

Temanotat

Afghanistan: Rettsvesen og straffeforfølgelse



Utlendingsforvaltningens fagenhet for landinformasjon (Landinfo) skal som faglig uavhengig enhet innhente og analysere informasjon om samfunnsforhold og menneskerettigheter i land som Utlendingsdirektoratet, Utlendingsnemnda og Justis- og politidepartementet til enhver tid har behov for kunnskap om for å kunne løse sine oppgaver.

Landinfos rapporter og temanotater er basert på opplysninger fra både offentlige og ikke offentlige kilder. Opplysningene er innsamlet og behandlet i henhold til kildekritiske standarder. Kilder som av ulike grunner ikke ønsker å bli offentliggjort, er ikke nevnt ved navn.

Opplysningene som blir lagt fram i rapportene og temanotatene, kan ikke tas til inntekt for et bestemt syn på hva praksis bør være i utlendingsforvaltningens behandling av søknader. Landinfos rapporter og temanotater er heller ikke uttrykk for norske myndigheters syn på de forhold og land som rapportene omhandler.

© Landinfo 2010

Materialet i denne publikasjonen er omfattet av åndsverklovens bestemmelser. Uten særskilt avtale med Landinfo er enhver eksemplarfremstilling og tilgjengeliggjøring bare tillatt i den utstrekning det er hjemlet i lov.

Alle henvendelser om Landinfos rapporter kan rettes til:

Landinfo
Utlendingsforvaltningens fagenhet for landinformasjon

Storgaten 33 A

Postboks 8108 Dep

N-0032 Oslo

Tel: 23 30 94 70

Fax: 23 30 90 00

E-post: mail@landinfo.no

www.landinfo.no

Temanotat **Afghanistan: Rettsvesen og straffeforfølgelse**

INNHold

1. Generelt om afghansk offentlig rettsvesen	4
2. Rettssikkerhet.....	6
3. Formelle prosedyrer. Straffeforfølging.....	9
4. Holdninger til og straffeforfølging av voldtekt	11
5. Holdninger til og straffeforfølging av mord	13
6. Forhold i afghanske fengsler	14
7. Referanser.....	15

1. GENERELT OM AFGHANSK OFFENTLIG RETTSVESEN

Frem til 2003 var afghansk rettsvesen - i ulike former og i ulike perioder – avhengig av og underlagt politisk styring (Centre for Policy and Human Development (CPHD) 2007, s. 73). Både Grunnloven av 2004 og *Law on Organization and Jurisdiction of Courts* (2005) stadfester at rettsvesenet og domstolene er fri uavhengige organer, og inneholder bestemmelser for å sikre domstolenes uavhengighet. Grunnlovens § 116 slår fast at:

The judicial branch (...) an independent organ of the state of the Islamic Republic of Afghanistan. The judicial branch consists of the Supreme Court (Stera Mahkama), High Courts, Appeal Courts. Structure of authorities of which are determined by law. The Supreme Court as the highest judicial organ, heads the judiciary organ of the Islamic Republic of Afghanistan (The Constitution of Afghanistan 2004).

Det hersker meget bred og udelt enighet om at det er langt igjen til grunnlovens intensjon er oppfylt.

Afghanistan har svært begrensede statsstyrings- og forvaltningstradisjoner og i likhet med situasjonen i en rekke andre utviklingsland, er det ikke offisiell lov, men religiøse og tradisjonelle normsystemer og konfliktløsningsmekanismer som de facto representerer "rettsvesenet" for majoriteten av befolkningen. Alle sentrale grunnlovsfestede rettslige institusjoner (det formelle afghanske rettsvesenet), er i tillegg merket av den alvorlige og periodevis uoversiktlige militære konflikten som har preget landet i over 30 år.

Afghanistan har ikke et enhetlig/uniformt rettssystem og juridiske institusjoner. Mange profesjonsinnehavere innenfor det formelle rettsvesen er neppe klar over hvilke lover de opererer i medhold av, hvilke lovverk de skal forvalte og hvordan. Rettslige institusjoner bærer preg av en eller flere fundamentale mangler; utdaterte og umoderne hjelpemidler, personale uten eller med manglende juridisk utdanning, underbemanning, underbetaling, ulovlige nettverk, korrupsjon og bestikkelser, politisk/religiøs press og manglende kjennskap og fysisk tilgang til lovverket som skal forvaltes. Det er videre klart at det formelle rettssystemet tiltemper både religiøs og tradisjonell lovgivning (*customary law*) og personlige rettsoppfatninger, og at slik lovforvaltning verken er forutsigbar eller tuftet på lovverk vedtatt av lovgivende myndighet (*statutory law*).

Afghanistan er nr. 179 av totalt 180 land på Transparency Internationals rangering over korrupsjon globalt (2009). Dommere og jurister har lave lønninger (dekker ofte ikke deres månedlige utgifter). Korrupsjonskulturen og rettspersonalets behov for ekstrainntekter, bidrar antagelig til at rettsvesenet er det området som oppfattes som mest korrupt av alle forvaltningsområder i Afghanistan (Torabi & Delesgues 2007, s. 64). Det relativt systematisk mangelfulle grunnlag for rettsikkerhet og forutsigbarhet som preger rettsvesenet og de facto "dominans" av religiøs og tradisjonell lovforvaltning, gir grunnlag for å beskrive det formelle retts- og domstolsvesen i

Afghanistan som dysfunksjonelt og sterkt avvikende fra internasjonale retts- og menneskerettighetsstandarder.

Dette temanotatet gir ikke anledning til å behandle alle sektorer og aspekter inngående. Det er heller ikke nødvendig for formålet, men videre følger tilleggsinformasjon om forhold på enkelte områder som illustrerer rettsvesenets grunnleggende og alvorlige utilstrekkelighet.

Det er gjennomgående underskudd på kompetent og utdannet juridisk personale til å fylle sentrale roller som dommer, advokat, aktor, osv. Kun 11 % av dommere har høyere juridisk universitetsutdanning, ca. 50 % har kun utdanning i religiøse lover (sharia) og 20 % har kun grunnskole utdanning (CPHD 2007, s. 70).

Det er videre mangel på skriftlig juridisk materiale som lovverk og dokumentert rettspraksis. 50 % av dommerne oppgir å ikke ha tilgang til lovbøker og hele 82 % oppgir å ikke ha tilgang til avsagte høyesterettsdommer (CPHD 2007, s. 71).

Det er fravær av grunnleggende administrasjonssystemer; eksempelvis finnes det ikke systematiske arkivstrukturer, bibliotek eller infrastruktur for kommunikasjon (CPHD 2007). Ifølge Norges ambassade i Afghanistan finnes det ikke noe sentralt nasjonalt register over straffesaker (e-post, oktober 2009).

Dommere, særlig i rurale strøk, men også i byene, er ofte utsatt for press og trusler fra lokale makthavere. Dommere og andre i rettsvesenet gis ingen beskyttelse fra myndighetene og i praksis vil en rettsinstans ha begrensede muligheter til å treffe beslutninger i strid med lokale makteliters interesser (CPHD 2007, s. 72). På den annen side må dommere ha gode relasjoner til politi- og påtalemyndighet for å kunne beholde sin posisjon/utøve sin gjerning. De implisertes personlige forbindelser er ofte avgjørende for sakers utfall (Utlændingestyrelsen 2004, s. 31).

Bonn-avtalen fra 2001 stadfester og understreker behovet for rehabilitering og reform innenfor det afghanske rettsystemet. I medhold av avtalen ble det etablert en uavhengig kommisjon, Judicial Reform Commission (JRC), "to rebuild the domestic justice system in accordance with Islamic principles, international standards, and the rule of law and Afghan legal traditions" (Bonn Agreement 2001).¹ Kommisjonen hadde oppnådd "only a limited level of success when it was dissolved in June 2005" (CPDH 2007, s. 81).

I 2005 ble et større reformarbeid, Justice for All, i samarbeid mellom UNAMA og UNDP og afghanske justismyndigheter igangsatt. I *Afghanistan Human Development Report* for 2007 blir status for reformarbeidet beskrevet slik:

However, this progress is very patchy and modest, and building on it faces serious obstacles. Institutionalized corruption, the continued political and military influence of warlords, and the lack of security outside a few key urban centers (especially for judges, judicial personnel, and prosecutors) pose serious challenges to the establishment of the rule of law in Afghanistan. Low salaries for judges, prosecutors, and other judicial personnel, limited public trust in the formal justice system and the police, lack of professional capacity within the justice sector, and the inadequacy of detention facilities

¹ Bonn Agreement 2001, The Interim Authority - I. General provisions, II. Legal framework and judicial system, sec. 2.

and correctional services further adds to the weakness of the formal justice sector (CPDH 2007, s. 81).

U.S. Department of State indikerer at situasjonen innenfor rettsvesenet også har utviklet seg minimalt i perioden mellom 2007 og 2009. Det heter:

The law provides for an independent judiciary, but in practice the judiciary was often underfunded, understaffed, and subject to political influence and pervasive corruption. Bribery, corruption, and pressure from public officials, tribal leaders, families of accused persons, and individuals associated with the insurgency threatened judicial impartiality. The Counter Narcotics Tribunal in Kabul, whose member salaries the international community supplemented and who worked within a secure compound, was an exception, and international organizations reported no evidence of corruption or political influence involving its officials. Other courts administered justice unevenly, according to a mixture of codified law, Shari'a (Islamic law), and local custom.

The formal justice system was relatively strong in the urban centers, where the central government was strongest, and weaker in the rural areas, where approximately 72 percent of the population lives. Nationwide, fully functioning courts, police forces, and prisons were rare. The judicial system lacked the capacity to handle the large volume of new and amended legislation. A lack of qualified judicial personnel hindered the courts. Municipal and provincial authorities, including judges, had minimal training and often based their judgments on their personal understanding of Shari'a, tribal codes of honor, or local custom. Lack of access to legal codes and statutes hindered judges and prosecutors (U.S. Department of State 2010).

2. RETTSSIKKERHET

Sentrale kilder, eksempelvis UNHCR, mener at ingen rettsinstanser i Afghanistan i tilstrekkelig grad ivaretar grunnleggende rettsikkerhet. Heller ikke i Kabul, selv om forholdene der og i flere av de store byene, er bedre enn i øvrige områder. I tillegg til at rettsikkerheten i rurale strøk er gjennomgående dårlig, reduserer den ustabile sikkerhetssituasjonen folks tilgjengelighet til det formelle rettvesenet (Udlændingestyrelsen 2004, s. 30). Rettsikkerheten er særlig lav i områder med sterke krigsherrer. Lokal justisforvaltning og domstoler er i enkelte områder i praksis kontrollert av uformelle lokale makthavere.

Det rapporteres jevnlig om alvorlig og mangelfull implementering av prosedyrer, og - slik Landinfo kjenner situasjonen - er det generelle utgangspunktet at saksbehandling og rettslige prosedyrer ikke tilfredsstillende internasjonale minstestandarder. Administrasjon og implementering av rettslige prosedyrer varierer imidlertid i ulike områder.

Alle siktedes rettslige utgangspunkt er at de skal anses som uskyldige til det motsatte er bevist, men det foreligger en rekke eksempler på at tiltalte dømmes etter meget korte og summariske forhandlinger, enkelte ganger kun noen få minutter. Landinfo er også kjent med tilfeller hvor siktede er fratatt retten til tilstedeværelse og anke. Iht.

grunnloven og *Interim Criminal Procedure* har personer som er siktet for kriminelle handlinger krav på konsultasjon/representasjon under prosessen. Retten til juridisk representasjon/konsultasjon krenkes kontinuerlig og under prosessen forekommer det at siktede frarøves retten til å stille spørsmål til eventuelle vitner. De færreste får i praksis tilgang til advokat. Det er stor mangel på advokater. Ifølge UNODC er det i underkant av 60 advokater på landsbasis som tilbyr fri rettshjelp. Disse dekker åtte-ti provinser, hvilket betyr at det i ca. 20-25 provinser ikke finnes tilgjengelig advokathjelp (UNODC 2007, s. 24).

Det forekommer også at siktede ikke blir gitt anledning til å sette seg inn i sakens dokumenter før rettsbehandlingen. Danske myndigheter har påpekt at siktede ikke blir opplyst om retten til juridisk bistand, ikke får knytte kontakter utenfor fengselet og heller ikke alltid får informasjon om grunnen til fengslingen (Udlændingestyrelsen 2004, s. 31-32).²

Når det gjelder bruk av frihetsberøving i forkant av førsteinstansbehandling, er maksimalgrensen to måneder før saken må høres. Dette gjelder også for gjennomføring av ankesak i tilfelle den siktede fortsatt frihetsberøves etter førsteinstansbehandling, dvs. maks to måneder varetekt. Kapasitetsproblemer medfører at mange mistenkte blir sittende i månedvis uten at det treffes rettslige tiltak.

Begge parter kan iht. regelverket anke en sak. Det betyr at personer som frifinnes på de to laveste domsnivåene kan bli holdt frihetsberøvet inntil saken er behandlet på høyeste nivå, dvs. høyesterett. Det er klare ankefrister. På laveste nivå vil dommen være endelig om anken ikke foreligger innen 20 dager, tilsvarende for ankeinstansen er 30 dager. Høyesterett må behandle saken maksimalt fem måneder etter fremsatt anke. Om ankefrister ikke overholdes, setter loven krav om løslatelse. Dette regelverket misligholdes av påtalemyndigheter og rettsvesenet.

Domstoler forvalter ikke utelukkende offisiell lov, men - som nevnt - i ulik grad både *sharia* og varianter av tradisjonell lovgivning. Uklarheten om hvilke lover som vil bli forvaltet i konkrete prosesser i kombinasjon med mangel på dommere med juridisk skoloring, redusert tilgang til rettslige kilder og svak kunnskap om gjeldende lovverk, innebærer at de fleste rettslige prosesser - rent juridisk - er i sterkt strid med grunnleggende rettssikkerhetskrav.

Korrupsjon, lokalt maktpress og at det sekulære/offisielle rettsystemet forvalter *sharia*/tradisjonell lovgivning bidrar ytterligere til urett og menneskerettstridige avgjørelser, eksempelvis den svært kvinnediskriminerende kompensasjonsordningen *baad*.³

Rettsvesenet er i liten grad i stand til å levere rettssikkerhet til kvinner, som fortsatt ofte får sine saker behandlet i det tradisjonelle konfliktløsningssystemet (Udlændingestyrelsen 2004, s. 30-31). Prosedyrene i tilknytning til tradisjonell konfliktløsning innebærer at kvinnene selv ikke gis anledning til å være til stede ved

² Landinfos kjennskap til forholdene tilsier at henvisningen til Udlændingestyrelsen 2004, er relevant også pr. april 2010.

³ Pashtunwali. Praksis som innebærer at en ung pike (eller flere) fra gjerningsmannens familie giftes inn i offerets familie.

behandlingen av sak. I rapporten *Silence is Violence. End the Abuse of Women in Afghanistan* fra UNAMA og OHCHR fra 2009 heter det:

The current reality is that the lives of a large number of Afghan women are seriously compromised by violence. Women are denied their most fundamental human rights and risk further violence in the course of seeking justice for crimes perpetrated against them.

[...]

Victims often find themselves being prosecuted for the offence of zina (adultery) and are denied access to justice.

Tilsvarende gjelder for mindreårige. Rettsystemet skiller i liten grad mellom voksne og mindreårige og få provinser har etablert et justissystem for mindreårige. Det betyr at mindreårige behandles som voksne, noe som er i strid med både afghansk lovgivning, *Juvenile Code* som vedtatt allerede i 2005, og med prinsippene i *United Nations Convention on the Rights of the Child*, som er ratifisert av Afghanistan.

U.S. Department of State (2010) beskriver situasjonen slik:

Detained children were typically denied their basic rights and many aspects of due process, including presumption of innocence, the right to be informed of charges, access to defense lawyers, and the right not to be forced to confess. Some of the children in the criminal justice system were victims rather than perpetrators of crime; particularly in cases of sexual exploitation, perpetrators were seldom imprisoned as cases were seldom prosecuted, and some victims were perceived as shameful and in need of punishment, having brought shame on their family by reporting the abuse. Some children were allegedly imprisoned as a family proxy for the actual perpetrator, presumably a bread-winner.

Ifølge rapporten *Juvenile Justice. The situation for children in conflict with the law in Afghanistan* fra UNICEF og den afghanske menneskerettighetskommisjonen, AIHRC, er det pr. juni 2008:

(...) only three Juvenile Primary Courts have been established (in Kabul, Mazar and Jalalabad) with two more provinces in the process of establishing these courts. 28 provinces remain with no formal plans, in spite of the fact that the Juvenile Code clearly stipulates that cases involving juveniles should be processed in specialised juvenile courts. As such justice for children in conflict with the law remains very much rooted in the criminal justice system (UNICEF/AIHRC u.å.).

Manglende rettsikkerhet er ikke kun knyttet til rettslig behandling, men et problem på alle nivå i en strafferettslig prosess. Riksadvokaten (Attorney General), et sentralt bindeledd mellom politiet og domstolene som har overordnet ansvar for straffesaksbehandling, mangler ressurser og kvalifisert personell, noe som reduserer kvaliteten av forberedelsene til rettssaker (CPHD 2007).

U.S. Department of State (2010) beskriver situasjonen innen politiet slik:

Official impunity was pervasive. Many observers believed ANP personnel were largely unaware of their responsibilities and defendants' rights under the law. Credible sources, including detainees, reported local police in many

parts of the country extorted a "tax" at checkpoints and inflicted violence (including sexual violence against boys) at police checkpoints. Police also reportedly extorted bribes from civilians in exchange for release from prison or to avoid arrest. Police abuses generally have declined following international police training efforts. Observers alleged that the high acquittal rate in courts reflected the lack of training of judges, poor investigations, lack of evidence, and possible bribes to legal officials. Lack of formal education and low literacy rates among the ANSF and the judiciary hampered the consistent delivery of justice.

3. FORMELLE PROSEDYRER. STRAFFEFORFØLGING.

Iht. *Interim Criminal Procedure Code for Courts* (ICPCC) er politiet forpliktet til - innen 24 timer - å rapportere kriminelle handlinger til *Primary Saranwal* (*investigating procecutor*]. Offentlige tjenestemenn er likeledes forpliktet til å rapportere kriminelle handlinger knyttet til embetsutøvelse. Sivile er kun forpliktet til å rapportere kriminelle handlinger som er knyttet til intern og ekstern sikkerhet (nasjonens sikkerhet) (ICPCC 2004, art. 21). Videre fremgår det av art. 22 i ICPCC (2004) at:

The Primary Saranwal has the obligation to introduce the penal action for prosecution of all crimes, known directly by him, committed in the territory of the district, unless otherwise expressly provided by law.

Med mindre et kriminelt forhold ikke omfattes av særskilte lovbestemmelser med henblikk på prosedyre, er utgangspunktet at tiltaler skal reises i det juridiske distriktet hvor den kriminelle handlingen antas å ha blitt begått (*territorial jurisdiksjon*). Dersom det foreligger flere kriminelle handlinger begått av samme person, skal saken føres for retten i det distriktet hvor den mest alvorlige handlingen (*the most serious crime*) antas å ha blitt begått (ICPCC 2004, art. 26). *Primary Saranwal* er ansvarlig for etterforskning og ICPCC gir detaljerte retningslinjer for hvordan etterforskningen skal gjennomføres (ICPCC 2004, chapter 6, art. 33 - 39).

Om ikke det er mulig å varsle siktede, åpner ICPCC for muligheten til å gjennomføre rettsaker uten at den/de tiltalte er til stede (ICPCC 2004, art. 46).

Det er tre nivåer i strafferettsbehandlingen: *Primary Courts*, *Province Court/Court of Appeal* og *Supreme Court*.

Primary Courts (primærdomstolene) er det laveste rettsnivået. Primærdomstolene ligger inn under jurisdiksjonen til *Appeals Court* og det er etablert *Primary Courts* både på provins- og distriktsnivå. Det er flere typer *Primary Courts* og enkelte er spesialdomstoler eller tribunaler. I det følgende vil kun de domstoler som behandler kriminalitet omtales. I *Law on Organization and Jurisdiction of Courts of the Islamic Republic of Afghanistan* (LJC) er primærrettenes struktur og jurisdiksjon beskrevet. Iht. LJC (2005, art. 42) har en *Central Provincial Primary Court* følgende ansvarsområder relatert til kriminalitet:

Central provincial primary courts shall have the relevant Dewans to resolve cases in primary level in accordance with law: Resolving general criminal cases by General Criminal Dewan. Resolving criminal cases of public security and interest, drug trafficking and other crimes by Public Security Dewan in accordance with law. Resolving traffic criminal cases by Traffic-Related Crimes Dewan.

Hossein Gholami (u.å., s. 195) sier følgende om sammensetningen:

Among these courts, the central provincial primary court is charged with handling criminal cases in a professional manner...Each tribunal has a head of tribunal and a maximum of four members, bringing the total maximum number of members to five, which must always be an odd number.

Om *Primary Courts* på distriktsnivå heter det i art. 46 i LJC (2005):

The District Primary Court shall consist of a chief and two members. In the areas where there are no members available, the cases shall be decided by fewer than three.

[...]

The Chief of the District Primary Court shall lead the court. In the Chief's absence, the responsibilities and powers shall be transferred to the most judicially experienced judge on the court.

Videre fastslår art. 48 at:

District Primary courts shall deal in primary stage with all ordinary criminal, civil, and family cases which are legally presented to them (LJC 2005).

På en rekke områder er det spesialdomstoler. For de strafferettsrelaterte problemstillingene som er tema her, er domstolen for ungdomskriminalitet relevant. Av art. 44 i LJC (2005) fremgår at:

There shall be established a juvenile primary court in the center of every province. The juvenile primary court shall be made up of a head and four members. In case the head is absent due to any reason, the head's powers and duties shall be transferred to one of the judicially experienced judges. The method to resolve juveniles' offences shall be determined by a special regulation.

Kriminelle handlinger skal behandles av den *Primary Court* som har jurisdiksjon i det område hvor handlingen er begått.

Province Court/Court of Appeal er opprettet i iht. art. 31 i LJC som ankeinstans i hver provins. Disse behandler saker i den aktuelle provinsens primærrettsystem. *Appeals Courts* kan i utgangspunktet sette seks ulike tribunaler;

(...) a general crime tribunal, a public security tribunal, a civil and personal status tribunal, a public rights tribunal, a commercial tribunal and a juvenile tribunal. Road traffic cases are also handled by the general crime tribunal according to Article 32 (3) of the LOJC (Gholami u.å., s. 192).

Hvert Appeal Court-tribunal skal bestå av maksimum syv medlemmer; lederen og seks medlemmer (*judicial members*). Gholami påpeker følgende om medlemmene:

No provisions on the membership requirements of the appeals court tribunals are envisaged ... However, the judges to be appointed to an appeal court should have a higher level of professional expertise than the judges of a primary court, for the former as judicial controlling authority handles the latter's actions (u.å., s. 192–193).

En anke til *Court of Appeal/Province Court* skal innholde argumenter for feil anvendelse av loven, manglende bevis/feiltolkning av bevis og/eller feil straffeutmåling (ICPCC 2004, art. 66).

Supreme Court er høyeste domstolsnivå som består av ni høyesterettsdommere utpekt av presidenten og er godkjent av nasjonalforsamlingen (*Wolesi Jirga*) (Gholami u.å.). Høyesteretts primære ansvar er å beskytte afghanske borgeres grunnleggende menneskerettigheter, løse juridiske uenigheter på en åpen og rettferdig måte og å arbeide for rettssikkerhet og et velfungerende rettssystem (CPHD 2007, s. 69).

Dommer fra *Appeals Court* kan kun ankes til *Supreme Court* under henvisning til feil lovanvendelse eller lovtolkning (ICPCC 2004, art. 71). I tillegg kan det ankes over selve bevisføringen eller at bevis er ugyldige fordi de ikke er innhentet i overensstemmelse med lovens krav (ICPCC 2004, art 7). Gholami beskriver ankegrunnlaget slik:

- *Improper implementation of law or its misinterpretation in a decision taken by the appeal court;*
- *Non-compliance with provisions of law during the collection of facts and evidence, and/or attributing a decision to these invalidated facts and evidence.*
- *Period of objection: This begins on the day a decision is announced, either at the close of a hearing or immediately after a decision is issued, or following a certain time. In case of a trial in absentia, this period starts on the day an absent convict is notified of the court's decision. The period of objection lasts for 30 days after notification of a decision. An objection shall be considered null and void if voiced after the expiry of this period* (Gholami u.å., s. 188).

4. HOLDNINGER TIL OG STRAFFEFORFØLGING AV VOLDTEKT.

Voldtekt er ikke eksplisitt omhandlet i den afghanske straffeloven, Penal Code (1976). Dette forholdet har i mange år blitt meget sterkt fokusert og kritisert av en rekke menneske- og kvinnerettighetsorganisasjoner. Bakgrunnen er at det i afghansk strafferettstradisjon ikke skilles klart mellom voldtekt på den ene side og frivillig utenomekteskapelig seksuelt samkvem på den annen. Voldtekt er ikke ved offisielt lovverk definert eksplisitt som kriminalitet og blir ofte behandlet i medhold av sharias bestemmelser om utenomekteskapelige forbindelser (*zina*).

Slik Landino forstår forholdene, innebærer det at det klare element av tvang og overgrep som karakteriserer voldtekt, har begrenset eller ingen plass innenfor det begrepsapparat og de tolkningsrammer som voldtekt forstås og behandles juridisk. Mawlawi Mohammad Qasim, medlem av Penal Bureau i Supreme Court, beskriver voldtekt som “an illicit sexual relationship between a man and a woman who are not married to each other” (IRIN 2009). Ifølge UNAMA/OHCHR-rapporten *Silence is Violence* er afghanske jurister og politi enten ukjent med, eller ikke overbevist om, at voldtekt er en alvorlig forbrytelse (UNAMA/OHCHR 2009).

Zina (utroskap/utenomekteskapeleg seksuelt samkvem) omtales i straffelovens kapittel åtte (artiklene 427 til 429)⁴ sammen med *pederasti* (forhold mellom voksen mann og ung gutt) og brudd på ære, og referer til personer som er involvert i seksuelle handlinger utenfor rammen av ekteskapet (Penal Code 1976). I prinsippet er begge parter som er involvert i *zina* strafferettslig ansvarlige, men ovennevnte rapport fra UNAMA/OHCHR (2009) peker på at:

(...) if coercion is established, the victim is relieved of any criminal liability. It is unclear how this distinction between consensual and coercive zina is being applied in Afghan courts. In addition, there is no clear definition of what amounts to ‘coercion’. This distinction is not well applied and understood, including by justice officials.

Dommere anvender sharia og religiøs rettstradisjon ved behandlingen av *zina*-saker. Det innebærer at *zina*-anklager må bevitnes av fire voksne habile muslimske menn. Det er svært vanskelig og beskytter kvinner mot falske anklager om utenomekteskapelege forhold. Samtidig begrenser denne bevisstandard ”the ability of victims to prove rape” og ”...Even when women make claims of coercion during the investigation or court proceedings, they remain at a high risk of being accused of having consented to *zina*” (UNAMA/OHCHR 2009, s. 24). Det finnes en rekke eksempler på at kvinnen blir dømt for *zina*, mens overgriperen går fri (Judd 2008; UNODC 2007).

UNAMA-rapporten beskriver hvorledes mangel på strafferettslig forståelse og kultur bidrar til alvorlige tilleggsovergrep og menneskerettighetsproblemer for voldtatte kvinner:

Afghan society perceives women to be the guardians of culture and the custodians of a family’s “honour”. As a result, women are seen as “dishonouring” their families and communities when they are subjected to sexual violence. As such, it is the girl or woman – the rape victim – and not the perpetrator who carries the shame of the crime. As Afghan families customarily wish to uphold their “honour” by hiding incidents of rape of family members, the extent of the problem of rape within Afghan society remains unknown. In the interest of preserving “honour”, and of preventing

⁴ Artikkel 427 i Penal Code (1976) spesifiserer følgende skjerpene omstendigheter for ”*zina*, in the case where the person against whom the crime has been committed” er under 18 år, gift kvinne, jomfru eller handlingen er utført av en eller flere personer. Dette er omstendigheter som kan defineres om voldtekt, men som i loven altså er omtalt som *zina*/utroskap (UNODC 2007, s. 23). Art. 429 stadfester videre at en person som med vold og trusler krenker en annens ærbarhet/kyskhets, skal dømmes til lange fengselsstraffer og ikke mindre enn syv år (UNODC 2007, s. 21).

ostracism and humiliation, Afghan women are under a lot of pressure to remain silent.

...Only in a few isolated cases have public institutions taken appropriate action. In many instances, victims seeking help and justice are further victimized. Evidence has proved that victims of rape are discouraged from taking their cases to the police, and if they do so, are not treated with respect. Frequently, rape victims are humiliated or denied justice, and are sexually abused while held in custody or detention. The Government has not invested adequately in measures geared to investigating rape cases effectively, nor in prosecuting the perpetrators. More should be done by the Government to promote change in societal attitudes and practices that at times condone sexual violence through harmful customs, such as baad – the handing over of a girl as “compensation” to settle a dispute or a crime – or insisting that a victim marry her rapist (UNAMA/OHCHR 2009, s. 21).

Voldtekt rapporteres svært sjelden og informasjon om voldtekt beskrives av UNAMA som anekdotisk, ufullstendig og ikke troverdig. Problematikk knyttet til voldtekt/zina vil forsøkes løst uten innblanding av rettsvesenet. Dersom en seksuell handling (uavhengig av frivillighet) mellom to ugifte har funnet sted, er det ikke uvanlig at kvinnen/piken giftes bort til overgriperen. Skam og behov for gjenopprettelse av ære innebærer ofte reaksjoner mot offeret (kvinnen) og ikke overgriperen (Bayoumy 2009).

Ofte vil kvinnenens familier i zina/voldtektsaker forsøke å hindre at sakene blir kjent. Det hender imidlertid at offeret/offerets familie går ut i media. Ofte pga. fortvilelse over at myndighetene ikke bryr seg og at overgriperen(e) ikke blir straffet (Bayoumy 2009; Najibulla 2008). Dette er i tråd med oppfordringer fra mange afghanske kvinneorganisasjoner, som henstiller om at voldtekter anmeldes.

Karzai har (ovenfor voldtekts ofre og kvinnerorganisasjoner) forsikret om at regjeringen skal ha fokus på voldtekt og skjerpe reaksjonene mot overgripere (Najibulla 2008; The New York Times u.å.). Samtidig har Karzai-regimet benådet personer dømt for voldtekt (Clark 2008).

Media rapporterer om tilfeller av voldtektsforbrytere som dømmes til lange fengselsstraffer (15-20 år), men en representant for RAWA hevder at voldtektsforbrytere, dersom de dømmes, sjeldent får mer enn seks måneders fengsel (Alive in Afghanistan 2009; The New York Times u.å.). Landinfo kjenner ikke til tilfeller av dødsstraff for voldtektsforbrytere. Det at rettsvesenet er preget av korrupsjon og i mange områder overstyres av lokale ledere/krigsherrer, gjør at overgripere med ressurser, makt og gode forbindelser sjelden dømmes (The New York Times u.å.).

5. HOLDNINGER TIL OG STRAFFEFØLGING AV MORD

Drap kan medføre dødsstraff i Afghanistan, jf. The Penal Code 1976. Til tross for at det tradisjonelle konfliktløsningssystemet står betydelig sterkere enn det formelle i store deler av landet, foretrekker over 80 % av befolkningen å bruke det formelle

rettsvesenet ved mord (CPHD 2007, s. 74). Det er lite som tilsier at ikke de betydelige manglene ved rettsvesenet som er beskrevet i det foregående ikke også er gjeldende i prosesser i tilknytning til mord; de vil være i strid med grunnleggende rettsprinsipper. Personer med ressurser og nettverk blir sjelden dømt.

Om et mord bringes inn for en jirga/shura vil det primære målet være å finne en riktig og relevant kompensasjon og å avslutte konflikten, fremfor å straffe gjerningsmannen. Kompensasjon kan være "materielt" som land, penger, husdyr og inngifte av unge ugifte jenter. Overordnede prinsipper er sosial balanse, tilgivelse, reintegrering og etablering av familiære bånd mellom parter (ofte familier) i strid, men resultat i en del tilfeller innebærer nye menneskerettighetsovergrep, jf. Landinfos temanotat *Afghanistan: Blodhevn, tradisjonelle lover (pashtunwali) og tradisjonelle konfliktløsningsmekanismer*.

6. FORHOLD I AFGHANSKE FENGLER

Totalt er det i underkant av 40 fengsler i Afghanistan. Forholdene i afghanske fengsler er generelt svært dårlige og "Inmates are often treated inhumanely" (CHPD 2007). Fangebefolkningen har økt markant de seneste år; i enkelte perioder med over 300 i måneden. I 2001 var det totalt 600 fanger, mens tallet hadde økt til 10 000 i 2007 (Prison Reform Working Group (PRWG) 2007).

Fengslene preges av generelle grunnleggende mangler knyttet til ernæring, helsetjenester, hygiene, oppvarming, sanitæranlegg, sengeplasser, etc. Central Prison Departement opplyste i november 2006 at myndighetene ikke var i stand til å sørge for husly (sengeplasser innendørs) for nesten 1000 fanger. Det foreligger rapporter om dødsfall både pga. mishandling og manglende infrastruktur.

Kvinner og innsatte under 18 år gis ikke tilfredsstillende og atskilt innkvartering og eksponeres for betydelig risiko for overgrep fra de øvrige fangene. Kvinner i fengsel har ofte med seg mindreårige barn.

Anslagsvis 50 % av de innsatte er frihetsberøvet uten rettslig behandling.

I 2003 ble det igangsatt en reform innen fengselsvesenet, men dette har manglet finansiering og oppmerksomhet, både fra myndighetene og fra internasjonale givere. Landinfo har ikke informasjon som indikerer at situasjonen har endret seg mye sammenliknet med PRWGs beskrivelse av situasjonen i 2007:

(...) prisoners continue to be housed in inhumane, deplorable conditions. The population long ago exceeded the system's ability to provide accommodations or basic services that are required by Afghan law and international standards. MOJ will not be able to meet the ANDS goals of having basic fully functioning provincial prisons, juvenile rehabilitation centers and detention centers throughout the country within the five year timeframe identified in the Afghanistan Compact without greater international assistance (PRWG 2007).

7. REFERANSER

Skriftlige kilder

- Alive in Afghanistan (2009, 12. oktober). Two convicted of raping minor girls. *Alive in Afghanistan* [blogg]. Tilgjengelig fra <http://aliveinafghanistan.org/reports/view/615> [lastet ned 11. april 2010].
- Bayoumy, Y. (2009, 30. november) UN: Rape in Afghanistan a Human Rights Problem of Profound Proportions. *Reuters*. Tilgjengelig via RAWA News <http://www.rawa.org/temp/runews/2009/11/30/un-rape-in-afghanistan-a-human-rights-problem-of-profound-proportions.html> [lastet ned 11. april 2010]
- Bonn Agreement (2001). *Agreement on provisional arrangements in Afghanistan pending the re-establishment of permanent government institutions*. Bonn: UN. Tilgjengelig fra <http://www.afghangovernment.com/AfghanAgreementBonn.htm> [lastet ned 11. april 2010]
- Center for Policy and Human Development Kabul University (CPHD) (2007). *Human Development Report 2007*. Kabul: CPHD. Tilgjengelig via UNDP http://www.undp.org.af/publications/keydocuments/nhdr07_complete.pdf [lastet ned 29. april 2010]
- Clark, Kate (2008, 24. august). Afghan President Pardons Men Convicted of Gang Rape. *The Independent*. Tilgjengelig via AlterNet <http://www.alternet.org/rights/96208/> [lastet ned 8. april 2010]
- The Constitution of Afghanistan (2004). Kabul: The Islamic Republic of Afghanistan. Tilgjengelig fra http://www.afghan-web.com/politics/current_constitution.html#chapternine [lastet ned 7. april 2010]

Dette er en uoffisiell engelsk oversettelse av loven.

- Gholami, H. (u.å). *Basics of Afghan Law and Criminal Justice. A Manual for Afghan Police and Legal Professionals*. Kabul: GTZ. Tilgjengelig fra <http://www.auswaertiges-amt.de/diplo/de/Aussenpolitik/RegionaleSchwerpunkte/AfghanistanZentralasien/Downloads/Polizei-Legal-Manual.pdf> [lastet ned 6. april 2010]
- [ICPCC] (2004). *Interim Criminal Procedure Code for Courts*. [s.l.]: Government of Afghanistan. Tilgjengelig fra [http://www.themissing.cicr.org/ihl-nat.nsf/0/2ee7715e48bfca37c1257114003633af/\\$FILE/Criminal%20Procedure%20Code%20-%20Afghanistan%20-%20EN.pdf](http://www.themissing.cicr.org/ihl-nat.nsf/0/2ee7715e48bfca37c1257114003633af/$FILE/Criminal%20Procedure%20Code%20-%20Afghanistan%20-%20EN.pdf) [lastet ned 3. april 2010].
- IRIN (2009, 3. mai). "Differentiate rape from adultery" - rights groups. *IRIN*. Tilgjengelig fra <http://www.irinnews.org/Report.aspx?ReportId=85978> [lastet ned 3. april 2010]

- Judd, T. (2008, 18. august). The Afghan women jailed for being victims of rape. *The Independent*. Tilgjengelig fra <http://www.independent.co.uk/news/world/asia/the-afghan-women-jailed-for-being-victims-of-rape-900658.html> [lastet ned 7. april 2010]
- Law on Organization and Jurisdiction of Courts of the Islamic Republic of Afghanistan (LJC) (2005, 21. mai). [s.l.]: Islamic republic of Afghanistan, the Supreme Court. Tilgjengelig fra <http://www.asianlii.org/af/legis/laws/loajocotiroaogn851p2005052113840231a1014/> [lastet ned 28. april 2010]
- Najibulla, F. (2008, 1. september). In Afghanistan, Rape Victims Begin to Break The Silence. *Radio Free Europe/Radio Liberty*. Tilgjengelig fra http://www.rferl.org/content/Afghanistan_Rape_Victims_Break_The_Silence/1195472.html [lastet ned 6. april 2010]
- The New York Times (u.å.). Rape becomes a topic in Afghanistan. *The New York Times*. Tilgjengelig fra http://www.nytimes.com/2008/08/12/world/asia/12iht-rape.1.15199078.html?_r=1 [lastet ned 6. april 2010]
- Penal Code (1976, 7. oktober). [s.l.]: The Government of the Republic of Afghanistan. Tilgjengelig fra <http://webapps01.un.org/vawdatabase/uploads/Penal%20Code%201976.pdf> [lastet ned 28. april 2010]
- Prison Reform Working Group (PRWG) & Central Prisons Department (CPD) (2007, mai). *Rome Conference Afghan Prison Update*. Roma: PRWG. Tilgjengelig fra <http://www.rolafghanistan.esteri.it/NR/rdonlyres/ACBF0BEA-4B07-4DD4-8295-3E52FB57CC5B/0/Paperonprisons.pdf> [lastet ned 3. april 2010]
- Torabi, Y. & Delesgues, L. (2007, januar). *Afghan Perceptions of Corruption. A Survey Across Thirteen Provinces (DRAFT)*. [s.l.]: Integrity Watch Afghanistan. Tilgjengelig fra <http://afghanistan-canada-solidarity.org/sites/afghanistan-canada-solidarity.org/files/Afghan%20Perception%20of%20Corruption%20Draft.pdf> [lastet ned 6. april 2010]
- Transparency International (2009) *Corruption Perceptions Index 2009*. Berlin: Transparency International. Tilgjengelig fra: http://www.transparency.org/policy_research/surveys_indices/cpi/2009/cpi_2009_table [lastet ned 12. april 2010]
- Udlændingestyrelsen (2004, juni). *Politiske forhold, sikkerhedssituasjonen og menneskerettighedsforhold i Afghanistan. Rapport fra fact-finding mission til Kabul, Afghanistan. 20. marts – 2. april 2004*. København: Udlændingestyrelsen. Tilgjengelig fra <http://www.fln.dk/NR/rdonlyres/91A9462E-ECE4-445B-9112-1097D996FDF7/0/afgh234.pdf> [lastet ned 16. april 2010]
- UNAMA/OHCHR (2009, 8. juli). *Silence is Violence, End the Abuse of Women in Afghanistan*. Kabul: UNAMA/OHCHR. Tilgjengelig fra

<http://unama.unmissions.org/Portals/UNAMA/vaw-english.pdf> [lastet ned 8. april 2010]

- UNICEF/AIHRC, Kabul (u.å.). *Justice for children. The situation for children in conflict with the law in Afghanistan* [s.l.]: UNICEF/AIHRC. Tilgjengelig fra http://www.unicef.org/media/files/Juvenile_Detention_Study_engl.pdf [lastet ned 8. april 2010]
- UNODC, dvs. UN Office for Drugs and Crime (2007, mars). *Afghanistan – female prisoners and their social reintegration*. New York: UNODC. Tilgjengelig fra <http://www.unhcr.org/refworld/docid/49997af32.html> [lastet ned 8. april 2010].
- U.S.Department of State (2010, 11. mars). *2009 Human Rights Report: Afghanistan*. Washington, DC: U.S.Department of State. Tilgjengelig fra <http://www.state.gov/g/drl/rls/hrrpt/2009/sca/136084.htm> [lastet ned 8. april 2010].

Muntlige kilder

- Norges ambassade i Afghanistan. E-post september/oktober 2009.