة في الزواج لا يكون وكيلاً عنها إلا برضاها خلافاً للولاية في الزواج فسلطة الولي سلطة مطلقة غير مقيدة برضاء أو عدم رضاء المولي عليها.

(2) الحكم القضائي رقم 95/188 بتاريخ 1995/11/4 أكد هذا الحكم القضائي ما أرست المحكمة العليا في السابقة رقم 94/219 السابق ذكرها - بأن عمل الحاضنة لا يسقط حقها في الحضانة ولا يكفي وحده لإثبات الإهمال وخاصة عندما يكون المحضون في سن حضانة النساء كما جاء في هذا الحكم الذي كان تأكيداً من القضاء السوداني على أهمية عمل المرأة الحاضنة وأن عملها لا يتعارض مع مباشرة رعاية الصغير فالأم أولى الناس بحضانة الصغير ولو كانت عاملة طالما أن عملها لا يشغلها عنه.

وكان من أهم الأحكام الصادرة في هذا الحكم القضائي المتعلق بقضية إسقاط حضانة الصادر من المحكمة العليا بالرقم 96/131 بتاريخ 1996/8/7م، والذي اجتهدت فيه المحكمة العليا وأصدرت حكماً بشجاعة وجرأة تحسد عليها وتسببياً قد يخالف المعتقدات الشرعية في السودان، وأرست مبدأ قانوني في قضايا إسقاط الحضانة ونصرت المرأة وأكدت على حقها في حضانة أبنائها القصر وإن كانت زانية، وهو ما ثبت لديها بإقرار المدعي عليها الحاضنة بأنها قد وضعت سفاحاً واستناداً لذلك ادعى الزوج بأنها ليست مأمونة على تربية الأولاد، وأصدرت المحكمة العليا حكمها الذي يعد من الأحكام المضيئة والمشرفة في مسيرة المرأة السودانية، والذي جاء فيه أن مجرد حمل ووضع المطعون ضدها بنتاً سفاحاً ليس سبباً كافياً لإسقاط حضانتها بل يجب أن يثبت سوء سلوك الحاضنة وأنها ترتكب الفاحشة في منزل الحاضنة، بل زادت على ذلك إلا إذا كان المحضونان في سن يدركون فيه أفعال الحاضنة بالإضافة إلى تأثيرهم بها، وبهذا الحكم القضائي فالمرأة الزانية أهلاً للحضانة طالما أن سوء سلوكها لم يكن له تأثيراً على المحضونين.

أصدرت المحكمة العليا في عام 97 حكمين لصالح المرأة السودانية :

1. الحكم القضائي رقم 97/60 الصادر بتاريخ 1997/3/27 - طلاق للضرر

2. الحكم القضائي رقم 97/66 الصادر بتاريخ 1997/3/30 - نفقة عدة

1. بالنسبة للحكم الأول عالجت المحكمة العليا الخلط بين ضرب الزوجة ضرراً والذي تعارف عليه الناس في السودان وبين الضرب تأديباً لها كما جاء في الشرع الذي أباح للزوج تأديب زوجته عند عصيان أمره بالمعروف وهو ما يطلق عليه النشوز، والذي أباحه الشرع بضوابط معينة بأن يبدأ بأخف أنواعه وهو الوعظ والإرشاد ثم الهجر في المضاجع والإعراض عن الزوجة وأخيراً الضرب واشترط فيه ألا يكون

مبرحاً أي غير شديد لأن المقصود منه التأديب لا الأذى ويشترط أيضاً ألا يكون في الأماكن الحساسة كالوجه والبطن ويشترط استعمال أداة خفيفة لا تؤذي.

وفي هذه القضية تجاوز الزوج حق التأديب الشرعي بضرب زوجته بالكف على وجهها وظهرها وذراعيها ورأسها وأساء إليها كما ثبت في محضر الدعوى، والذي ثبت بإقرار الزوج بأنه ضربها بالكف على وجهها لإساءتها له وادعى أن الضرب كان تأديباً ، وعليه أصدرت المحكمة العليا قرارها الذي ترتب عليه إزالة الخط بين الضرب ضرراً والضرب تأديباً وتوصلت إلى أن ضرب الوجه لا يعد تأديباً وإنما هو ضرر لا يجيزه الشرع واستناداً عليه حكمت للزوجة بالطلاق للضرر .

2. أما بالنسبة للحكم القضائي الثاني (97/66) فهو انتصاراً آخر للمرأة السودانية التي أرست فيه مبدأ قانونياً تطبيقاً لما جاء في الفقه والقضاء بشأن نفقة العدة والمرجع في انتهاء العدة، والذي هو أمر شرعي خاص بالمرأة والقول قولها في انقضاء عدتها ويرجع الأمر إلى أحكام الشريعة الإسلامية التي حددت حالات انقضاء العدة وهي وضع الحمل، أو الحيض أو الأشهر، على سبيل الحصر ولا يعد طول المدة سبباً لانقضاء العدة الذي لا يتم إلا بقول المحكوم لها بنفقة العدة، وهو ما أكدته النشرة القضائية رقم (1) لسنة 1961 لتحديد زمن انقضاء العدة ووجهت المحاكم للعمل به.

7 / عام 98

في هذا العام صدر الحكم القضائي الخاص بقضية طاعة والذي صدر بالرقم 98/229 والخاص بدعوى طاعة والذي يعد درساً بليغاً للقضاة ولكل القانونيين في كيفية تكييف ووصف الطلاق إن كان رجعيّاً أو بائناً وما يترتب عليه من أحكام شرعية كالرجعة، حيث حددت المادة 136 من قانون الأحوال الشخصية أنواع الطلاق ومتى يكون رجعيّاً للمطلق الحق في إرجاع مطلقته فيه بدون عقد ومهر جديدين ومتى يكون بائناً ولا تحل المطلقة بعده لمطلقها إلا بعقد ومهر جديدين، إن كان بائناً بينونة صغرى - وبعد زواجها بآخر دخل بها فعلاً في زواج صحيح وانقضاء عدتها منه- في البائن بينونة كبرى.

ونص في المادة 137 من قانون الأحوال الشخصية للمسلمين 1991م (النافذ) على رجعية كل طلاق ما عدا المكمل للثلاث والطلاق قبل الدخول والطلاق على بدل وما نص القانون على بينوته، والطلاق على بدل أي على مال كما عرفته المادة (148) من ذات القانون ما يهمننا في هذا الحكم والذي يعد بائناً استناداً لنص المادة 137 المشار إليه ، وبالرغم من وضوح النص فقد اختلط الأمر على الطاعن ومن بعده المحكمة الابتدائية في وصف الطلاق الذي تم بالاتفاق بين الطاعن والمطعون ضدها، على أن تقوم المطعون ضدها بشطب كل البلاغات والقضايا المتعلقة بينهما وقد قامت فعلاً بالتنازل عن هذه البلاغات وتم شطبها ومقابل ذلك قام الطاعن بتطبيقها أمام المجلس الذي انعقد بهذا الخصوص، إلا أن الخطأ الذي وقع فيه الطاعن وجارته فيه المحكمة الابتدائية أنه وصف هذا الطلاق بأنه طلاقاً رجعياً وبذلك يدعي برجعته لها في العدة - وبناء عليه أصدرت المحكمة حكمها بدخول المطعون ضدها في طاعة زوجها لتوفر موجبات الطاعة، ورفضت محكمة الاستئناف دعوى الطاعة لثبوت دعوى الطلاق مقابل الاتفاق وهو ما أيدته المحكمة العليا والتي انحازت فيه للمطعون ضدها بتطبيق المعايير الشرعية لفقه الطلاق ووصفه وما يترتب عليه من أحكام شرعية، ورفضت دعوى الطاعة المرفوعة من الطاعن طالما كان الطلاق بمقابل أياً كان مالياً أو غيره فهو طلاق بائن لا تجوز فيه الرجعة إلا بعقد ومهر جديدين، عليه أصدرت حكماً ايجابياً للمرأة (المطعون ضدها) بعدم توفر موجبات الطاعة. وختمت قرارها بقولها (لا يعقل أن يكون الهدف من الاتفاق إنهاء العلاقة الزوجية ثم تقوم الزوجة بالتنازل تم تعطي المتنازل له فرصة الرجعة) وفي هذا القول نصراً عظيماً للمرأة.

8 / عام 99

أصدرت المحكمة العليا في عام 99 حكماً مشرقاً ايجابياً للمرأة السودانية في حكمها رقم 99/274 بتاريخ 1999/10/24م في دعوى طلاق للضرر نصر فيه المرأة وقدم فيه درس بليغ لما حدده الشرع الحنيف من مواصفات للزوج الصالح وكيفية معاملة الزوجة كما أمر بها الإسلام من مودة ورحمة وحسن العشرة بينها وبين زوجها، هذا بالإضافة إلى أن هذا الحكم القضائي كان علاجاً جذرياً

لمشكلة الاغتراب للدول الخليجية وخاصة للمملكة العربية السعودية وما يترتب عليها من تفكك اسري وضياع لحقوق المرأة ووصل الحال إلي أبلاغ الزوج للشرطة بالمملكة العربية السعودية بمخالفة زوجته لضوابط الإقامة في المملكة الأمر الذي أدى إلي تهجيرها وإبعادها بواسطة الشرطة إلى السودان وذلك حتى لا يدفع الزوج قيمة تذكرة عودتها من جدة للسودان لمجرد حصول مشكلة عادية بينها وبين زوجها بصورة مهينة وبدون رفقة مأمونة مع تعرضها إلى كثير من الأضرار المادية والنفسية والأدبية التي لا تليق بأمثال الزوجة التي تعيش في مجتمع محافظ كما حصل في هذه الدعوى وبعد عودة الزوجة للسودان بهذه الطريقة المهينة والمشيئة لها، تقدمت برفع دعوى للتطبيق للضرر..

وأصدرت المحكمة العليا حكمها بتطبيق الزوجة للضرر البليغ الذي تعرضت له والذي يتنافى مع تعاليم الدين الإسلامي ومع حكمة الشرع من الزواج وبناءه على المودة والرحمة، إضافة إلى أن ما قام به الزوج من تصرف لا يتفق مع الكرامة والمروءة التي اتصف بها الرجل السوداني.

9 / عام 2000

ومن الأحكام القضائية المهمة الحكم القضائي رقم 2000/114 بتاريخ 2000/6/3م الصادر من محكمة الاستئناف في دعوى نفي نسب والذي يعد تأكيداً لما أصدرته المحكمة العليا في الحكم القضائي رقم 94/91 - السابق ذكره - بالتقيد بما جاء في نص المادة (98) لإثبات النسب والتي وردت علي سبيل المثال الحصر ولا يجوز التوسع فيها بإضافة طرق أخرى للإثبات كفحص فصيلة دم الطفل كما حدث في هذا الحكم والذي سارت فيه المحكمة العليا على ذات النهج ورفضت دعوى الطاعن بنفي نسب ابنه الذي ذكر في أسباب طعنه أن المحكمة الابتدائية اتبعت النهج التقليدي في إثبات النسب وأغفلت التطور العلمي في إثبات النسب وطلب إلغاء الحكم وإحالة المدعي عليها وإبناها للمختبر لتحليل الدم والتقارير بعد ذلك حسب قواعد النظم المعملية المقررة، واستندت محكمة الاستئناف في هذا الحكم لما سبق وان ذكرته المحكمة العليا في الحكم القضائي 94/91 من انه يكفي لإثبات النسب بالفراش أن يمضى علي الزواج اقل مدة حمل وكان التلاقي بين الزوجين ممكناً وحدد القانون اقل مدة حمل بستة

أشهر، عليه لا اجتهاد مع وجود النص، وطالما ثبت أن المطعون ضدها كانت زوجة للمطعون ضده ورزقت منه على فراش الزوجية وكان التلاقي ممكناً فيثبت نسب المولود دون حاجة إلى أدلة أخرى كتحاليل طبية أو غيرها.

وبناء على الحكم السابق ارسى القضاء السوداني حكماً مضيئاً للمرأة السودانية حيث قفل الباب أمام ادعاء الأزواج نفي أبنائهم استناداً لتحليل فصيلة دم الأبناء والتي لا تعد قرينة قاطعة على نفي أو إثبات النسب مهما كانت قوتها، فلا مجال للاجتهاد في مثل هذه المسائل الشرعية وما يترتب عليها من نفي نسب، عملاً بإحكام الشريعة الإسلامية التي منعت الآباء إنكار نسب أولادهم لقول الرسول الكريم صلي الله عليه وسلم (أيما رجل جحد ولده وهو ينظر إليه احتجب الله منه وفضحه علي رؤوس الأولين والآخرين يوم القيامة) من أجل هذا كانت عناية الفقهاء الكبيرة لثبوت النسب وبنفس القدر كانت عناية المشرع السوداني في قانون الأحوال الشخصية للمسلمين 1991.

وعلى هدى ما سبق نخلص إلى أن المشرع السوداني سار على ذات النهج قبل صدور القانون وإصدار العديد من الأحكام القضائية النوعية المضنية للمرأة الإنسانية، ويتتبع الفترة الزمنية من (1992-2000) يتضح لنا أن الأحكام القضائية النوعية شملت:

(1) الطلاق للضرر:

واصل القضاء السوداني انحيازه الموضوعي والكامل للمرأة السودانية وأصدر الأحكام القضائية رقم (92/215) ورقم (97/60) ورقم (99/274)، وانتهت إلى أن ما يستوجب التطلاق للضرر كل ضرر يلحق بالزوجة ويتنافى مع تعاليم الدين الإسلامي ومع المودة والرحمة ولا يليق بأمثال الزوجة، ووضح الفرق بين الضرب تأديباً والضرب ضرراً، وانتهى إلى أن ضرب المرأة ضرراً يتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية ويتنافى مع مقاصد الشرع ويستوجب تطلاق المرأة (حكم قضائي رقم 97/60) ولكفالة حقوق المرأة الإنسانية في دعاوى التطلاق للضرر خالف القضاء السوداني قواعد الإثبات العامة في حالة عجز

الزوجة عن إثبات الضرر، بإلزام الزوج بالبينة لإثبات الأمن بعد أداء اليمين، وهو ما يخالف قواعد الإثبات حيث تنتهي الدعوى بأداء اليمين، وكل ذلك لتحقيق المزيد من كفالة حقوق المرأة الإنسانية.

(2) الحضانة:

نصر القضاء السوداني المرأة وخاصة في مسألة الحضانة لتعلق حق المحضون بها وأصدر الأحكام القضائية رقم (92/80) ورقم (92/269) ورقم (93/179) ورقم (94/12) ورقم (95/188) ورقم (96/31)، وواصل إصدار أحكامه المضيئة للمرأة الحاضنة وقرر أن زواج الحاضنة بأجنبي عن المحضون لا يكون سبباً لعزلها عن وصاية أولادها القصر (حكم رقم 92/80) وأن كبر السن الذي يسقط الحضانة هو كبر الحاضنة الذي يعجزها عن مباشرة مهام ورعاية المحضون (حكم رقم 92/269) وأن وجود المحضونين في بعض الأوقات بمفردهم في المنزل لا يعد إهمالاً مسقط للحضانة (حكم رقم 93/179) وعدم إسقاط الحضانة لسفر الأم الحاضنة المطلقة لتحسين ظروفها الاقتصادية (حكم رقم 94/12) وتبعاً لذلك قرر أن تفرغ الحاضنة لحضانة المحضون لا يقدر فيه خروجها لكسب العيش والعمل (حكم رقم 94/219) وأن عمل الحاضنة لا يسقط حقها في الحضانة (حكم رقم 95/188) وواصل تأكيد كفالة حقوق المرأة الحاضنة، وقرر حق الأم الحاضنة في الحضانة وإن كانت زانية وحملت ووضعته سفاحاً، وإنتهى للقول بأن مجرد الحمل سفاحاً ليس سبباً كافياً لإسقاط حضانتها (حكم رقم 1996/31).

(3) المهر:

واصل القضاء السوداني تأكيده بأن المهر حق خالص للزوجة، ويتأكد بالدخول الحقيقي، والخلوة الصحيحة ولو كان الزوج عنيماً (حكم قضائي رقم 282).

(4) النسب:

وكان اهتمام القضاء السوداني بقضايا إثبات ونفي النسب كبيراً لما يترتب عليه من آثار خطيرة للمولود، وأكد مراراً وتكراراً أنه لا يجوز إثبات النسب بوسائل أخرى خلافاً لما منصوص عليه في المادة

(98) من قانون الأحوال الشخصية وهي الطرق التي جاءت على سبيل الحصر، وإذا ثبت النسب بالفراش لا يشترط الكشف الطبي لفصيلة دم المولود لإثبات نسبه لأبيه (حكم قضائي رقم 94/91) وتأكيداً للحكم السابق لا يجوز نفي النسب بالطرق الطبية كفحص فصيلة الدم (حكم رقم 2000/114).

(5) الطاعة:

أقر القضاء السوداني بمبدأ قانوني هام بإسقاط حق الزوج في الرجعة في حالة الطلاق بمقابل تدفعه الزوجة لها وبالتالي إسقاط حقه في طاعة زوجته (حكم قضائي رقم 98/229).

(6) الولاية في الزواج:

فرق القضاء السوداني ما بين الولاية في الزواج والوكالة وانتهى إلى أن الولاية في الزواج تختلف عن الوكالة، في أن الولي في الزواج لا يكون وكيلاً للزوجة إلا برضاها (حكم رقم 95/132).

(7) الهبة:

اجتهد القضاء السوداني لتفسير نص المادة (2/70) لصالح المرأة وخالف ما أرسنه السوابق القضائية في الماضي، وانتهى إلى القول بأن إقامة الزوجة وسكنها في العقار الموهوب لها من الزوج يعد قبضاً له (حكم رقم 94/253).

(8) النفقة:

وعملاً بأحكام الشرع الحكيم واصل القضاء السوداني احترام حقوق المرأة الشرعية وفيما يتعلق بنفقة العدة، فإن طول المدة لا يعد سبباً لانقضاء العدة (حكم رقم 97/66).
وبهذا يظهر لنا أثر تطور القضاء السوداني على حقوق المرأة السودانية الإنسانية، من خلال ممارسة القاضي لسلطته التقديرية.

تحليل الأحكام القضائية في مجال قانون الأحوال الشخصية للمسلمين لسنة 1991

ثانياً: الفترة الزمنية من 2001 – 2010

(1) عام 2001

1- في عام 2001 اصدرت المحكمة العليا حكماً قضائياً لصالح المرأة السودانية في الحكم رقم 2001/3 بتاريخ 2001/1/29 والخاص بطلب المراجعة في دعوى طلاق للشقاق الصادر من المحكمة العليا والتي تعد أعلى درجة للتقاضي في السودان ولا تخضع أحكامها للمراجعة إلا إذا انطوى الحكم على مخالفة لأحكام الشريعة الإسلامية، والمخالفة في دعوى الطلاق للشقاق المشار إليها هي مخالفة لأحكام الشريعة الإسلامية المستمد منها قانون الأحوال الشخصية للمسلمين في السودان.

هذه الدعوى مرت بكل درجات التقاضي إلى أن وصلت إلى مرحلة المراجعة لدى المحكمة العليا بدعوى مخالفة الحكم للشريعة الإسلامية وفقاً لنص المادة 1/215 من قانون الإجراءات المدنية لسنة 1983 تعديل 1995/11/4م وسبق أن أصدرت المحكمة الابتدائية حكماً في الدعوى بطلاق المدعية للشقاق بعد أن أقر المدعى عليه بجميع أجزاء الدعوى مع رفضه طلاقها، وبعد أن أحالت المحكمة الدعوى للحكمين للصلح بينهما وبعد تقديم تقرير الحكمين قضت المحكمة بطلاقها - وعند استئناف الحكم لدى محكمة الاستئناف (من المستأنف)، ألغت حكم المحكمة الابتدائية لعدم اتفاق الحكمين في تقريرهما كما إنهما لم يؤديا اليمين وعلى ضوء ذلك تقدمت الطاعنة بطعن بالنقض للمحكمة العليا التي أيدت حكم محكمة الاستئناف ومن ثم قدمت الطاعنة طلب مراجعة لقرار المحكمة العليا.

استجابت المحكمة العليا لطلب الطاعنة بعد أن توصلت إلى التفسير الصحيح لنص المادة 163 من قانون الأحوال الشخصية للمسلمين والتي اشترطت على القاضي أن يحلف الحكمين اليمين وانتهت إلي انه طالما لم يتم ذلك كان على محكمة الموضوع تطبيق نص المادة 166 والتي تنص على انه (إذا اختلف الحكمان فيعين القاضي غيرهما أو يضم إليهما حكماً ثالثاً ويحلفه اليمين) إلا أن محكمة الموضوع أغفلت ذلك وجارتها المحكمة العليا في هذا الخطأ ، ولا شك أن المخالفة للمواد 163 - 169 والخاصة

بالتطبيق للضرر والشقاق مخالفة لإحكام الشريعة الإسلامية والأصل في ذلك قوله تعالى (وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا .)

ويعد الحكم القضائي السابق نصراً للقضاء السوداني ممثلاً في المحكمة العليا - دائرة المراجعة- ويعد فتحاً ونصراً لكل امرأة راغبة في الطلاق للشقاق أو الضرر عند فشلها في إثبات الضرر، إذ يكفي أن تعود لطلب الطلاق بعد ثلاثة أشهر من تاريخ رفع الدعوى الأولى والتي لم يثبت فيها الضرر وعندها تطلق فوراً وفقاً لهذه النصوص، ويعد هذا النص من محاسن قانون الأحوال الشخصية الحالي الذي عدل المدة من سنة في الماضي (قبل صدور القانون) إلى ثلاثة أشهر وهدفه من كل ذلك تحقيق المزيد من الحماية للمرأة .

2- وفي ذات العام 2001 أصدرت المحكمة العليا قرارها في الحكم رقم 2001/173 بتاريخ 2001/7/27 حيث نصرت المرأة حتى على وليها وان كان والدها تمثيلاً مع أحكام الشريعة الإسلامية، وذلك عندما رفض تزويجها من كفاء دون عذر شرعي وهو ما يطلق عليه عضل الولي وأجاز الشرع للمرأة اللجوء للقاضي طالبة الإذن لها بالزواج ، فإذا تبين للقاضي عضل وليها زوجها بمن طلبت الزواج منه لما له من ولاية عامة، وهو ما نصت عليه المادة (37) من قانون الأحوال الشخصية وطبقته المحكمة العليا في هذه القضية بعدما رفض الطاعن والد المطعون ضدها تزويجها من كفاء بدون مسوغ شرعي وأصدرت قرارها بالإذن بالزواج وأمرت المأذون بإجراء عقد الزواج بولاية عم المخطوبة المطعون ضدها، و ضد هذا القرار تقدم الطاعن بطعن بالنقض في الحكم السابق، إلا أن المحكمة العليا كعهدها دائماً نصرت المرأة وأعدت إليها حقها الشرعي بعد أن توصلت وبقناعة تامة أن الولي لا يقصد من هذا الطعن إلا زعزعة الحياة الزوجية لهما بعد أن عاشا حياة مستقرة كزوجين وهو ذاته العضل الذي نهى عنه الإسلام لأنه ظلم لقوله تعالى (وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَلَمْ تَجِدُوا لِهِنَّنَّ أَجْرَهُنَّ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ يَنْكِحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ) .

3- وتتواتر الأحكام المضيئة للمرأة السودانية في العام 2001 حيث أرست المحكمة العليا مبدأً شرعياً وقانونياً وقررت في الحكم القضائي رقم 2001/282 الصادر في 2001/11/17، أن الخلوة الصحيحة إذا حصلت قبل الطلاق تسقط الحق في المطالبة باسترداد المهر لاحقاً، رداً على طلب الطاعن باسترداد ما أنفقه على زواجه من المطعون ضدها، عندما طالبت بالطلاق منه للجنة، وفي هذا نصراً للمرأة وتأكيداً على أن المهر ملكاً خالصاً للزوجة كما جاء في نص المادة (28) من قانون الأحوال الشخصية ونصت المادة 2/29 على أن المهر يتأكد بالدخول أي بالدخول الحقيقي ولم يشير النص للخلوة الصحيحة، إلا أن المحكمة العليا اجتهدت في تفسير وتأويل النص بالقول أن نص المادة أطلق لفظ الدخول مما يعني الدخول الحقيقي أو الدخول الحكمي أي الخلوة الصحيحة واستناداً على هذا التأويل أصدرت حكمها السابق حماية لحق المرأة وإقراراً لحقها في ملكية المهر الذي تأكد بالخلوة الصحيحة ولو كان الزوج عنيماً.

4- ومن الأحكام القضائية المشرفة والتي أكدت اهتمام القضاء السوداني بإثبات النسب ووصل هذا الاهتمام إلى المحكمة الدستورية والتي تعد أعلى درجات التقاضي في السودان بنص دستور السودان الانتقالي لسنة 2005م والذي حدد اختصاصاتها.

وبقراءة متأنية للطعن الدستوري رقم (2001/39) الصادر في 2002/6/20م والمتعلق بدعوى إثبات نسب وميراث نجد أن المحكمة الدستورية أرست مبدأً قانوني ليس لحماية حقوق المرأة فقط وإنما لحماية نسب الأبناء أيضاً تطبيقاً للقواعد القانونية والشرعية، بالرغم من أن المحكمة العليا حكمها نهائي ويجوز حجية الأمر المقضي، إلا أنه يجوز الطعن فيه لدى الدائرة الدستورية عن طريق الفحص للتأكد من سلامته من الناحية الدستورية، وبناء عليه تدخلت المحكمة الدستورية وألغت حكم المحكمة العليا الذي تم الطعن فيه أمام المحكمة الدستورية، لمخالفته لأحكام الشريعة الإسلامية المتعلقة بقواعد إثبات النسب.

وفي هذه الدعوى قضت محكمة الموضوع بإخراج المطعون ضدهم من الإرث ومن الإعلام الشرعي بعد أن ثبت لديها من الوقائع محل الإثبات وما طرح من بينات أن المطعون ضدهم لم يقدموا

بينة كافية تجعل كفتهم ترجح لإثبات زواج والدتهم من المرحوم، كما لم يقدموا ما يفيد بإقرار المرحوم بأبوة المطعون ضدهم وأن جميع الشهود أفادوا بعدم قيام الزوجية بين والدته المطعون ضدهم والرحوم. وتم تأييد الحكم من محكمة الاستئناف ومن بعدها أيدت المحكمة العليا حكم محكمة الاستئناف، ومن ثم قدم طلب مراجعة للمحكمة العليا والذي أصدرت فيه دائرة المراجعة قراراً بإلغاء قرار المحكمة العليا الذي صدر بأغلبية الأعضاء وقرار محكمة الاستئناف المؤيد لقرار محكمة الموضوع، والذي تم تأييده من المحكمة الدستورية.

وواصلت المحكمة الدستورية تسبيبها لهذا الحكم التاريخي بقولها أن البينة التي قدمت في كافة المراحل كانت كافية لإثبات نسب المطعون ضدهم من المرحوم وباعتبارهم ورثة مع الطاعنين، ذلك لأن قواعد إثبات النسب هي قواعد استثنائية ولها مقاصد رمت إليها الشريعة الإسلامية وأن المحاكم التي تم إلغاء قراراتها لم تراعي تلك القواعد الخاصة بإثبات النسب. وأشارت إلى الرأي المخالف من القاضي العالم النور رقم الله الذي ذكر في مذكراته (أن الإسلام يحفظ الأنساب ويحتاط احتياطاً شديداً لكي ينسب كل مولود لوالده وتحققاً لهذه الغاية جوز إثبات النسب ببعض طرق الإثبات التي لا يؤخذ بها في إثبات بعض الحقوق الأخرى، وذهبت إلى القول إلى أن قواعد إثبات النسب هي قواعد استثنائية خاصة لم تراعيها المحاكم التي تم إلغاء قراراتها، وبهذا خالفت ما رمت إليه الشريعة الإسلامية من مقاصد لإثبات النسب).

وختمت المحكمة الدستورية قرارها بدرس بليغ في كيفية إثبات النسب التي أظهرها الفقه الإسلامي كنظام تشريعي عظيم وعلينا ان لا نضعه في قوالب جامدة وهو فقه حي لا ينبغي أن يصاب بالركود من قبل بعضنا وهو يستمد تلك المكانة من الكتاب والسنة واجتهاد المجتهدين.

(2) عام 2002م

ويمكن الإشارة إلى حكمين تفصيلهما على النحو الآتي:

1- الحكم القضائي رقم (2002/9) بتاريخ 2002/1/30- قضية هبة.

2- الحكم القضائي رقم (2002/3) بتاريخ 2002/3/31 - قضية نفقة أولاد.

بالنسبة للحكم القضائي الأول (2002/9) أرست المحكمة العليا مبدأ قانوني ميز المرأة تمييزاً إيجابياً الذي اجتهدت فيه المحكمة العليا لتفسير نص المادة (281) من قانون الأحوال الشخصية المتعلق بالأسباب المقبولة لفسخ الهبة والرجوع عنها وذهبت إلى القول بأن هذه الأسباب لا تنسحب على الهبة بين الزوجين ولا ترد عليها الاستثناءات المؤدية لبطلانها وفندت كل الأسباب التي استند إليها الطاعن في مواجهة زوجته المطعون ضدها مطالباً بإبطال ما وهبه إليها في العقار بموجب المادة (282) من قانون الأحوال الشخصية، والذي صدر فيه الحكم الابتدائي لصالح الطاعن بإبطال الهبة وإعادة تسجيل العقار في اسمه، وألغت محكمة الاستئناف حكم المحاكم الأدنى وصدر الحكم في طلب المراجعة لذات المحكمة بشطب الطلب، وعليه قدم الطاعن طلباً بالطعن بالنقض في قرار المراجعة الذي قضي بإعادة تسجيل العقار باسم المطعون ضدها، وأصدرت المحكمة العليا قرارها بتأييد قرار المراجعة وذكرت في حيثياتها أن حكم المحاكم الأدنى تعلق بخطأ في تأويل وتطبيق القانون، فقد جاء معيباً وكان يستوجب على محكمة الاستئناف إلغاء الحكم نهائياً لمخالفته لأحكام الشريعة الإسلامية، وتأسيساً عليه أصدرت قرارها الذي أعاد إلى الزوجة حقها الشرعي في هبة العقار استناداً لنص المادة (282) من قانون الأحوال الشخصية، التي تنص على أن يعتبر مانعاً من الرجوع في الهبة أن تكون الهبة من احد الزوجين للآخر واجتهدت في تفسير وتأويل النص بقولها أن النص يجب ألا يكون مشمولاً بأسباب الفسخ التي جاءت في المادة (181) من ذات القانون وعليه لا يحق للطاعن باعتباره زوج المطعون ضدها أن يتمسك بأي من تلك الأسباب لإبطال الهبة، وبهذا الحكم القضائي الإيجابي حافظ القضاء السوداني على رابطة الزوجية، فالقانون قد منع الزوج من الرجوع في هبته ما دامت قد تمت صحيحة وقبضتها الزوجة، وذلك لأن أساس الهبة في هذه الدعوى هو العلاقة الزوجية، التي صانته الشريعة الإسلامية قبل القوانين الوضعية، وعلى المحاكم بكافة درجاتها أن تحذوا حذو المحكمة العليا في عدم التقيد بظاهر النصوص وأن تعمل على تفسير النص بناء على الاجتهاد لكفالة حقوق الناس عامة وحقوق المرأة خاصة.

2- أما بالنسبة للحكم القضائي الثاني رقم (2002/3) والذي صدر من المحكمة العليا دائرة المراجعة والقاضي بتأييد حكم المحكمة العليا وذكرت أن المحاكم الأدنى خلطت ما بين سقوط حق الحاضنة في الحضانة وبين سقوط حقها في استلام النفقة نيابة عن المحضونات إذا بلغن سن الرشد وأوضحت ذلك بقولها أنه ما دامت النفقة باقية ولم تسقط وسقط فقط حق الحاضنة في استلامها، فإن النفقة لا تسقط ويكون الحق في استلامها للبننتين وفي هذا الحكم ذكرت المحكمة العليا أن مقدمة الطلب قد سقط حقها في المطالبة بنفقة البننتين بعد أن قررت المحكمة العليا سابقاً إسقاط حضانتها لهما، وبالرغم من ذلك أصدرت قراراً يحفظ للبننتين حقهما في النفقة بقولها أن نفقة البننتين لا تسقط وتظل باقية ومن حقهما المطالبة بها، رغم سقوط الحضانة عن الحاضنة.

وبعد هذا الحكم نصراً للمحضونات وان بلغن سن الرشد تطبيقاً لنص المادة (1/81) من قانون الأحوال الشخصية التي حددت أن نفقة الفتاة على أبيها حتى الزواج ونص المادة (82) من ذات القانون التي قررت أن نفقة التعليم تجب على الأب، والبناتان في هذه الدعوى توصلان تعليمهما بنجاح تام ولا تسقط نفقتهما بأي حال من الأحوال.

عام 2003م:

أصدرت المحكمة العليا الحكم القضائي رقم 2003/211م، والذي أرسى فيه مبدأ قانوني إيجابي لصالح المرأة فيه حماية لحقوق المرأة وإن كانت طفلة لم تتجاوز سن حضانة النساء ومن أم غير مسلمة وقررت أن سقوط الحضانة عن أم المحضون الذي لم يتجاوز سن حضانة النساء لا يعنى ذلك انتقال الحضانة تلقائياً إلى الأب بل لابد من إدخال حاضنة من النساء حسب ترتيبهن في المادة (110) من قانون الأحوال الشخصية، وبهذا كفلت المحكمة العليا للصغيرة في هذه الدعوى والتي تبلغ من العمر

سبعة أعوام ونصف كافة حقوقها المنصوص عليها في القانون بشأن الحضانة وبما لا يتعارض مع حق الولي ومصلحة الصغيرة.

ولو تعمقنا في ما ذهبت إليه المحكمة العليا نجدها غلبت مصلحة الصغيرة على مصلحة الولي وحقه في الحضانة وفي تطبيقها السليم لنص المادة (113/ب/أولاً) واشترطها أن يكون عند الحاضن من يصلح للحضانة من النساء مع العلم بأن سقوط الحضانة عن الأم في هذه الدعوى لا يتعلق بإهمالها رعاية المحضون إنما بسبب أن الحاضنة على غير دين أب المحضون المسلم نص القانون على إسقاط حضانتها ببلوغ الصغير سن الخامسة من عمره وفقاً لنص المادة (2/114) من قانون الأحوال الشخصية.

(4) عام 2004م

1- وتواترت أحكام المحكمة العليا التي تؤكد في كل قرار تصدره انحيازها للمرأة وكفالة حقوقها في كافة مراحل عمرها ومنها القرار (2004/41) الذي كفل نفقة التعليم لطفلة في الثالثة من عمرها.

تطبيقاً لاتفاقية حقوق الطفل والتي وقع عليها السودان عام 1990م وتأكيداً للإلزامية التعليم قبل المدرسي وحسب قرار مجلس الوزراء، وتأكيداً لما سبق تناولت المحكمة العليا مشتملات النفقة المنصوص عليها (المادة 65) من قانون الأحوال الشخصية بأنها تشمل كل ما به مقومات حياة الإنسان حسب العرف وعليه كانت نظرة المحكمة العليا نظرة عميقة لما يتضمنه العرف من مقومات حياة هذه الطفلة وتوصلت إلى أن التعليم قبل المدرسي من أهم هذه المقومات وفقاً لما استحدثه السودان من تطور في السياسة التعليمية بعد توقيعه على اتفاقية الطفل وما ترتب عليها من إضافة مرحلة التعليم قبل المدرسي وربطه بالقبول في مرحلة الأساس وبدونه لا مجال للالتحاق بالمرحلة اللاحقة للتعليم قبل المدرسي.

2- وفي الحكم القضائي رقم (2004/291) ذهبت المحكمة العليا في كفالة حقوق المرأة وإرساء المبادئ القانونية المضيئة للمرأة السودانية إلى حد وضع الضوابط لتنظيم زيارة واستصحاب المحضونين، كما جاء

في حيثياتها بوجوب التوفيق بين حق الحضانة وحق الرؤية والزيارة للصغير في سن حضانة النساء وهو ما توصلت إليه المحكمة بالموازنة بين حق الولي في إشراف وتأديب وتعليم الصغير دون أن يتعارض هذا الحق مع حق الحاضنة في مبيت المحضون لديها، ولتحقيق هذا التوفيق بين الحقين ذهبت إلى أكثر من ذلك بوضع الضوابط لتحديد أوقات زيارة المحضون وسمتها آداباً يجب مراعاتها فلا معنى لإصرار الطاعن والد المحضونين على بقائهما معه طوال الخميس والجمعة بعد أن أُجيب إلى رؤية ولديه، فهو أمراً يخالف الفقه ونص القانون في المادة (123/أ) ويتعارض مع حق المطعون ضدها في الحضانة.

3- وفي الحكم القضائي رقم (2004/409) أثبتت المحكمة العليا كعهدا دوماً كفالة حقوق المرأة في جميع حالاتها، ففي هذا الحكم استمرت الحماية لها حتى بعد انقضاء الحياة الزوجية بالطلاق وأرست مبدأ قانوني باستحقاق المطلقة طلاق بائن لكامل مهرها المؤجل ولا عبرة لما تبقى لاستحقاقه من أجل، وبعد هذا الحكم القضائي فهماً عميقاً واجتهاداً منيراً للحكمة من أبحاث تأجيل المهر وهي مصلحة الزوج وتسهيلاً ومساعدة له في تكاليف الزواج ولا يكون التأجيل إلا في حالة استمرارية الحياة الزوجية، أما في حالة انقضائها من جانب الزوج كما حدث في هذه القضية والتي أجلت فيها الزوجة المهر لمدة 10 سنوات فقد انتفت الحكمة من تأجيل المهر ومن غير المعقول ولا من المنطق الطلب من المطلقة انتظار ذلك الأجل لاستحقاق مهرها.

ولو تمعنّا في هذا الحكم نجده من أكثر الأحكام القضائية عدالة لما فيه من اجتهاد علمي وفهم عميق للفقه والقانون، كما انه يعد انتصاراً للمرأة السودانية، وأنني لأتعجب من إدعاء المطلق في هذه القضية بأنه طالما تم تحديد أجل مؤخر الصداق لمدة عشر سنوات فإنه يكون غير واجب في الوقت الحاضر وإنما يتعين انتظار الأجل المتفق عليه بينهما؟ وذلك في الوقت الذي قام فيه بطلاقها طلاقاً مكماً للثلاث إذ سبقه بطلقتين حسبما ثبت بورقة إشهاد الطلاق.

(5) عام 2005م:

في هذا العام أصدرت المحكمة العليا الحكم القضائي رقم (2005/330) بتاريخ 2005/9/14م المتعلق بقضية إسقاط حضانة وناقشت المحكمة باستفاضة مسألة مهمة جداً بهدف إزالة الضباب وبيان الفرق بين مصلحة المحضون وبين أهلية الحاضن وذلك بعد مناقشة دقيقة لنصوص القانون المتعلقة بالحضانة وخاصة نص المادة (113/أ/ثانياً) والتي اشترطت في حالة الحاضنة المرأة أن تكون خالية من زوج أجنبي عن المحضون وقد حاولت المحكمة العليا جاهدة التوفيق بين مصلحة المحضون في بقاءه مع أمه المتزوجة بأجنبي عنه وبين إسقاط الحضانة عن الأم بزواجها من أجنبي للصغير وفي رأبي فإن المحكمة العليا قد وفقت في ذلك.

وتوصلت بعد دراسة متأنية لنص المادة (113/أ/ثانياً) وما ورد عليها من استثناء إلى أن المعيار في تطبيق النص السابق مصلحة المحضون وطالما كانت مصلحته تقتضي بقاءه مع أمه بالرغم من زواجها بأجنبي عنه فلا تسقط حضانة الأم المتزوجة بأجنبي عنه، لان مصلحة الصغير هي الأولى وخاصة إذا كان المحضون في سن حضانة النساء كما هو حاصل في هذه الدعوى إذ أن الصغير لم يتجاوز الرابعة من عمره، وتأسيساً عليه رفضت دعوى الطاعن أب المحضون لإسقاط الحضانة عن الحاضنة الأم وفي هذا الحكم وفقت المحكمة العليا في مراعاة الأصلح للصغير.

(6) عام 2006م

تحصلت على الأحكام القضائية الآتي:

1- الحكم القضائي رقم (2006/186) بتاريخ 2006/6/15م/ قضية نفقة.

2- الحكم القضائي رقم (2006/189) بتاريخ 2006/6/6م/ قضية حضانة.

3- الحكم القضائي رقم (2006/207) بتاريخ 2006/6/26م/ قضية إذن زواج.

1- بالنسبة للحكم الأول رقم (2006/186) أرسى المحكمة العليا انتصاراً جديداً للمرأة السودانية بالزام الأب تعليم ابنته والتي تبلغ من العمر 24 عاماً وهي غير متزوجة وتعمل في محل اتصالات وتسديد رسوم الدراسة وكل ما تحتاجه من مصروفات أخرى بسبب الدراسة، وكان الأب قد دفع بعدم استحقاق

الإبنة عليه بالنفقة بإدعائه أنها بلغت من العمر 29 سنة بالإضافة إلى أنها عاملة وتتفق على نفسها، إلا أن المحكمة العليا قضت بإلزام الأب بمصاريف تعليم ابنته ولا يعفيه منها إدعائه أنه كان غير مقتدر في الظروف السابقة بل تظل المصروفات ديناً عليه إلى الوفاء، وأضافت المحكمة العليا قراراً آخرًا مضيئاً للمرأة في خاتمة حكمها بإلزام الأب بتهيئة المسكن اللائق للمحضونة وأمها.

2- أما بالنسبة للحكم القضائي الثاني (2006/189) فهو نصراً كبيراً للمرأة السودانية العاملة الحاضنة والذي أرست فيه المحكمة العليا حكماً جديداً يكفل للحضانة العاملة، حق الحضانة وحق العمل في ذات الوقت وذهبت المحكمة العليا إلى أكثر من ذلك بالإضافة لكفالة هذه الحقوق، قضت للحضانة بالحق في السكن مع المحضون بدون عاصب ولا يقدر ذلك في أهليتها للحضانة وقررت أن وجود العاصب ليس شرطاً في أصلحية الحضانة للحضانة.

3- وفي ذات العام أصدرت المحكمة العليا الحكم القضائي رقم (2006/207) المتعلق بالإذن بالزواج لإبنة الطاعن (المطعون ضدها) وبهذا الحكم الإيجابي يتأكد ما ذهبنا إليه مراراً وتكراراً بأن كفالة حقوق المرأة السودانية هو الهدف الأول الذي تسعى لتحقيقه المحكمة العليا للمرأة في كل حالتها ومنه هذا الحكم المضيئ والذي قضى للمطعون ضدها بالإذن بالزواج من خطيبها وبه كفل حق المرأة قبل الزواج ومن أهم هذه الحقوق حقها في اختيار شريك حياتها، علماً بأن المطعون ضدها ذات علم رفيع حيث أنها تعمل مستشار وفي ذات الوقت طالبة ماجستير، الأمر الذي دفع الطاعن لرفض خطبتها بدعوى أن الخاطب ليس كفؤ لابنته فهو يعمل سائق ركشة، وأضاف أن ابنته مخطوبة لابن عمها ولا تصلح خطبة فوق خطبة، إلا أن المحكمة العليا وكما عودتنا دائماً غاصت في الأحكام الشرعية والقانونية وتوصلت إلى أن المشرع لم يذكر من شروط صحة الزواج عدم خطبة المخطوبة، والمحكمة ملزمة بتطبيق النص القانوني ولا تذهب إلى غيره إلا عند عدم وجود نص وفقاً لنص المادة (5) من قانون الأحوال الشخصية وفي الشرع لا يبطل زواج المخطوبة في المذاهب الفقهية الأربعة.

وتناولت المحكمة العليا موضوع الكفاءة في القانون والذي حصرها في الدين والخلق (نص المادة 21) ومتى ما تحققا تحققت الكفاءة وهو ما أثبتته المطعون ضدها ورغم ذلك فإن الطاعن قد رفض إبرام العقد وبهذا فيكون عاضلاً والعضل ظلم ورفع الظلم متروك للقضاء.

(8) عام 2008م:

تحصلت على الأحكام القضائية الآتية:

- (1) الحكم القضائي رقم (2008/43) بتاريخ 2008/4/3/قضية طلاق للعقم.
- (2) الحكم القضائي رقم (2008/245) بتاريخ 2008/7/6/قضية نفقة.
- (3) الحكم القضائي رقم (2008/40) بتاريخ 2008/5/21/قضية نفقة عدة.

1- بالنسبة للحكم القضائي رقم (2008/40) أرسى القضاء السوداني كعهده دائماً مبدأ قانوني يعد نصراً للمرأة السودانية وإن كانت ناشزة، حيث قضى لها بنفقة العدة، ولم تقف المحكمة العليا عند ظاهر النص الشرعي وإنما اجتهدت في تفسير النص الشرعي وذهبت إلى القول بأن العدة في الشرع هي مدة تريض تقضيها المرأة وجوباً دون زواج أثر الفرقة وهو يتفق مع تعريف القانون لها في نص المادة (1/207) والتي يترتب عليها نفقة العدة للزوجة بعد الطلاق أو التطلق أو الفسخ (نص المادة 73) وتوصلت المحكمة العليا إلى أن العدة في حالة انقضاء الحياة الزوجية هو حرمان المرأة من الزواج أثناء العدة لذا تجب نفقتها على زوجها بما له من حق على المرأة.

ولا يصلح القياس عليه في حالة نشوز الزوجة في حالة خروجها من منزل الزوجية كما ادعى الطاعن.

وتوصلت المحكمة العليا أخيراً إلى استحقاق المرأة لنفقة العدة وإن خروجها من منزل الزوجية المخصص قبل الفرقة لا يترتب عليه سقوط حقها في نفقة العدة واعتدادها في هذا المنزل ما هو إلا حكم تعدي لا علاقة له بأحكام الفرقة، وأضافت المحكمة العليا تفسيراً آخر ليسار المطلق والذي يقصد به استحقاق المطلقة لنفقة المتعة في كل حال ولا تسقط بإدعاء الإعسار وإنما تعني عبارة اليسر الواردة في

المادة تحديد مقدار نفقة المتعة المستحقة، وفي رأبي هذا فهماً دقيقاً لمقاصد الشريعة الإسلامية وتفسير صحيح لأحكام الشريعة الإسلامية، وكل هذا ينصب على حماية وكفالة حقوق المرأة الإنسانية.

2- أما بالنسبة للحكم القضائي رقم (2008/245) بتاريخ 2008/7/6م واصلت المحكمة العليا اجتهاداتها وتأويلها وتفسيرها لحقوق المرأة الشرعية والقانونية بما يكفل لها الحماية الكاملة، ومن أمثلة هذه الاجتهادات ما جاء في الحكم القضائي أعلاه والذي اجتهدت فيه المحكمة العليا لتفسير المقصود بالطاعة كحق شرعي للرجل على المرأة وعلاقة الطاعة بعدم الأمن وما هي حدود الطاعة الواجبة على المرأة، وتوصلت عند الإجابة على الأسئلة السابقة إلى أن امتناع الزوجة عن فراش الزوجية لا علاقة له بالطاعة ويجب على المحاكم الأدنى أن لا تتعرض له لأنه من قبيل الأسرار الزوجية والتي يجب ألا يطلع عليها أحد ولا تجوز مناقشتها وتأسيساً عليه لا تعد الزوجة خارجة عن طاعة زوجها إذا امتنعت عن فراش الزوجية، وبهذا الحكم القضائي حافظ القضاء السوداني على إنسانية المرأة.

3- وفي الحكم القضائي رقم (2008/43م) بتاريخ 2008/4/3م لقد تفوقت المحكمة العليا على نفسها في حيثيات هذه القضية والمتعلقة بالطلاق للعقم واستطاعت أن ترسي مبدأ فقهي وقانوني يعد مكسباً كبيراً للمرأة وتكريس لحقوق المرأة الشرعية والتي كفلها لها الإسلام وتوصلت بعد قراءة متأنية لوقائع هذه الدعوى إلى أن الشرع ومن بعده المشرع السوداني قصداً من إباحة التطلاق للزوجة بسبب المرض أو العيب التناسلي المصاب به الزوج كما جاء في نص المادة (151) من قانون الأحوال الشخصية أن هذا العيب من العيوب التي تتنافى مع مقاصد الزواج التي شرع من أجلها وهي التناسل والتكاثر وبالرغم من أن المشرع السوداني لم يحدد العيوب التناسلية للتطبيق، فقد اجتهدت المحكمة العليا وتوسعت في تفسير نص المادة (151) ونظرت إلى ما وراء النص القانوني ووسعت من نطاق هذه العيوب المبيحة للتطبيق وقضت بأن كل عيباً تحققت فيه العلة من إباحة التطلاق للعيب وهي فوات التناسل والتكاثر وإعمار الأرض فهو يدخل في نطاق الإباحة وعليه قضت بتضمين عقم الزوج للعيوب التناسلية التي تتنافى مع مقاصد الزواج ولا تحقق الغاية منه هذا بالإضافة لتضرر الزوجة منه وحرمانها من إشباع أعظم غريزة

في الدنيا وهي غريزة الأمومة، ووصانا رسولنا الكريم صلى الله عليه وسلم بإزالة الضرر ولا تتم الإزالة في حالة عقم الزوج إلا بتطليق الزوجة، علماً بأن الزوجة في هذه الدعوى استمرت حياتها الزوجية على النحو المعتاد لمدة عشر سنوات، إلا أنها لم ترزق بنعمة الولد.

وتأسيساً على الواقع المشار إليه أقامت الزوجة دعوى في مواجهة الزوج، بطلب التطليق للعقم. ومن المفيد في هذا الحكم الإشارة إلى رأي مخالف لأحد أعضاء المحكمة العليا في هذه الدعوى والذي ذهب إلى القول (بان علاج العقم صار في غاية اليسر لتقدم الطب لذلك لا يعتبر العقم سبباً للتطليق) ومع احترامي للرأي المخالف والتزامي بحدود هذه الدراسة، إلا أنني لم أستطيع أن امنع نفسي من التعقيب على الرأي المخالف، ذلك أن مرض العقم إذا توفرت فيه الشروط التي اشترطها المشرع للتطليق للعيب، من كونه عيباً مستحكماً لا يمكن البرء منه أو يمكن البرء منه بعد أكثر من سنة ولا يمكن للزوجة المقام معه إلا بضرر وألا يثبت رضا الزوجة بالمقام مع الزوج مع علمها بالعيب يجوز للزوجة المتضررة طلب التطليق للعقم ولل قضاء الحق في التدخل لإزالة هذا الضرر بتطليق الزوجة، أما إذا انتفت إحدى هذه الشروط فإننا نتفق مع الرأي المخالف بأن العقم لا يعد سبباً للتطليق وأن الحرمان من الإنجاب لا يعد عيباً في حد ذاته إلا إذا اقترن بمرض.

(9) عام 2009م

أصدرت المحكمة العليا الحكم القضائي رقم (2009/3) المتعلق بدعوى طاعة مواصلة إصدار قراراتها المضيئة للمرأة السودانية، وهي في هذه الدعوى زوجة غير مدخول بها، وبالرغم من ذلك أصدرت محكمة الاستئناف حكماً يقضي بدخول الزوجة في طاعة زوجها.

إلا أن المحكمة العليا استناداً لنص المادة (30) مقروءة مع المادة (91) من قانون الأحوال الشخصية وتطبيقاً لصريح القانون ذهبت للقول بأنه لإلزام الزوجة بالطاعة لا بد من دفع معجل المهر ويجوز لها الامتناع عن الدخول حتى تقبض معجل مهرها.

ووجهت المحكمة العليا في خاتمة قرارها المحاكم الأدنى العمل على تحديد ماهية ما دفع للزوجة حب العرف هل هو مهر أم غير ذلك، وفقاً لنص المادة (91/أ) من القانون التي ربطت بين طاعة الزوجة ووفاء الزوج بمعجل مهرها.

(10) عام 2010م:

واختتم هذا القسم من الدراسة بالحكم القضائي الصادر بالرقم (2010/411) بتاريخ 2010/8/9م المتعلق بدعوى طلب إذن سفر بالمحزون، والذي يؤكد استمرار المحكمة العليا في نشر الدرر الغالية لكفالة حقوق المرأة السودانية وإرساء المبادئ القانونية التي تثير الطريق للقضاة الجدد ولكل المشتغلين بمهنة القانون، وظلت المحكمة العليا في كل حكم قضائي تؤكد ما ذهبنا إليه في بداية هذه الدراسة بان الاجتهاد والتأويل والتفسير أكثر رحابة وسعة في مجال قانون الأحوال الشخصية عن غيره من القوانين.

وهذا الحكم الإيجابي والمشرق للمرأة تطرقت فيه المحكمة العليا لتفسير نص المادة (119) من قانون الأحوال الشخصية التي تمنع الحاضن من السفر بالمحزون داخل القطر إلا بإذن وليه وفي الفقرة الثانية من المادة استتنت الحاضن الأم من منع السفر بالمحزون، إذا كان السفر إلى وطنها الذي عقد عليها فيه وفي هذه الدعوى الحاضنة طبية في مستشفى حكومي أرادت السفر بالمحزون الذي يبلغ من العمر 3 أشهر إلى دولة الإمارات لقضاء إجازتها مع ذويها المقيمين في الإمارات العربية المتحدة وطلبت من المحكمة الإذن لها بالسفر ومخاطبة الجهات المختصة لاستخراج جنسية وجواز للمحزون وأبدت استعدادها لتقديم كافة الضمانات للمحكمة أو والد المحزون لضمان عودة المحزون للسودان، بعد كل ما ذكرناه أبت محاكم أول درجة إلا أن تتمسك بحرفية وظاهر نص المادة (119) من قانون الأحوال الشخصية وتقضى برفض الدعوى.

الأمر الذي ترتب عليه الطعن بالنقض من الطاعنة تلتبس فيه إلغاء قرارات المحاكم الأدنى.

أما المحكمة العليا فقد نظرت إلى روح نص المادة (119) وإلى المقاصد التي يرمي إليها المشرع السوداني، وعلى ضوء ذلك توصلت في حكمها التاريخي للتوفيق بين مصلحة الأطراف الثلاثة المحضون والحاضنة ووالد المحضون وتغليب مصلحة المحضون في ذات الوقت، عندما تثبت لديها تعسف والد المحضون في استعمال حقه في منع الحاضنة من السفر والذي يخالف مقصد المشرع من نص المادة (113) الأمر الذي يستدعي إعمال سلطتها التقديرية لمنع التعسف، استناداً إلى تقديم الحاضنة كافة الضمانات التي تضمن عودة المحضون بعد قضاء الإجازة، وتطبيقاً لروح نص الفقرة (ب) من المادة (113) في بيان أن قصد المشرع منه السماح للحاضنة بزيارة ذويها لا زيارة تراب الوطن الذي عقد عليها فيه، لذلك ينبغي أن يسمح لها بالسفر بالمحضون إلى وطن ذويها إعمالاً لروح النص ولا أجد أفضل مما جاء في خاتمة هذه الحثيات لأختم به التحليل للأحكام القضائية في مجال قانون الأحوال الشخصية.

وبعد هذا التحليل للأحكام القضائية النوعية خلال الفترة الزمنية من (2001-2010) وبالمقارنة مع الفترة الزمنية (1990-2000)، يتضح لنا أن القضاء السوداني كان وما زال منحازاً بالكامل للمرأة السودانية وعمل جاهداً لكفالة حقوق المرأة الإنسانية، ويتبع ما أصدره من أحكام مضيئة في شتى فروع قانون الأحوال الشخصية من (2001-2010) يتبين لنا الآتي:

(1) إثبات النسب:

وجد في الحكم رقم (2001/39) أن القضاء السوداني ممثلاً في المحكمة الدستورية، واصل تطبيق المبادئ الشرعية والقانونية والإحتياط لإثبات النسب وفق قواعد استثنائية تحقيقاً لمقاصد الشريعة الإسلامية.

(2) المهر:

ورفعاً للظلم عن المرأة قررت المحكمة العليا في الحكم (2004/409) استحقاق المطلقة طلاقاً بائناً كامل مهرها المؤجل ولا عبرة لما تبقى من أجل لاستحقاقه، وفي الحكم (2009/3) أكد على أحقية المرأة للمهر كما أن لها الحق في الإمتناع عن الدخول حتى تقبض معجل مهرها.

(3) النفقة:

وبالنسبة للنفقة وتحقيقاً لمصلحة المحضون كفل القضاء السوداني نفقة التعليم في الحكيمين (2004/41) و (2006/186) بإلزام والد المحضون بنفقة التعليم قبل المدرسي بإعتباره من مقومات الحياة عرفاً وإلزامه أيضاً بمصاريف تعليم إبنته البالغة العاملة بالإضافة إلى تهيئة مسكن لها مع أمها. وأما فيما يتعلق بنفقة المرأة، قضى لها القضاء السوداني في حكم (2008/40) بنفقة العدة وإن كانت ناشزة، وقرر أن خروج المرأة من منزل الزوجية المخصص قبل الفرقة لا يترتب عليه سقوط حقها في نفقة العدة.

وفي الحكم (2008/245) أكد على حقوق المرأة في النفقة وأن إمتناع الزوجة عن فراش الزوجية لا يعد خروجاً عن طاعة زوجها تستلزم الإمتناع عن نفقتها، وبهذا حافظ على إنسانية الزوجة وقضى لها بنفقة الزوجية.

(4) الحضانة:

أكد القضاء السوداني إحتيازه وتعاطفه مع المحضون والحاضنة في أكثر من حكم، منها الحكم (2002/3) لا يعني إسقاط الحضانة عن الحاضنة سقوط النفقة عن المحضونات وإن بلغتا سن الرشد. وفي الحكم (2003/211) قرر أن سقوط الحضانة عن الحاضنة الأم والتي على غير دين والد المحضون لا يعني انتقال الحضانة تلقائياً للأب بلا لابد أن تكون عنده ما يصلح للحضانة من النساء حسب الترتيب المنصوص عليه في المادة (110) من قانون الأحوال الشخصية.

وفي الحكم (2004/291) وصل الأمر بالمحكمة العليا للتدخل بوضع الضوابط لزيارة واستصحاب المحضونين وذلك بتحديد أوقات زيارتهم بما لا يتعارض مع حق الحاضنة في مبيت المحضون لديها، وتابعت المحكمة العليا إصدار أحكامها المضيفة للحاضنة وقررت في الحكم (2005/330) عدم سقوط الحضانة بزواج الحاضنة بأجنبي عن المحضون، طالما كان المحضون في

سن حضانة النساء، والحكم (2006/189) واصل القضاء السوداني تأكيده على حق المرأة الحاضنة في العمل وقرر أيضاً أن سكن الحاضنة مع المحضون بدون عاصب لا يقدر في أهليتها للحضانة. هذا بالإضافة لما أرساه القضاء السوداني في الحكم (2010/411) بالسماح للحاضنة الأم بالسفر خارج القطر إذا ثبت أن والد المحضون كان متعسفاً في حقه بمنعها من السفر إلا بإذنه.

(5) إذن الزواج

وفي الحكم (2010/173) إذا كان امتناع الولي عن زواج ابنته بدون مسوغ شرعي أذنت لها المحكمة بالزواج وهو ما أكده القضاء السوداني في الحكم (2006/207) وقضى بالإذن بالزواج للمخطوبة ولا يقدر في الزواج شرعاً خطبة المخطوبة.

(6) التطلاق:

وفي حكم (2001/3) أجاز القضاء السوداني للزوجة عند فشلها في إثبات الضرر، طلب التطلاق للشقاق بعد مرور ثلاثة أشهر من تاريخ رفع دعوى الضرر.

(7) الهبة:

وفي الحكم (2002/9) اجتهدت المحكمة العليا في تفسير نص المادة (282) من قانون الأحوال الشخصية وتوصلت إلى أن الأسباب المقبولة لفسخ الهبة والرجوع عنها لا تتسحب على الهبة بين الزوجين.

وبهذا يتضح أن القضاء السوداني من خلال مسيرته منذ (1990-2010) تطور تطوراً إيجابياً بما أرساه من أحكام مضيئة كفلت للمرأة السودانية كافة حقوقها الأسرية.

تحليل الأحكام القضائية في مجال القانون الجنائي

بالرجوع إلى الأحكام القضائية في مجال تطبيق أحكام القانون الجنائي لم أجد أحكام نوعية للمرأة السودانية إلا ما ندر، وترجع قلة الأحكام الجنائية للمرأة في السودان لأسباب عديدة منها، أن المرأة السودانية جاء تعليمها متأخراً عن الرجل وهذا مرده لاعتبارات تاريخية معلومة ولذلك فإنه من الطبيعي أن لا نجد أحكام قضائية جنائية خاصة بالمرأة لانعدام ثقافة اللجوء إلى المحاكم في المجتمع السوداني في القضايا الجنائية والتي غالباً ما تكون بسيطة ومن أمثلتها، ضرب امرأة زوجها بعضاً لأنه تزوج عليها أو أمتنع عن الإنفاق عليها أو على أولادها منه، على سبيل المثال، حيث يكتفي فيها بالصلح غالباً داخل نطاق الأسرة أو القبيلة.

هذا بالإضافة إلى أن الدافع الأول لارتكاب المرأة السودانية للجرائم، الظروف الاقتصادية للمرأة وخاصة تلك التي تعيش في المناطق الطرفية من البلاد والتي تدفعها ظروفها لصناعة وبيع المريسة (وهي نوع من أنواع المسكرات تتم صناعتها بطريقة بدائية داخل المنزل) والتي لها عائد كبير يعين الأسرة على ظروف الحياة المعيشية الصعبة، وغالباً ما تكون هذه المرأة هي العائل الوحيد للأسرة، بعد تفكك الأسرة نتيجة لهجرة الزوج بحثاً عن الرزق داخل أو خارج السودان أو لوفاته أو بسبب عدم الإنفاق عليها بعد الطلاق وغيرها من الظروف.

بالإضافة إلى أن ارتكاب المرأة السودانية للجريمة ليست ظاهرة اجتماعية إنما مسألة عادية وتكاد تخلو مجلة الأحكام القضائية والتي تصدر سنوياً من نشر الأحكام القضائية الجنائية المتعلقة بالمرأة، باعتباره جانباً، إلا أنه على الرغم من كل ذلك، توجد بعض الأحكام التي من خلالها يمكن رسم صورة عن أوضاع المرأة السودانية في الأحكام الجنائية ومنها على سبيل المثال:

- 1- الحكم القضائي الجنائي رقم (1992/48) / جريمة زنا.
- 2- الحكم القضائي الجنائي رقم (2002/155) / حق الدفاع الشرعي.
- 3- الحكم القضائي الجنائي رقم (2007/67) / جريمة اغتصاب.

4- الحكم القضائي الجنائي رقم (2008/3) / جريمة زنا.

5- الحكم القضائي الجنائي رقم (2010/50) / جريمة اغتصاب.

6- الحكم القضائي الجنائي رقم (2010/63) / جريمة اغتصاب.

وتجدر الإشارة إلى أن الأحكام القضائية السابق ذكرها تتعلق بالجرائم الجنسية وتشمل جرائم الزنا وجرائم الاغتصاب، ماعدا حكم قضائي وحيد يتعلق بحق الدفاع الشرعي، عليه سوف أبدأ بتحليل جرائم الاغتصاب وجرائم الزنا معاً بسبب الخلط الذي تواترت عليه المحاكم السودانية في كيفية إثبات الجريمة بعد تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية منذ عام 1983م، والذي نتج عنه إفلات الكثير من مرتكبي جرائم اغتصاب الأطفال لعدم اكتمال البيئة الشرعية المطلوبة لإثبات جريمة الزنا الأمر الذي تصدى له القضاء السوداني ممثلاً في المحكمة العليا الدائرة الجنائية بما أساه من مبادئ فقهية وقانونية لإزالة التضارب في الأحكام القضائية المتعلقة بجريمتي الزنا والاغتصاب وبالإضافة إلى إصدار المنشورات الجنائية في ذات الشأن.

1- بالنسبة للحكم القضائي رقم (1992/48) في جريمة زنا كان النزاع المعروض على المحكمة العليا يتعلق بتفسير معنى الإحصان الموجب لإقامة الحد في جريمة الزنا واستندت المحكمة العليا على آراء فقهاء الإسلام والقانون الجنائي المستمد من التشريع الإسلامي وبتأويل وتفسير دقيق توصلت إلى وجوب توفر شرطين في الإحصان الموجب لإقامة حد الزنى وهما قيام الزواج الصحيح والدخول أثناء قيام هذا الزواج، وأسست عليهما حكمها بأن المدانة بجريمة الزنا لا تنطبق عليها هذه الشروط وأضافت لذلك درس بليغ حول كيفية إثبات جريمة الزنا وأثر الإكراه على حد الزنا بنظرة فقهية وقانونية لسماحة التشريع الإسلامي بتطبيق مبدأ درء الحدود بالشبهات بعد أن ثبت لديها من أقوال المدانة أنها استكرهت على ارتكاب جريمة الزنا والإكراه يدرأ الحد الأمر الذي يستوجب إلغاء عقوبة الحد في جريمة الزنا وتوقيع عقوبة تعزيرية على المدانة.

ويعد هذا الحكم الجنائي انتصاراً للمرأة ونصراً للقضاء السوداني وتطبيقاً لأحكام الإسلام السمحة.

وهذا الحكم خالف ما أرسته السوابق القضائية في الماضي حينما طبقت عقوبة الإعدام رجماً في جريمة الزنا رغم إدعاء الإكراه وإن كان ذلك قد تم قبل صدور القانون الحالي 1991م في عام 1985م بعد إعلان السودان تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية في العام 1983م، إلا أن هذا الحكم غفل تطبيق أحكام الإسلام التي تدعو إلى درء الحدود بالشبهات وجاء قرار المحكمة العليا رقم (92/48) بعد صدور القانون الجنائي النافذ 1991 لتصحيح ذلك الخطأ.

2- وفي الحكم الجنائي رقم (2008/3) المرفوع للمحكمة العليا للتأييد أو خلافه والصادر في مواجهة المدانة والمتهم الثاني تحت المادة (146) من القانون الجنائي التي أفادت بان المتهم الثاني قد زنى بها إكراهاً وأنها لم تصرخ ولم تستنجد بأحد خوف المشاكل وأنها حملت سفاحاً ووضعت وهي في عصمة رجل يعمل بالسعودية غائباً عنها منذ سبع سنوات وأنكر المتهم الثاني التهمة ، وأصدرت محكمة الموضوع حكمها بإدانة المدانة تحت المادة (146) من القانون الجنائي ومعاقبتها بالإعدام رجماً حتى الموت حداً، وعند استئناف الحكم أيدت محكمة الاستئناف الإدانة والعقوبة، وعند الطعن أمام المحكمة العليا وكعادتها دائماً عملاً بالاجتهاد الجماعي داخل الدائرة الجنائية وبنظرة متأنية فاحصة لحكم محاكم أول درجة توصلت المحكمة العليا إلى أن الاعتداء على المرأة وإرغامها على ممارسة الجنس مع المتهم الثاني يعد إكراهاً يدرأ الحد عن المدانة في جريمة الزنا وخالفت المحاكم الأدنى فيما توصلت إليه من أن التهديد يكون بالضرب أو القتل والذي خلصت بناء عليه إلى أن المدانة غير مكرهة على الزنا.

وبهذا التوسع في تفسير الإكراه واستصحاب طبيعة المرأة السودانية وخوفها من الأهل والمجتمع ومن المشاكل والذي عللت به المدانة عدم صراخها، قضت المحكمة العليا بإلغاء الإدانة والعقوبة وإخلاء سبيل المدانة فوراً، وهذا الحكم الجنائي تأكيداً للحكم الجنائي رقم (92/48) السابق ذكره ويعد نصراً آخر للقضاء السوداني وللمدانة بتغيير الحكم من الإعدام رجماً حتى الموت حداً إلى الحكم بالبراءة.

3- أما بالنسبة للحكم الجنائي (2007/67) فقد سارت المحكمة العليا الدائرة الجنائية على ذات النهج القانوني السليم السابق وهو ما دفع المحكمة العليا إلى تأييد توقيع أقصى العقوبة في هذه الجريمة الدخيلة على المجتمع السوداني والتي أصبحت قضية رأي عام وتعاطف وتكاتف الكل مع ذوي الطفلة البريئة ذات الأربع سنوات لما تعرضت له من اعتداء جنسي وحشي من المتهمين والذي انتهى بقتلها وإلقائها في بئر السايون بكل وحشية وفظاعة، وتصدت المحكمة العليا لهذه الجريمة البشعة وقلت الباب أمام إفلات المجرمين من العقاب، وأرست جملة من المبادئ القانونية استناداً لمبادئ الشريعة الإسلامية ولل قانون الجنائي وقانون الإثبات وبعد مناقشة البيانات الظرفية وما يعضدها من أدلة وإفادة الطبيب بالإضافة إلى بيينة الشريك (المتهم الثاني) توصلت المحكمة بعد وزن البيانات من محكمة الموضوع والذي وجد التأييد من المحكمة العليا إلى إدانة المتهم الأول، وإدانة المتهمان تحت المادة (130) من القانون الجنائي بجريمة القتل بالإضافة إلى الإدانة بجريمة الاغتصاب المادة (149) من القانون الجنائي.

وجاء في حيثيات هذا الحكم أن عناصر المادة (2/130) من القانون الجنائي قد اكتملت لأن الجاني كان يعلم أن الموت النتيجة الراجحة لفعله وإن لم يقصده عندما تتعرض طفلة في الرابعة من عمرها لمثل ذلك العنف.

وبعد صدور قرار المحكمة العليا تقدم المتهمان بطلب مراجعة للمحكمة العليا الدائرة الجنائية والتي رفضت الطلب لأنها لا ترى ما يستوجب التدخل بالإضافة إلى أن الحكم لا ينطوي على مخالفة لأحكام الشريعة الإسلامية أو القانون تيرر مراجعته، ومن بعدها أيدت المحكمة الدستورية حكم محكمة النقض وقضت المحكمة الدستورية بإلغاء الأمر الصادر منها بوقف تنفيذ حكم الإعدام الصادر في حق الطاعنين، وذلك بعد أن حاول المتهمان في محاولة أخيرة الطعن في الحكم الصادر في مواجهتهما وطلبوا وقف تنفيذ حكم الإعدام لحين الفصل في الطعن أمام المحكمة الدستورية.

وكانت هذه الجريمة البشعة وما لاقته من استنكار وشجب من الرأي العام من أسباب تعديل عقوبة اغتصاب الأطفال في قانون الطفل 2010، بعد أن تواترت هذه النوعية من الجرائم في الآونة

الأخيرة بعد أن كانت نادرة وشاذة في المجتمع السوداني وبصدور قانون الطفل لسنة 2010م أصبحت عقوبة الاغتصاب أو مجرد التحرش بالطفل أو الإساءة جنسياً لأي طفل رادعة جداً ووفقاً لنص المادة (86/ز) والتي حددت العقوبة بالسجن مدة لا تتجاوز خمسة عشر سنة والغرامة. وعقوبة الاغتصاب المادة (45/ب) بالإعدام أو السجن مدة عشرين سنة مع الغرامة.

4- وفي الحكم الجنائي رقم (2010/63) والصادر بعد صدور قانون الطفل لسنة 2010 اختلط الأمر على المحاكم الأدنى في تعريف جريمة الزنا الواردة في المادة (146) من القانون الجنائي والمادة (3/149) منه حيث تصدت المحكمة العليا الدائرة الجنائية لإزالة هذا الخلط في هذه الدعوى وبالرجوع إلى وقائع القضية الثابتة في هذه الدعوى والمسنودة بالبيئة على النحو التالي حين قام المتهم والمتزوج من الشاكية بمواقعة ربييته ابنة زوجته ذات التسع سنوات وهو مخمور، وجهت له محكمة الجنايات التهمة تحت المادة (149) من القانون الجنائي واستدركت أن عقوبة المحصن عند الإدانة هي الإعدام، غيرت المحكمة العامة توجيه التهمة تحت المادة (149) من القانون الجنائي والمادة (45/ب) من قانون الطفل لسنة 2010 توصلت محكمة الجنايات إلى أن المدان ارتكب فعلاً يشكل مخالفة لنص المادة (3/149) من القانون الجنائي مقروءة مع المادة (86/و) من قانون الطفل 2010 ومن ثم قررت إدانته وعقوبته بموجب قانون الطفل 2010 بوصفه القانون الخاص وحكمت عليه بعقوبة السجن المؤبد ورفع الأمر إلى المحكمة العليا للتأييد والتي أشادت بالمحكمة العامة لإعادة صياغة التهمة وتوجيهها إلى المدان تحت المادة (45/ب) من قانون الطفل والمادة (3/49) من القانون الجنائي وذكرت المحكمة العليا أن نص المادة (146) من القانون الجنائي لا ينطبق إذ المجنى عليها طفلة في التاسعة من عمرها وبهذا أزيلت المحكمة العليا الخلط بين جريمة الزنا وجريمة الاغتصاب فالأولى لا تنطبق على المجني عليها طبقاً لتعريف جريمة الزنا في المادة (145/أ) من القانون الجنائي والثانية تنطبق على اغتصاب الأطفال وفقاً لنص المادة (45/ب) من قانون الطفل وتوصلت إلى القول بان النص الواجب التطبيق هو نص المادة

(3/149) وبالإضافة إلى النص المستحدث في المادة (45/ب) من قانون وتأسيساً عليه أيدت العقوبة تحت المادة (86/د) من قانون الطفل لسنة 2010 بوصفه قانوناً خاصاً ولاحقاً للقانون الجنائي.

5- الحكم الجنائي رقم (2010/50) ووجدت المحكمة العليا ضالتها لمكافحة الاعتداءات الجنسية وجرائم الاغتصاب والتحرش الجنسي الذي أصبح ظاهرة أقلقّت السلطات العامة والأسر السودانية، في تعديل قانون الطفل لسنة 2010 القانون الخاص الذي تم تشريعه لحماية الأطفال من هذه النوعية من الجرائم الجنسية بالنص على أحكام رادعة لهذه المخالفات في المادة (86) منه، وتأسيساً عليه أيدت المحكمة العليا الدائرة في الحكم الجنائي رقم (2010/50) بالإدانة والعقوبة الأشد وهي السجن المؤبد وفقاً للمادة (86/و) من قانون الطفل والمتعلقة بجريمة تقشعر لها الأبدان لفضاعة جرمها وفداحة جريرتها، فهي وإن كانت جريمة اغتصاب لطفلة، إلا أن الأفظع من بشاعة الجريمة أن المدان هو والد المجنى عليها، وبالرجوع إلى الوقائع الثابتة في هذه المحاكمة والمسندة بالبينة، فإن الشاكية في هذه الدعوى الجنائية هي الزوجة الثانية للمدان وأوضحت أنها في ليلة الجريمة حضر المدان والد المجنى عليها وعند استيقاظها لم تجد إبنتها 12 سنة في سريرها بحثت عنها وإذا بها تخرج من الحمام ووالدها بداخله وسألته عما حدث أخبرتها بان والدها مارس معها الجنس، وثبت ذلك بالكشف الطبي، وثبت انتفاء رضا المجنى عليها تماماً طالما أن المدان والدها، الذي لاذ بالفرار بعد الجريمة ورفعت أوراق المحاكمة إلى المحكمة العليا للتأييد والتي أيدت الإدانة والعقوبة تحت المادة (45/ب) من قانون الطفل لسنة 2010 مقروءة مع المادة (86/و) منه والتي نصت على العقوبة الأشد رداً لمرتكبي هذه النوعية من الجرائم، وفي هذه القضية تم تطبيق العقوبة الأشد في قانون الطفل لأول مرة بالإضافة إلى المادة (150) من القانون الجنائي.

وفي الأحكام الجنائية السابقة رقم (2010/63) ورقم (2010/50) طبقت المحاكم الجنائية قانون الطفل لسنة 2010 والذي صدر لكفالة جميع الحقوق الشرعية للطفل وحمايته ذكراً أو أنثى (المادة 5/هـ) من جميع أشكال العنف أو الضرر أو المعاملة غير الإنسانية أو الإساءة البدنية أو المعنوية أو

الجنسية أو الإهمال أو الاستغلال (المادة 5/ك) والذي يعد قانوناً خاصاً مكمل للقانون الجنائي وعملاً بالقاعدة القانونية الراسخة في تفسير القوانين إن الخاص يخصص العام والقانون اللاحق أولى بالتطبيق، ويعد تطبيق قانون الطفل 2010 في مثل هذه الاعتداءات الجنسية على الأطفال تأكيداً لحماية الصغيرات من جرائم الاغتصاب والتي زادت معدلاتها في الآونة الأخيرة في المجتمع السوداني الأمر الذي استدعى تدخل المشرع لتعديل قانون الطفل وتضمينه عقوبات رادعة لهذه النوعية من الجرائم والتي تصل إلى عقوبة الإعدام، وحسناً فعل المشرع السوداني لردع ضعاف النفوس والإيمان.

6- وفي الحكم الجنائي رقم (2002/155) وإن كان حكماً مضيئاً للمرأة السودانية إلا انه قد لا يكون حكماً نوعياً مباشراً للمرأة، إلا أن المحكمة العليا لم تترك لنا مجالاً في تناوله واستعراض ما حواه الحكم من درر منثورة اشتملت عليها حيثيات الحكم الجنائي (2002/155) والمدانة فيه زوجة وأم تعرضت للاعتداء من شقيق زوجها (المرحوم) والذي لم يراع حملها حتى أجهضت وعلى إثره تركت منزل الزوجية لأنها تخشى على نفسها من المرحوم، وبعد عودتها إلى المنزل واصل المرحوم اعتدائه عليها وعلى ابنتها مما دفعها لضربه بسكين في عنقه والتي أفضت إلى موت المرحوم، وفرت هاربة، وجدت المحاكم الأدنى أن المدانة كانت في حالة دفاع عن النفس غير أنها تجاوزت هذا الحق بحجة أنها استعملت سكيناً والمرحوم أعزل، أما المحكمة العليا فقد فندت كل هذا وبنظرة أكثر رأفة بالمرأة واستصحاباً للطبيعة الخاصة للمرأة وبفهم دقيق لحق الدفاع الشرعي، توصلت المحكمة العليا إلى أن ما تعرضت إليه المدانة من المرحوم يمثل قمة الخطر المنشئ لحق الدفاع الشرعي عن النفس الذي يخشى منه تسبب الموت وذهبت إلى القول بأنه لا يشترط في الخطر أن يكون حقيقياً وإنما يكفي أن يكون تصويرياً مبنياً على أسباب معقولة، والأسباب المذكورة في هذه القضية أكثر من معقولة لتصور الخطر الذي تخشى منه الموت وأضافت المحكمة أن المتهم إن كانت استعملت السكين في القتل إلا أنها لم تكن في وضع تختار فيه الأداة التي تستخدمها لدفع الخطر عنها ولا تحديد الموقع الذي أصابته من جسم المرحوم أو استخدام القدر المناسب من القوة تأسيساً عليه توصلت المحكمة العليا بعد دراسة دقيقة لدوافع المدانة

لارتكاب الجريمة مع وضعها في الاعتبار ما لاقتته من ظلم وعنف وضرب وإجهاض من المرحوم كل هذا يكفي لانطباق نص المادة (1/12) من القانون الجنائي مما يقتضى براءة المدانة وإخلاء سبيلها. وفي هذا الحكم الجنائي المنير نظرت المحكمة العليا للمدانة نظرة نوعية إنسانية.

النتائج بالأرقام

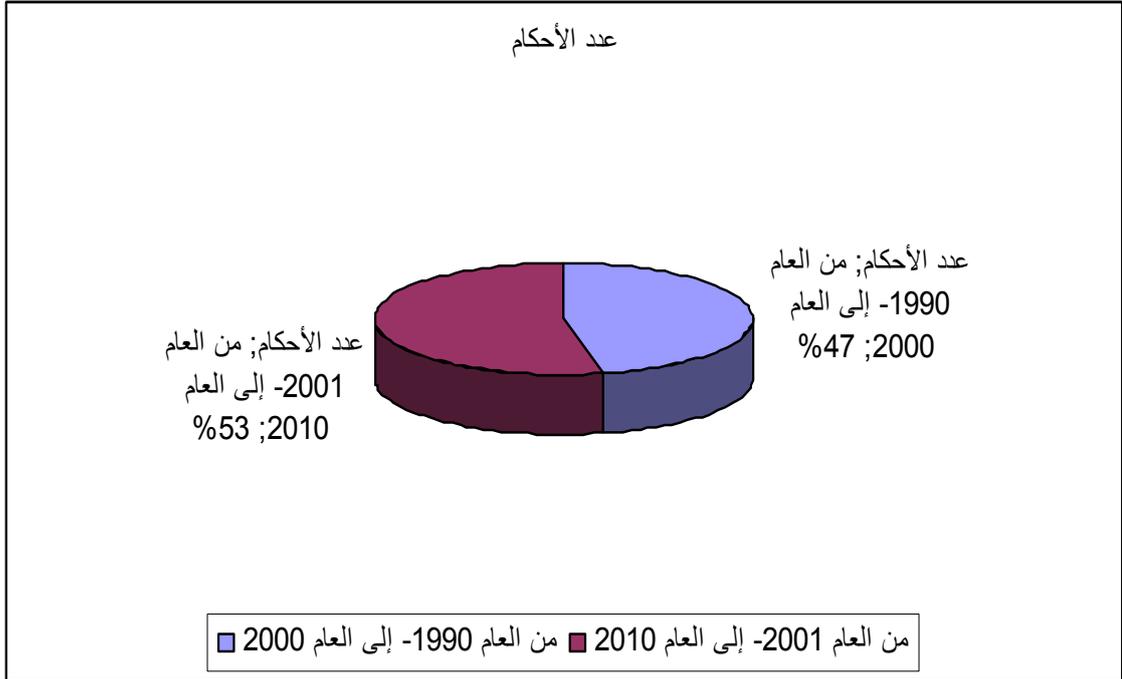
جدول رقم (1)

توزيع الأحكام بحسب تاريخ صدورها

النسبة المئوية	عدد الأحكام	الفترة الزمنية
%47	21	من العام 1990- إلى العام 2000
%53	24	من العام 2001- إلى العام 2010
%100	45	المجموع

شكل رقم (1)

توزيع الأحكام بحسب تاريخ صدورها



يظهر من بيانات الجدول السابق ان الأحكام القضائية التي صدرت في العام 2001 إلى العام 2010 أكثر مما صدر في العام 1990-2001، وذلك لحدثة العمل بقانون الاحوال الشخصية للمسلمين السوداني لسنة 1991م الذي يمثل أغلب الاحكام التي تضمنتها هذه الدراسة والذي بدأ العمل به فعلياً في 1991/7/24م وتواتر العمل به بعد ذلك.

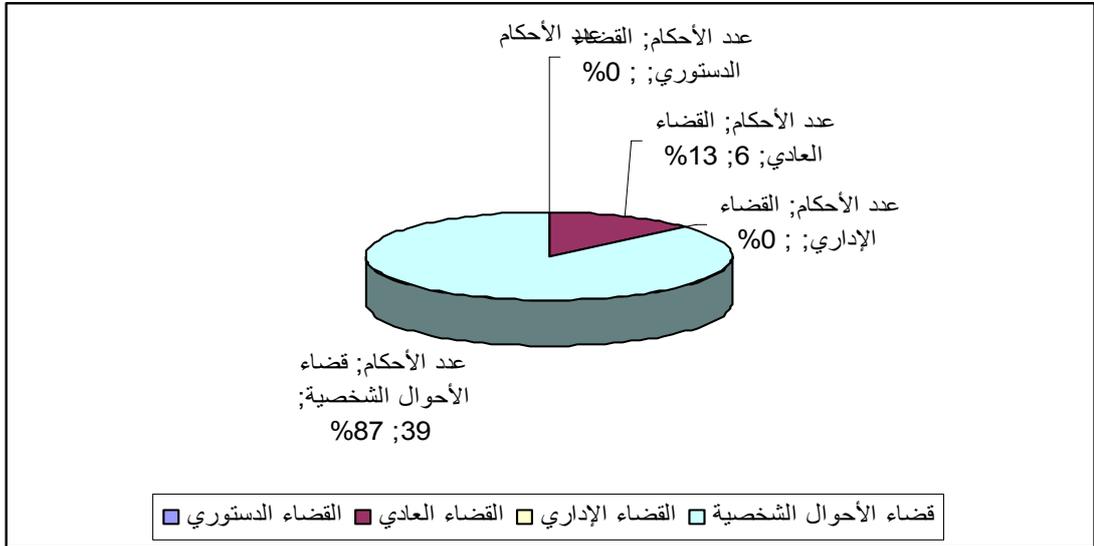
جدول رقم (2)

توزيع الأحكام بحسب الجهة القضائية الصادرة عنها

الجهة القضائية	عدد الأحكام	النسبة المئوية
القضاء الدستوري		
القضاء العادي	6	%13
القضاء الإداري		
قضاء الأحوال الشخصية	39	%87
المجموع	45	%100

شكل رقم (2)

توزيع الأحكام بحسب الجهة القضائية الصادرة عنها



من خلال مطالعة بيانات الجدول السابق يتضح لنا النسبة العالية لأحكام قضاء الأحوال الشخصية (%87) وذلك يؤكد ما ذهبنا إليه في هذه الدراسة من وجود المرونة في الأحكام القضائية التي ساعدت على وجود الاجتهاد الجماعي داخل دائرة الأسرة بالمحكمة العليا ودوائر محاكم الاستئناف المستند على المنهجية العلمية والبحث العلمي بين المذاهب الفقهية المشهورة.

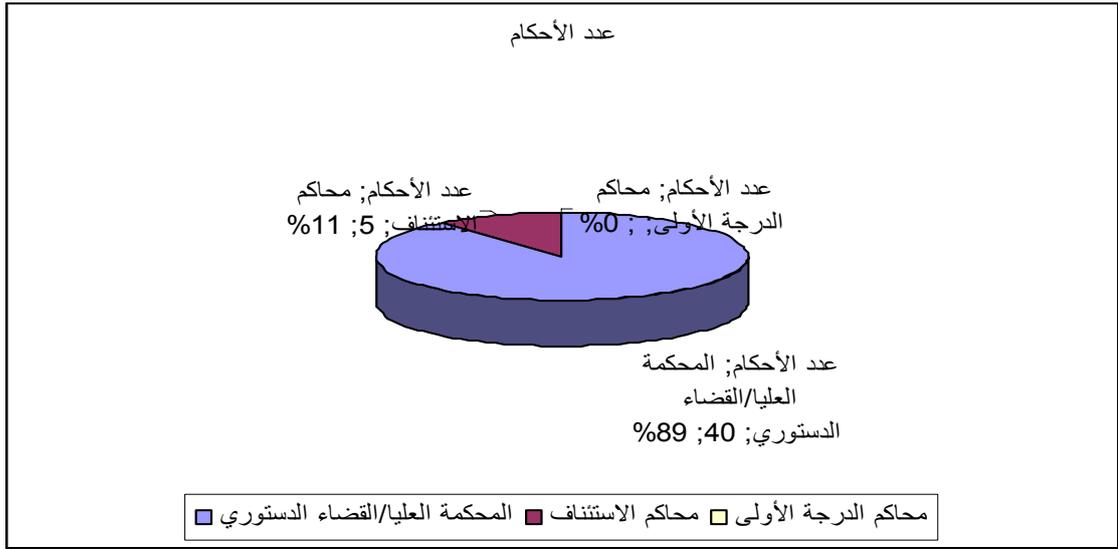
جدول رقم (3)

توزيع الأحكام بحسب درجة التقاضي

النسبة المئوية	عدد الأحكام	درجة التقاضي
%89	40	المحكمة العليا/القضاء الدستوري
%11	5	محاكم الاستئناف
		محاكم الدرجة الأولى
%100	45	المجموع

شكل رقم (3)

توزيع الأحكام بحسب درجة التقاضي



بالإشارة إلى الجدول السابق تظهر أعلى نسبة للأحكام (89%) صادرة من المحكمة العليا/القضاء الدستوري وذلك باعتبارها أعلى درجات التقاضي في نظام القضاء السوداني وفقاً لقانون الهيئة القضائية لسنة 2005م.

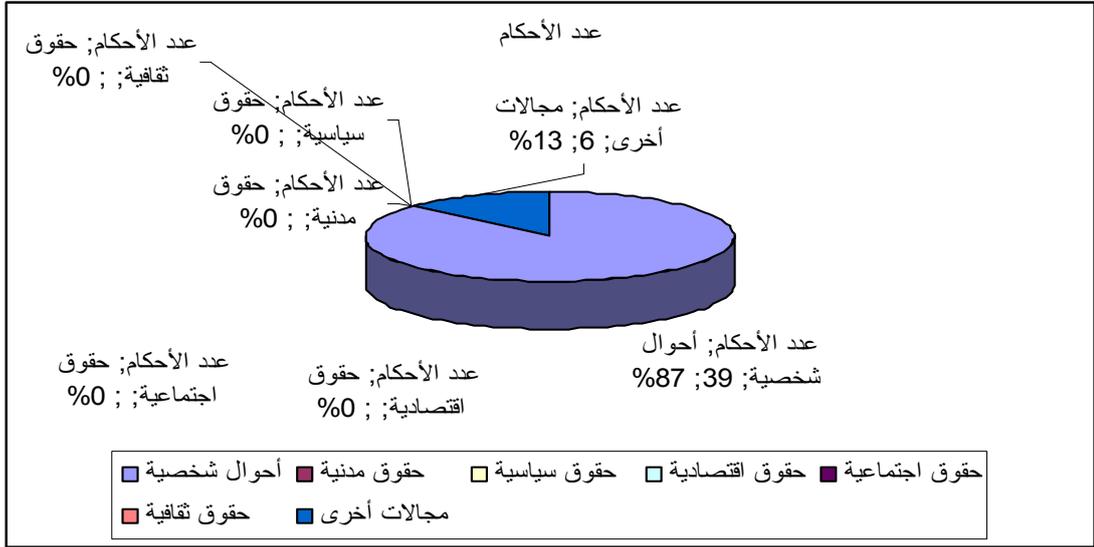
جدول رقم (4)

توزيع الأحكام بحسب موضوعاتها

موضوع الحكم	عدد الأحكام	النسبة المئوية
أحوال شخصية	39	87%
حقوق مدنية		
حقوق سياسية		
حقوق اقتصادية		
حقوق اجتماعية		
حقوق ثقافية		
مجالات أخرى	6	13%
المجموع	45	100%

شكل رقم (4)

توزيع الأحكام بحسب موضوعاتها



من الجدول أعلاه يتبين لنا أن أغلب موضوعات الاحكام خاصة بالاحوال الشخصية (87%) من جملة الاحكام التي شملتها الدراسة وذلك يؤيد ما ذهبنا إليه بان اتساع المجال للقضاة للحكم بناء على الاجتهاد الجماعي بالاضافة لما احتواه قانون الاحوال الشخصية من مواد (كالمادة 5) وكذلك عدم تقيده بمذهب معين كمصدر للقانون زاد من نسبة الأحكام في الاحوال الشخصية، أما في المجالات الأخرى فالنصوص القانونية فيها تكفي عند تطبيقها لكفالة جميع حقوق المرأة الإنسانية إذ لم يترك القضاء السوداني الباب مفتوحاً للإجتهاد في إصدار الاحكام النوعية في القوانين الأخرى.

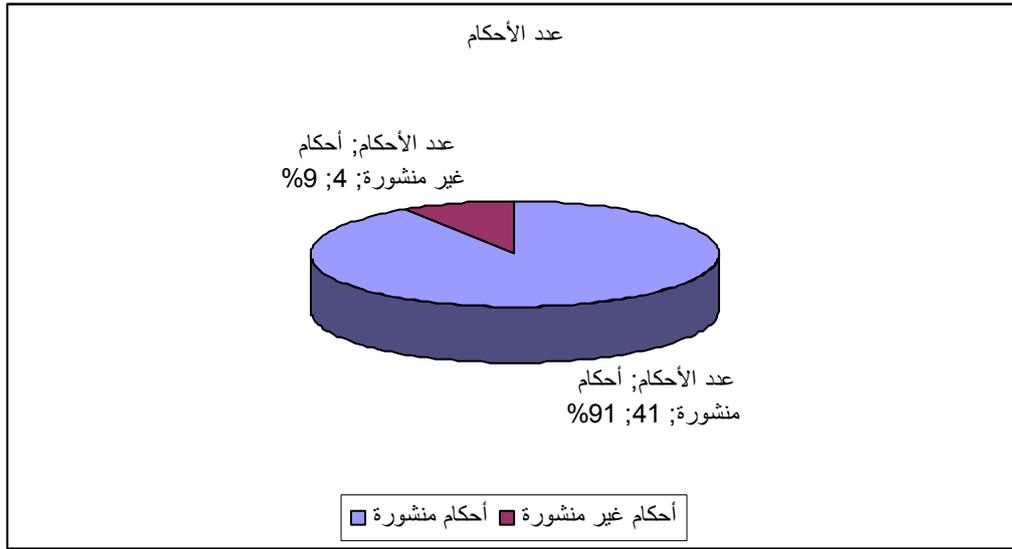
جدول رقم (5)

توزيع الأحكام بحسب كونها منشورة أو غير منشورة

النسبة المئوية	عدد الأحكام	موضوع الحكم
91%	41	أحكام منشورة
9%	4	أحكام غير منشورة
100%	45	المجموع

شكل رقم (5)

توزيع الأحكام بحسب كونها منشورة أو غير منشورة



نسبة الأحكام المنشورة تمثل في هذا الجدول أغلب الأحكام (91%) والتي تضمنتها المجالات القضائية السودانية التي تصدر من المكتب الفني للهيئة القضائية منذ عام 1990م حتى العام 2008 وتعلل قلة الأحكام غير المنشورة في العامين 2009 و2010م لعدم صدور المجلة القضائية في هذين العامين ولصعوبة الحصول على الأحكام غير المنشورة لغياب التصنيف الإحصائي لنوعية الأحكام.

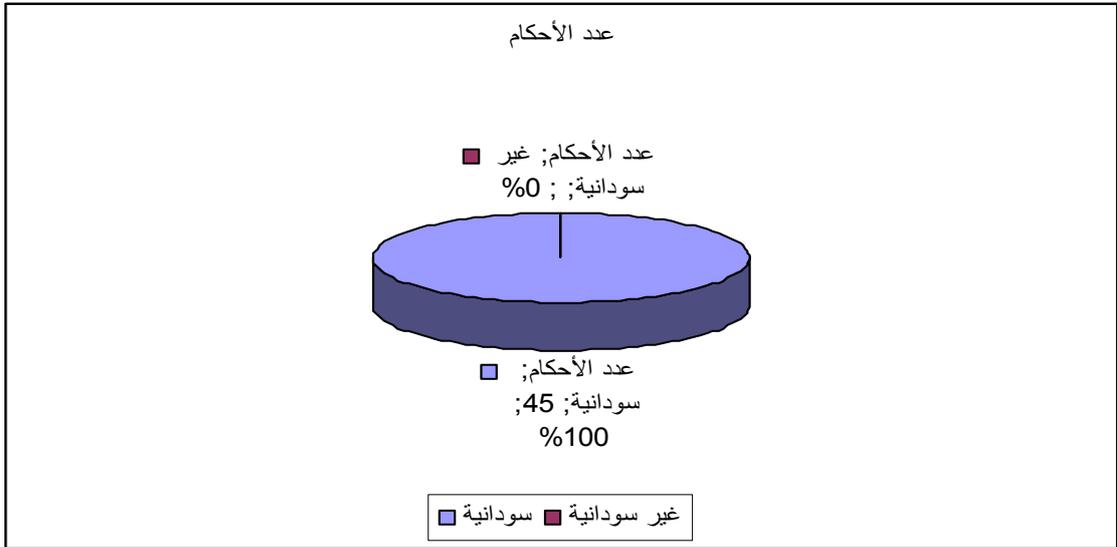
جدول رقم (6)

توزيع الأحكام جنسية المرأة المعنية بالدعوى

النسبة المئوية	عدد الأحكام	موضوع الحكم
%100	45	سودانية
		غير سودانية
%100	45	المجموع

شكل رقم (6)

توزيع الأحكام جنسية المرأة المعنية بالدعوى



الجدول السابق حدد جنسية المرأة المعنية بالدعوى بنسبة 100% للمرأة السودانية، وذلك لإحتواء الدراسة على أغلب الأحكام في مجال الأحوال الشخصية للمسلمين والتي تخص المرأة السودانية فهي موضوع الدعوى في جملة الأحكام التي اشتملت عليها هذه الدراسة وكذلك في دعاوى القانون الجنائي الخاصة بجرائم الحدود والاعتصاب والقتل وهي جرائم تخضع لأحكام الشريعة الإسلامية.

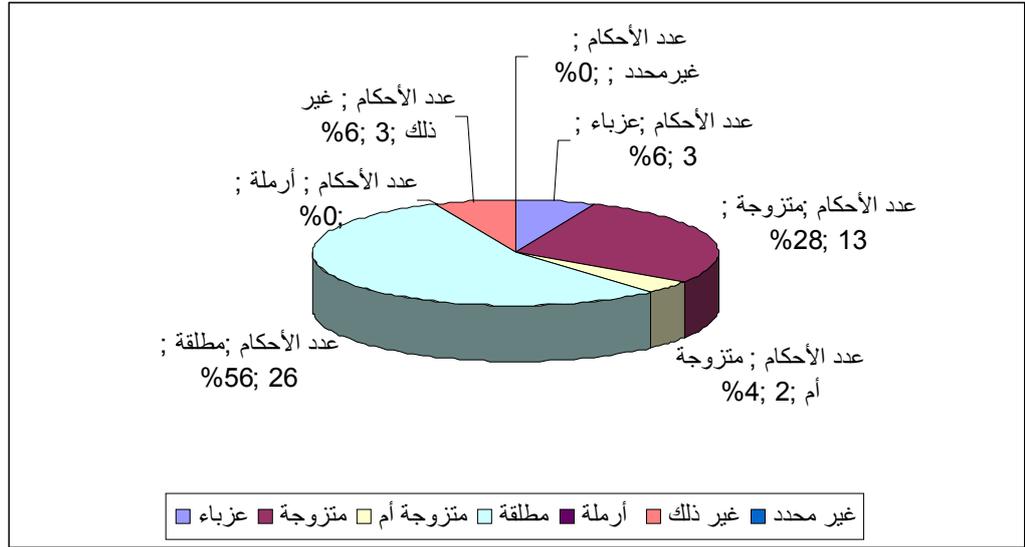
جدول رقم (7)

توزيع الأحكام بحسب الحالة العائلية للمرأة المعنية بالدعوى

النسبة المئوية	عدد الأحكام	الحالة العائلية للمرأة المعنية بالدعوى
6%	3	عزباء
28%	13	متزوجة
4%	2	متزوجة أم
56%	26	مطلقة
		أرملة
6	3	غير ذلك
		غير محدد
100%	47 ⁽³⁾	المجموع

شكل رقم (7)

توزيع الأحكام بحسب الحالة العائلية للمرأة المعنية بالدعوى



³ - تعزى الزيادة في مجموع الأحكام (47) بدلاً عن المجموع الكلي (45) نسبة لاشتمال بعض الدعاوى على أكثر من طرف من النساء ، ويشمل ذلك الجدول رقم (8) أيضاً.

من خلال بيانات الجدول السابق يتضح أن الحالة العائلية للمرأة المعنية بالدعوى (المطلقة) (56%) وهي أعلى نسبة وذلك لأن أغلب الأحكام المختارة خاصة بالأحوال الشخصية وما يتعلق بها من منازعات أسرية ومما يؤكد ذلك أن النسبة التالية لها هي للمرأة المتزوجة (28%).

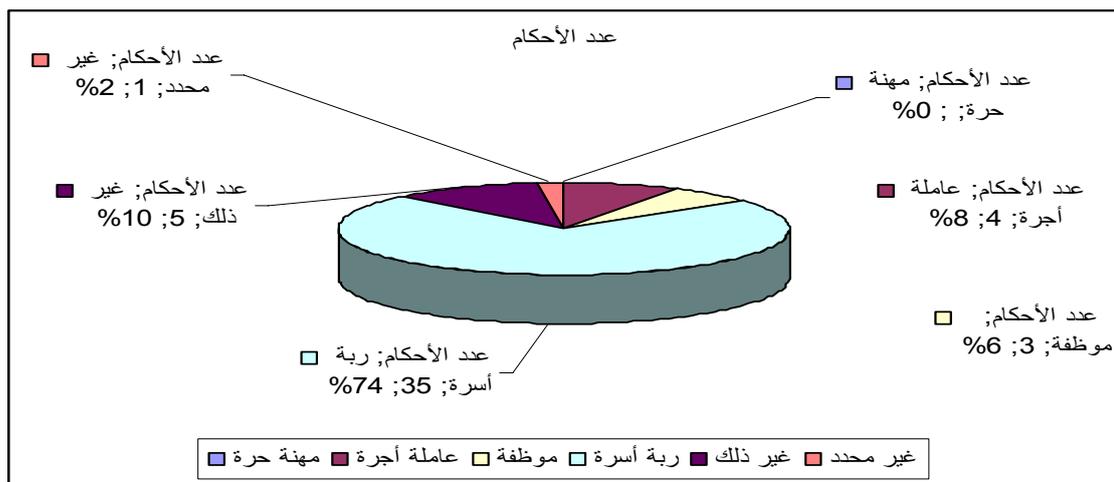
جدول رقم (8)

توزيع الأحكام بحسب الوضع المهني للمرأة المعنية بالدعوى

النسبة المئوية	عدد الأحكام	الوضع المهني للمرأة المعنية بالدعوى
		مهنة حرة
8%	4	عاملة أجره
6%	3	موظفة
74%	35	ربة أسرة
10%	5	غير ذلك
2%	1	غير محدد
100%	48	المجموع

شكل رقم (8)

توزيع الأحكام بحسب الوضع المهني للمرأة المعنية بالدعوى



تحتل ربة الأسرة في الجدول السابق أعلى نسبة (74%) حسب الوضع المهني للمرأة المعنية بالدعوى وذلك لغياب التصنيف الإحصائي لوضع المرأة المهني وذلك يؤيد توصيتنا بأهمية تضمين الأحكام بيان عن مهنة المرأة فقد درج القضاء على تدوين مهنة المرأة (ربة أسرة) إلا فيما ندر.

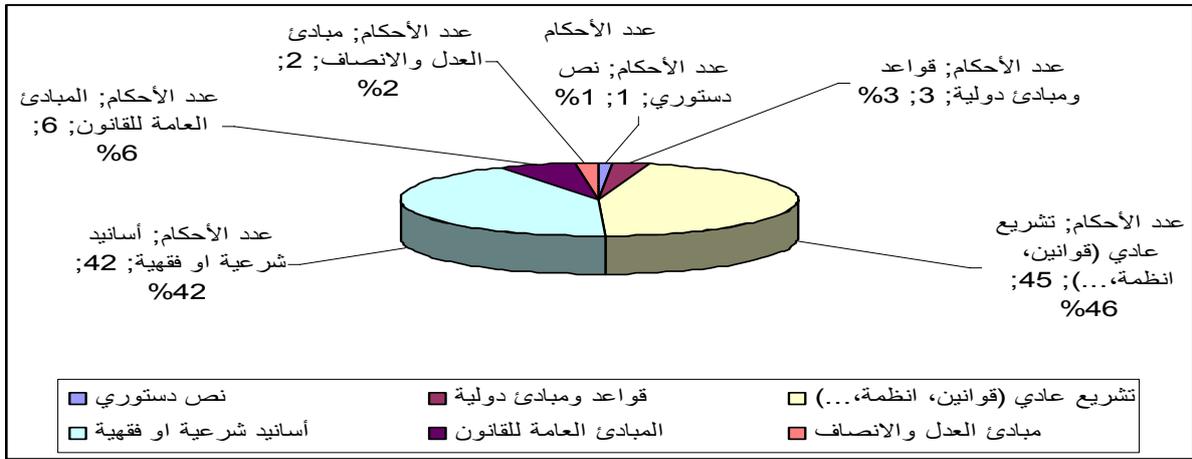
جدول رقم (9)

توزيع الأحكام بحسب النصوص أو المبادئ التي استندت إليها المحكمة

النصوص والمبادئ التي استندت إليها المحكمة	عدد الأحكام	النسبة المئوية
نص دستوري	1	%1
قواعد ومبادئ دولية	3	%3
تشريع عادي (قوانين، أنظمة،...)	45	%46
أسانيد شرعية أو فقهية	42	%42
المبادئ العامة للقانون	6	%6
مبادئ العدل والإنصاف	2	%2
المجموع	(⁴)99	%100

شكل رقم (9)

توزيع الأحكام بحسب النصوص أو المبادئ التي استندت إليها المحكمة



يتضح من الجدول أعلاه أن النصوص التي اعتمدت عليها المحكمة في إصدار الأحكام تعادل عدد الأحكام التي تضمنتها هذه الدراسة (45 قانوناً) منها (39) حكماً في قانون الأحوال الشخصية والذي يستمد مصدره من الشريعة الإسلامية وجاء في الترتيب التالي الأسانيد الشرعية (42%) لذلك جاءت نسبة التشريع العادي 46% والأسانيد الشرعية بنسبة 42%.

⁴ - وتعزى الزيادة في النصوص التي استندت إليها المحكمة (99) لاشتمال الدعوى الواحدة على أكثر من واقعة وبالتالي تستند إلى أكثر من نص قانوني مما نتج عنه كثرة الآثار القانونية والعملية للحكم الواحد. كما جاء في الجدول (10) أيضاً إذ بلغ عددها (106).

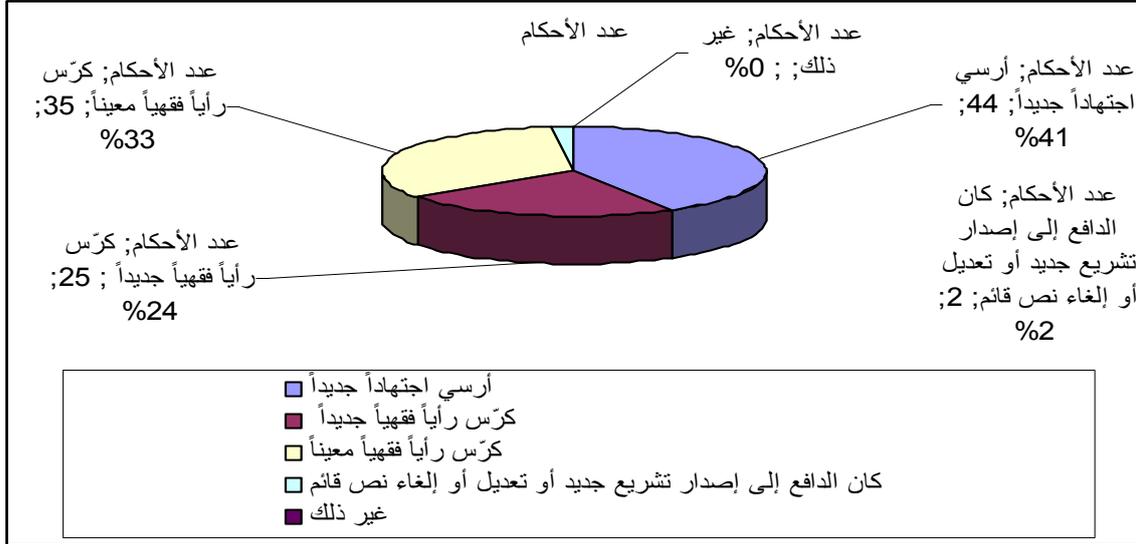
جدول رقم (10)

توزيع الأحكام بحسب الأثر القانوني والعملي للحكم

النسبة المئوية	عدد الأحكام	الأثر القانوني والعملي للحكم
41%	44	أرسي اجتهاداً جديداً
24%	25	كرّس رأياً فقهياً جديداً
33%	35	كرّس رأياً فقهياً معيناً
2%	2	كان الدافع إلى إصدار تشريع جديد أو تعديل أو إلغاء نص قائم
		غير ذلك
100%	106	المجموع

شكل رقم (10)

توزيع الأحكام بحسب الأثر القانوني والعملي للحكم



من خلال مطابقة بيانات الجدول السابق يظهر أن الغالبية العظمى من الأحكام (41%) أرست اجتهاداً جديداً وذلك لوجود الاجتهاد الجماعي داخل دائرة الأحوال الشخصية في المحكمة العليا والتي من اختصاصاتها إرساء المبادئ القانونية والآراء الفقهية (57%=33%+24%).

القسم الثالث

الخاتمة والتوصيات

بعد الاستعراض والتحليل للأحكام القضائية المضيئة للمرأة السودانية في مجالي الأحوال الشخصية والقانون الجنائي أوضحت أن القضاء السوداني زاخر بالعقول القانونية ذات النظرة الثاقبة القوية والخبرات الطويلة، ومما ساعده على أداء مهمته بحكمة ودراية في كل المجالات، الأجهزة التشريعية المنوط بها تشريع القوانين وما تصدره من تشريعات بشفافية فهماً وتطبيقاً مراعية فيها المصلحة العامة وعلى رأس هذه التشريعات دستور السودان الانتقالي لسنة 2005م.

ومن أهم مقومات صدور الأحكام القضائية النيرة وإرساء المبادئ القانونية الإيجابية والحيثيات القيمة، الاجتهاد الجماعي أي ما يعرف بالمداولة في النظام القضائي السوداني الذي عرف بعراقته ومثانة أسسه وجذوره، إلا أنه وعلى الرغم من هذه المكانة العظيمة لم يصدر أحكام قضائية نوعية خاصة بحقوق المرأة الإنسانية في مجال الحقوق السياسية أو الاقتصادية أو الاجتماعية أو الثقافية ما يحقق أهداف هذه الدراسة، ولا يعني هذا القول ان القضاء السوداني سلب المرأة هذه الحقوق، ولكنه لم يجد ما يدفعه إلى الاجتهاد في الأحكام القضائية لإرساء مبادئ قانونية تكفل للمرأة هذه الحقوق ويرجع ذلك إلى أن المشرع السوداني أغناه عناء الاجتهاد بالنص صراحة على كفالة جميع الحقوق للمرأة الإنسانية بدأ من حقوقها الاجتماعية والمدنية والاقتصادية والثقافية والدستورية وغيرها من الحقوق.

في البدء كفل دستور السودان الانتقالي لسنة 2005م للمرأة كافة الحقوق الأساسية التي وردت في المواثيق الدولية مثل الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والعهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية حيث كفل لها الحق في الحياة والأمان على شخصها وفي كرامة عرضها وحظر تسخيرها أو إذلالها أو تعذيبها، كما كفل لها المساواة أمام القضاء وفي الحقوق والواجبات وفي الأهلية للوظيفة العامة وكفل لها حرية التعبير والفكر وحرية التنظيم لأغراض ثقافية واجتماعية واقتصادية (المواد 28، 29، 30، 31، 32، 39، 40) ونورد على سبيل المثال نص المادة (2/7) من الدستور الذي كفل حق النساء وأطفالهن

بالتمتع بالجنسية السودانية حيث ساوى بين الأب والأم في هذا الحق (لكل مولود من ام أو أب سوداني حق لا ينتقص في التمتع بالجنسية والمواطنة السودانية) وأصبح ذلك من المبادئ الأساسية في الدستور ونص الدستور كذلك على حماية المرأة الأم ونص في المادة (2/15) (تضطلع الدولة بحماية الأمومة ووقاية المرأة من الظلم وتعزيز المساواة بين الجنسين وتأكيد دور المرأة في الأسرة وتمكينها من الحياة العامة).

وفي نص المادة (4/32) (توفر الدولة الرعاية الصحية للأمومة والطفولة والحوامل). ونص في المادة (3/36) كذلك (لا يجوز تنفيذ عقوبة الإعدام على الحوامل والمرضعات إلا بعد عامين من الرضاعة). كما أكد الدستور تعزيز حقوق المرأة من خلال التمييز الإيجابي في المادة (2/32) (تعزز الدولة حقوق المرأة من خلال التمييز الإيجابي).

وبالنسبة للحقوق الاقتصادية أشير إلى أن قوانين السودان جسدت مبدأ المساواة بين الرجل والمرأة في جميع القوانين الاقتصادية حيث تخاطب هذه القوانين الأشخاص وكلمة (شخص) وفقاً لقانون تفسير القوانين 1974 تعني الذكر والأنثى.

وبالنسبة للحقوق الثقافية فالنساء في السودان يشاركن في جميع الأنشطة الثقافية كما ان الدستور كفل لهن أسوة بالرجل الحق في تكوين الجمعيات الثقافية وكذلك يشاركن في الأنشطة الرياضية المختلفة، وكفل الدستور للمرأة في نص المادة (1/39) حرية التعبير والإعلام.

وفيما يتعلق بالحقوق السياسية أكدت القوانين السودانية تميز المرأة تمييزاً إيجابياً كما جاء في قانون الانتخابات 2008م بتخصيص مقاعد في البرلمان يتنافس عليها النساء فقط لعضوية المجلس الوطني ومجلس الولايات فيما يعرف بنظام الكوتة والذي حدد نسبة 25% من مقاعد البرلمان للنساء بالإضافة لحقهن للتنافس في جميع مقاعد البرلمان الأخرى، وكذلك قوانين العمل في السودان تتجه بشكل واضح لحماية المرأة وكفالة كثير من الحقوق لصالحها في مواجهة أصحاب العمل سواء كان ذلك في القطاع العام أو الخاص ويتضح ذلك في الحقوق المتعلقة بالأمومة وإجازة الوضع والرضاعة ومرافقة

الزوج وغيرها فعلى سبيل المثال، منحت لائحة الخدمة العامة لسنة 2007م المرأة المعتدة من طلاق أو وفاة إجازة عدة مدفوعة الأجر ونصت على ان اختيار الوظيفة يتم دون أي تمييز بين الرجل والمرأة وأن المرأة تستحق إجازة بدون مرتب لمرافقة زوجها كحد أقصى 5 سنوات خارج السودان (المادة 113) من لائحة الخدمة العامة 2007م.

وتستحق المرأة العاملة الحامل إجازة وضوح 8 أسابيع بأجر كامل، كما تستحق إجازة أمومة بدون مرتب لمدة عامين (المواد 102، 103) والمرأة المعتدة من وفاة إذا كانت غير حبلية تستحق إجازة بمرتب كامل 4 شهور وعشرة أيام وإذا كانت حبلية تستمر إجازة العدة بمرتب كامل إلى أن تضع حملها وتستحق بعد ذلك إجازة وضوح 8 أسابيع (نص المادة 104) والعاملة في القطاع الخاص لها نفس الحقوق.

وفي قانون العمل لسنة 1997 نص على أن العمل الإضافي للنساء اختياريًا (نص المادة 2/43) وعلى عدم تشغيل النساء من الساعة العاشرة مساءً إلى الساعة السادسة صباحاً ولا تشغلن في الأعمال الخطرة أو التي تعرضهن للمواد السامة المادة (19، 20) كما أن قانون العمل 1997 لا يجيز فصل المرأة العاملة أثناء الحمل أو الوضع المادة (2/46) كما أن المرأة المرضع تستفيد بساعة رضاع يومياً مدفوعة الأجر لمدة عامين (المادة 3/42).

ولم يغفل المشرع السوداني المرأة غير المسلمة، فقد أنشأ المفوضية الخاصة لحقوق غير المسلمين بهدف الحرص على كفالة حقوق غير المسلمين بالعاصمة القومية في ظل تطبيق الشريعة الإسلامية وتتلخص مهام المفوضية وفق المادة (2) في تأكيد احترام الأديان والعقائد والأعراف وإرساء روح التسامح والتعايش، ووفقاً لنص المادة (4) من قانون تفسير القوانين إن ما ورد في النصوص السابقة يشمل الذكر والأنثى.

وبخلاصة الأمر فإن الدستور السوداني كفل كل هذه الحقوق للمرأة وجاء نص المادة (32) منه (تكفل الدولة للرجال والنساء الحق المتساوي في التمتع بكل الحقوق المدنية والسياسية والاجتماعية والثقافية والاقتصادية بما فيها الحق في الأجر المتساوي للعمل المتساوي والمزايا الوظيفية الأخرى). وبالنسبة لمعاملة المرأة المسجونة فقد ميزها قانون السجون السوداني 2010 تمييزاً إيجابياً ونص في المادة (4/10) منه على وجوب فصل النساء في سجون أو أقسام مستقلة عن الرجال ونص في المادة (11) على معاملة خاصة للنزيلات وأولات الاحمال بكفالة كافة امتيازات المعاملة الخاصة والمناسبة لرعايتهن وعلاجهن وتتخذ بالنسبة لهن التدابير اللازمة ليضعن حملهن في مستشفى كلما أمكن ذلك وأجاز لها الزيارة الزوجية بعد التثبت من قيام الزوجية شرعاً أو وفق الأعراف (المادة 29). كما أنه حظر تنفيذ عقوبة الإعدام أو الإعدام مع الصلب على أولات الأحمال قبل أن يضعن حملهن ولا على المرضعات (المادة 2/39).

وبهذه النصوص وغيرها يتضح لنا ان المشرع السوداني ميز المرأة السودانية تمييزاً إيجابياً ولم يترك الباب مفتوحاً للقضاء السوداني للاجتهاد في إصدار الأحكام القضائية في حقوق المرأة السابق ذكرها تطبيقاً للقاعدة الفقهية (لا اجتهاد مع وجود النص) فالنصوص القانونية السابقة تكفي عند تطبيقها لكفالة جميع حقوق المرأة الإنسانية وتحقيق أهداف هذه الدراسة فهي كلها داعية وداعمة إلى حقوق المرأة الإنسانية.

وأوضحت أن ما صدر من أحكام اجتهادية أرسى مبادئ قانونية مضيئة للمرأة السودانية اشتملت عليها هذه الدراسة دائر داخل نطاق النص القانوني وفهم روح النص ومن ثم إصدار الحكم الإيجابي للمرأة.

وفي ختام هذه الدراسة نخلص إلى ان الرصد لكافة الأحكام القضائية النوعية التي تكفل حقوق المرأة ليس الهدف منها إبراز تميز حكم قضائي على آخر، إنما هو التعرف على الأحكام القضائية المضيئة للمرأة السودانية، وفي هذه الدراسة احتوت الأحكام القضائية في مجال قانون الأحوال الشخصية

للمسلمين فقهاً إسلامياً واجتهاداً قضائياً ثراً، ووجد القضاء السوداني ضالته في الاجتهاد لإرساء الأحكام القضائية النوعية لاعتماده على الفقه الإسلامي الذي يتصف بالمرونة والسعة والتجديد فهو فقه متجدد متطور يواكب مستجدات العصر.

وإن كان الاجتهاد لا يكون إلا عند عدم وجود النص الصريح فقد عالج المشرع السوداني في نص المادة (5) من قانون الأحوال الشخصية للمسلمين 1990 الأمر وفتح المجال واسعاً أمام القضاة للاجتهاد، ولكل ما سبق فإن القانون لا يمنع الاجتهاد، وبصفة خاصة يمكن استخدام هذا الاجتهاد في تعزيز مكانة المرأة وأوضاعها القانونية. هذا فضلاً على أن قانون الأحوال الشخصية منح القاضي سلطة جوازية وتقديرية في بعض النصوص وسعت من دائرة الاجتهاد والتفسير والتأويل للنصوص.

وكذلك يجب أن لا نغفل دور المنشورات القضائية الشرعية والجنائية التي يصدرها رئيس القضاء بسلطته القضائية ووفقاً للقانون وتكون ملزمة للعمل بها كتشريع فرعي له وزنه وقيمته القانونية وله آثاره في التطبيق العملي في القضايا، والتي ميزت المرأة إيجابياً في الماضي والحاضر على سبيل المثال المنشور الشرعي رقم (7) والذي وردت فيه الأحكام المتعلقة بالتطبيق لعدم الإنفاق أو الغياب أو للفقد أو للضرر والمنشور رقم (1995/68) الخاص بإجراءات تنفيذ أحكام النفقات الشرعية ضد العاملين بالدولة. والمنشور الجنائي رقم (1951/12) والذي جاء فيه انه لا يجوز عادة إعلان المحكوم عليه بان المحكمة قد أوصت بالرحمة عند إصدار عقوبة الإعدام نسبة لاحتمال عدم الموافقة عليها، واستثنى المنشور حالات منها (إذا كان المحكوم عليه امرأة) وهذا المنشور الصادر في عام 1951 تضمن التمييز الإيجابي للمرأة منذ عام 1951). وغيرها من المنشورات التي تعتبر ضمانات وتدابير لضرورة كفالة حقوق المرأة الإنسانية.

وبقصد توفير الحماية والرعاية للمرأة في جميع الحقوق، لابد أن يشار إلى أن وزارة العدل أنشأت وحدة لمكافحة العنف ضد المرأة والطفل، وأنشأت نيابات متخصصة منها نيابة الأسرة والطفل.

وبينت أن القضاء السوداني تصدى لمعالجة القصور التشريعي عند التطبيق العملي للنصوص المتعلقة بالمرأة ومن أمثلتها نسخت المحكمة العليا السابقة القضائية في الحكم القضائي رقم (2007/67) بالإدانة في جريمة اغتصاب طفلة تحت المواد (21) و(149) من القانون الجنائي، وأصدرت العديد من الأحكام القضائية اللاحقة بإضافة المواد (45) مقروءة مع المادة (86) من قانون الطفل 2010 ووفقاً لهذه النصوص وتطبيقاً لصريح النص في قانون الطفل وتحقيقاً لمقاصد الشريعة الإسلامية ثم تشديد العقوبة في جرائم الاغتصاب.

فكان الهدف من الاجتهاد الجماعي داخل الدائرة الجنائية في المحكمة العليا حماية وكفالة حقوق المرأة.

ويتبدى من كل ما تقدم أن التشريعات والقوانين وحدها ليست كافية لكفالة حقوق المرأة الإنسانية وان إصدار الأحكام القضائية النوعية لا زال في بدايته حتى تتغير النظرة العامة تجاه المرأة والنظر إليها بكونها إنساناً.

عليه نوصي:

1- مؤسسات المجتمع المدني والرسمي بذل الجهد لتعديل المفاهيم التقليدية للمرأة إلى مفاهيم أكثر تقدماً.

2- نوصي القضاة عند إصدار الأحكام القضائية النوعية أن يكونوا على معرفة تامة بمقاصد التشريع الإسلامي التي كفلت جميع حقوق المرأة وخاصة ما كان منها متعلقاً بالأحوال الشخصية، وتفسيرها وفقاً لمتطلبات الحياة.

3- سد الفجوة ما بين التشريع والتطبيق ولا يتأتى ذلك إلا بتدريب القضاة تدريباً فنياً على كيفية تطبيق المبادئ القانونية النوعية في الأحكام القضائية.

4- نوصي السادة القضاة أن تكون الأحكام القضائية النوعية أكثر شمولاً ودقة في التصنيف والترتيب في المجالات القضائية، حتى نستطيع الإمام بجهود العلماء والفقهاء والقضاة السابقين وإظهار ما احتوته هذه الأحكام من مبادئ فقهية أو قانونية، إيجابية للمرأة ولفائدة القضاة الجدد وحثهم على بذل الجهد لإصدار أحكام نوعية مضيئة للمرأة.

ونأمل أن تجد دراسة الأحكام القضائية النوعية المضيئة للمرأة حظاً وافراً من البحث والتحليل العلمي في ظل حماية وكفالة حقوق المرأة الإنسانية.

ولا يسع الباحثة إلا وان تزجي الشكر أجزله وأوفاه لمنظمة المرأة العربية صاحبة الفضل العميم والمبادرات العظيمة في شتى ضروب القضايا محل اهتمامها، لما حققه لها موضوع الدراسة من فرصة عظيمة للغوص في بحر القضاء السوداني الواسع والتوثيق لتراثه ولجهود رجال عظام أثروا ساحته بأحكام مضيئة أرسى مبادئ قانونية للمرأة السودانية، هذا بالإضافة إلى الفرصة العظيمة التي وجدتها الباحثة والتي لم تكن متاحة لها من قبل للإطلاع على هذه الأحكام القضائية والقيمة والتي وصل عددها (45) حكماً لأجل هذه الدراسة.

والحمد لله من قبل ومن بعد، والحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات.

د. بلقيس عبد الرحمن حامد فتوتة

أستاذ مساعد- كلية القانون - جامعة النيلين

رئيس قسم القانون الجنائي

TEL: 00249912340414

blqsf202a@yahoo.com E.MAIL:

قائمة المراجع

- 1- تاريخ الخرطوم، د.محمد إبراهيم أبوسليم، ط3، دار الجيل، بيروت، 1992م.
 - 2- الرائدات السودانيات، جامعة الاحفاد، ط1، 1992م.
 - 3- الشرع والمجتمع السوداني، كارولين فلور، ط1، مطبعة الفاكميا اخوان، القاهرة، 2004م.
 - 4- قضاء السودان في ثلاث اعوام 1995-1996-1997، الهيئة القضائية، بدون ناشر، بدون تاريخ.
 - 5- المدخل للقانون والقضاء السوداني، د.سعيد محمد المهدي، ترجمة هنري رياض، ط1، دار مكتبة الهلال، القاهرة، 1995.
 - 6- تاريخ النظام القضائي في السودان، الملامح والتطور، د.محمد خليفة حامد.
 - 7- تاريخ القضاء السوداني بين عهدين 1899-2005، د.محمد إبراهيم خليفة، ط2، 2010م.
- القوانين واللوائح:**

- 1- دستور السودان الانتقالي لسنة 2005م.
- 2- لائحة الخدمة العامة لسنة 1995م.
- 3- المنشورات القضائية الشرعية والجنائية، الصادرة من رئيس القضاء، السلطة القضائية.
- 4- المجالات القضائية، (18 مجلة من 1990 إلى 2008) الصادرة من المكتب الفني للهيئة القضائية.
- 5- قانون الاحوال الشخصية للمسلمين لسنة 1991م.
- 6- القانون الجنائي السوداني لسنة 1991م.
- 7- قانون العمل السوداني لسنة 1997م.
- 8- قانون الإثبات السوداني.
- 9- قانون الطفل السوداني لسنة 2010م.
- 10- الاتفاقية الدولية للطفل.
- 11- قانون الانتخابات السوداني لسنة 1998م.
- 12- السوابق القضائية غير المنشورة (من سنة 2009 إلى 2010) المكتب الفني للهيئة القضائية السودانية.

الفهرس

الصفحة	الموضوع
1	مقدمة
1	القسم الأول
1	التعريف بالدراسة
3	معايير اختيار الأحكام
4	أسلوب البحث
5	الصعوبات والمعوقات
8	النظام القضائي في السودان
20	القسم الثاني الدراسة التحليلية للأحكام القضائية
20	أولاً: تحليل الأحكام القضائية في مجال قانون الأحوال الشخصية للمسلمين
26	تحليل الأحكام القضائية في مجال قانون الأحوال الشخصية للمسلمين 1991م
26	أولاً: الفترة الزمنية من 1990 – 2000م
26	(1) المرحلة الأولى : 1990 – يوليو 1991 (قبل صدور القانون الحالي)
27	تحليل الأحكام القضائية قبل صدور القانون: (1990 – 1991)
31	تحليل الأحكام القضائية بعد صدور القانون الحالي لسنة 1991

31	(2) المرحلة الثانية: الفترة الزمنية من (92 - 2000)
31	1- عام 92
32	عام 93
33	3- عام 94
36	4- عام 95
37	5- عام 96
37	6 / عام 97
38	7 / عام 98
39	8 / عام 99
40	9 / عام 2000
44	تحليل الأحكام القضائية في مجال قانون الأحوال الشخصية للمسلمين لسنة 1991
44	ثانياً: الفترة الزمنية من 2001 - 2010
44	(1) عام 2001
48	(2) عام 2002م
50	(3) عام 2003م
50	(4) عام 2004م

52	(5) عام 2005م
52	(6) عام 2006م
54	(7) عام 2008م
57	(8) عام 2009م
57	(9) عام 2010م
62	ثانياً تحليل الأحكام القضائية في مجال القانون الجنائي
71	النتائج بالأرقام (الجدول من 1-10)
78	القسم الثالث الخاتمة والتوصيات
78	الخاتمة
83	التوصيات

فهرس السوابق القضائية

الرقم	موضوع الدعوى	رقم الحكم
-1	قضية طلاق للضرر	1990/30
-2	قضية نفقة محضونين	1990/93
-3	نفقة زوجية وصداق	قرار نقض 91/60
-4	قضية إسقاط حضانة	1991/74
-5	قضية طاعة	1992/215
-6	قضية حضانة	قرار استئناف 1992/180
-7	قضية حضانة	قرار استئناف 1992/269
-8	جريمة زنا	1992/48
-9	قضية حضانة	1993/179
-10	قضية حضانة	قرار نقض 1994/12
-11	قضية هبة	قرار نقض 1994/253
12	قضية نسب	القرار 1994/91
-13	قضية حضانة	1994/219
-14	الولاية في الزواج	1995/132
-15	قضية حضانة	1995/188
-16	قضية اسقاط حضانة	1996/131

1997/60	قضية طلاق للضرر	-17
1997/66	قضية نفقة عدة	-18
1998/229	قضية طاعة	-19
1999/274	قضية طلاق للضرر	-20
2000/114	قضية نفى نسب	-21
2001/3	قضية طلاق	-22
2001/173	قضية إذن زواج	-23
2001/282	قضية استرداد أمتعة ومهر	-24
ق د/39/2001	شئون الأسرة - ميراث - إثبات نسب	-25
2002/9	قضية هبة	-26
2002/3	قضية نفقة الأولاد	-27
م ع/ ط ج/ 155/2002	حق الدفاع الشرعي	-28
2003/211	قضية إسقاط حضانة	-29
2004/41	قضية نفقة	-30
2004/291	قضية زيارة واستصحاب محضونين	-31
2004/409	مؤخر صداق	-32
2005/330	قضية إسقاط حضانة	-33
.2006/186	قضية نفقة	-34

2006/189	قضية حضانة	-35
2006/207	قضية إذن زواج	-36
2007/67	جريمة اغتصاب - جريمة القتل العمد - جريمة الاتفاق الجنائي	-37
2008/40	قضية نفقة عدة	-38
2008/43	قضية طلاق للعقم	-39
2008/245	قضية نفقة وطاعة	-40
2008/3	جريمة الزنا	-41
2009/3	طلب إذن للسفر بالمحضون	-42
2010/411	طلب إذن للسفر بالمحضون	-43
2010/50	جريمة اغتصاب	-44
2010/63	جريمة اغتصاب	-45