

قضاء

دستري محكمې نشراتي ارگان



د امتياز خاوند: ستره محكمه خپرونكي: دخپرونو رياست

د ليكنې هيئت

پوهنوال عبدالقادر عدالتخواه	دوكتور عبدالملك "كاموي"
دوكتور عبدالله عطائي	قضاوتپوه برات علي متين
قضاوت پوه حضرت گل حسامي	قضاوتپال مولوي محمد صديق "مسلم"
قضاوتمل عنايت الله حافظ	قضاوتپوه غوث الدين مستمند غوري

مسئول مدير: محمد صديق ژوبل

پته: دافغانستان داسلامي جمهوريت ستره محكمه

تيلفون: 2300361 2302263

ديزاین او کمپوز: وحيدالله "اسديار"

publication@supreme court.gov.af

www.supreme court.gov.af



فهرست مطالب:

از متحدالمالهای ستره محکمه.....	3
قانون جزای بین المللی.....دوکتور عبدالله عطائی.....	7
القواعد والضوابط الفقهیه لنظام القضاء فی الاسلام...قضاوتپوه مستمند	
غوری.....	16
د قوانینو تفسیر او پرتطبیق یې څارنه.....قضاوتپوه حسامی.....	34
صلاحیت موضوعی محاکم جزایی افغانستان.....قضاوتمند بختیاری.	46
د توقیف حکم.....قضاوتمل حافظ.....	78
جاگزین های مجازات حجز.....قضاوتمل رسولی.....	92
استرداد مجرمینو نحوه اجرای آن با تأکید بر قانون استرداد متهمین،	
محکومین و همکاری عدلی افغانستان.....سید شمس العارفین.	100
نقد بر قانون احوال شخصیه.....سردار اخلاقی زاده.....	114
د جزایی اجراآتو نوی قانون او په جزایی محاکمه...منور صابر.....	120
اجمالی از فعالیتهدر راستای مبارزه بافساد اداری ومواد مخدر.....	127

از متحدالمالهای ستره محکمه

متحدالمال شماره (191 - 263) مورخ 1397/1/25

دارالانشاء شورای عالی :

ریاست محترم عمومی امنیت ملی پیشنهادیه خویش را بشرح ذیل بمقام محترم ستره محکمه تقدیم نموده است.

((طوریکه مقام محترم در جریان هستند کارمندان ریاست عمومی امنیت ملی جهت جلوگیری و خنثی نمودن فعالیت های دشمن شب روز طور خستگی نا پذیر کار و فعالیت مینمایند.

که در زمینه دستاورد هایی نیز داشته و عاملین فعالیت های تروریستی را گرفتار و به ارگان های عدلی و قضائی کشور سپرده اند.

اما متهمینی که از طرف ریاست عمومی امنیت ملی به خارنوالی معرفی و از آن طریق به محاکم محترم که از طرف مسئولین محاکم در هر قضیه بمنظور اخذ توضیحات هیئت گرفتاری امنیت ملی را مطالبه مینمایند ، زمانیکه هیئت گرفتاری از ولسوالی ها عازم مرکز میگرددند هویت آنها افشا گردیده نه تنها در جریان محکمه در مقابل متهمین دستگیر شده قرار میگیرند بلکه در کمین دشمن و یا حمله تهاجمی در هنگام مراجعه به محاکم مواجه میشوند .

بطور مثال نظر به درخواست خارنوالی و محاکم جهت اخذ توضیحات و احضار مدیر امنیت ملی ولسوالی صبری ، نامبرده بتاریخ 1396/2/25 حین مراجعه به مرکز در کمین دشمن روبرو گردیده در نتیجه به اساس کمک نیرو های اردو ملی از کمین دشمن نجات داده شده ، اگر کمک اردو ملی نمی بود مدیر امنیت با (10) نفر سربازان اش از طرف دشمن شهید و یا هم اسیر میشدند.

بناءً از مقام محترم خواهشمندیم بمراجع ذیربط هدایت خواهند فرمود تا جهت روشن شدن قضایا ، معلومات های ضروری خویش را بصورت کتبی از نزد ادارات ذیربط ریاست عمومی امنیت ملی اخذ نمایند تا از افشای هویت کارمندان و از تلفات ایشان جلوگیری بعمل آید.))

مقام محترم ستره محکمه طی حکم مورخ 1396/11/10 هدایت فرموده اند که (ریاست تدقیق و مطالعات ! در مورد ابراز نظر صورت گیرد) حسب هدایت ، ریاست محترم تدقیق و مطالعات در مورد ذیلاً ابراز نظر نموده اند:

((پیشنهاد فوق الذکر در مورد اینکه اشخاص که از طرف ریاست "ع" امنیت ملی به خارنوالی معرفی میگردد و از آن طریق دوسیه آن به محکمه ارسال میگردد مسئولین محاکم بخاطر توضیحات کارمندان مارا مطالبه و از آنها

توضیحات می‌خواهند که این کار منجر به افشا شدن کارمندان و سبب تلفات آنها می‌گردد بدین لحاظ بهتر است معلومات را کتبی از ادارات مربوط میان مطالبه نمایند.

در مورد قابل یاد آوری است که مطابق ماده (25 و 92) قانون اجراء جزائی، خرنوال و محکمه میتوانداشخاصی را که از حقایق مربوط به جرم و مشخصات مظنون یا متهم و یا سایر حالات مربوط به قضیه جرمی معلومات داشته، و یا مطابق احکام قانون بیان یا حضور او را در اجراءات تعقیب عدلی مفید و مؤثر تشخیص نماید، بحضور مکلف سازد، که حضور اشخاص بخاطر تأمین عدالت در قانون پیشینی گردیده است.

ولی اگر امنیت فزیکتی کارمندان ریاست امنیت ملی در خطر باشد، در قدم نخست معلومات مورد ضرورت کتبا از مرجع مربوطه خواسته شود و به آن اکتفاء گردد، و در صورتیکه نیاز مبرم به حضور کارمند امنیت ملی احساس گردد، محکمه با رعایت قواعد محافظت شهود مندرج فصل هفتم، باب اول، قانون اجراءات جزائی، اظهارات کارمند متذکره را در عدم حضور متهم استماع و از عدم افشای هویت کارمند امنیت ملی به اداره مربوطه ان اطمینان دهند.))
مطلب مورد استهداء و نظر تدقیقی مرتب بر آن در جلسه مورخ 1397/1/7 مقام محترم شورایعالی مطرح و طی تصویب شماره (41) هدایت ذیل صدور یافت: ((نظر ریاست تدقیق و مطالعات تأیید است، متحدالمالاً به تمام محاکم و ادارات ذیربط تعمیم گردد.))

مراتب مندرج تصویب شماره فوق بدینوسیله به عموم محاکم استیناف ولایات و مراجع مربوط اخبار گردید تا آنرا به مراجع ذیربط تعمیم نموده مطابق به آن در زمینه اجراءات مقتضی و قانونی بعمل آرند.

متحدالمال شماره (264 - 336) مورخ 1397/2/15

دارالانشاء شورای عالی:

قبلاً مقام محترم شورایعالی ستره محکمه طی بخش (ب) مصوبه شماره (650) مورخ 1395/7/24 چنین هدایت فرموده بودند: ((صلاحیت رسیده گی قضایای اختطاف که منجر به قتل مختطف گردد نسبت شدید تر بودن جرم قتل از صلاحیت دیوان های جزای عمومی محاکم میباشد)) که هدایت کامل مصوبه شماره فوق طی متحدالمال (1419) الی (1498) مورخ 1395/8/18 به عموم محاکم استیناف و مراجع مربوط اخبار گردیده است

اکنون انضمام نامه شماره (297) مورخ 1397/1/28 ریاست محترم دفتر مقام ستره محکمه جدول پیگیری مصوبه شماره (1) مورخ 1397/1/19 شورای محترم عالی حاکمیت قانون و مبارزه علیه فساد اداری مواصلت ورزیده است که در شماره (دهم) جدول فوق الذکر از ستره محکمه تقاضاء بعمل آمده تا فیصله قبلی خویشرا در مورد رسیده گی به جرایم اختطاف غور و بررسی مجدد

نمایند تا قضایای اختطاف که منجر به قتل مختطف گردد از طریق محاکم جرایم علیه امنیت داخلی و خارجی با در نظر داشت میعاد تعیین شده قانونی مورد رسیده گی قرار گیرد.

حینیکه تفصیل جریان موضوع معه جمیع سوابق مربوط به موضوع در جلسه مورخ 1397/1/28 مقام محترم شورایعالی ستره محکمه مطرح گردید، طی تصویب شماره (125) هدایت ذیل صدور یافت:

((صلاحیت رسیده گی قضایای اختطاف منجر به قتل که قبلاً به دیوان های جزای عمومی تفویض شده بود، منبهد با در نظر داشت میعاد تعیین شده قانونی به دیوان های جرایم علیه امنیت داخلی و خارجی و در ولایاتیکه دیوان جرایم علیه امنیت داخلی و خارجی وجود نداشته باشد مطابق تشکیل به دیوان های امنیت عامه تفویض میگردد.

موضوع غرض توحید مرافق قضائی به جمیع محاکم متحدالمالاً اخبار گردد.))
هدایت فوق مقام محترم شورایعالی ستره محکمه بدینوسیله به عموم محاکم استیناف ولایات و مراجع مربوط متحدالمالاً ابلاغ گردیدتا آنرا به مراجع ذیربط تعمیم نموده عندالموقع مطابق آن اجراءات مقتضی و قانونی بعمل آرند.

متحدالمال شماره (340 - 415) مورخ 1397/2/23

دارالانشاء شورای عالی :

از آنجائیکه حسب هدایت مصوبه شماره (245) مورخ 1389/4/1 شورایعالی ستره محکمه اوسط نرخ نقره خالص در ششماه اول و دوم سال قبل مطابق مصوبات کمیسیون دوم سیمینار رؤسای محاکم ولایات منعقدہ سال (1347) ، نرخ هفت هزار مثقال نقره خالص محاسبه و برای سال بعدی معیار اندازه دیت در دعاوی حق العبدی قضایای جزائی قرار داده میشود.

بر اساس هدایت فوق بمنظور تثبیت نرخ دیت برای سال 1397 نرخ وسطی خرید فی گرام نقره خالص در ششماه اول و دوم سال 1396 از ریاست عمومی د افغانستان بانک مطالبه شد ، بانک مذکور مبنی بر ارقامی که از مارکیت لندن بدست آورده ، فی گرام نقره خالص در ششماه اول سال 1396 را معادل (58 ، 37) افغانی و نرخ فی گرام نقره خالص در ششماه دوم سال 1396 را معادل (97 ، 36) افغانی معلومات داده اند که اوسط نرخ های فوق فی گرام مبلغ (275 ، 37) افغانی را بدست میدهد و یک مثقال نقره حسب هدایت مصوبه (439) مورخ 1393/3/20 مقام محترم شورایعالی مبنی بر مسایل فقهی معادل پنج گرام معین شده است که با رعایت مصوبه فوق قیمت مقدار هفت هزار مثقال نقره خالص مطابق به قیمت های ارایه شده از د افغانستان بانک حسب فارمول ذیل:

هفت هزار مثقال نقره مساوی است به (35000) گرام ، قیمت وسطی یک گرام نقره طی ششماه اول و دوم سال 1396 مساوی به (275 ، 37) افغانی ، بناءً قیمت هفت هزار مثقال نقره معادل (35000) گرام عبارت است از (275 ، 37 × 35000 = 625 ، 304 ، 1) افغانی با در نظر داشت ارزیابی فوق مبلغ (625 ، 304 ، 1) یک ملیون و سه صدو چهار هزارو ششصد و بیست و پنج افغانی نرخ دیت برای سال (1397) جهت رسیدگی به دعاوی حق العبدی در محاکم ، محاسبه گردیده است.

مراتب فوق طی پیشنهادیه به جلسه مورخ 1397/1/28 مقام محترم شورایی عالی ستره محکمه تقدیم و طی تصویب شماره (137) هدایت ذیل صدور یافت:

((باساس معلومات حاصله از د افغانستان بانک نرخ وسطی فی گرام نقره خالص طی ششماه اول و دوم سال 1396 مبلغ (275،37) افغانی تثبیت و با در نظر داشت آن نرخ مقدار هفت هزار مثقال نقره خالص معادل (35000) گرام با رعایت مصوبه کمیسیون دوم سمینار رؤسای محاکم ولایات منعقدہ سال 1347 مندرج صفحہ (45) نشریہ سمینار مذکور مبلغ (625 ، 304 ، 1) افغانی سنجش گردیده است.

بنا بر آن مبلغ متذکره بحیث نرخ دیت برای سال 1397 تصویب شد، متن مصوبه به مقصد توحید مرافق قضائی به تمام محاکم متحدالمالاً اخبار و در مجله قضاء و جریده میزان نشر گردد.))

هدایت فوق مقام محترم شورایی عالی ستره محکمه بدینوسیله به عموم محاکم استیناف ولایات و مراجع مربوط اخبار گردید تا آنرا به مراجع ذیربط تعمیم نموده مطابق آن اجراءات مقتضی و قانونی بعمل آرند.

متحدالمال شماره (416-525) مورخ 1397/2/31

دارالانشاء شورای عالی :

مقام محترم شورایی عالی ستره محکمه در رابطه به اشتراک وزیر عدلیه و یا نماینده با صلاحیت آنوزارت و مسؤلین اداراتی که منحیث طرف قضیه قرار میگیرند، در جلسات شورایی عالی ستره محکمه غرض دفاع بهتر طی تصویب (188) مورخ 1397/2/18 ذیلاً هدایت فرمودند:

((بمنظور حمایت و صیانت از حقوق عامه، رعایت بلا انحراف قوانین، دفاع بموقع و مستند با ارائه معلومات کافی و همه جانبه از آن طبق هدایت ماده (39) قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه حینی که تقاضای تجدید نظر ریاست عمومی قضایای دولت در جلسات شورایی عالی ستره محکمه مورد رسیدگی قرار میگیرد شخص وزیر عدلیه و یا نماینده با صلاحیت آن وزارت با عضو مسلکی اداره قضایای دولت و مسؤلین با صلاحیت و وارد به قضیه ادارات مؤکل،

حضور بهم رسانند، ریاست دارالانشاء حین تدویر جلسات شورایعالی ستره محکمه مامول فوق را رعایت نماید.))
 از اینکه موضوع جنبه عام داشته و ایجاب متحدالمال را مینماید، بدینوسیله به عموم محاکم استیناف مرکز و ولایات، وزارت خانه ها، ریاست محترم عمومی امنیت ملی و اداره محترم عالی لوی خارنوالی متحدالمالاً اخبار گردید تا آنرا به مراجع ذیربط تعمیم نموده عندالموقع مطابق آن اجراءات مقتضی و قانونی بعمل آرند.

دوکتور عبدالله عطانی

پیوست به گذشته

قانون جزای بین المللی

11-9 نا پدید کردن اجباری اشخاص

این جنایت ضد انسانی در احکام فقره 1/ ط ماده 7 نظام اساسی دادگاه کیفری بین المللی وارد شده است .

مشروع بین المللی جنایت اخفای قسری - نا پدید کردن اجباری - را چنین تعریف کرده است.

اخفای قسری عبارت است از :- بازداشت، ناپدید کردن و یا اختطاف شخص و یا مجموعه از اشخاص از سوی دولت و یا سازمان سیاسی و یا در تباری از سوی دولت، سپس خودداری از معلومات دادن در قبال مصیر، آزادی و جای وجود آنان به منظور محروم کردن این افراد از حمایت های قانونی ."

بر مبنای این تعریف روش مجرمانه بر آن است که جنایت کاران شخص و یا مجموعه از اشخاص را با اختطاف بازداشت کرده و او را از انظار ناپدید می کنند البته روشن است که چنین اقدامی از سوی دولت و یا سازمان سیاسی مرتبط به آن و یا هم با تباری از سوی دولت انجام می شود .

نقطه مهم در این جنایت آن است که جهت نا پدید کننده اقرار ندارد که او شخص و یا اشخاص نا پدید شده را از آزادی و حقوق آنان محروم کرده و از دادن معلومات نسبت به مصیر ایشان در زنده و یا مرده بودن مجنی علیهم نیز خودداری میکند.¹

گفتنی است که در واقع حیاتی بسیاری از کشورهای جهان عرب و جهان سوم چنین جنایتی رخ داده و به ده ها تن از شهروندان به سبب اختلافات سیاسی، مذهبی و یا نژادی قربانی نا پدید اجباری شده اند .

آلمان نازی در بسیاری از کشورهای زیر اشغال آن طی جنگ جهانی دوم به این جنایت دست زده است. همچنانکه شماری نه چندان کم از شهروندان فلسطین از سالهای 1948 و شهروندان لبنانی از سالهای 1975-1985 به این سو قربانی نا پدید گردیده اند .

و در تاریخ معاصر در سال 1991/1990 پس از حمله عراق بر کویت در حدود 600 تن از اسرای کویتی به عراق منتقل گردیده علی رغم صادر شدن قطعنامه های شورای امنیت مرتبط به این معضل باز هم مصیر آنان تا کنون مجهول است .

ارکان جنایت نا پدید کردن اجباری :

¹ - د. محمود شریف بسیونی - مرجع سابق ص 221.
 - آنتونیوکاسی سه، حسین پیران، زهرا موسوی، مرجع سابق ص 96.
 - احمد عبدالحکیم عثمان - الجرائم الدولیه، مرجع سابق ص 197.
 - ضاری خلیل، باسیل یوسف المحكمة الجنائیه الدولیه مرجع سابق ص 111.

از آنچه که در ملحق نص ماده 7 نظام اساسی دادگاه کیفری جهانی آمده است دانسته می شود، هنگامی میتوان در صدد رسیدگی به جنایت اخفای قسری بود که پنج رکن ذیل در آن فراهم باشد:

- 1- ماهیت افعال ناپدید کردن اجباری
 - 2- انکار از افعال مادی ناپدید کردن
 - 3- علم شخص قائم بر اعمال اخفای قسری و عدم اعلان از آن
 - 4- ارتکاب جرم به نیابت از دولت و یا سازمان سیاسی به نفع سیاستهای دولتی
 - 5- جلوگیری از مجنی علیه در برخوردار شدن از حمایتهای قانونی .
- پیوست ماده 7 اساسنامه دادگاه توافر قصد جنائی عام را در داشتن علم و اراده به اضافه قصد جنائی خاص را در داشتن قصد و نیت انجام فعل به عنوان جزئی از حمله علیه شهروندان را لازمی دانسته و افزوده است که برای فراهم شدن این جنایت به اضافه اوصاف سابق باید متهم به حرمان مجنی علیهم از آزادی اعتراف نداشته و هیچ گونه معلوماتی از اماکن و جای نگهداشت آنان نیز ندهد. بگونه ای که جنایت کار هنگام انجام فعالیتهای نا پدید کردن قسری اعلام نماید که او در انجام چنین اقداماتی از سوی دولت اجازه داشته بلکه آن را به منظور حمایت از مصالح عالیای دولت و یا سازمان سیاسی معینی انجام میدهد. فقهای قانون جزای بین المللی در این راستا نمونه کردار و رفتار حزب بعث عراق را در زمان صدام حسین یاددهانی میکنند که این حزب و دستگاه های استخباراتی آن آمروناهی مطلق دولت و ملت بوده بازداشتها، اختطافها و تجاوزات بی حد و حصری را علیه کلیه طوائف ملت عراق انجام دادند .
- از این جهت است که مشروع بین المللی وسیله ای را برای حمایت شهروندان غیرنظامی نیافته جزآنکه این اقدامات را جنایت بین المللی و ضد انسانی شمرده و آن را در اختصاص دادگاه کیفری بین المللی وارد کند. زیرا دولت و یا سازمانهای مرتبط به آن شهروندان خود را مورد تجاوز اخفای قسری قرار داده و با پیگیری چنین سیاستی دروازه های قضای داخلی به روی شهروندان بسته می شود.¹

10-11 تفرقه نژاد پرستانه

جنایت تبعیض نژادی در فقره 1/ د ماده 7 نظام اساسی دادگاه کیفری جهانی وارد گردیده و تصریح شده است که عناصر ایجاد کننده این جنایت عبارت است از " تصرف غیرقانونی در چهارچوب نظام حاکم و مؤسساتی قائم بر اعمال سرکوبگرانه، و تسلط جوئی منظم از سوی گروه نژادی علیه گروه و یا گروه های نژادی دیگر " .

¹ - د. عبدالفتاح حجازی : المحكمة الجنائیه الدولیه، مرجع سابق ص 627.

البته از تعبیرات اساسنامه مزبور معلوم است که ممیزه آشکار این روش غیرقانونی مخالفت آن با روحیه برادری انسانی است، و از این جهت کنفرانس بین المللی اجناس در سال 1941 منعقد گردیده و به ادعاهای آلمان نازی مبنی بر برتری نسل آری از نسلهای دیگر پاسخ داده و در مقررهای آن تأکید نموده اند. که "جنسهای متمایز انسانی وجود ندارد." و برای نخستین بار تحریم نژاد پرستی در وفاق بین المللی لوائح نورنبرگ و توکیو در سال 1945 تصریح گردید. همچنانکه در ماده اول اعلامیه جهانی حقوق بشر آمده است "همه انسانها آزاد به دنیا آمده و در کرامت انسانی و حقوق برابر بوده و همه آنان از عقل و ضمیر برخوردار بوده و باید با یکدیگر با روح برادری رفتار کنند." و در ماده دوم آن آورده است "همه انسانها از کلیه حقوق و آزادیهای وارده در اعلامیه برخوردار بوده و هیچ نوع تمییز و تمایزی به سبب نژاد، رنگ، جنس، زبان، دین، آرای سیاسی، یا اصل دینی و اجتماعی، ثروت، و جای تولد و یا هر وضعیت دیگری وجود ندارد."

توافق نامه بین المللی منع کلیه اشکال و انواع تبعیض نژادی در سال 1965 با بیان مقصود از تبعیض نژادی در واقع دائره تجریم بسیاری از رفتارهای غیرانسانی را گسترده نموده تا دادخواستی از آن در جلو دادگاه های کیفری جهانی ممکن باشد، زیرا در ماده اول این توافق نامه آمده است که مقصود از تعبیر تبعیض نژادی وارد در توافق نامه هرگونه تمییز، استثناء، قید و شرط و منعی است که براساس نژاد، رنگ، نسب اصل ملی و اثنیکی است که اعتبار دادن به آن به منظور تعطیل و یا ندانم کاری و عدم اعتراف بحقوق انسانی و یا آزادیهای اساسی بوده که در ساحه های عمل سیاسی، اقتصادی، اجتماعی، فرهنگی و یا هر مجال دیگری از مجالات زندگی عمومی باشد. پس از این جهت است که توافق نامه اتخاذ هر نوع تدبیر قانون مند ساختن محرومیت مجموعه و یا مجموعهات انسانی دارای، رنگ، نژاد، نسب، آیین، مذهب، و یا ممیزه ای را از مشارکت در زندگی سیاسی، اجتماعی، اقتصادی و یا فرهنگی کشور و یا ایجاد موانع و خلق حالتی که از رشد و توسعه این گروه ها بخصوص که محرومیت از آزادی و یا حقوق اساسی آنان را همانند حق کار، حق تشکیل اتحادیه های قانونی، حق آموزش یافتن، حق رفت و برگشت به کشور، حق انتقال و اقامت، حق تعبیر از رأی، و حق تجمع های مسالمت آمیز را متضمن باشد جنایت بین المللی دانسته و مستوجب مجازات بین المللی نیز میدانند.

خلاصه برآنکه رکن مادی این جنایت زمانی فراهم میشود که فردی یا مجموعه ای از افراد معین که براساس جنسیت، رنگ و یا عقیده از مجموعهات انسانی دیگر در کشور فرق دارند از بعضی حقوق آنان همانند حق کار، مأموریت دولتی و یا استفاده از خدمات عمومی همانند رفتن به قضاء و یا مدارس محروم گردیده و یا از تشکیل دادن اتحادیه ها و بنیادها، و حق تجمع مسالمت

آمیز، ازدواج با طوائف دیگر جلوگیری شده و یا به سکنی دادن آنان در مناطق فقیر نشین، و یا مصادره املاک غیرمنقول آنان الزام شوند. اما رکن معنوی این جنایت طوریکه از نصوص قانونی و شرح فقهاء معلوم است به اضافه علم و اراده متهم باید قصد جنائی خاصی را نیز در برداشته باشد که همانا قصد تسلط، و اعمال فشار و احساس استضعاف بر مجنی علیهم و نیت متهم در همکاری نظام حاکم و سهم گیری در اجرای سیاست آن است.¹

11-11 سایر جرائم

سایر اعمال غیرانسانی که از نظر شدت و حدت مشابه اعمال غیرقانونی و جرائم مذکور است. مانند: تحمیل عمدی رنج شدید و صدمه جدی به بدن یا سلامت جسمی و روحی از جمله جرائم ضد انسانی به حساب می رود. ازاینکه مشرع بین المللی جرائم ضد انسانی را محدود نموده و چهارچوبه صلاحیتهای دادگاه کیفری را برشمرده است در پایان خواسته است که دست قضاء جهانی را در رسیدگی به هر جنایتی که ضمیر انسانی را خدشه دار نموده و به هر علتی که هست حاکمیتهای داخلی به آن رسیدگی کرده نمیتوانند را بازگذاشته و قاعده عامی را وضع کرده است که براساس آن بتواند اختصاص قضای جهانی بر هر نوع جنایتی که به پایه جنایتهای منصوص برسد منعقد شود. به عنوان مثال ارتکاب " ربودن اشخاص" در شرایطی که از جرائم علیه بشریت تلقی نشود به موجب کنوانسیون آمریکائی مینی بر ربودن اشخاص به عنوان جرمی تلقی است که در قلمرو صلاحیت جهانی قرار دارد، این ابتکار اگرچه منطقه ای است در سطح جهانی مورد پذیرش قرار گرفته است.² در ماده 70 اساسنامه دادگاه کیفری جهانی آمده است در موارد ادای شهادت دروغ، ارائه مدارک جعلی، دخالت در امر شهادت شهود فساد یا رشوه دهی به کارکنان دیوان، یا انتقام گیری از کارکنان دیوان به دلیل انجام وظایفشان دادگاه جهانی میتواند متهم را به حداکثر پنج سال حبس یا به پرداخت جزای نقدی محکوم کند، همچنانکه کشورهای عضو اساسنامه متعهد شده اند که در ارتباط

¹ - د. علی عبدالقادر القهوجی: القانون الدولي الجنائي، منشورات حلب، بیروت ص 146.

- د. غازی حسن صبارینی، الوجیز فی حقوق الانسان، عمان، الاردن ص 255.
 - د. محمد سلیم غزوی: جریمة ابادة الجنس البشري، شباب الجامعه، الاسكندرية 1982 ص 34 وما بعد آن .
 - د. عبدالفتاح حجازی، مرجع سابق ص 632 و ما بعد آن .
 - احمد عبدالحکیم عثمان، مرجع سابق ص 181.
 - د. ضاری خلیل، باسیل یوسف، مرجع سابق ص 111.
 - ویلیام شبت، سید باقر میر عباسی مرجع سابق ص 304.
² - د. محمد جواد شریعت باقری، مرجع سابق ص 129.

به جرائمی اینگونه که در سرزمین آنان و یا توسط اتباعشان ارتکاب یابد مقرراتی متوافق با اساسنامه تدوین می کنند، از سوی دیگر دیوان کیفری جهانی میتواند اشخاص حاضر در آن را که مرتکب سوء رفتار یا اخلاص جلسات گردیده و یا از دستورات آن نا فرمانی می کنند مجازات نماید.¹

دانشمندان حقوق جزای بین المللی با آنکه در پذیرش حالتی فوق اعتراض نداشته اما پذیرش عنوان سایر جرائم را بدون شمارش انواع جرائم و تحدید ارکان و عناصر تشکیل دهنده آن را تا حد زیادی با مبدأ مشروعیت جنایت متعارض میدانند گذشته از آنکه تعیین نبودن جرائم به شکل دقیق پیوسته اختلافاتی را در مواضع کشورها بوجود آورده است زیرا هر کشوری این نص قانونی را نظر به مصلحت حاکمیت سیاسی، و خلفیه های اجتماعی، فلسفی و دینی جامعه های خود تفسیر میکند و در جلسات و مذاکرات مختلف انشای اساسنامه "رم" همزمان با آنکه کشورهای غربی و آمریکای لاتین بر آن بودند تا دایره شمول این نص را هر چند گسترده سازند کشورهای عربی و اسلامی بر آن بودند که دایره این نص هر چند محدود شود تا با قاعده مشروعیت جرائم و عقوبات و ممارستهای اجتماعی، اخلاقی و دینی متوافق تر باشد. از آن سبب است که در پیش درآمد و اعمال مقدماتی ماده 7 اساسنامه ضوابط و اصول تفسیر این فقره را توضیح داده و گفته است .

تفسیر فقره 7/1 جرایم ضد انسانی

فقره اول پیش درآمد ماده هفتم نظام محکمه جزای بین المللی ویژه انواع و ارکان جنایتهای ضد انسانی بران میدارد که در تفسیر این جنایت ها باید مبدأ قانونی بودن جنایت، و قانونی بودن مجازات که در ماده 22 نظام محکمه جزای بین المللی آمده است باید مراعات شود. و براین مبنا فقره 7/1 تصریح کرده است، نظر برآنکه ماده 7 مرتبط به قانون جزای بین المللی است، باید احکام آن به شکل دقیق و متوافق با روح ماده 22 تفسیر گردد، زیرا جنایت های ضد انسانی وارده در ماده 7 از خطرناک ترین جنایت هائی است که نگرانی جامعه بین المللی را برانگیخته و متضمن مسئولیتهای جنائی افراد در چارچوب قانون بین المللی است که کلیه نظامهای قانونی جهان به آن اعتراف دارند.²

¹ - د. سید باقر میر عباس، مرجع سابق ص 70.

² (- ماده 22 نظام اساسی محکمه جزای بین المللی زیر عنوان "جنایت باید منصوص و قانونی باشد" آورده است .

1- هیچ شخص به موجب این نظام مسائله نمیشود مگر آنکه سلوک او هنگام رویداد آن جنایتی باشد که در اختصاص این محکمه وارد است .
2- جنایت باید تعریف دقیقی داشته و توسعه دادن مفهوم آن از راه قیاس مجاز نیست و در صورت غامض بودن، تعریف جنایت به نفع متهم تفسیر میگردد.

پس بنا به توضیحات سابق چنین خلاصه میکنیم که ماده 7 نظام محکمه جزای بین المللی و ملحق های مرتبط به آن جنایت های ضد انسانی را از حیث شناخت و توصیف برشمرده و این روش بیانگر پیشرفت و توسعه قانون جزای بین المللی است که از مرحله عرفی بودن به منصوص بودن ارتقاء کرده است. و بدین سان باید در هر جنایتی از جنایتهای ضد انسانی سه رکن ذیل فراهم باشد :

اول :- جنایت ضد انسانی باید وفق سیاست دولتی، و به شکل سازمان یافته انجام شود چه دولت خود دست اندرکار جنایت بوده، و یا از گروه غیر دولتی تبنای کرده و آن را بر کردار ضد انسانی تشویق کند.

3- مفهوم این ماده منحصر به جنایت های وارده در خود آن بوده، و روش های جنایت کارانه دیگری که در قانون بین المللی آمده باشد، و در چارچوب نظام اساسی محکمه وارد نیست آن جنایت ها را شامل نمی شود، و در مطالعه نص ماده 22 میتوان گفت که این ماده سه مبدأ ذیل را در بر دارد .

اول :- مبدأ قانونی بودن جنایت، زیرا فقره 22/1 تصریح میدارد که جنایت کار زمانی وفق این نظام محاکمه می شود که روش آن وفق همین نظام جنایت شمرده شود .

دوم :- هنگام تعریف جنایت وفق این نظام باید در تعریف آن زیاده روی و قیاس نشود، و هرگونه پوشیدگی به نفع متهم تفسیر می شود .

سوم :- فعل جنایت به حسب نظام اساسی این محکمه بدان معنا نیست که افعال دیگری به حسب قانون بین المللی جنایت نبوده باشد، اما چنین جنایت هائی از چارچوب نظام اساسی محکمه جزای بین المللی خارج است. بدان معنا که ممکن است افعال دیگری از نگاه قانون بین الملل جنایت باشد، اما در نظام اساسی محکمه وارد نبوده و از حوصله اختصاص قضائی آن نیز بیرون است و در توضیح این نقطه مهم فقره 22/3 از نظام اساسی صراحتاً یاد آور شده است. مبدأ قانونی بودن جنایت که در ماده 22 نظام اساسی آمده است، با نصوص متعلق به جنایت شمردن افعال معینه در این نظام دارای ارتباط مستحکمی است. بدان معنا که زمانی "فعل مادی" در اختصاص محکمه جزای بین المللی وارد می شود که آن فعل فقط از سوی نظام اساسی محکمه جنایت دانسته شده باشد. از این سبب است که نصوص وارده در نظام اساسی با نصوص جنائی دیگری که ضمن قواعد بین المللی آمده باشد ارتباطی ندارد، و قاعده قانونی بودن جنایت در این نظام مانع وجود جنایت های دیگری در چارچوب قوانین جزائی جهانی و قواعد جنایت شمردن افعال دیگری نمی باشد. از آن جمله افعال جنایت تروریست بین المللی می باشد که به حسب توافق نامه "ژنیو" در مبارزه با تروریست در سال 1973، و توافق نامه اروپائی جلوگیری از تروریست در سال 1977، و جنایت گروگان گیری در سال 1979 و جنایت هواپیما ربائی، و توافق نامه تحریم تجارت مواد مخدر، و شستشوی پول بوده که کلیه این افعال وفق قوانین بین المللی جنایت بوده، اما از اینکه در نظام اساسی محکمه جزای بین المللی وارد نیست از اختصاص نظر آن نیز بیرون است .

دوم :- اقدام ضد انسانی از جمله موارد معینی باشد که در ماده 7 نظام محکمه جزائی بین المللی وارد شده است.

سوم :- جنایت مزبور به شکل گسترده و منظم انجام گیرد زیرا رکن سیاسی بودن این جنایت آن را از یک جنایت داخلی به جنایت بین المللی تبدیل می کند.¹
الف - تفسیر این ماده باید با احکام ماده 22 نظام اساسی متعلق به مبدأ " قانونی بودن جرایم و مجازات " مرتبط باشد .

ب - دوم آنکه جرم غیر منصوص در چهارچوب حمله گسترده، و منظم علیه شهروندان غیرنظامی، و توافر علم و اراده برانجام افعالی باشد که در فقرة 7/1 اساسنامه تصریح گردیده است مبنی برآنکه عمل جرمی با داشتن نیت و اراده و به عنوان سیاست دولتی و یا باتبانی با دولت باشد .

باآنهم شرط نیست که این افعال در چهارچوب عمل نظامی انجام گردیده و یا فاعل آن از کلیه جزئیات آن مطلع باشد .

همچنانکه در پیش درآمد این ماده "7" آمده است در صورتیکه دولت و یا سازمان دولتی از اعمال غیرقانونی پشتیبانی کرده و یا تشویق نماید عمل غیرقانونی از جنایتهای بین المللی شمرده شده و اختصاص دادگاه کیفری بر آن منعقد است. گفتنی است که ورود چنین نصی در اعمال مقدماتی این ماده نگرانی شماری از کشورهای اسلامی و عربی را برانگیخته و در جلسات رم و نیویارک به شکل غیر رسمی ابراز نگرانی کرده اند که نشاید روزی مقامات این کشورها در ازای ممارست های دینی و یا اعراف کشورهای شرقی در برابر دادگاه جهانی قرار گیرند، زیرا شاید بسیاری از ممارستهای اجتماعی و مذهبی همانند کار همسر درخانه، و التزام به عده وفات در خانه زوج و یا روا بودن معاشرت جنسی بدون موافقت زوجه نوعی از استرقاق، و یا سلب آزادی و یا زورگیری جنسی به حساب رود.

به خصوص آنکه شاید گفته شود سکوت کشورهای شرقی و اسلامی از چنین عاداتی خود رفتار منظم و به معنای پذیرش این ممارستها بوده و اگر با این اقدامات مخالفتی میداشتند باید قوانینی را وضع میکردند که این عادات و رسوم را غیرقانونی می دانست درحالیکه کشورهای اسلامی و عربی اصرار ورزیده

¹ - دکتر محمود شریف بسیونی : المحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق ص 155.
- دکتر فتوح عبدالله الشاذلی : القانون الدولي الجنائي، دارالمطبوعات الجامعية، الاسكندرية 2002 ص 229 .
- دکتر عبدالوهاب حومد : الاجرام الدولي، جامعة الكويت، 1978 ص 210 .
- دکتر عبدالفتاح حجازی : المحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق ص 478 .

اند . که نبود قوانین داخلی در تغییر این عادات و رسوم به معنای مخالفت از موارد قانونی منصوص در اساسنامه و نص ماده "7" نمی باشد.¹

¹ - ضاری خلیل، مرجع سابق ص 113.
- د. عبدالفتاح حجازی مرجع سابق ص 648.
- حسین پیران، اردشیر امیر ارجمند، مرجع سابق ص 97.

تألیف: دکتر ابراهیم محمد الحریری

ترجمه: قضاوتپوه غوث الدین مستمند غوری
به گذشته

پیوست

القواعد والضوابط الفقهیه لنظام القضاء فی الاسلام (بنیاد های فقهی نظام قضاء در اسلام)

مبحث چهارم

در بیان قواعد و اساساتی که در میان بینه و سوگند مشترک اند

1- البینه علی المدعی والیمین علی من انکر:¹
ترجمه: آوردن بینه بر دوش مدعی و ادای سوگند بر عهده انکار کننده است.
این لفظ حدیث شریف نبوی (ص) است که ترمذی و بیهقی آن را روایت کرده اند، و در میان فقهاء در این امر که اثبات دعوا از جانب مدعی خواسته میشود، اختلافی نیست، و حکمت در این مورد این است که جانب مدعی ضعیف است، زیرا او ادعایی دارد برخلاف ظاهر، پس ارائه حجت قوی بر او لازم است تا طرف ضعیف را تقویت نماید و حجت قوی عبارت است از بینه و بینه عام تر از شهادت است، و طرف مدعی علیه قوی است زیرا اصل عدم مدعی به است (تا زمانی که اثبات نگردد) پس به سوگند که حجت ضعیف است در جانب مدعی علیه اکتفاء بعمل آمد.

در حکم به بینه حضور خصم (مدعی علیه)، یا حضور نایب وی در حین ادای شهادت شهود، در صورتیکه خصم در تحت ولایت قاضی حضور داشته باشد شرط است و اگر در تحت ولایت قاضی نباشد، قاضی شهادت شهود را استماع نماید و آن را به قاضی که مدعی علیه تحت ولایت اوست نوشته و ارسال نماید، و شرط است که بینه فرستاده شده را قاضی مکتوب الیه به مدعی علیه یا نایب وی قرائت نماید و آن گاه به اصدار حکم بپردازد، زیرا نه بر ضرر شخص غایب و نه به نفع وی بدون حضور وی و یا نایب وی حکم نمی شود، مگر در برخی از مسایل.

حدیث این باب را این گفته پیامبر (ص) تائید می کند: «شاهدک او یمینه»² یعنی

¹ - شرح القواعد الفقهیه ص 369، 370، الموسوعه الفقهیه 232/1 و مابعدھا، و بدایه المجتهد 507/2

² - حدیث: شاهدک او یمینه... فی صحیح البخاری 221/3، و صحیح مسلم 122/1، 123 - و اصل در بخاری چنین است: اشعث بن قیس گفت: بین من و شخصی دیگری در مورد یک چیز دعوی بود، پس نزد رسول خدا به دادخواهی رفتیم پس فرمود:

دو شاهد تو باید شهادت بدهند یا او را سوگند بدهی. و هم چنان حدیث: «لو يعطى الناس بدعواهم لادعى أناس دماء رجال و أموالهم ولكن اليمين على المدعى عليه»¹ اگر به مردم به مجرد دعوی شان آنچه را که ادعا می کنند داده شود، قطعاً مردمانی خون های مردمانی را و مال های شان را ادعا خواهند کرد و لکن بر مدعی علیه سوگند است.

و در روایت بیهقی آمده است: «البينة على المدعى و اليمين على من انكر.» و از راه های اثبات دعوی این است که قاضی به شاهد و قسم حکم صادر کند، بدلیل حدیث شریفی که مسلم در کتاب صحیح خویش روایت کرده است، ائمه مجتهدین یعنی مالک، شافعی، احمد، ابو ثور و فقهای هفتگانه به این نظر اند که قاضی در دعوی مالی به استناد شهادت شاهد یا سوگند مدعی حکم نماید، و ابوحنیفه، (سفیان) ثوری، اوزاعی و جمهور علمای اهل عراق را رأی بر آن است که قاضی در هیچ گونه دعوی به سوگند همراه با شاهد حکم ننماید، و لیث از اصحاب امام مالک نیز به همین نظر است.

برخی از فقهاء وسایل حکم را در انواع معینی منحصر نکرده اند بلکه گفته اند که هر آن دلیلی که حق را بیان کند و آن را آشکار سازد، میتواند مدار حکم قاضی بوده باشد و به استناد آن قاضی حکم خود را صادر نماید، و این مسأله را ابن القیم گفته است و برخی از فقهاء نیز از او پیروی کرده اند مانند ابن فرحون از مالکیان.

در کتاب «الطرق الحكمية» آمده است، مقصود این است که بینه در اصطلاح شریعت عبارت است از اسم آنچه که حق را آشکار و واضح می سازد، و این بینه گاهی به چهار نفر شاهد، گاهی به سه نفر شاهد باستناد نصی که در مورد بینه مفلس وجود دارد، گاهی به دو شاهد، گاهی به یک شاهد مرد و یک شاهد زن، گاهی به نکول مدعی علیه از قسم، گاهی به یک قسم، گاهی به پنجاه قسم، و گاهی هم به چهار قسم است، و در صورتهای زیادی به شاهد حال می باشد، پس فرموده پیامبر (ص): «البينة على المدعى» بینه بر دوش مدعی است، یعنی بر او لازم است تا آنچه که دعوايش را روشن می کند و آن را واضح و ثابت می سازد و دعوايش را مقرون به صحت می گرداند بیان نماید. پس جمهور علمای که قضاء به یمین مع الشاهد را جواز داده اند، به حدیث

«شاهدك او یمینه» یعنی باید دو شاهد بگذرانی یا او را سوگند بدهی. گفتیم: درین صورت او قسم میخورد و باکی ندارد. پس پیامبر (ص) فرمود: «كسبكه سوگند بخورد و مالی را بدست آورد، در حالیکه در سوگند خویش دروغ گو باشد، خدا را ملاقات می کند در حالیکه خدا بر او خشم و غضب می نماید. (مؤلف)

¹ - حدث: لو يعطى الناس... في صحيح البخارى بشرح السندي 53/2، و صحيح مسلم شرح النووي 2/12 والبيهقي 53/10، و سيل السلام 134/4

استدلال جسته اند، ولی به یمنی که با شهادت دو نفر زن باشد، اختلاف دارند، باعتبار اینکه شهادت دو زن به جای شهادت یکنفر مرد می ایستد، مالکیان آن را جایز دانسته اند و شافعیان و حنبلیان بر خلاف آنان به عدم قبول شهادت دو زن با یمن قایل اند، زیرا به شهادت دو زن با شهادت یک نفر مرد با آنان اعتبار داده شده است نه به تنهایی شان.

و علمای که از قضاء به یمن مع الشاهد منع کرده اند، به این آیت های قرآن کریم استدلال می نمایند:

1- «وَأَسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رَجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشَّهَدَاءِ» (البقره: 282/2)

2- «وَأَشْهِدُوا ذَوْيَ عَدْلٍ مِّنْكُمْ» (الطلاق 2/65)

ترجمه: 1- دو نفر از مردان عادل خود را بر این حق شاهد بگیرید! و اگر دو مرد نبودند، یک مرد و دو زن، از کسانی که مورد رضایت و اطمینان شما هستند، انتخاب نمایید.

2- و دو مرد عادل از خودتان را گواه گیرید.

پس قبول شاهد واحد و یمن زیادت بر نص قرآن است و زیاده بر نص نسخ پنداشته می شود، و زیادت بر نص جواز ندارد مگر به حدیث متواتر یا مشهور، و هیچ یک در احادیث متذکره قبلی ثابت نمی باشد.

2- البینه مقدمه علی الیمین و تقبل بعده:¹

ترجمه: بینه از یمن مقدم است و بینه بعد از یمن نیز پذیرفته میشود.

در کتاب «ادب القاضی» از خصاف شرح جصاص چنین آمده است:

در این مسأله اصل این است که بینه مدعی بعد از یمن مدعی علیه قابل قبول است بدلیل فرموده پیامبر (ص): «البینه علی المدعی والیمین علی من انکر» و این امر در تمامی احوال عام است، حالت اقامه بینه قبل از یمن از حالت آن بعد از یمن خاص نگردیده است، پس این بر عموم خود است، و از نظر اینکه یمن با بینه مدعی در ابتداء حکم آن ثابت نمی گردد، به دلیل اینکه همه علماء اتفاق دارند که اگر یمن در ابتداء با بینه مدعی یکجا شود حکم یمن آن ساقط است و به بینه عمل می شود، و بدلیل اینکه از عمر (رض) روایت شده که گفته است: «الیمین الفاجرة احق ان ترد من البینه العادلة» یعنی سوگند دروغین نسبت به بینه راستین سزاوارتر است که رد شود.

¹ - کتاب ادب القاضی للخصاف 206، 207، والسلطة القضائية 197، علاوه بر این جمهور علماء به این نظر اند که مراد به بینه شهادت شهود است، ابن حزم به این رأی است که مراد به آن شهادت و علم قاضی است، ابن قیم، ابن تمیمه، ابن فرحون و زیلعی به این باورند که بینه عبارت از هر آن چیزی است که حق را روشن و ظاهر سازد، و رأی سوم راجح است. والله اعلم. (مؤلف)

به همین گونه از قاضی شریح از طاوس از پدرش و تابعین دیگر روایت گردیده است. ابوبکر خصاف گفته است: هم چنان اگر مطالبه کننده حق (مدعی) به کسیکه حق از او مطالبه شده است (مدعی علیه) گفت: سوگند یاد کن و تو از این حق خلاص هستی، یا گفت: هرگاه تو سوگند خوردی پس از این حقی که بر تو ادعا شده است خلاص هستی، پس قاضی او را بر آن قسم داد، سپس مدعی بینه اثبات دعوایش را اقامه نمود بینه او قبول می گردد، و قاضی حکم خود را بر علیه مدعی علیه و به اثبات دعوی مدعی صادر می کند، آیا نمیدانی که اگر او بگوید که: هرگاه داخل خانه شدی پس تو خلاص هستی و او داخل خانه شد، خلاص نمیشود؟ پس در اینجا نیز خلاص نمی شود.

علاوه برین در بینه نسبت به یمین وضاحت و روشنی و اطمینان زیادتری است چون بینه بر شهادت شهود و بر بیان طرف دیگری استوار است در حالیکه طرف دیگر که عبارت از شهود اند، در دعوی که در آن حقی ندارند، شهادت میدهند و متهم نیستند و نیز تاکیدی است بر دعوی مدعی، و شهود ثالث بالآخر پنداشته می شوند، و اما در یمین شبهه تهمت دروغ بودن آن وجود دارد، خصوصاً اگر یمین از کسانی صادر شود که ارزش و آبروی ندارند و از خداوند (ج) نمی ترسند، با آن هم یمین در حالت عدم بینه حجت معتبر شمرده می شود. هم چنان بینه اصل است و یمین بدل آن و قاعده فقهی است: «لا یصار الی البدل مع وجود الاصل» یعنی با موجودیت اصل از بدل کارگرفته نمی شود. و هم چنان بینه، یمین و سایر وسایل اثبات را نیز شامل می شود، چنانکه ابن تیمیه، ابن القیم، ابن فرحون و زیلعی به همین نظر اند.

3- البینه الصادقة اولی من الیمین الفاجرة¹

ترجمه: بینه راستین از سوگند دروغین بهتر است.

این قاعده تعبیری از ابن عمر (رض) نقل شده که لفظ آن چنین است: «البینه الصادقة احب الی من الیمین الفاجرة» یعنی بینه که راستین است که در نزد من از سوگند دروغین دوست داشتنی تر است.

این بدان جهت است که صدق بینه دروغ بودن سوگند را لازم می آورد و ثابت می کند پس بینه اولویت دارد، و دیگر اینکه بینه در اثبات دعوی اصل بوده و سوگند بدل آن است، و از همین رو سوگند مشروع نگردیده مگر بعد از تعذر اقامه بینه و بدل بعد از دست یابی به مبدل باطل می گردد، مانند بطلان تیمم بعد از دست یابی به آب، و صحت این مسأله در جایی ظاهر میشود که هر دو یکجا شوند و سماع هر دو ممکن باشد، اولاً بینه شنیده شده و به اساس آن حکم صورت می گیرد، و سوگند شنیده نمی شود و از آن سوال بعمل نمی آید مگر بعد از آنکه اقامه بینه متعذر گردد.

¹ - المغنی 201/1

جمهور فقهاء گفته اند: هرگاه از مدعی بر اثبات دعوایش بینه خواسته شود و او نسبت به دور بودن بینه، یا قادر نشدن به احضار آن، یا نسبت به عدم رغبت و میل به آوردن آن، نتواند به اقامه بینه پردازد، و قاضی از مدعی علیه مطالبه سوگند نماید، سپس مدعی بینه خود را حاضر آورد، قاضی به نفع او حکم کند و به سوگند مدعی علیه ترتیب اثر ندهد. این امری است که قاعده سابقه آن را مورد تاکید قرار داده است: «البینه مقدمة على اليمين و تقبل بعده» یعنی بینه بر یمین مقدم بوده و بعد از یمین هم پذیرفته می شود، و عکس این مسأله صحیح است به اینکه اگر قاضی از مدعی علیه مطالبه سوگند را بنماید و او سوگند نخورد و قاضی به سبب نکول او از سوگند حکم صادر نماید و بعد بخواهد که سوگند بخورد، سوگند او بعد از نکول و صدور حکم پذیرفته نمی شود. بنا به قاعده: «لا تقبل یمین المدعی علیه بعد نکوله و صدور الحكم» یعنی سوگند مدعی علیه بعد از نکول او و بعد از صدور حکم قاضی قبول نمی شود، و برای ما واضح و روشن شد که بینه بطور مطلق نسبت به یمین حجت قوی تر پنداشته می شود، و هرگاه سوگند ناحق و دروغین باشد پس بینه به طریق اولی از آن قوی تر است.

4- اذا تعارضت بینات يعمل بها عند تساویها، و الا يعمل بالراجحة، و الا تساقطنا:¹

ترجمه: هرگاه بینه های ناسازگار و مخالف یکدیگر اقامه کردند و امکان موافقت در بین آنها وجود نداشته باشد و از نگاه قوت با هم برابر باشند، به هردو بینه عمل می شود و در غیر آن در صورتیکه یکی بر دیگری ترجیح داشته باشد، به همان بینه راجحه عمل می شود، و در غیر آن یعنی اگر مساوی نباشند و یکی بر دیگری ترجیح نداشته باشد و راست و دروغ هیچ یکی از دو بینه معلوم نباشد، هردو بینه از پایه اعتبار ساقط میگردند و به هیچ یک عمل نمی شود.

این قاعده از مبحث بینه ها از کتاب های: «الطرق الحکمیة» «تبصرة الحکام» و کتاب های دیگر خلاصه گردیده است، طوری که قاضی در صورت تساوی بینه ها به هردو بینه عمل می کند، یا یکی از بینه ها را به سبب یکی از اسباب ترجیح داده و بیشتر بها میدهد، یا به لغو عمل به آنها تصمیم اتخاذ می نماید.

بنابراین سخن در مورد این قاعده امور سه گانه ذیل را در بر میگیرد:

1- عمل نمودن به هردو بینه در صورت تساوی: پس درین حالت به هردو بینه عمل کرده و به موجب آنها در بین طرفین دعوی به اصدار حکم مبادرت می

¹ - الطرق الحکمیة 41، و تبصرة الحکام 309/1-311، و نظام القضاء عبد الکریم زیدان 239 و ما بعدها، و مجلة الاحکام العدلیة 357، و ادب القضاء لابن ابی الدم تحقیق الزحیلی 326-337

ورزد و مثال آن این است:

هرگاه دو شخص بالای یک مالی دعوا نمایند و هر یکی بر آن مال متنازع فيه ذوالید باشد، و هر یکی اقامه بینه نماید مبنی بر اینکه آن مال به تنهایی از آن اوست، پس قاضی به هردو بینه عمل می کند و به اشتراک هردو شخص به طور مناصفه در مال متنازع فيه به اصدار حکم مبادرت می ورزد. و به همین گونه اگر مال در دست شخص سوم بوده باشد، و هر یک از طرفین دعوی مبنی بر اینکه مال به تنهایی از آن اوست، اقامه بینه نماید، پس قاضی به شریک بودن شان به طور مناصفه در آن مال حکم می نماید.

2- عمل کردن به بینه راجحه: و این در صورتی است که عمل کردن به هردو بینه بر قاضی متعذر باشد، و ترجیح به امور ترجیح دهنده صورت میگیرد از جمله:

أ- ترجیح به سبب تواتر: پس شهادت متواتره بر شهادت غیر متواتره ترجیح داده میشود.

ب- ترجیح بینه خارج (کسیکه بر مال ذوالید نیست) بر بینه داخل (کسیکه مال متنازع فيه در دست اوست، ذوالید): هرگاه طرفین ادعا نمایند که مال مدعی به را از دو جهت مختلف دریافت نموده اند، مانند آنکه خارج بر ذوالید ادعا نماید به اینکه دکان را از زید خریده است، و ذوالید ادعا نماید که آن را از بکر خریده است، یا ادعا کند که از پدرم براریم به ارث مانده است، پس بینه خارج ترجیح داده می شود، اما اگر هر دوی شان ادعا داشتند که آن را از زید خریده اند، پس بینه داخل یعنی ذوالید بر بینه خارج ترجیح داده میشود.

ج- ترجیح به کثرت تعداد شهود و یا به مشهور بودن عدالت شان: و دلیل این ترجیح این است که چون کثرت تعداد و اشتها عدالت در قبول احادیث و اخبار روایت شده راه ترجیح شمرده شده، پس در قبول شهادت ها و ترجیح آن نیز باید چنین پنداشته شود، و بدلیل اینکه قبول شهادت مبنی بر غلبه ظن صدق شهود است، پس هرگاه این ظن غالب به سبب کثرت شهود یا به سبب اشتها عدالت شان قوت یابد، سزاوار آن است که ترجیح داده شود و این مذهب یک فریق از مالکیان است.

حنبلیان گفته اند: یک بینه را بر بینه دیگر به سبب کثرت عدد یا به سبب اشتها عدالت ترجیحی نیست، و دلیل ایشان این است که نصاب شهادت در شریعت مقدر و معین است مانند آنکه مقدار دیت معین شده است، پس به سبب زیادت تعداد شهود یا به اشتها عدالت شان در صورتی که شهود عادل باشند، اختلافی در حکم و ترجیح آن بوجود نمی آید.

3- ملغی قرار دادن یا اسقاط بینه ها: و این در حالتی است که عمل کردن به هردو بینه ممکن نباشد، و هیچ یکی از بینه ها بر دیگری ترجیح نداشته باشد در این حالت هردو بینه از پایه اعتبار ساقط میگردند، مثال آن این است:

هرگاه دو شاهد شهادت دادند که زید در کوفه و در روز عید اضحی، عمرو را بقتل رسانید، و دو شاهد دیگر شهادت دادند که زید، عمرو را در بغداد و در روز عید فطر به قتل رسانید، پس به هیچ یک از دو بینة مذکور عمل نمی شود، زیرا یکی از این دو بینه بطور یقین دروغ است در حالیکه نمیدانیم کدام یک دروغ است، و بنابراین پس قاضی به الغاء و اسقاط هر دو بینه حکم خود را صادر می نماید.

فصل ششم

قواعد و اساسات قضایی در مورد ادلة اثبات و بینه های مورد اختلاف

1- یقزی القاضی بعلمه حال ولايته، و قضاءه بعلمه قبلها فيه خلافت¹: ترجمه: جواز دارد که قاضی در حال عهده دار بودن وظیفه قضایی اش به استناد علم خویش حکم نماید، و در جواز صدور حکم وی به سبب علمی که پیرامون قضیه قبل از عهده داری وظیفه قضاء برایش حاصل شده بوده، علماء آراء مختلف دارند.

در کتاب «ادب القاضی» از خصاف شرح جصاص چنین آمده است: «هرگاه چنان باشد که قاضی در مورد قضیه که نزد اوست به حقیقت آن در حال قضاوت خویش علم و آگاهی یابد، به علم و آگاهی خویش کار کند و نیازی به شهادت دیگری ندارد.

اما اگر این علمی بود که قبل از قضاء آن را دانسته بود، پس در این مورد تفصیلی است. و مستند این شرح و تفصیل دو روایتی است که از قاضی شریح (رض) نقل شده است:

اول: روایت ابن سیرین است: این که شخصی نزد قاضی شریح دعوی داشت، و قاضی شریح برای اثبات دعوایش از او بینه خواست، آن شخص به او گفت: ای ابو أمیه! (کنیت قاضی شریح بود) تو خودت شاهد منی. پس شریح به او گفت: تو نزد امیر برو و آنجا اقامه دعوا کن تا من بتوانم بیایم و برای تو شهادت دهم. پس این روایت دلالت بر این امر دارد که قاضی تنها به علم خود حکم نکند و بلکه اگر از قضیه آگاه باشد، در حکم یک شاهدهی است که پیش روی حاکم می ایستد.

دوم: روایت ابن ابی لیلی از اسحق است که قاضی شریح به استناد شهادت یک نفر شاهد حکم خود را صادر نمود، برای آنکه خودش به حقیقت قضیه علم داشت و آن را می دانست.

این روایت میرساند که قاضی به علم خود در صورتیکه یک نفر شاهد دیگری

¹ - ادب القاضی للخصاف شرح الجصاص ص 331، و ادب القضاء لابن ابی الدم ص 183-185، و السلطة القضائية و شخصیة القاضی د. البکر/686، و القضاء و نظام الاثبات/68.

هم با آن یکجا گردد حکم صادر می کند، و این روایت روشن نمی سازد که این علم قاضی از عهده داری وظيفه قضا باشد یا بعد از آن.» در کتاب «ادب القاضی» از ابن ابی الدم بدین گونه آمده است: «به هر حال مسأله قضا به علم قاضی از مسایل اختلافی است که در باره آن در بین فقهاء صحبت فراوان شده و تفصیلات وسیعی بمیان آمده است: مالکیان، حنبلیان و به یک قول شافعی به این باورند که قاضی در حدی از حدود و نه در غیر آن به علم شخصی خویش حکم نکند، خواه این علم وی قبل از ولایت قضا باشد یا بعد از آن، مگر آن علمی که در جریان جلسه قضایی به آن دست می یابد، و نتیجه رسیدگی او از موضوع از این امر مستثنی است، و دلیل ایشان حدیث: «انما انا بشر...» است.

و پیامبر (ص) در آن می فرماید: «فالقضی له علی نحو ما اسمع منه» یعنی پس برای او حکم می کنم به همان طوری که از او می شنوم، بجهت آنکه قاضی به نحوی که می شنود حکم می کند نه به آنچه که علم دارد. و بدلیل فرموده پیامبر (ص) در داستان منازعه حضرمی و کندی: «شاهدک او یمینه، لیس لک منه الا ذاک» یعنی دو نفر شاهدان باید برای اثبات دعوائت شهادت بدهند، یا آنکه مدعی علیه سوگند یاد کند، غیر از این چیز دیگری بر او حق نداری.

و یاران ابوحنیفه و روایتی از احمد و قول دوم شافعی به این نظر اند که حکم قاضی به استناد علم وی در قضایای غیر حدود جواز دارد، بدلیل اینکه پیامبر (ص) برای هند (همسر ابوسفیان) بدون بینه و اقرار نفقه را حکم نمود، برای آنکه آن حضرت (ص) میدانست که او راست میگوید.

ابوحنیفه نظر داده است که قاضی در مورد آن قضایای که از حقوق الله است به علم خود حکم نکند، زیرا مبنای حقوق الله بر مسامحه و آسان گیری است، و اما در مورد حقوق العباد پس آنچه را که قبل از عهده دار شدنش به وظيفه قضاء به آن علم دارد، حکم نکند، و آنچه را که در حین ولایت داری قضاء به آن علم و آگاهی یافته است بموجب آن به اصدار حکم بپردازد.

مذهب ظاهریان این است که قاضی به علم خود در خون ها، در قصاص، در دعاوی مالی، در دعاوی فروع (نکاح و طلاق) و در قضایای حدود، حکم صادر نماید، خواه این علم وی قبل از ولایت قضاء باشد یا بعد از آن، و قوی ترین احکام صادره قاضی حکمی است که به علم خود صادر می کند، بعد از آن حکمی است که بسبب اقرار و سپس حکمی است که بسبب بینه صادر می نماید.

و نظریه که ترجیح دارد همان نظریه بی است که قاضی به علم خود در حال ولایت قضاء در موضوعاتی غیر از حقوق الله تعالی و غیر از حدود حکم نماید، این نظریه از ادله وارده قابل ترجیح است. والله اعلم. زیرا اول که حقوق الله باشد مبنای آن بر مسامحه و گذشت است، و دومی که حدود باشد مبنای آن بر احتیاط و دفع به شبهات و حفظ حیات و زندگی انسان هاست، مخصوصاً وقتی

که میدانیم که زیادتین ادله جواز دهندگان حکم به علم قاضی در مورد حقوق العبادی است که از حدود نباشد از جمله:

1- این فرموده خداوند (ج): «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ» (النساء: 135/4) ترجمه: ای کسانی که ایمان آورده اید، بسیار برپا دارنده عدالت باشید. صورت استدلال آنان به این آیه کریمه این است که هرگاه قاضی میدانند و علم دارد که یکی از دو طرف دعوی مظلوم و طرف دیگر ظالم است، و هریکی را به حالت خودش وا می گذارد و به استناد علم خود در بین آنان حکم نمی کند، این کار او از عدالت نیست.

علاوه بر این کسانی که قایل به عدم جواز حکم قاضی به علم وی هستند بدلالی استدلال نموده اند که قاضی را از هرگونه شبهه و گمانه زنی به دور نگه میدارد، بخصوص در این زمانه های که ممانعت کننده و بازدارنده دینی ضعیف گردیده است، و از همین رو علمای متأخرین احناف به عدم جواز حکم قاضی به علم وی فتوا داده اند، و مشهور است که احناف در بین فقهاء بیشتر طرفداران این موضوع اند، و قول امام شافعی (رض) نیز از همین قبیل است: «لولا قضاة السوء لقلت ان للحاكم ان يحكم بعلمه» یعنی اگر از بی عدالتی قاضیان بدکردار بیم نمیداشتیم، قطعاً می گفتیم که قاضی میتواند به استناد علم خود حکم صادر نماید.

ابن حجر بر این سخن شافعی چنین افزوده است: هرگاه در زمانه های اول چنین بوده باشد پس در زمانه های متأخر چگونه خواهد بود؟

2- و به قضاوت پیامبر (ص) استناد نموده اند برای هند بنت عتبه همسر ابوسفیان، وقتی که او به پیامبر (ص) شکایت کرد که شوهرش شخصی است بخیل و نفقه یی به او نمیده که کفایت وی و فرزندانش را بنماید مگر آنکه بدون آگاهی او از مال او بگیرد...

پیامبر (ص) به او گفت: «از مال شوهرت به اندازه که کفایت تو و کفایت فرزندانت را بنماید و انصاف در آن رعایت گردیده باشد، بگیر و مصرف کن.» پس این از جمله قضاوت آنحضرت (ص) است به علم خویش در مورد اموال و نفقه ها.

3- و به حکم ابوبکر (رض) استدلال کرده اند، که برای فاطمه (رض) به علم خود حکم نمود وقتی بی بی فاطمه (رض) نزد او آمد و میراث پدرش (حضرت محمد (ص)) را از او میخواست گفت: که از انبیاء (ع) چیزی به میراث برده نمیشود و بلکه آنچه که از آنان باز می ماند صدقه شمرده شده و مال میراث محسوب نمی گردد، و غیر ازین ها از دلایل دیگر بنابر آنچه گذشت، من این نظر را ترجیح میدهم که قاضی هنگامی که اطمینان داشته باشد و یقین حاصل نماید که حق به کدام طرف است، جواز دارد که به علم خویش حکم صادر کند، و این یک اصل در مورد اعتماد است، گرچه راه سلامت برای او این است که

جهت پرهیز و دور نگه داشتن خود از شکوک و شبهه ها به علم خود حکم ننماید، و بر این اساس ادله کسانی که جواز حکم به علم قاضی را منع نموده اند، بنا یافته است.

2- کتاب القاضی الی مثله کالخطاب له فی اثبات الحکم:¹
ترجمه: نوشته یک قاضی به هم مانند خویش (به قاضی دیگر) در مورد اثبات حکم به منزله گفتار وی به او پنداشته می شود.

در کتاب «ادب القاضی» از خصاف شرح جصاص نیز به شرح آتی آمده است: اصل این است که نوشته قایم مقام عبارت و گفتار کسی است که مکتوب از جهت او صدور یافته است (کتاب کالخطاب) یعنی کتاب به مانند آن است که رویارو سخن گفته باشد، به دلیل آنکه ارسال کتاب خدا به سوی پیامبرش (ص) در امر و نهی و دیگر هدایاتی که کتاب وی آن ها را در بر دارد، همچون خطاب او تعالی بوده و قایم مقام خطاب محسوب می گردد، و به همین گونه حدیث پیامبر (ص) که بما از طریق نوشتار رسیده است در موارد امر و نهی و سایر موضوعات دیگر بمثابة خطاب و گفتگوی آنحضرت (ص) برای ماست، و هم چنان نامه های ارسالی آنحضرت (ص) به پادشاهان فارس، روم و سایر آفاق عرب و عجم قایم مقام خطاب شان به آنان شمرده شد.

پس هرگاه چنین است واجب می آید آنکه کتاب قاضی برای قاضی دیگر قایم مقام خطاب وی باشد مبنی بر اینکه یک قاضی به قاضی دیگر می نویسد که این گروه نزد وی به چنین و چنان ادای شهادت نموده اند، پس قاضی مرسل الیه باید آن را قبول کند. و هم چنان جواز دارد که دو شاهد بیایند و به نزد قاضی از شهادت شهود اصل به ادای شهادت بپردازند، زیرا نقل شهادت شهود اصل جایز می باشد. و به همین طور نقل شهادت شهود بوسیله مکتوب قاضی به قاضی دیگر نیز جایز است، زیرا مکتوب قاضی به جای خود قاضی می ایستد، و قول قاضی در جواز حکم از قول دو شاهد نافذتر و قابل اجراتر بحساب می آید.

فقههای اسلام حجت بودن احکام قضایی را بطور الزامی به رسمیت شناخته اند، و آن عبارت است از احترام آن عده احکامی که صادر شده است بدون آنکه در حال حاضر و یا در زمان آینده روی آنها بحث مجددی صورت بگیرد، نافذ و قابل تطبیق می باشد، بنابر آن بر قاضی مکتوب الیه لازم است در صورتیکه از صحت مکتوب بوسیله بینه یا بوسیله معرفت خط و مهر و امضاء اطمینان یابد،

¹ ادب القاضی للخصاف شرح الجصاص 409، والقضاء و نظام الاثبات 384، 385، والقضاء نظامه للحمیضی 435، و مابعدھا، والسلطه القضائیه فی الاسلام ص 241-242، و هدف از این کتابت دوجیز است: یکی آنکه به سبب این مکتوب آنچه که نزد قاضی اول ثابت شده است نزد قاضی ثانی ثابت گردد. دوم: آنکه قاضی ثانی به تنفیذ و اجرای حکم قاضی اول قایم مقام او قرار گیرد. الموسوعه الفقهیه 312/33 (مؤلف)

به موجب آنچه که در آن آمده است عمل نموده و به مضمون آن خواه شهادت باشد یا حکم قاضی اعتماد کند.

علاوه بر این عمل کردن به کتاب قاضی به سوی قاضی جواز دارد، امامان چهارگانه به همین مذهب اند و پاران شان نیز با آنان هم نظر اند، اما پیروان مذهب ظاهری و مذهب شیعه آن را جایز نمی پندارند. از جمله ادله جواز است:

1- حدیثی که ترمذی، ابوداود، و ابن ماجه از ضحاک بن ابی سفیان روایت کرده اند که پیامبر (ص) به او نوشت که زن اشیم الضبّابی را از دیت شوهرش میراث بدهد.¹

2- بخاری و مسلم از سهل بن خیمه در حدیث قسامت روایت کرده اند، و درین حدیث آمده است که گفت: پس پیامبر (ص) به اهل خیبر نامه نوشت به این مضمون که: یا شما دیت صاحب و هم نشین تان را بدهید، یا آماده جنگ شوید، پس آنان نوشتند: بخدا سوگند که ما او را نکشته ایم.²

3- هم چنان ثابت شده است که حضرت علی (رض)، به مکتوب قاضی عمل نمود، و در این کار هیچ یک از اصحاب پیامبر با او مخالفت نکردند، پس عمل کردن به مکتوب قاضی اجماع شمرده می شود.

فقهاء پیرامون شهادت بر مکتوب قاضی اختلاف نموده اند:

حنفیان، شافعیان، حنبلیان، و اشهب از مالکیان به این مذهب رفته اند:

که قاضی مکتوب الیه نوشته قاضی فرستنده را قبول نکند مگر به شهادت دو نفر شاهد عادل که بگویند: این مکتوب را بر ما قراءت کرد یا بگویند: این مکتوب در حضور ما بر او قراءت گردید...

مالکیان به این نظر اند که شهادت شاهدان شرط است اما این را مقید نکرده اند که مکتوب بر آنها خوانده شود و گفته اند: اما مکتوب مجرد و بدون از شهادت قاضی پس هیچ اثری بر آن مرتب نمی گردد.

ابن رشد گفته است: عملکرد امروزه ما در افریقا به همان روشی که علمای سلف میرفته اند آن است که خط قاضی باید با شهادت ثابت گردد.

آنچه که نزد من ترجیح دارد آن است که در زمان ما شاهد گرفتن بر مکتوب قاضی به سوی قاضی بعد از آنکه به اوراق رسمی ترتیب یافته و مهر و امضاء شده باشد ضرور نیست زیرا مشکل است که در آن جعل و تزویر صورت

¹ - حدیث: ان یورث امرأه اشیم... رواه الطیرانی فی الکبیره 276، و قال الهثمی (رض) مجمع الزوائد 230/4 وراه الطیرانی و رجاله ثقات.

² - حدیث: فکتب رسول الله الی اهل خیبر... رواه البخاری فی صحیحه 94-93/9 و سبل السلام 253/3، و نیل الاوطار 34/7. الموسوعه الفقهیه 214/33.

گرفته بتواند، و اگر جعل و تزویر را در آن ممکن بدانند، پس به شهادت دو نفر شاهد نیز بر مکتوب قاضی این امکان وجود دارد، پس هرگاه در مکتوب قاضی به قاضی دیگر اجراءات جاگزین شهادت بعمل آید و صحت مکتوب را تضمین نماید، هیچ اشکالی ندارد، قاعده کلی معروف فقهی: «لا ینکر تغیر الاحکام بتغیر الازمان» یعنی از دگرگون شدن احکام به سبب دگرگون شدن وقت و زمان انکار شده نمی تواند، شاهد این مدعی است.

اما از جهت عمل کردن به کتاب قاضی به سوی قاضی دیگر باید گفت که این کار در سایر حقوق الناس از قبیل دیون، دعاوی عقاری، دعاوی شرکت ها و مانند آنها جواز دارد، و قول راجح و برتر هم در نزد جمهور فقهاء با وجود پاره از اختلاف در بعضی از موارد، همین است، و احناف به این مذهب رفته اند: که عمل کردن به مکتوب قاضی به سوی قاضی دیگر در حدود و قصاص جایز نیست، و این طور استدلال نموده اند که کتاب قاضی به سوی قاضی دیگر بمنزله شهادت بر شهادت است و چون شهادت بر شهادت در حدود و قصاص جواز ندارد پس عمل کردن به کتاب قاضی به سوی قاضی دیگر را در حدود و قصاص این طور تعلیل نموده اند که چون حدود و قصاص به وارد شدن شبهات دفع میگردند، از همین رو عمل کردن به مکتوب قاضی به قاضی دیگر در دعاوی حدود و قصاص جواز ندارد، و آن عده علمای که عمل کردن به آن را در حقوق الناس و به استثنای حدود جواز داده اند و در حقوق الله جواز نداده اند، نظرشان بیشتر قابل ترجیح است. والله اعلم.

3- تقوم القرينة القاطعة والراجحة مقام البينة في اثبات الحقوق:¹

ترجمه: قرینه قاطعه و دارای رجحان و برتری در اثبات حقوق، قوت بینه را داشته و قایم مقام بینه پنداشته می شود.
قرینه از روی لغت: از مقوله «قَرَنَ الشَّيْءَ بِالشَّيْءِ» است یک چیز را به چیز دیگری پیوند داد، یعنی آن را به آن بسته کرد و وصل نمود، مانند یکجا ساختن دو شتر در یک ریسمان بند، و مقارنت بمعنی مرافقت (باهم رفیق شدن) و مصاحبت (هم صحبت شدن)، و از همین جهت بر زوجه قرینه و بر زوج قرین می گویند.

قرینه از روی اصطلاح: بمعنی نشانه و علامه است، و عبارت از چیزی است که از علم به آن علم بوجود مدلول لازم می آید، مانند ابر نسبت به باران، که از علم به ابر علم به وجود باران لازم می آید، و این طور نیز گفته اند: که قرینه عبارت است از استنباط شارع یا قاضی در باره یک امر مجهول از یک امر

¹ - القاموس المحيط 1095، 655، 725، والموسوعة الفقهية 166/33، 274/18، 276، و بدایع الصنائع 286/7، و نهاية المحتاج 137/8، و الطرق الحکمیة 104، 216، 217، و السلطة القضائية 284 و مابعدھا، و تبصرة الحکام 104/2، 132.

معلوم، و قرینه یک دلیل غیرمستقیم شمرده میشود. قراین عبارت اند از دلایلی که قضات محاکم به حکم ممارست شان در وظیفه قضاء آن ها را استنباط می کنند و بر چهار نوع اند: قیافه، فراست، حیازت و قسامه.

بزودی طور موجز در مورد هر یک سخن خواهیم گفت، سپس در پرتو آرای علماء پیرامون مشروعیت قضاء به استناد این قراین، مقصود از قاعده فوق را بیان خواهیم کرد.

قسامت: بمعنی سوگند است، و شرعاً عبارت از سوگند های است که اهل یک محل یا خانه که در آن جا یک نفر کشته پیدا میشود که جراحی دارد، یا اثر لت و کوب، یا خفه کردن در وجود وی به مشاهده میرسد، در حالیکه معلوم نیست چه کسی او را کشته است، در این صورت به تعداد پنجاه نفر از اهل محله سوگند داده میشوند مانند اینکه هر یک از آنان می گوید: به خدا سوگند که من او را نکشته ام و قاتل او را هم نمیدانم، چنین روایت کرده اند که رسول خدا (ص) قسامه را همان طوری که در جاهلیت معمول بود به همان حال قرار داد، احمد، مسلم و نسایی آن را روایت نموده اند.¹

قیافه در لغت: بمعنی شناختن آثار و علایم است، و در اصطلاح: عبارت است از ملحق ساختن فرزند به اصول وی نظر به مشابهت و همرنگی که بین او و بین آنان وجود دارد، و قیافه شناس عبارت است از شخصی که به فراست و نظر انداختن خویش به اعضای بدن نوزاد، نسب او را می شناسد.

و اصل این مسأله حدیثی است که صحیحین (بخاری و مسلم) آن را از انس بن مالک (رض) روایت کرده اند: « هلال بن امیه زن خود را به زناء با شریک بن سمحاء قذف نمود یعنی متهم به زناء کرد، و او برادر مادری براء بن مالک بود، و نخستین کسی بود که در تاریخ اسلام ملاعنه نمود، گفت: پس با زن خود ملاعنه کرد، آنگاه پیامبر (ص) فرمود: زن را دور نگهدارید تا زمانی که طفلش را بدنیا آورد، اگر طفلی به دنیا آورد که سپید چهره بود و موی نرم و چشمان نازیبا داشت، پس آن طفل از هلال بن امیه است، و اگر سیاه چشم بود، موهای مجعد و پیچ پیچ داشت و ساق پاهایش باریک بود، آن طفل از شریک بن سمحاء می باشد.²

عمل کردن به قرینه قیافه از عمر بن خطاب (رض) و علی بن ابی طالب (رض) اشتهاار یافته است، و از بسیاری از صحابه و تابعین و بعد از آن ها از علمای صالح سلف، نیز عمل کردن به استناد قرینه قیافه روایت شده است، و عرب های قبل از اسلام به قیافه حکم میکردند و بدان افتخار می ورزیدند، و

¹ - حدیث القسامه سبق تخریجه.

² - حدیث انس: مسلم 178/10

بسیار کسانی بودند که در فن قیافه شناسی به حد نبوغ رسیدند. اما فراست: در لغت بمعنی ثابت و درست یافتن و بررسی کردن با امعان نظر است، و در اصطلاح عبارت است از استدلال به امر ظاهر بر دریافت امور پوشیده و خفی.

و اصل در این مورد فرموده خداوند است: «إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِّمُتَوَسِّمِينَ» (الحجر: 75/15) ترجمه: در این امر نشانه هایی است برای هوشیاران. یعنی برای دارندگان فراست، یا برای متفکرین، یا برای کسانی که آن را بدیده اعتبار می نگرند، و اصل دیگر این گفته پیامبر (ص) است: «اتقوا فِرَاسَةَ الْمُؤْمِنِ فَانَّهُ يَنْظُرُ بِنُورِ اللَّهِ» ترجمه: از فراست و دانایی شخص مسلمان بیمناک باشید و بترسید و خود را نگهدارید، چون که او به نور خدا می بیند.

بسیاری از قضات این طریقه را پیموده اند، و فراست را در مورد قضاء به کار برده اند و به نتایج آشکاری دست یافته اند، ابن القیم و ابن فرحون برخی از این گونه قضایای را که در مورد آنها باستناد فراست حکم صورت گرفته است از حضرات عمر (رض)، عثمان (رض)، علی (رض)، شریح (رض)، ایاس (رض)، کعب بن سور (رض) و خلفاء و حکام ذکر کرده اند.

اما حیازت: حیازت از حوز گرفته شده که بمعنی جمع کردن و ضمیمه ساختن است.

و در اصطلاح: نهادن دست بر یک چیزی و در اختیار داشتن آن چیز در مدت زیاد را گویند.

و حیازت و ذوالیدی گاهی به وجه شرعی و جایز میباشد مانند احیای موات، یعنی زنده ساختن زمین های مرده، بدست آوردن شکار، جمع آوری علف ها و گیاهان، استخراج معادن، یافتن گنجینه و چیز یافته شده (لقطه)، حیازت بیت المال برای زمینی که صاحبان آن مرده اند و وارثی ندارند، یا زمینی که به زور و جنگ و یا به صلح و آشتی فتح شده و ملکیت رقبه آن برای مسلمانان باقی مانده است، و گاهی این حیازت و ذوالیدی از طریق غیر مشروع است مانند غصب، سرقت و رهنی و این گونه حیازت مشروعیت ندارد و شرعاً مدار اعتبار نیست، زیرا چیزی که به حیازت در آمده از ذوالید نیست و بلکه از مالک اصلی آن است، و حیازت عارضی و ذوالیدی عارضی مدار اعتبار نمی باشد.

اما آرای علماء در مشروعیت عمل کردن قاضی به قراین:

علماء در این مورد به دو فریق منقسم شده اند:

اول: مالکیان و حنبلیان، و اکثر حنفیان و شافعیان، عمل به قراین و صدور حکم به مقتضای آن را جواز داده و به این فرموده حق تعالی از قرآن کریم استدلال نموده اند: «وَجَاءُوا عَلَىٰ قَمِيصِهِ بِدَمٍ كَذِبٍ» (یوسف: 18/12) ترجمه: و پیراهن او (یوسف ع) را با خون دروغین (آغشته ساخته، نزد پدر (یعقوب ع) آوردند.

و از سنت مطهره یعنی حدیث پیامبر (ص) به این فرموده آن حضرت استناد کرده اند:

«الایم احق بنفسها من ولیها، والبکر تستأمر فی نفسها واذنها صماتها» یعنی زن بیوه به انتخاب خویش در امر ازدواج از ولی خویش حق دارتر است و زن بکر و شوهر ندیده در امر ازدواجش از او اجازه خواسته میشود، و اجازه دادن او سکوت و خاموشی اوست، و سکوت او دلالت به رضائیت او می کند. پیامبر سکوت را علامه رضا به ازدواج با شخص خواستگار قرار داده است، و بیشتر زنان باکره چنین اند.

و هم چنان در مورد لقطه (چیز یافته شده) حکم شرعی آن است که لقطه به کسی داده شود که اوصاف آن را بیان کند، برای آنکه توصیف او و بسته بندی او به جای بینه پذیرفته شده است و دلایل دیگر...

دوم: اصحاب رأی دوم که عبارت اند از الرملی از شافعیان، ابن نجیم از حنفیان، صاحب تکمله رد المحتار بر درالمختار و نیز شیعان جعفری به منبع عمل به قراین ابراز رأی نموده اند، و از جمله دلایلی که این گروه به آن استدلال ورزیده اند روایت حدیثی است از ابن عباس که گفت: پیامبر فرموده اند: «لو كنت راجما احداً بغير بينة لرحمت فلانة، فقد ظهر فيها الريبة في منطقتها و هيبتها و من يدخل عليها» یعنی اگر من کسی را بدون بینه سنگسار میکردم قطعاً فلان زن را باید سنگسار می نمودم، در مورد آن گمان آشکاری وجود دارد، در سخن گفتن او، در هیأت و رفتار او و مردمی که نزد او رفت و آمد دارند.

ابن فرحون در کتاب (تبصره) خود، نظریه عمل به قراین را ترجیح داده است. همان گونه که ائمه اربعه نظر داده اند، و بر اساس آنکه مالکیان و حنبلیان بطور مطلق و بدون کدام قید و شرطی به قراین عمل نموده اند، و اما حنفیان و شافعیان در موارد محدودی عمل به قراین را مجاز دانسته اند.

آنچه که نزد من ترجیح دارد والله اعلم این است که عمل به قراین در غیر از قضایای حدود جواز دارد، زیرا حدود به شبهه ها دفع میگردند، و اقامه حدود به اقامه بینه قاطعه نیاز دارد، و قراین بینه های ظنی (غیر یقینی) هستند، و در اغلب آنها رجحان وجود دارد، پس در دعاوی مالی و در بسیاری از دعاوی حقوق العباد به آنها عمل می شود، و عمل به دلیل ظنی در احکام شرعی جایز است، چنانکه عمل به قراین در میان مردم جریان دارد، و بخصوص آنکه میدانیم که قراین از حیث قوت و ضعف با هم فرق دارند، پس آن عده قرآینی که قراین قاطعه و راجحه باشند به آنها عمل می کنیم، و اما قراین ضعیفه که قابل استناد نباشند، به موجب آنها عمل نمی کنیم.

4- انما تكون القرعة اذا تساوت المصالح والحقوق:¹
ترجمه: قرعه کشی هنگامی جایز است که مصلحت ها و حقوق باهم برابر باشند.

قرعه: از تقارع، و مقارعه گرفته شده است: بمعنی مشارکت داشتن و هم سهم بودن و هم حصه شدن است. و معنی اصطلاحی آن از معنی لغوی بیرون نیست.

و دلیل و اساس مشروعیّت آن این فرموده خداوند (ج) است: «وَمَا كُنْتُمْ لَدَيْهِمْ إِذْ يُنْفِقُونَ أَفْلامَهُمْ أَيُّهُمْ يَكْفُلُ مَرْيَمَ» (آل عمران: 44/3) ترجمه: (ای پیامبر!) این از خبرهای غیبی است که بتو وحی می کنیم؛ و تو در آن هنگام که قلمهای خود را (برای قرعه کشی) به آب می افکندند تا کدام یک کفالت و سرپرستی مریم را عهده دار شود، حضور نداشتی.

یعنی قرعه کشی کردند بر سر کشمکشی که در بین شان بر سر حضانت و سرپرستی مریم پیدا شده بود.

و بدلیل این گفته خداوند (ج): «وَإِنَّ يُونُسَ لَمِنَ الْمُرْسَلِينَ إِذْ أَبَقَ إِلَى الْفُلِ الْمَشْحُونِ فَسَاهَمَ فَكَانَ مِنَ الْمُدْحَضِينَ» (الصفافات: 139/37، 140، 141) ترجمه: و یونس از رسولان ماست! بخاطر بیاور زمانی را که به سوی کشتی پر از مردم و بار فرار کرد و با آن ها قرعه افکند، (و قرعه بنام او افتاد) و مغلوب شد!

از ابن عباس (رض) روایت کرده اند که او کلمه فساهم را بمعنی قرعه تفسیر نموده است.

و از سنت و حدیث پیامبر (ص) دلیل مشروعیّت قرعه کشی احادیث ذیل است: ابوهریره (رض) روایت کرده است که: «پیامبر (ص)، سوگند را بر گروهی از مردم یمن عرضه و توجیه نمود، و آنان بر ادای سوگند بر یکدیگر پیش دستی میکردند، پس امر نمود تا در ادای سوگند در میان شان قرعه کشی کنند، قرعه بنام هرکس که برآمد، همان کس سوگند یاد کند.»²

و دیگر حدیث عایشه (رض) است که گفت: «رسول خدا (ص) وقتی که میخواستند به سفر بروند در بین زنان شان قرعه کشی می کردند، نام هرکسی که به قرعه بالا می آمد، همان کس با پیامبر (ص) به سفر میرفت.»³ این حدیث را امام بخاری روایت کرده است.

هرگاه حق به یک طرف ثابت گردد، یا مصلحت در آن معلوم باشد، پس قرعه

¹ - القاموس المحيط 969-970، والموسوعة الفقهية 136/33، و مابعدها، وادب القاضی للخصاف شرح الجصاص 462، و نظام القضاء 139، 192.

² - حدیث ابی هریره: عرض النبی... فتح الباری 285/5

³ - حدیث عایشه: کان رسول الله... فتح الباری 218/5

کشی در آن جواز ندارد، زیرا در این صورت قرعه کشی باعث ضایع شدن حق ثابت و از بین رفتن مصلحت می گردد، و بلکه قرعه کشی وقتی جواز دارد که حقوق و مصالح طرفین با هم برابر باشند.

این است موضعی که در آن ها قرعه کشی جواز دارد و مواردی که در آن ها قرعه کشی جایز نیست:

اول: از جمله موضعی که قرعه کشی در آن ها جایز می باشد:

1- در صورتی که کاندیدهای خلافت یا امامت نماز یا اذان یا جای گرفتن در صف اول نماز باهم مزاحمت نمایند، و شایستگی شان و مصلحت هم مساوی باشد.

2- در صورتی که شوهر تمایل به همراه بردن یکی از دو زنان و یا یکی از بیشتر از دو زنان خویش را با خود در سفر داشته باشد.

3- وقتی که دو نفر یک چیزی را ببینند و بر سر تصاحب آن با هم منازعه کنند و معلوم نشود که کدام یک شان بیشتر از دیگری آن را یافته است.

4- در تقسیم املاک غیر منقول (عقار) بعد از آنکه به حصه های برابر جدا شده باشد.

5- در احیاء و زنده ساختن اراضی موات.

6- در تقسیم اموالی که از طریق بخشش و انعام و از طریق غنیمت بدست می آید، و غیر از این ها در مواردی که اختلاف به وجود می آید، مانند قرعه کشی در وقت رویارویی دو بینة مساوی، و قرعه کشی در حضانت و نگهداری طفل، و قرعه کشی در طلاق و امثال آن.

دوم: موضعی که قرعه کشی در آن ها نمی آید و مواردی که در آن ها اختلاف است:

1- قرعه کشی در اشیای که به پیمانہ و وزن سنجیده می شوند اجراء نمی گردد، این در نزد مالکیان است، و شافعیان و حنبلیان مخالف این نظریه اند.

2- قرعه کشی در اموال تجارت در نزد شافعیان و در یک قول از حنبلیان به مورد اجرا در نمی آید، در نزد حنفیان، مالکیان، شافعیان، و ظاهر روایت از مذهب حنبلیان جواز ندارد.

4- قرعه کشی در تعیین واجبی از عبادت ها و مانند آن ها که از حیث ابتدا به آن مهیم باشد در نزد شافعیان و حنبلیان جاری نمی گردد.

5- قرعه کشی در طلاق هم در نزد شافعیان جواز ندارد.

5- اذا تساوت البينات قدم الاستحقاق على القرعة¹

ترجمه: هرگاه بینة های اثبات حق از حیث قوت باهم مساوی باشند، استحقاق بر قرعه مقدم شود یعنی باید به موجب بینة ها حق را به مستحقیق آن بطور

1- ادب القاضی للخصاف شرح الجصاص 390-391

مساویانه و به سبب بینه های شان پرداخت نمود. این قاعده به قاعده سابق قبلی آن پیوستگی دارد، زیرا قاعده پیشتر در مورد حقوق و مصالحی بود که قرعه کشی در آن به مورد اجراء در می آمد، و این قاعده در باره بینه ها است جای که استحقاق بر قرعه کشی مقدم میشود. این بدان جهت است که مساوات مردم در حقوق و مصالح نیازی به بینه ندارد و هر یکی در شیء متنازع علیه حق خود را ثابت کرده است، و احتیاجی به اقامه بینه ندارد، ولی محل نزاع تمیز حق او از حق غیر اوست مانند شرکای که در یک عقار باهم شرکت دارند احتیاج به تقسیم آن دارند، پس بعد از تقسیم مساویانه حصه ها در بین ایشان قرعه کشی میشود تا هر یکی حصه خود را بگیرد، هر جا که این حقوق و مصالح طوری ثابت باشد که ضرورتی به اقامه بینه نداشته باشد، پس هیچ اختلافی در جواز قرعه کشی بر آنها وجود ندارد، اما اگر ضرورت به اقامه بینه داشته باشد، در این حالت است که پیرامون قرعه کشی یا عدم آن اختلاف نظر پیدا می شود، هنگام پیش آمدن جواز و مشروعیت تقدیم استحقاق بر قرعه کشی، مطلب مورد بحث این قاعده به دلایل ذیل روشن میگردد:

1- تمیم بن طرفه این حدیث را روایت کرده است: «دو نفر بر سر ملکیت شتری نزد پیامبر (ص) دعوی داشتند که در دست هیچ یکی از آنان نبود، و هر یکی اقامه بینه نمود که شتر مال اوست، پس پیامبر (ص) آن شتر را در بین شان به دو نصف قرار داد.» یعنی در استحقاق قیمت آن یا استفاده از آن باهم برابر باشند.

2- مانند دو نفر پسران که چون پدرشان فوت نماید و بجز از آن دو هیچ وارث دیگری نداشته باشد، هرگاه یکدیگر را بر سر تصاحب میراث مزاحمت نمایند، میراث در بین شان بطور مساویانه بدو نصف میگردد، به جهت مساوی بودن شان در سببی که موجب استحقاق شان میگردد که عبارت از نسب است، و هیچ ضرورتی به قرعه کشی نیست.

3- و حدیث ابی الدرداء (رض): که دو نفر بر ملکیت یک اسب نزد وی منازعه داشتند، و هر یکی از آنان بر اثبات دعوی ملکیتش بر آن اسب اقامه بینه نمود که این اسب در نزد وی زاده شده و آگاهی نداریم که آن را فروخته باشد و یا به هبه داده باشد، یعنی نه آن را فروخته است و نه هم به کسی بخشیده است، پس ابو درداء آن اسب را بطور مناصفه برای هر دو نفر حکم و فیصله نمود، و گفت: این گروه مردم چه قدر ضرورت به زنجیر بنی اسرائیل دارند! حضرت داود (ع) هنگامی که به جلسه قضایی می نشست، زنجیری از آسمان فرود می آمد و بر گردن ظالم می افتاد و گلوی او را میگرفت.

قضاوتپوه حضرت گل حسامی

د قوانينو تفسير او پرتطبيق يي څارنه

(2)

دوهم څپرکی :

دقانون تفسير

مخکې له دې چې د قانون دتفسير په شاوخواکې په څيرنه پيل وشي لازمه بريښي چې دقانون دتفسير اړتيا ته لنډه شان اشاره وشي . کوم مهال چې قانون وضع کيږي ، په هغه صورت کې چې احکام يې واضح او روښانه وي دهغه په تطبيق کې ستونزه شتون نه لري ، قانون تراجرالاندې نيول کيږي . خو کله چې دقانون په تطبيق او اجرا کولو کې ستونزه رامینځ ته شي، د دې اړتيا ليدل کيږي ترڅو د ادبي ، تاريخي او منطقي وسايلو په کارولو سره دقانون جوړونکي موخه او غوښتنه واضح کړای شي . دقانون جوړولو دچارو جريان او دهغه تطبيق بنودلې ده چې دا موضوع دومره ساده هم نه ده . په فرانسه کې دمدني قانون دجوړولو پرمهال دهغه واضعينو (تدوين کوونکو) دارنگه انگيرله چې يوجامع اوهرارخيز قانون يې رامینځ ته کړی او ټولو پوښتنو ته يې ځواب ويلی دی . خو وروسته دارنگه معلومه شوه چې د ټولني په پرمختگ او ټولنيزو تحولاتو سره ، شوني نده تر څو قانون جوړونکي ټولو

وروستيو (راتلونکو) پوښتنو ته چې په ټولنه کې رامینځ ته کېږي ، صحیح او دقیق ځواب وړاندې کړی وي .
 په دارنگه حالتونو کې چې په قانون کې تشه(خلا) شتون لري او یا داچې د تطبیق پرمهال کې له هغه څخه بیلا بیل تعبیرونه او برداشتونه وجود ولري ، دلته ده چې د قانون تفسیر ته اړتیا پېښیږي ، ترڅو د قانون تطبیق کوونکي مرجع ، له بیلابیلو اېزارونو او وسایلو څخه په استفادې قانون تفسیر کړي .
 مونږ په دې څپرکي ، کې دهمدې موضوع په اړه په څېړنه لاس پورې کوو .

لومړی پاراگراف : د تفسیر لغوي او اصطلاحي معنا :

الف : د تفسیر لغوي معنا :
 تفسیر عربي کلمه او د ثلاثي مزید مصدر دی . تفسیر د فسرله ریښې ځنې اخیستل شوی چې په لغت کې د واضح کولو او څرگندولو په معنا دی ، همدارنگه تفسیر په لغت کې د بیان او دویونکي دمقصود (موخې) د کشفولو په معنا دی . همدارنگه په فرهنگ دانش آموز (101) مخ کې یې د تفسیر لغت په تأویل کولو ، د معنا په څرگندولو او شرحي او بیان سره معنا کړی دی .
 په فرهنگ فارسي دکتړمجد معین (300) مخ کې یې دتفسیر لغت په څرگندولو ، بیانولو ، شرح کولو او دقرآن کریم د آیاتونو دمعنا اولفظ په بیان او تشریح کولو سره معنا کړی دی او په فرهنگ عمید کې یې په (597) مخ کې دتفسیر لغت دیوه کلام دمعنا بیانولو ، د یوې خبرې دمعنا واضح اوڅرگندول اوشرح اوبیان معنا کړی دی .

او همدارنگه په فرهنگ سخن روز په (322) مخ کې یې تفسیر د تحلیل، توجیه ، ریښه موندل ، یادوي وینا، لیکنې یا چال چلند (رفتار) لپاره دلیل تراشل معنا کړی دی .

ب : په حقوقي اصطلاح کې د تفسیر معنا :

په اصطلاح کې د قانون دکلمواو جملو دمعنا له بیان او دقانون جوړوونکي دمقصد اومراد له واضح کولو ځنې عبارت دی او په حقوقي اصطلاح کې د قانون په متن کې په داسې ډول دصحیح مفهوم لټول دي ، چې وکولای شي په صحیح شکل سره په هر حالت کې د اجراء وروگرځي . یا دمتداولو قوانینو دحقیقي مدلول تعینول دي . یا د ټولني دحقوقي نظام په اصولو او مبانیو سره د قانون جوړوونکي دمقصود په پام کې نیولو سره د مدلول تعینول او د مجمل او مبهم قانون دشمول د دایرې تعینول دي .

همدارنگه په حقوقي اصطلاح کې یې د قانون په تفسیر کې وېلي دي چې : د قانون دلفظ دمبهم توب په صورت کې د قانون جوړوونکي دمراد ، مقصود او ارادې له کشفولو ځنې عبارت دی .

په همدې ترتيب د 1392 هـ ش کال په نافذ شوي د افغانستان داسلامي جمهوريت دقضائيه قوې دتشکيل اوواک قانون دڅلورمې مادې په اتم جزء کې يې د تفسير په هکله داسې ويلي دي : (تفسير: د قانون دحکم دمقصد توضيح اوتشریح او دمقنن د ارادې بنودل دي .)

دوهم پاراگراف : دمقام او مرجع له لحاظه د قانون تفسير:

دمقام او مرجع له لحاظه دقانون تفسير لاندیني ډولونه لري :
الف : - شخصي تفسير: دحقوقي قاعدو اود قانون دمدادو په اړوند دحقوقو دپوهانو دنظرياتو او تجزيې اوتحليل ځنې عبارت دی ، چې کله کله ترې په (علمي تفسير) او يا غير رسمي تفسير هم يادونه کيږي . دا ډول تفسير په هيڅ شان قانوني او رسمي اعتبار نه لري .

يا په بل عبارت شخصي تفسير چې دنظري او علمي تفسير په نامه هم ياديږي له هغه تفسير څخه عبارت دی چې حقوقپوهان او دحقوقو استاذان يې په خپلو ليکنو ، ويناوو او درسونو کې له قوانينو څخه کوي . په دې اعتبار چې دا تفسير رسمي جنبه نه لري او دولت پرې ژمن نه دی هغه ته (شخصي تفسير) وايي . همدارنگه ، په دې دليل چې دهرحقوقپوه پوهه ، عقل، دزده کړې کچه (درجه)، هوش او..... سره توپير لري ، معمولاً کوم تفسيرونه چې حقوقپوهان يې دقوانينو له نصوصو ځنې وړاندې کوي ، متفاوت اومتعارض دي . د بيلگې په توگه ، که د قانون يوه ماده چې مبهمه اومجمله وي ، اوڅو حقوقپوهان يې تفسيرکړي ، نوڅو څو تفسيرونه او استنباطونه به وړاندې کړي .

خوکه چيرې دارنگه تفسير دحقوقپوهانو دپوې ټولگې له خوا صورت نيولی وي او دهغوی داتفاق وړوي ، له علمي او حقوقي لحاظه له خورا زيات ارزښت ځنې برخمن دی . دا ډول تفسير د قانون جوړوونکو او رسمي مراجعو لپاره يوه ښه منبع کيدای شي ترڅو ترې د قوانينو په اصلاح اود تعديلاتو په مينځ ته راوړلو کې استفاده وکړي .

ب : قضايي تفسير:

په دعوووکې دقاضيانو له نظر يا فيصلې ځنې عبارت دی چې هغوی يې د قانون له مادو څخه د درک اوتحليل له لارې لري . نو له دې کبله د قضا په نزد تفسير په خپل ذات کې هدف نه دی بلکې يوه وسيله ده چې دمنزاعاتو دفيصله کولو په موخه دقضا له خوا په کار وړل کيږي .

په بله وينا قضايي تفسيرله هغه تفسير ځنې عبارت دی چې د قاضيانو په واسطه صورت مومي ، ځکه کوم مهال چې يوه دعوا دحل اوفصل په موخه د قاضي پر وړاندې اقامه کيږي ، قاضي دحکم د مستند او مستدل کيدو داصل له مخې او دمدني محاکماتو اصولو قانون د247- مې مادې مطابق بايد خپله فيصله په قوانينو مستنده صادر کړي . په دې صورت کې قاضي مکلف دی ، قانون په تيره بيا په هغه صورت کې چې د ابهام او پېچلتياوو(غموض) درلودونکی

وي تفسير کړي . دا تفسير د قاضي په واسطه د اشخاصو تر مينځ په دعو اووکي صورت مومي او اعتبار يي په هماغه دعو پوري محدود دي . له دې امله ، کوم تفسير چې قاضي يي په خاصه دعو کې له قانون څخه کوي ، نه په نورو دعو اووکي د ده لپاره الزام راوړونکی دی او نه نور قاضيان دهغه رعايتولو ته اړباسي .

خو که يوه قضيه په تفسير يي بڼه په نهايي محکمه کې تر رسیده گي او حل او فصل لاندې ونيول شي ، په هغه صورت کې د پورتنی (فوقانی) محکمي د قضايي رویي په څير ، نورې محکمي دهغي په رعايتولو مکلفي دي .
دځينو څيرونکو په گروهه له دې تفسير څخه د استفادي ضرر په دې کې دی چې قضايي ثبات له مينځه وړي . ځکه بومهل قاضي ديوې قضیې په اړوند له دې ډول تفسير څخه په استفادي يو ډول حکم صادروي او کله هم په بله قضيه کې په بله بڼه .

داحالت خلک په يو ډول د نه ډاډمنتيا او سرگردانی په حالت کې اچوي او هم قاضيان د قانون جوړوونکي ځای ناستی کوي . هروخت چې د قواوو د تفکيک (بيلتون) اصل له مينځه ولاړ شي او د ډولونو په يوه ډول د قانون د وضع کولو او قانون د تطبيقولو صلاحيت او واک يوې مرجع ته وسپارل شي ، د صلاحيت تداخل مينځ ته راوړي . په دې صورت کې خپلسري او استبداد رامينځ ته کيږي او د دموکراسی ، د قانون د حکومت او ولسواکي اصل ته تاوان رسيږي .
بايد پوه شو چې قضايي تفسير او فقهي تفسير له علمي لحاظه يوله بل سره توپير لري ځکه قضا ، قانون د نزاع وړ قضاي اوو دحل او فصل په مناسبت چې دهغي پروراندې تر څيړني لاندې نيول کيږي تفسير وي او په خپل تفسير کې له عملي اړتيا وو او احتياجاتو څخه اغيزمنه کيږي ، په داسې حال کې چې فقهي دارنگه نه دی .

په بل عبارت د قضايي تفسير تر څنگ يو بل تفسير د فقهي تفسير په نامه مومو چې په ډيره پراخه توگه د فقهاوو په شرحو کې ترسترگو کيږي .
دا تفسير ډيری دنکه منطق تراغيزی لاندې دی او د عملي ژوندانه غوښتنې لکه څرنگه چې بنيادي نه مراعاتوي ځکه چې د قاضي پر خلاف د فقيه پروراندې واقع شوي قضاي دحل او فصل په موخه نه وړاندې کيږي ترڅو د عملي ژوندانه اوضاع او شرايط او غوښتنې په پام کې ونيسي . د قضايي تفسير او فقهي تفسير تر څنگ يو بل تفسير د قانوني تفسير په نامه شتون لري چې په راتلونکو کرښوکې يي څيرو .

ج : قانونی تفسير : د مقنن په واسطه دقانون تفسير چې کله کله دقانوني تفسير په نامه هم ياديږي له هغه تفسير څخه عبارت دی چې د قانون جوړوونکي له خوا صورت مومي ياد هر مقام په واسطه چې قانون ورته د تفسير واک ورکړی وي

په هغه احوالو کې چې قانون دارنگه وضع شوی وي چې دقیقه معناتري وانه خيستل شي ، قانون جوړوونکی دنوي قانون په وضع کولو سره چې د تفسيري قانون په نامه يې هم يادوي ، خپله اراده په څرگنده اوصريحه توگه بيانوي . دا ډول تفسیر دهغه مرجع په اعتبار چې مقننه يا د قانون جوړولو قوه ده ، د قانوني تفسیر په نامه ياد وي . ځکه کوم قانون چې نوی جوړ شوی دی موخه يې دمخکيني قانون تفسیر دی . په دې ډول تفسیر کې دمقنن لاس پرانيسی او آزاد دی . ځکه قانون دهغه مرجع له لوري تفسیر کيږي چې پخپله د قانون وضع کوونکي ده . له دې کبله د قانون جوړونې په ډگر کې عام صلاحیت لري . د ځينو حقوقی څيړونکو په وينا د قانون جوړونې قوي لپاره د قانون دتفسیر صلاحیت منل ، خو را غوره لاره چاره ده . ځکه په دې ډول تفسیر کې د قواوو د تفکیک اصل په بنه شان سره رعایت کيږي . مقننه قوه چې د قانون جوړولو اصلي مرجع ده په هر مورد کې چې د قانون لازيات تفسیر لازم وي ، قانون ته وضاحت ورکوي او ابهام له مينځه وړي او څرنگه چې د قانون د وضع کولو اصلي مرجع ده ، نو دبل هر شخص او مرجع په نسبت کولای شي د قانون اصلي مقصود او مفهوم توضیح کړي . که کله هم مقنن په نوي تفسيري قانون کې ، نورتغييرات هم وارد کړي ، دا مصوبه د نوي قانون په بڼه خپل پراوونه وهي او دنوي قانون په صفت تر تطبیق لاندی نیول کيږي .

د دې ټکي يادونه اړينه بريښي چې ځينو څيړونکو قانوني تفسیر د رسمي تفسیر په نامه هم ياد کړی دی او له هغه تفسیر ځيني يې بللی دی چې د قانون د تفسیر کوونکي مرجع له خوا صورت مومي . د دې ډول تفسیر ارزښت او اعتبار پخپله د قانون په څير دی او د ټولو افرادو او محکمو لپاره الزام راورونکی دی . د قانونی تفسیر او د قانوني تفسیر د مرجع دپيژندلو اهميت دا دی چې قانوني تفسیر دستونزو حل کوونکی دی او توپيرلرونکو شخصي تفسیرونو ته چې د قوانینو له نصوصو او په ځانگړي توگه له اساسي قانون څخه د حقوقپوهانو په واسطه صورت مومي ، خاتمه ورکوي .

د : اداري تفسیر:

دي اصل ته په پام سره چې دعامه خدمتونو موظفين يا مامورين د دولتي خدمتونو دکارکوونکو له جملې څخه دي او د اجرائيه قوې يوه برخه ده ، هغوی حق نه لري ترڅو دتفذيذ او د قانون د احکامو داجراء کولو پرمهال د قانون په تفسیر لاس پورې کړي . خو ډير موارد مينځ ته راځي چې ديو وزارت وزير اويا ديوي خپلواکې برخې عمومي امرخپلې سلیقي ته په کتنه قانون تفسیر کړي او خپل اجراءات پري بناء کړي . ډيرلږ به داسې پېښ شي چې دارنگه اجراءات د دې برخو دپلټونکو له خوا ترارزونې لاندې ونيول شي اوپه دې صورت کې د دې مقاماتو تصميمونه په واقعيت کې د قانون يو ډول تفسیر دی . دارنگه اجراءات هيڅ ډول قانوني صبغه نه لري . ځکه اساسي قانون دهری برخې

صلاحيت توضيح كړی او دقواوو دتفكيك اصل ته په كتنه ، اداري موظفين نه شي كولاى د قانون په وضع او تفسير لاس پوري كړي . له بلې خوا نوروقوانينو هم د بيلا بيلو مراجعو د دندو او واكونو حدود مشخص اوتاكلي دي ، چې د دې تقينني اسنادو مطابق هم اداري برخي نه شي كولاى دقانون په تفسير لاس پوري كړي .

دریم پاراگراف : د قلمرو او قواعدو په اعتبار د قانون تفسير :

دا تفسير چې د ميتود (روش) له مخی تفسير په نامه هم ياديږي په محدود يا (مضيق) او وسيع (موسع) تفسير ويشل كيږي او په لاندی ډول يي ترڅيړنی لاندي نيسو .

الف : محدود تفسير :

محدود تفسير چې دمضيق تفسير په نامه هم ياديږي ، هغه تفسير دی چې په کې د قانونی مادو له معنا ځني تجاوزونکری او د اجراکولو حدودو ته يي پراختيا ورنکړی . د اصولو له مخی مضيق تفسير په عمومی نظم پوري اړوندو قوانينو کې په کارورل کيږی ځکه دا ډول قوانين د ټولني له بنسټيزو بنسټگنو (مصالحو) سره تړلي دي او د هغوی پربنسټ فردي آزادى خوندي كيږي . د جرم اومجازاتو د قانونی کيدلو(قانونيت) د اصل له مخي بايد ټول جزايی قوانين په مضيق او محدود ډول تفسير شي ، او په بشپړه توگه دي دهماغه الفاظو اوعبارتونو سره سم چې قانون جوړوونکي دخپلو موخو دبيانولو لپاره په کاروري دي ، صورت ونيسي .

يا په بل عبارت په جزايی قوانينو کې بايد له مضيق يا ادبي تفسير څخه کارواخستل شي . ځکه په جزايی چاروکي د اشخاصو آزادي او دانسانانو ناموس ، حيثيت ، آبرو (پت) او ژوند تربحث لاندي دی . په دې مواردو کې د احتياط رعایتول، اړينه چاره گڼل كيږي .

که چيري جزايی قوانين د تفسير ايجاب وکړي ، لکه د يوجرم دخصوصي عناصرو توضيح ، معمولا له محدود يا مضيق تفسير ځني استفاده صورت مومي . په جزايی احکامو کې د قياس په کار وړل جواز نه لري .

ب : وسيع تفسير :

وسيع (موسع) تفسير هغه دی چې د قانوني مادو معنا ته ترهغه ځايه چې دغځيدا وړتيا لري دانصاف او عدالت په رعایت سره پراختيا ورکړي . په وسيع تفسير کې يوازي د قانون په الفاظو او عبارتونو پابندی (تړلتيا) کافي نه ده او دقانون جوړوونکی د پام وړبنسټگنو ته هم بايد مراجعه وکړو .

د دې ميتود پربنسټ ، کوم حکم چې قانون د ټاکلي موضوع لپاره په نظرکي نيولی سره ورته (مشابه) موضوعاتو او حالاتو ته غځول كيږي ، ځکه قانون جوړوونکی د انسانانو په دې ټولو کړنو اوچال چلندونو احاطه او اشراف (خبرتيا) نه لري ترڅو دهغو وړاندوينه وکړي او يا په قانون کې د هريوه لپاره

مستقل حکم په پام کې ونيسي . نود قانون جوړوونکي په روح اوموخي او عرف او عادت په استناد سره ، له قانون څخه موسع تفسير وړاندې کيږي . په خصوصي حقوقو کې د قانوني متونو د خورازياتي انعطاف مننې له کبله او د عمومي نظم او ټولنيزو بنيگنو په اړخونو په نه لاس پورې کولو سره کولای شو دې ميتود ته په لاس اچولو ، دحل يوه مناسبه لار پيدا کړو . خو د دې پرعکس په جزايي چارو کې چې په عام ډول د عمومي نظم اړخ لري او په ټولنيزو بنيگنو پورې اړه پيدا کوي، موسع (وسيع) تفسيرد حقوقو اوفردي آزاديو په سلولو پای مومي او دجرم او مجازاتو د قانونيت له اصل سره سمون نه لري ، د بيلگې په توگه د ضرر او خسارې جبرانولو عبارتو نه چې د افغانستان اساسي قانون په (51) مه ماده کې چې تصريح کوي : (هرڅوک چې له ادارې څخه بې موجه زيانمن شي د تاوان اخيستلو مستحق دی او کولای شي د تاوان د ترلاسه کولو لپاره په محکمه کې دعوا اقامه کړي .) کولای شو په دوه ډوله يي تفسير کړو :

محدود تفسير او وسيع تفسير . که چيرې د ضرر او خسارې عبارتونه محدود تفسير کړو ، پايله دا کيږي چې د اساسي قانون جوړوونکي موخه د ضرر او خسارې له جبرانولو ځنې يوازې دمادي خسارې او ضرر جبرانول دي . خو که په دې ماده کې دضرراوخسارې جبرانول وسيع تفسير کړو، پايله دا کيږي چې په دې ماده کې دضرر او خسارې جبرانول دمادي ، معنوي مختلط او دگټې نه شتون په ضرر شامليږي .

دموسع تفسير کارول، ډيری په مدني اوسوداگريزو مسايلو کې تربحث لاندې نيول کيدای شي . ځکه په طرح شويو مدني قضايوو کې ، قاضي مکلف دی ترڅو خپله پريکړه (فيصله) او حکم صادرکړي . نوموړی نه شي کولای د قانون د صراحت د نه شتون او يا په هغه کې دخاص حکم د نه موجوديت په دليل ، مشخصي قضیې ته له رسیده گي ځنې استنکاف وکړي .

څلورم پاراگراف : دتفسير موضوع :

تفسير په هغو قوانينو کې شونی دی ، چې د لفظ او معنا درلودونکی وي او هغه عرفي قواعد او قوانين چې د رسمي نص او عبارت لرونکي نه وي ، د تفسير وړنه دي .

پنځم پاراگراف : دتفسير اصول او لاري چاري :

په تفسير کې له دريو لارو چارو ځنې استفاده کيږي :

الف : ادبي يا منتي تفسير .

ب : منطقي تفسير .

ج : تاريخي تفسير .

چې په دې پاراگراف کې په ترتيب سره ترڅيرنې او گروير نې لاندې نيول کيږي .

الف : ادبي يا متني تفسير :

په لرغونو زمانو کې له دې امله چې قوانينو ته په مذهبي جنبي او قدسيت قابل ؤ ، نوددې امکان شتون نه درلود ترڅو اشخاص د قوانينو په مورد کې مداخله وکړي او په خپله خوښه دهغوی په تغيير ، تبديل او يا تفسير لاس پورې کړي . لکه هماغسې چې په اوسمهال کې هم هغه څه چې د اسلام په سپيڅلي دين کې په نص ثابت شوي وي ، هيڅ شخص او مرجع د دې حق نه لري ترڅو دنص د صراحت پروراندې دهغه تغيير او تبديل ته اقدام وکړي او ياداچې هغه تفسير کړي .

وروسته له هغې چې د استازولۍ ولسواکۍ مفکوره او دقواووتفکيک مينځ ته راغی او د دولت هرنهاد (بنسټ) د مشخصو او ټاکلو دندو او صلاحيتونو لرونکی شو ، بياهم ليدل کيږي چې په پيل کې د قواووتفکيک مفکوره په مطلق ډول په کارورل شوي او له هغه ځايه د قانون د وضع کولو ، تعديل ، تغيير او تفسير صلاحيت هم هماغه مقننه يا قانون جوړوونکي قوي ته وسپارل شو .

په همدې ډول دې تشويش هم شتون درلود که چيرې دتفسير واک او تفسير له قانون جوړوونکي مرجع پرته بلې مرجع ته وسپارل شي نو په يوډول به دقاضيانو استبداد ، ديکتاتوري او ځانمني رامينځ ته کړي . نوپه هغو وختونو کې يې که چيرې به په قانون کې صراحت شتون نه درلود ، د قاضي لپاره يوازې دمحدود ياتحت اللفظي يا تحليلي يا منطقي تفسير په صلاحيت قابل شوي ؤ .

تحت اللفظي ، تحليلي يا مضيق تفسير ، دهغه تفسيرونو له جملې ځنې دی چې له لرغونو زمانو څخه تراوسه ترې گټه اخيستل شوی او دهغه له مخې مفسر دقانون په تفسير کې د قانون په متن محدود او منحصر دی . په دې ډول تفسير کې ، مفسر نه شي کولای د قانون د مشخصې مادې له منطقي مدلول ځيني عدول وکړي .

ادبي تفسير هم تريوه زياته بريده له متني تفسير سره ورته والی لري . ځکه په هغه کې د قانون مفردات ، عبارتونه او معنا وی ، مفرد اوجمع ، د الفاظو ترکيب ، کلمې ، جملې او نخبه (نقطه) ايښودنه په پام کې نيول کيږي . په دې تفسير کې ، د تفسير صلاحيت لرونکي مرجع هڅه کوي ترڅو د ژبې له قواعدو اوادبي صنايعو (صنعتونو) څخه په مرسته اخيستلو د قانون اصل اومنطوق ومومي .

په ادبي تفسير کې ، مفسر يوازې د قانون الفاظو او عبارتونو ته توجه لري او هڅه کوي ترڅو د ژبې د قواعدو او گرامر پورې اړوندو فنونو په مرسته ، دهغه په صحيحه معناو پوهيږي او د قانون اجمال او نيمگرتيا له مينځه يوسي . په بل عبارت ، په دې ميتود کې مفسر د قانون جوړوونکي د ارادې د درک کولو لپاره له عبارتونو ، اصطلاحاتو او لغتونو څخه گټه اخلي .

په لنډ ډول ويلاى شو چې ادبي تفسير هغه مهال رامينځ ته كيږي چې قانون مبهم وي او وكولاى شو ادبي دقايقو ته په كتنه ترې ابهام ليري كړو .
مفسر له دې لارې څخه جمله ليكنه ، د ژبې گرامر او د مطالبو د وړاندې كولو څرنگوالى په پام كې نيسي او دكلمو له مينځه د مقنن موخه مومي .
ب : منطقي تفسير:

دا تفسير دتركيبې يا ساختاري ، اصولي يا علمي تفسير په نامه هم يادوي . موخه يې د قانون د مادو او په قانون يا اصول يا كلي قواعدو كې د مندرجو ارزښتونو ترمينځ د منطقي ارتباط تامين دى ، چې قانون جوړوونكي دهغه په پام كې نيولو سره دهغه وضع كولو ته اقدام كړى دى .

يا په بل عبارت منطقي - ساختاري تفسير له هغه تفسير څخه عبارت دى چې مفسر د قانون جوړوونكي د ارادې او مقصد دكشوفولو په موخه د قانون له فصل ، بابونو او مادو دمنطقي نظم څخې استفاده كوي او كولاى شي دابهام او اجمال له ليري كولو وروسته د قانون جوړوونكي په اصلي مقصود لاس ومومي .

څرنگه چې ټولنيزې پيښې او په نننۍ ټولنه كې د پراختيا او پرمختيا بهير خورا متحول او متغير دى ، د اسې موارد پيښيږي چې په قوانينو كې يې وړاندو بينه نده شوى او ادبي او تاريخي تفسير هم نه شي كولاى هغو ته دحل غوره لاره وښيي . له دې ځايه دى چې د تفسير له يو بل ډول څخه د استفادې اړتيا مينځ ته راځي . دارنگه چې لومړى دحقوقو نوي مکتبونه لکه آزاد مکتب يادعقل د اصالت او منطق پوری اړوند مکتب په دې لټه كې كيږي ترڅو له عقل او منطق څخه په گټه اخيسته د قانون داحكامو تفسيرته اقدام وشي .

ج : تاريخي تفسير:

که چيرې مفسر له تاريخي اسنادو څخه دقانون جوړوونكي دموخي دكشف لپاره استفاده وكړي . دې تفسيرته تاريخي تفسير وايي . په بل عبارت د قانون د متن د مبهم والي ، مجمل ټوب او نيمگړتيا په صورت كې ، مفسر كوښښ كوي چې د قانون د وضع كولو د مهال پورې اړوندو اسنادو اومداركو او په پارلمان كې د شويو بحثونو څخې په استفادې د قانون جوړوونكي رښتيني قصد ومومي .

که چيرې د قانون دمتونو دڅيرلو له لارې د مقنن مقصود او هدف حل نه شي كړاى ، قاضي كولاى شي دمقنن داصلي هدف اومنظور دموندنې لپاره تاريخي سابقې يا دمقدماتو دڅيرنې مطالعې ته مراجعه وكړي او دلومړنيو مسودو په ترتيب كې د بحثونو په څيرلو سره د قانون په تفسير لاس پورې كړي .
يوحقوقپوه وايي : د قانون جوړوونكي دموخي د كشفولو لپاره بايد له لاندنيو وسايلو څخه گټه واخيستل شي .

1- تر تفسير لاندې قانون ، له متجانس او اړيکمن قانون سره ، سرپه سر کيښودل شي او دهغوی له گډون څخه کيدای شي د قانون جوړوونكي قصد کشف كړو .

2- کوم کارونه چې تر تفسير لاندې قانون له تصويب ځنې وړاندې دهغه دتصويب دمقدماتو په عنوان ترسره شوي دي ، کولای شي د مقنن مراد کشف کړي ، لکه : د پارلمان مباحثې او تر تفسير لاندې قانون شامل دلايحي د تنظيمولو سوابق .

3- که چيرې تر تفسير لاندې قانون ، مقنن اقتباس کړی وي ، تاريخي سوابق کولای شي په ډيره بڼه توگه د مقنن مقصود کشف کړي .

4- ديو قانون سياسي ، اقتصادي ، ټولنيزه او اخلاقي مبناکولای شي د مقنن دمراد په کشف کې اغيزناک وي .

5- د قانون ديوې مادې وجودي علت اودهغې په وضع کولوکې دمقنن موخه کولای شي د قانون جوړوونکې دقصد کشف کوونکې وي .

6- ډيری قانوني مادې پريوحقوقي اصل متکي دي او د نوموړو مادو په اړوند دمقنن دقصد د کشفولو لپاره کافي ده چې د نوموړي حقوقي اصل مدلول په پام کې ونیول شي .

په دې ميتود کې بيا هم مفسر دقانون جوړوونکې د ارادې تابع دی او دقانون د اجراء عامل گڼل کيږي . نوموړی دمقننه ځواک په تصميمونو کې دهیڅ لاسوهنې اوتغیيرولو حق نه لري .

شپږم پاراگراف : دتفسير شرايط :

تفسير يوه آسانه او ساده چاره نده . سربيره پردې چې مفسر بايد له ادبي فنونواولیک پوهې له ميتودونو سره بشپړه بلدتيا او اشنایي ولري اوله کافي تجربې ځنې برخمن وي ، له علمي نظره بايد پرحقوقي قواعدو ، مبانو اونظامونو هم بشپړه واکمني ولري . د اسلامي علومو په مينځ کې چې بوله خورا مهمو او زمونږ دخيړنې له دې موضوع سره ډيرورته والی لري ، هغه دقرآن کریم د تفسير علم دی چې تراوسه يې په هکله زرگونه کتابونه ليکل شوي دي . همدارنگه له اسلامي علومو څخه يوبل هم چې له فقهي اوحقوقو سره نږدې اړيکه لري دفقهي د اصولو علم دی چې په واقعيت کې کولای شو هغه (د استنباط علم) يا(اجتهاد) او ياغوره ده چې (د قانون دتفسير علم) ونوموو . د دې علم له قواعدو سره بلدتيا او اشنایي د تفسير لپاره له ډيرو اغيزناکو او گټورو شرايطو څخه ده . له شک پرته څوک چې دفقهي د اصولو په علم مسلط او برلاسی وي ، کولای شي د قانون خورا غوره مفسر وي .

خو د قانون په تفسيرکې د استنباط په فنونواود اصولو علم په قواعدو سربيره ، بايد ، لږ ترلږه لاندینی شرايط مراعات شي.

1- قانون داسې تفسير نه شي چې لغوه مينځ ته راوړي ځکه قانون جوړوونکې لکه نور عاقل اشخاص لغوه نه ليکي .

- 2- د قانون د تفسير پرمهال داسې نتيجه مينځ ته رانه شي ، چې د قانون جوړوونکي له غرض سره په تناقض کې وي ، ځکه قانون جوړوونکي لکه نور عاقل اشخاص کوښښ کوي چې له تناقض ويلو څخه ډډه وکړي .
- 3- داسې نتيجه لاس ته رانه شي چې په عمل او عقل کې ممتنع او ناشوني وي ، ځکه دا ډول تفسير غلط دی .
- 4- د تفسير نتيجه فاسده نه شي ، ځکه په کلي ډول هر تفسير چې فساد ته منتهي شي ، هغه دمنلو وړندی .
- 5- تفسير داسې نه وي ، چې د قانون له نص څخه باطل وپس مينځ ته راشي . په عمل کې کله داسې وي چې د يوې قانوني مادې مدلول څو ټولگيو ته شامل دی او دهغو په مينځ کې توپير شتون نه لري . که چېرې د قانون تفسير کوونکي د قانون د مادې مدلول داسې تفسير کړي چې دنوموړيو ټولگيو په مينځ کې سره له دې چې تفسير کوونکي په توپير باور نه لري ، توپير له مينځه يوسي ، دا ډول تفسير باطل دی .
- 6- قانون داسې تفسير نه شي ، چې دقانون نسخ مينځ ته راشي . کله داسې وي چې په يوې قانوني ماده کې دوه ډوله تفسير شوني وي او يو له دغه دوو تفسيرونو څخه د بل قانون د نسخې سبب گرځي او دوهم تفسير دهېڅ قانون د نسخې موجب نه گرځي . دوهم تفسير په لومړي تفسير باندې وړاندی دی ، ځکه چې په دوهم تفسير کې د قانون نسخ مينځ ته نه راځي او اصل په قانون کې دنسخې نشتوالی دی .
- 7- د قانون دتفسير ډيره ډاډمنه لارده چې ديوټاکلي قانون په مرسته ، يو بل ټاکلی قانون تفسير کړي .
- 8- په تفسير سره د قانون عام نص تخصيص نه شي . کله دتفسير پايلې داسې شي چې مفسر په خپل تفسير سره د قانون عام نص ته تخصيص ورکړي اود قانون عام نص له عموميت څخه وغورځوي . که چېرې لږکوښښ وشي په نوموړي موضوع کې داسې تفسير وشي چې دعام قانون د تخصيص متضمن نه وي . په دې صورت کې هغه تفسير ترجيح لري چې تخصيص په کې نه وي ، ځکه چې اصل په قانونی نصوصو کې عدم تخصيص دی .
- اووم پاراگراف : دتفسير موارد :**
- لکه څرنگه چې وړاندې وويل شول تفسير د بيانولو او روښانه کولو په معنا دی او يا دپوښښ دليري کولو او له ستونزمن لفظ څخه دمعنا کشفول تری اراده کيږي . کوم مهال چې د قانون مدلول اومفهوم واضح اوروښانه وي او په لفظ يا عبارت کې يې ابهام او ستونزه شتون ونه لري او يا دا چې واحده معنا افاده کوي او د دوه معناوو اخيستلو (برداشت) احتمال وجود ونلري ، دهغه تفسير او توضيح ته اړتيا نه ليدل کيږي . په دارنگه حالتونو کې قاضي حق نه لري دقانون دتطبيق پرمهال په خپله سليقه او برداشت هغه تفسير کړي .

دبوحقوقپوه په تعبير ، په اساسي توگه قانون په دوه صورتونو كې تفسير وي : لومړی په هغه حالت كې چې قانون واضح او روښانه نه وي ، دوهم په هغه صورت كې چې دهغه د مدلول په پراخوالي اومحدوديت كې شك شتون ولري . نوله دې كبله د قانون دتفسير مفهوم دارنگه دی چې :

- دقانون په متن كې ، ابهام شتون ولري .
- د مشخصي مادي له متن او منځپانگي (محتوا) څخه د قانون جوړوونكي په پوهه اودموخي له درك كولو اومعنا ځني ترديد شتون ولري .
- يا دا چې د قانون له حكم څخه په آسانه مفهوم وانه خيستل شي .
- كوم حكم چې د قانون په يوه ماده كې ځای كړل شوی دی ، دبلې مادي له حكم سره په تضاد كې قرارولري .
- اوياد چې كوم حكم چې په يوه قانون كې دی دبل قانون داحكامو له يوه حكم سره په مغايرت (مخالفت) كې قرارولري .
- او يا اصلاً موضوعه قانون دتشي (خلا) درلودونكي دی او ديوي قضیې يا موجودې ستونزې په اړوند په هغه كې په صريحه توگه كوم حكم شتون ونه لري .

په دارنگه حالتونوكې د دې اړتيا حس كيږي ترڅو د ستونزې دحل او د اساسي چارې دموندلو په خاطر دقانون دمشخصي مادي دحکم توضیح اوتفسير ته اقدام وشي ، او دقانون په تفسير لاس پورې شي .

په عمومي ډول ، د قانون تفسير لاندیني موارد رانغاړی :

- 1- دقانون په متن كې دابهام شتون .
- 2- د قانون دحکم مجمل والی .
- 3- د قانون يا قوانينو په احكامو كې د تعارض (اختلاف) شتون .
- 4- د قانون چوپتيا(سكوت) او يا تربحث لاندې موضوع په اړوند دصريح حكم نه شتون .

البته د پورتنیو مواردو مفصله څیړنه د دې لیکنې له حوصلې څخه بهر بریښي ، مینه وال دي په دې هکله تخصصي لیکنو او څیړنو ته مراجعه وکړي .

اتم پاراگراف : په قانون كې دتفسير قواعد :

جوته ده چې د قانون تفسير دپام وړ احكامو د استخراج په موخه په لومړی درجه كې دلزوم له مخی قانوني نصوصو ته متوجه دی ځكه احكام ترې استخراجيږي كه دلفظي تفسير له لارې صورت ومومي يا دمنطقي تفسير له لارې . نو له دې امله قانون لومړنی مصدر دی چې مفسر باید له هرڅه وړاندي دقانوني قاعدو څخه په بحث كې ورته مراجعه وكړي .

لكه هماغسی چی د افغانستان مدني قانون لومړی ماده یی تصریح كوي :

- (1) په هغه مواردو کې چې قانون موجود وي ، اجتهاد روانه دی ، د دې قانون حکمونه دلفظ يا دهغې دفحوی په لحاظ دتطبيق وړ دي .
- (2) په هغه مواردو کې چې د قانون حکم موجودنه وي ، محکمه به د اسلامي شريعت دحقيقي فقهې دکلي اساساتو سره سم حکم صادروي ، ترڅو چې عدالت په ډيره ښه ممکنه وجهه تامين شي .
- په دې ځای کې په صراحت سره څرگنديږي چې د افغانستان مدني قانون ، قانوني قواعد د قانون دلو مړني مصدر په توگه منلي دي. (نوربیا)

قضاوتمند محمدالياس بختياری

صلاحيت موضوعی محاکم جزایی افغانستان (با تأکید بر کود جزای افغانستان)

بخش دوم

مبحث دوم: صلاحيت موضوعی جزایی محاکم عادی

محاکم براساس نوع جرم، اهميت مجازات و شخصيت مرتکب جرم به دو دسته منقسم می شوند:

- 1- محاکم عمومی یا عادی؛
- 2- محاکم اختصاصی؛

استثناء در مورد محاکمه وزرا، اعضا و رئیس ستره محکمه مطابق قانون تشکیل و صلاحیت محاکم خاص مصوب 1389، محکمه خاص نیز تشکیل می گردد که نوع سوم محاکم را تشکیل می دهد.

محاکم عمومی یا عادی مراجعی هستند که در امر جزایی طبق قانون، برای رسیدگی در همه جرایم ذیصلاح هستند، مگر مواردی که به موجب قانون در صلاحیت مراجع اختصاصی قرار گیرند.¹ مثلاً محاکم ابتدائیه مرکز ولایت و محاکم ولسوالی.

محاکم اختصاصی مراجعی هستند که فقط نسبت به جرایمی که قانونگذار تصریح کرده است، صلاحیت رسیدگی را دارا می باشند. برخی از این مراجع در قانون اساسی و برخی دیگر در قوانین عادی پیش بینی شده است. بعنوان مثال محکمه اختصاصی اطفال.

گفتار اول: صلاحیت موضوعی محاکم ابتدائیه
ماده 61 قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه جمهوری اسلامی افغانستان، مصوب 1391/10/25 اعلام میدارد:

«در حوزه قضایی هر محکمه استیناف محاکم ابتدائیه به ترتیب ذیل تشکیل می گردد:

- 1- محکمه ابتدائیه شهری.
- 2- محکمه ابتدائیه تجارتي.
- 3- محکمه ابتدائیه احوال شخصیه
- 4- محکمه ابتدائیه اطفال.
- 5- محکمه ابتدائیه ولسوالی.

بر علاوه محاکم فوق الذکر، محاکم اختصاصی نیز وجود دارد که توسط قانون مبارزه علیه مسکرات و مواد مخدر، قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه و قانون نظارت بر تطبیق استراتیژی مبارزه علیه فساد اداری و فرمان رئیس جمهور کشور پیش بینی شده است:

1. محکمه مبارزه با مواد مخدر
2. محکمه رسیدگی به قضایای مالیاتی
3. محکمه مرکز عدلی و قضایی مبارزه با جرایم سنگین فساد اداری
4. محکمه منع خشونت علیه زن

در مورد توزیع صلاحیت ها حسب ماهیت و موضوعات قضایا، ماده 178 قانون اجراءات جزایی، مصوب 1392 به محاکم عادی صلاحیت رسیدگی به تمام دعاوی جزایی را می دهد. اما در این مورد به یک استثناء اشاره می نماید که «مگر اینکه قانون خاص طور دیگری حکم نموده باشد...» با این حال،

¹. رجب گلدوست جوبیاری، کلیات آیین دادرسی کیفری، ص 112.

قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه جمهوری اسلامی افغانستان، میان محاکم ابتدائیه شهری و دیوانهای آنها از یک طرف و محاکم ابتدائیه ولسوالی از سوی دیگر تمایز قائل شده است.

حسب ماده 63 قانون تشکیل و صلاحیت محاکم قوه قضائیه صرف دیوانهای ذیربط محاکم ابتدائیه شهری صلاحیت رسیدگی به قضایای جزایی مربوط به امنیت عامه، جزای عمومی و جرایم ترافیکی را دارند. قانون رسیدگی به تخلفات اطفال مصوب 1384 و قانون مبارزه علیه مسکرات و مواد مخدر مصوب 1389 به ایجاد صلاحیت های متفاوت دیگری نیز اقدام کرده اند. براساس پرنسب حقوقی *posterior derogat legi priori* یعنی این اصل که اگر دو قانون مخالف وجود داشته باشند، قانونی که مؤخر بر قانون دیگری وضع شده است باید حاکم شود. بنابراین رسیدگی به تخلفات اطفال و جرایم مربوط به مواد مخدر و مسکرات طبق قوانین مذکور و ماده 67 قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه مصوب 1392 به محاکم اختصاصی آن یعنی محکمه ابتدائیه اطفال و محکمه مبارزه با مواد مخدر و اگذار شده است.

بند اول: صلاحیت های محکمه ابتدائیه ولسوالی

مطابق ماده 68 قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه مصوب 1392، محکمه ابتدائیه ولسوالی تمام قضایای جزای عمومی، مدنی و احوال شخصیه را که مطابق احکام قانون به پیشگاه آن اقامه میگردد، رسیدگی مینماید. و براساس ماده 178 قانون اجراءات جزایی مصوب 1392، رسیدگی به تمام دعاوی جزایی تنها از صلاحیت محاکم ذیصلاح می باشد، مگر اینکه قانون خاص طور دیگری حکم نموده باشد.¹

ماده 68 قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه، صلاحیت عام را برای محکمه ابتدائیه ولسوالی ها برای رسیدگی به قضایای جزایی عادی ملحوظ نموده است. در زمینه پرسشی مطرح می گردد که محدوده و ساحة دقیق صلاحیت های محاکم ابتدائیه ولسوالی و محاکم ابتدائیه شهری چگونه است. از

¹ صلاحیت حوزوی: ماده 179 قانون اجراءات جزایی: « (1) محکمه ذیصلاح رسیدگی به قضیه جزایی، محکمه محل ارتکاب جرم یا محکمه محل گرفتاری و یا محکمه محل سکونت متهم می باشد. (2) در حالت شروع به جرم، محکمه ذیصلاح محکمه ای است که آخرین عمل از جمله اعمال شروع به جرم در حوزه قضایی آن انجام شده باشد. (3) در مورد جرایم مستمر، محلی که جرم در آن خاتمه یافته و در مورد جرایم اعتیادی محل انجام عملی که اعتیاد را بیار آورده است، محل وقوع جرم شناخته می شود... (5) در حالاتی که قانون رسیدگی قضیه را توسط محکمه خاص پیش بینی نموده باشد، محلی که قانون خاص، مقر محکمه را تعیین نموده باشد، محکمه ذیصلاح شناخته می شود.

نظر قانون مذکور محاکم ابتدائیه ولسوالی از نظر صلاحیت و درجه با محکمه ابتدائیه شهری هم ردیف و برابر است. در تشکیل قضایی تفاوتی به چشم می خورد. محکمه ابتدائیه شهری شامل دیوانهای مدنی، جزای عمومی، امنیت عامه، حقوق عامه و دیوان ترافیک می باشد و تعداد پرسونل قضایی و اداری آن نسبت به محکمه ولسوالی بیشتر است. در حالیکه در محکمه ابتدائیه ولسوالی تشکیل این دیوانها وجود ندارد و طبق ماده 69 ق.ت.ص.ق.ق، محکمه ابتدائیه ولسوالی مرکب از رئیس و دو عضو قضایی می باشد.

به طور خلاصه، وفق ماده 68 ق.ت.ص.ق.ق.ا. محکمه ابتدائیه ولسوالی، و در مراکز ولایات، محکمه ابتدائیه مرکز ولایت دارای صلاحیت رسیدگی عام نسبت به قضایای جزایی می باشند. مگر آنکه یک صلاحیت انحصاری توسط قانون برای یک محکمه اختصاصی ایجاد شده باشد. مانند موارد ذیل:

الف - دیوان امنیت عامه و دیوان جرایم علیه امنیت داخلی و خارجی محکمه ابتدائیه مرکز ولایت دارای صلاحیت انحصاری رسیدگی به قضایای جزایی مربوط به امنیت عامه (ماده 68 ق.ت.ص.ق.ق.ا.)، قاچاق مواد مخدر (فقره 4 ماده 34 قانون مبارزه علیه مواد مخدر)، جرایم علیه امنیت داخلی و خارجی و سایر موضوعاتی است که صراحتاً توسط قانون به این دیوان اختصاص یافته است. اصطلاح «قاچاق مواد مخدر» در ماده 15 قانون مبارزه علیه مواد مخدر تعریف شده است. با این حال، فقرة 5 ماده 34 قانون مبارزه علیه مواد مخدر بیان می کند که این دیوانها صرف صلاحیت رسیدگی به قضایای قاچاق مواد مخدر را در صورتی که میزان مواد مخدر به اندازه مذکور در فقرة 4 ماده 34 نباشد، دارا می باشند.

ب - اگر میزان ماده مخدر به اندازه مذکور در مقررات فوق باشد دیوان جرایم مرتبط با مواد مخدر محکمه ابتدائیه مرکز ولایت مستقر در کابل به نحو انحصاری دارای صلاحیت می باشد (فقره 4 ماده 34 قانون مبارزه علیه مواد مخدر) تا به تمام جرایم مرتبط با مواد مخدر در سراسر افغانستان رسیدگی کند.

ج - سرانجام، در هر کدام از مراکز ولایات، محاکم اختصاصی اطفال قرار دارند، مطابق فقرة 1 ماده 26 و فقرة 1 ماده 29 قانون رسیدگی به تخلفات اطفال این محاکم دارای صلاحیت انحصاری رسیدگی به قضایای جزایی اطفال می باشند.

قاعده اساسی در خصوص صلاحیت حوزوی محاکم برای رسیدگی به قضایای جزایی، ماده 179 ق.ا.ج.ا. است. مطابق فقرة 1 این ماده شاخص صلاحیت حوزوی محکمه، محلی است که جرم در محدوده جغرافیایی آن واقع شده باشد. این امر به معنای آن است که اگر یک جرم در حوزه یک محکمه ابتدائیه ولسوالی مشخص واقع شده است، تا زمانی که آن موضوع در صلاحیت انحصاری محکمه دیگری نباشد، همان محکمه ابتدائیه ولسوالی نیصلاح به

رسیدگی می باشد. در نتیجه، تعیین صلاحیت حوزوی آسان به نظر می رسد. با این حال، در بسیاری از قضایا برخی عوامل موجب ایجاد پیچیدگی هایی در این خصوص می شوند. به عنوان مثال، در یک قضیه اختطاف امکان دارد که مجنی علیهم، پیش از آنکه ممکن است یک مظنون، چند جرم مرتبط را در ولایات یا ولسوالی های متفاوت مرتکب شده باشد. ماده 179 قانون اجراءات جزایی (1392) چندین فقره از این احتمالات را مد نظر قرار داده است. طبق فقره 2 ماده مزبور، در صورت شروع به جرم، صلاحیت رسیدگی قضیه را محکمه ای دارد که آخرین عمل ارتکاب یافته به جرم در آن محل تکمیل شده باشد. در صورت جرم استمراری یا متوالی صلاحیت رسیدگی قضیه به محکمه ای مربوط می شود که جرم استمراری یا متوالی در آن محل ادامه یافته و ختم گردیده باشد، همچنین در مورد جرایم اعتیادی محل انجام عملی که اعتیاد را ببار آورده است، صلاحیت رسیدگی از آن محل وقوع جرم خواهد بود (فقره 3 ماده 179 قانون مزبور).

همچنان، مطابق فقره 4 ماده 179 قانون اجراءات جزایی: «ستره محکمه می تواند در احوالی که اوضاع امنیتی ایجاب نماید یا معاذیر قانونی دیگری پیش آید که از طرف اشخاص ذیعلاقه یا لوی خاړنوال به ستره محکمه پیشنهاد گردد، رسیدگی قضیه را از محکمه ذیصلاح به محکمه دیگری تفویض نماید، در آنصورت محکمه تعیین شده محکمه ذیصلاح شناخته می شود.» در حالاتی که قانون، رسیدگی قضیه را توسط محکمه خاص پیش بینی نموده باشد، محلی که قانون خاص، مقر محکمه را تعیین نموده باشد، محکمه ذیصلاح شناخته می شود (فقره 5 ماده 179 ق.ا.ج.ا.).

حسب ماده 69 ق.ت.ص.ق.ق، محکمه ابتدائیه ولسوالی مرکب از رئیس و دو عضو می باشد. در ولسوالی هایی که اعضاء کمبود باشند، رسیدگی به قضایا توسط کمتر از سه نفر قاضی صورت گرفته می تواند. هرگاه در محکمه ابتدائیه ولسوالی قاضی وجود نداشته باشد، رئیس محکمه استیناف یکی از قضات محکمه استیناف را مؤقتاً توظیف می نمایند. در صورت غیابت رئیس، وظایف و صلاحیت های وی به یکی از اعضای که دارای سابقه بیشتر قضایی باشد، تفویض می گردد.

بند دوم: صلاحیت های دیوان های جزایی محکمه ابتدائیه شهری
ماده 62 قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه، تصریح می دارد که: «(1) محکمه ابتدائیه شهری مرکز ولایت دارای دیوانهای ذیل می باشد:

- 1- دیوان جزای عمومی.
- 2- دیوان مدنی.
- 3- دیوان حقوق عامه.
- 4- دیوان امنیت عامه.

- 5- دیوان جرایم ترافیکی.¹
 - 6- دیوان جرایم علیه امنیت داخلی و خارجی
 - 7- دیوان مبارزه علیه جرایم فساد اداری
 - 8- دیوان نظامی
- ماده 63 قانون مذکور تصریح می دارد: « محاکم ابتدائیه شهری مراکز ولایات قضایای ذیل را توسط دیوانهای مربوط در مرحله ابتدایی طبق احکام قانون رسیدگی می نمایند:
- 1- رسیدگی قضایای مربوط به جزای عمومی توسط دیوان جزای عمومی.
 - 2- رسیدگی به دعاوی مدنی بین اشخاص حقیقی و اشخاص حکمی، توسط دیوان مدنی.
 - 3- رسیدگی قضایای متنازع فیه بین اشخاص حقیقی و دولت یا بین اشخاص حکمی و دولت، توسط دیوان حقوق عامه.
 - 4- رسیدگی قضایای جزایی مربوط به امنیت و منفعت عامه، قاچاق مواد مخدر و سایر جرایم مطابق احکام قانون، توسط دیوان امنیت عامه.
 - 5- رسیدگی قضایای جزایی مربوط به حادثات ترافیکی، توسط دیوان جرایم ترافیکی.
- الف - صلاحیت های دیوان جزای عمومی

¹. قابل تذکر است که در فقره 1 ماده 41 قانون تشکیلات و صلاحیت محاکم، منتشره جریده رسمی شماره 954 مورخ 1387/5/1، محاکم ابتدائیه مراکز ولایات دارای دیوانهای ذیل می باشد:

1. دیوان جزای عمومی
2. دیوان مدنی
3. دیوان حقوق عامه
4. دیوان مبارزه علیه فساد اداری و امنیت عامه (فرمان شماره 47 مورخ 1387/4/1 ریاست جمهوری)
5. دیوان جرایم ترافیکی
6. دیوان مبارزه علیه جرایم داخلی و خارجی (فرمان شماره 47 مورخ 1387/4/1 ریاست جمهوری)

طبق جزء 1 ماده 63 قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه، رسیدگی قضایای مربوط به جزای عمومی توسط دیوان جزای عمومی صورت می گیرد. رسیدگی به تمام دعوی جزایی تنها از صلاحیت محاکم ذیصلاح می باشد، مگر اینکه قانون خاص طور دیگری حکم نموده باشد (ماده 178 ق.اجراآت جزایی). در گذشته ها جرایم ضد منفعت عامه در دیوان امنیت عامه و جرایم ضد افراد در دیوان جزای عمومی مورد رسیدگی قرار می گرفت. اما در حال حاضر به دلیل گستردگی و افزایش جرایم و با تنفیذ قوانین جدید و تشکیل محاکم و دیوانهای جدید و متعدد این جرایم در میان این دیوانها و محاکم تقسیم شده است. در قانون جزای سابق (1355) در مورد صلاحیت های موضوعی و ماهیت جرایم تا حدی مشکلات وجود داشت. اما در کود جزا این مشکل تا حد زیادی مرفوع گردیده است. بناءً با توجه به کود جزا، برخی از قوانین اختصاصی، مصوبات و معیارهای حقوقی، صلاحیت های موضوعی را مورد بحث و بررسی قرار می دهیم.

جرایمی که رسیدگی آن از صلاحیت دیوان جزای عمومی محاکم ابتدائیه شهری می باشند، عبارتند از:

الف) جرایم علیه تمامیت جسمانی اشخاص

1. قتل عمد (باب هفتم، فصل اول، ماده 546 - 547 کود جزا).
2. تحریک به خودکشی (باب هفتم، فصل اول، ماده 548 کود جزا).
3. اکراه در قتل (باب هفتم، فصل اول، ماده 549 کود جزا).
4. اخفای جسد مقتول (باب هفتم، فصل اول، ماده 550 کود جزا).
5. ضرب یا جرح منجر به مرگ (باب هفتم، فصل دوم، ماده 551 - 553 کود جزا).
6. قتل خطا (باب هفتم، فصل سوم، ماده 554 - 556 کود جزا).
7. اسقاط جنین (باب هفتم، فصل پنجم، ماده 569 - 574 کود جزا).
8. ضرب یا جرح (باب هفتم، فصل ششم، ماده 575 - 584 کود جزا).
- جرح یا جنگ در اثر جنگ مغلوبه (ماده 581 کود جزا)
- دادن مواد ضررناک و غیرکشنده (ماده 582 کود جزا)
- تعدیب جسمی یا روانی شاگرد یا کارآموز (ماده 583 کود جزا)
9. گرفتاری و توقیف یا تحدید آزادی (باب هفتم، فصل هفتم، ماده 585 - 584 کود جزا).
- در اختیار قرار دادن محل بمنظور توقیف غیرقانونی (ماده 588 کود جزا)
- نگهداری غیرقانونی مظنون، متهم یا محکوم علیه در محلات سلب آزادی توسط پولیس، مؤظف امنیت ملی، حارنوال یا مسئول محلات سلب آزادی (ماده 589 کود جزا)

10. بر اساس باب هفتم کود جزا، جرم اختطاف در جمله جرایم ضد تمامیت جسمی و روحی افراد درج گردیده است. ولی در حال حاضر این جرم در دیوانهای امنیت عامه رسیدگی می شود.
11. راهزنی (باب هفتم، فصل نهم، ماده 600 – 604 کود جزا)
12. استخدام طفل در قطعات نظامی (باب هفتم، فصل دهم، ماده 605-608 کود جزا)
- استخدام با استفاده از اسناد تزویری (ماده 607 کود جزا) نظر به این ماده، هرگاه شخصی طفلی را با استفاده از اسناد تزویری در قطعه نظامی فراهم نماید به جزای تزویر مندرج این قانون، محکوم می گردد. پس هنگامی که مجازات این جرم، جزای تزویر باشد، لذا جرم مرتکبه هم ماهیتاً جرم تزویر است، و کود جزا، جرم تزویر را از جمله جرایم فساد اداری تلقی نموده بنابراین صلاحیت رسیدگی جرم مورد نظر را دیوان مبارزه با فساد اداری دارد.
 - استحصال ووظیفه از طفل (ماده 608 کود جزا)
13. جرایم نقض حقوق طفل (باب هفتم، فصل یازدهم، ماده 609-618 کود جزا)
- محرومیت طفل از حق تعلیم، آموزش و دسترسی به خدمات صحی (ماده 609 کود جزا)
 - استفاده از طفل در فعالیت های سیاسی (ماده 610 کود جزا)
 - انتقال یا نگهداری طفل بدون اجازه ممثل قانونی وی (ماده 611 کود جزا)
 - لت و کوب طفل (ماده 612 کود جزا)
 - استخدام طفل در کارهای فزیک، ثقیل، مضر صحت و زیر زمینی (ماده 613 کود جزا)
 - مجبور ساختن طفل به ادای شهادت یا اقرار (ماده 614 کود جزا)
 - عدم تسلیمی طفل به سرپرست قانونی وی (ماده 615 کود جزا)
 - به خطر مواجه نمودن طفل (ماده 616 کود جزا)
 - محروم ساختن طفل از تغذیه (ماده 617 کود جزا)
 - اجبار، تحریک یا تشویق به فسق و فجور (ماده 618 کود جزا)
14. امتناع از معاونت (باب هفتم، فصل چهاردهم، ماده 627-631 کود جزا).
15. جرایم مربوط به معروض ساختن ضعفا به خطر و امتناع از پرداخت نفقه (باب هفتم، فصل شانزدهم، ماده 634-635 کود جزا).
- به خطر مواجه ساختن حیات شخص عاجز (ماده 634 کود جزا)
 - امتناع از تأدیه نفقه (ماده 635 کود جزا)
- (ب) جرایم علیه عفت و اخلاق عمومی
16. زنا (باب هشتم، فصل دوم، ماده 643 – 645 کود جزا).

17. لواط (باب هشتم، فصل سوم، ماده 646 – 649 کود جزا).
18. قوادی (باب هشتم، فصل چهارم، ماده 650 – 652 کود جزا).
19. سوق دادن طفل به انحرافات اخلاقی- بچه بازی (باب هشتم، فصل پنجم، ماده 653 – 667 کود جزا).
- نگهداری طفل به منظور رقصانیدن (ماده 654 کود جزا)
 - نگهداری طفل به منظور آموزش رقص (ماده 655 کود جزا)
 - رقصانیدن طفل (ماده 656 کود جزا)
 - برگزاری محفل بچه بازی (ماده 657 کود جزا)
 - شرکت در محفل بچه بازی (ماده 658 کود جزا)
 - اعتیاد اجباری طفل به مواد مخدر یا مسکر (ماده 659 کود جزا)
 - ارتکاب جرم بچه بازی توسط منسوب نیروهای نظامی (ماده 660 کود جزا)
 - عدم جلوگیری از ارتکاب جرم از سوی منسوب نظامی (ماده 661 کود جزا)
- (جزا)
- خرید یا فروش طفل به منظور بچه بازی (ماده 662 کود جزا)
 - تجاوز جنسی بر طفل (ماده 663 کود جزا)
 - آزار و اذیت جنسی (ماده 664 کود جزا)
 - ضبط و ثبت هویت مجنی علیه (ماده 665 کود جزا)
20. آزار و اذیت زن و طفل (باب هشتم، فصل ششم، ماده 668 – 672 کود جزا).¹
21. جرایم علیه عفت و اخلاق عمومی در فضای سایبری (ماده 867 کود جزا)
22. افشای اسرار خصوصی اشخاص (ماده 868 کود جزا)
23. هرزه نگاری (پورنوگرافی) (ماده 874 کود جزا)
- آزار و اذیت زن یا طفل در محلات عامه (ماده 669 کود جزا)
 - آزار و اذیت زن یا طفل در محل کار (ماده 670 کود جزا)
- (ج) جرایم علیه شخصیت معنوی اشخاص

¹. گرچند در جزء 7 ماده سوم، جزء 14 ماده پنجم و ماده سی ام قانون منع خشونت علیه زن منتشره جریده رسمی شماره 989 سال 1388 جرم آزار و اذیت زن و طفل پیش بینی شده اما این حکم با انفاذ ماده 29 قانون منع آزار و اذیت زنان و اطفال منتشره جریده رسمی شماره 1280 مؤرخ 10/9 / 1396 ملغی گردیده است. باز هم با انفاذ فصل ششم باب هشتم کود جزا، احکام جزایی هردو قانون قبلی در مورد آزار و اذیت زنان و اطفال ملغی دانسته می شود و محکمه مطابق کود جزا، مرتکب آنرا محکوم به مجازات می نماید.

24. قذف و افترا (باب هشتم، فصل هفتم، ماده 673 - 677 کود جزا)
- قذف (ماده 673 کود جزا)
 - افترا (ماده 674 کود جزا)
25. توهین و دشنام (باب هفتم، فصل هشتم، ماده 678 - 683 کود جزا)
26. هتک حرمت مسکن (باب هفتم، فصل دوازدهم، ماده 619 - 622 کود جزا).
27. تهدید (باب هفتم، فصل سیزدهم، ماده 623 - 626 کود جزا).
28. باج گیری سایبری (ماده 869 کود جزا)
29. افشای اسرار (باب هفتم، فصل چهاردهم، ماده 627 - 631 کود جزا).
30. افشای معلومات و سوء استفاده از هویت (ماده 866 کود جزا)
31. قمار بازی (باب هفتم، فصل دهم، ماده 691 - 693 کود جزا)
32. قمار بازی سایبری (ماده 872 کود جزا)
33. جرایم مربوط به حقوق ملکیت های معنوی در فضای سایبر (ماده 875 کود جزا)
34. استفاده غیرقانونی از سیم کارت (ماده 877 کود جزا)
35. بی حرمتی اموات و قبور (باب هفتم، فصل یازدهم، ماده 694 - 697 کود جزا)
- تخریب قبر (ماده 694 کود جزا)
 - بی حرمتی به میت (ماده 695 کود جزا)
 - گرفتن جسد میت به منظور تحقیقات علمی یا تعلیمی بدون اجازه وارث (ماده 696 کود جزا)
 - اخلال مراسم جنازه یا تدفین میت (ماده 697 کود جزا)
- ج) جرایم علیه اموال
36. سرقت (باب نهم، فصل اول، ماده 699 - 714 کود جزا)
- جرایم در حکم سرقت (ماده 701 کود جزا)
 - سرقت به اثر اکراه یا تهدید به استعمال سلاح (ماده 703 کود جزا)
 - سرقت آلات یا وسایل تلفونی (ماده 705 کود جزا)
 - سرقت نمبر پلیت واسطه نقلیه (ماده 706 کود جزا)
 - سرقت غله یا محصولات زراعتی (ماده 707 کود جزا)
 - سرقت در عبادتگاه (ماده 708 کود جزا)
 - سرقت اموال کم بها (ماده 709 کود جزا)
 - غصب اموال منقول (ماده 711 کود جزا)
 - اخذ سند، امضاء، مهر یا نشان انگشت شخص با استفاد از عنف، اکراه و تهدید (ماده 713 کود جزا)

- چپاول گری (نهب) (ماده 714 کود جزا)
- 37. غصب زمین و اموال غیرمنقول (باب نهم، فصل دوم، ماده 699 – 714 کود جزا) پ
- غصب زمین (ماده 715 – 718 کود جزا)
- جرایم در حکم غصب (ماده 719 کود جزا)
- 38. خیانت در امانت (باب نهم، فصل سوم، ماده 720 – 7 کود جزا)
- جرایم در حکم خیانت در امانت (ماده 724 کود جزا)
- 39. اختفای اشیای ناشی از ارتکاب جرم (باب نهم، فصل پنجم، ماده 729 – 730 کود جزا)
- 40. تجاوز بر حقوق ملکیت های فکری¹ (باب نهم، فصل هفتم، ماده 742 – 748 کود جزا)
- 41. سرقت سایبری (ماده 860 کود جزا)
- 42. سرقت انترنت (ماده 862 کود جزا)
- 43. جرایم تخریب، اتلاف و انتقال اموال منقول یا غیرمنقول (باب نهم، فصل هشتم، ماده 749-752 کود جزا)
- د) جرایم دیگر
- 44. دسترسی غیرمجاز به سیستم، برنامه یا اطلاعات کمپیوتری (ماده 852 کود جزا)
- 45. تغییر غیرمجاز در سیستم، برنامه یا اطلاعات کمپیوتری (ماده 853 کود جزا)
- 46. از بین بردن غیرمجاز سیستم، برنامه یا اطلاعات کمپیوتری - شخصی (فقره 1 ماده 854 کود جزا)
- 47. افشای رمز دسترسی (فقره 1 ماده 855 کود جزا)
- 48. رهگیری (ایجاد ممانعت) غیرمجاز (فقره 1 ماده 856 کود جزا)
- 49. ساخت، تهیه یا حصول دستگاه برای استفاده در جرم (ماده 857 کود جزا)

1. جرایم علیه مالکیت های فکری از جمله جرایم علیه اموال و مالکیت به حساب می آید. گرچه تصور مال بودن برای یک حق فکری مشکل است، ولی شکی نیست که این گونه حقوق، قابلیت مالکیت و نقل و انتقال را دارند. همچنین نامروزه این جرایم، نظر به گسترده و حجم روز افزون و اختلالی که در نظم و امنیت جامعه ایجاد می کنند، از جرم مدنی به جرم جزایی تغییر ماهیت پیدا کرده اند. در ضمن اگر حقوق مالکیت های فکری را سرمایه علمی و فرهنگی یک جامعه بدانیم که سهم عظیمی در فرهنگ و پیشرفت علمی و مادی جامعه دارد، می توان این جرم را در صلاحیت دیوان امنیت عامه دانست. زیرا نظر به تحلیلی که انجام شد با ارتکاب این دسته جرایم، آسیب به نظام علمی و فرهنگی یک جامعه وارد می سازد.

50. تخلفات مربوط به املاک، اموال و حیوان ها (ماده 897 کود جزا)
51. کشتن یا مجروح نمودن حیوان (ماده 898 کود جزا)
52. تعذیب یا مثله نمودن حیوان اهلی (ماده 899 کود جزا)
53. فریبکاری (باب دوم، فصل هجدهم، مواد 469 – 473 قانون جزا). در حال حاضر دیوان امنیت عامه این جرم را رسیدگی می نماید. در حالیکه از نظر ماهیت، این جرم ضد افراد می باشد نه ضد امنیت عامه.
54. قضایای اطفال: مطابق فقره 3 ماده 67 قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه، در مراکز ولایاتی که محکمه اطفال ایجاد نشده باشد، رسیدگی به تخلفات اطفال توسط دیوان جزای عمومی محکمه ابتدائیه شهری مرکز ولایت... صورت می گیرد.
- ب- دیوان امنیت عامه
- حسب ماده 63 قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه جمهوری اسلامی افغانستان، رسیدگی قضایای جزایی مربوط به امنیت و منفعت عامه، قاچاق مواد مخدر و سایر جرایم مطابق احکام قانون توسط دیوان امنیت عامه صورت می گیرد.
- جرایم امنیت عاموی یا جرایم علیه امنیت عامه عبارت از جرایمی است که لطمه زدن به اموال و دارایی یا حیثیت افراد نیست، بلکه باعث اضرار جامعه و مصالح عمومی کشور می گردد. و در یک کلام آثار سوء و ضرر و زیان آن عاید تمام افراد و مصالح علیای کشور خواهد شد.
- جرایمی که رسیدگی آن از صلاحیت دیوان امنیت عامه می باشد، عبارت اند از:
- 1- حریق عمدی (باب سوم، فصل اول، ماده 344-349 کود جزا)
 - 2- جرایم مسکرات (باب هفتم، فصل نهم، ماده 683 – 690 کود جزا)
 - مجازات تعزیری نوشیدن شراب (ماده 684 کود جزا)
 - 3- جرایم نقض مقررات هوانوردی ملکی (باب سوم، فصل دوم، ماده 350 - 359 کود جزا)
 - 4- جرایم مربوط به مواصلات و مخابرات (باب سوم، فصل سوم، ماده 360 – 367 کود جزا)
 - 5- تخریب بناها و املاک عامه (باب سوم، فصل چهارم، ماده 368 - 369 کود جزا)
 - 6- ممانعت از تطبیق عدالت (باب پنجم، فصل اول، ماده 461 - 468 کود جزا).
 - 7- تضلیل قضاء (باب پنجم، فصل دوم، ماده 469 - 475 کود جزا).
 - 8- اطلاع دروغ یا خودداری از اظهار حقیقت (باب پنجم، فصل سوم، ماده 476 – 480 کود جزا).

- 9- شهادت دروغ (باب پنجم، فصل چهارم، ماده 481 - 487 کود جزا).
- 10- فرار دادن محبوسین و اخفای مجرمین (باب پنجم، فصل پنجم، ماده 488 - 494 کود جزا).
- 11- جعل پول و مسکوکات (کتاب دوم، باب اول، فصل چهارم، ماده 284-298 کود جزا)
 1. تحت حیات قرار دادن پول جعلی (ماده 286 کود جزا)
 2. معامله با پول جعلی بعد از قبولی آن با حسن نیت (ماده 287 کود جزا)
 3. ذوب سکه ها (ماده 288 کود جزا)
 4. به جریان انداختن سکه یا مخلوطی از فلزات (ماده 289 کود جزا)
 5. توته های فلزی و توکن ها (ماده 290 کود جزا)
 6. از شکل انداختن یا معیوب کردن سکه رایج طلا یا نقره (ماده 291 کود جزا)
 7. معیوب ساختن پول رایج (ماده 292 کود جزا)
 8. شبیه سازی بانک نوت ها (ماده 293 کود جزا)
 9. خارج ساختن اشیای مورد استفاده سکه زدن، از ضراب خانه (ماده 294 کود جزا)
 10. مجازات اعلان، تجارت پول یا توکن های جعلی (ماده 295 کود جزا)
 11. جعل پول یا توکن با وجود عدم مشابهت (ماده 296 کود جزا)
 12. نشر غیرمجاز بانک نوت، سکه، اسناد و نشانه ها (توکن ها) (ماده 297 کود جزا)
- 12- سازمان دهی یا عضویت گروه جرمی (باب ششم، فصل اول، ماده 495 - 509 کود جزا)
- 13- قاچاق انسان (باب ششم، فصل سوم، ماده 510 - 520 کود جزا)
- 14- قاچاق مهاجران (باب ششم، فصل چهارم، ماده 521 - 528 کود جزا)
- 15- جرایم مرتبط به سلاح ناریه، مهمات و مواد منفجره (باب ششم، فصل پنجم، ماده 529 - 545 کود جزا)
- 16- فریب کاری (باب نهم، فصل چهارم، ماده 725 - 728 کود جزا).
- 17- جرایم مالیاتی و تجارتي (باب دهم، فصل اول، ماده 753 - 767 کود جزا)¹

¹ جرایم مالیاتی مطابق مصوبه شورای عالی ستره محکمه از صلاحیت محکمه رسیدگی به قضایای مالیاتی دانسته شده است. لذا دیوان امنیت عامه صرف صلاحیت رسیدگی به جرایم تجارتي که از جمله جرایم علیه نظام اقتصادی محسوب می گردد، را دارد.

تفاوت جرایم اقتصادی، تجارتي و جرایم علیه اموال:

1. رقابت غیرقانونی در امور تجارتي (ماده 753 کود جزا)
2. عدم اجرای تجارت تحت عنوان معین (ماده 754 کود جزا)
3. عدم حفظ دفاتر تجارتي اجباری و درج در آن توسط تاجر یا دلال (ماده 755 کود جزا)
4. ارائه سند تزویری جهت ثبت به دفتر ثبت مرکزی (ماده 756 کود جزا)
5. ارایه شکایت خلاف و اقعیت (ماده 757 کود جزا)
6. افشای اسرار تجارتي و صنعتی (ماده 758 کود جزا)
7. اظهارات غیرواقعی توسط اطلاع دهنده یا اهل خبره (ماده 759 کود جزا)
8. سوء استفاده توسط مؤظفین اداره حمایت از رقابت (ماده 760 کود جزا)¹
9. انحصار بازار (ماده 761 کود جزا)
10. عدم رعایت حقوق مستهلک (ماده 762 کود جزا)
11. عدم رعایت شرایط مندرج قانون ستندرد ملی (ماده 763 کود جزا)
12. مداخله در آزادی مناقصات و مزایدات (ماده 764 کود جزا)
13. ربح غیرقانونی (ماده 765 کود جزا)
14. تقلب در معاملات تجارتي (ماده 766 کود جزا)
15. تقلب در مواد ترکیبی (ماده 767 کود جزا)
- 18- جرایم مربوط به افلاس² (باب دهم، فصل دوم، ماده 768 - 776 کود جزا)

- 1- موضوع جرایم اقتصادی، تجارتي، جامعه و اختلال در نظام اقتصادی و تجارتي کشور است در حالیکه در جرایم علیه اموال، حقوق مالکانه اشخاص و یا مال شخص موضوع جرم قرار می گیرد.
- 2- هدف در مبارزه با جرایم اقتصادی تجارتي، حمایت از نظام و چرخه اقتصادی تجارتي کشور است، اما در جرایم علیه اموال، برخورد با متعرضین به مالکیت خصوصی یا عمومی و حفظ حریم آنها مورد نظر می باشد.
- 3- وقوع جرایم اقتصادی، تجارتي بیشتر گریبانگیر کل افراد جامعه است و متضررین این جرایم عموماً مردم هستند، اما متضرر از جرایم علیه اموال، شخص یا اشخاص معین می باشند.
- 4- جرایم اقتصادی تجارتي به لحاظ آثار و تبعات اجتماعی آن، غیرقابل گذشت هستند، اما جرایم علیه اموال، برخی قابل گذشت و برخی غیرقابل گذشت می باشند. لذا به همین دلیل تعقیب و محاکمه متهمین اقتصادی تجارتي منوط به طرح شکایت شاکي خصوصی نبوده و سارنوالی خود مکلف به تعقیب و اعلام جرم علیه متهمین آن است.¹ به دلیل اینکه مؤظفین اداره حمایت از رقابت از جمله مؤظفین خدمات عامه می باشد بنابراین صلاحیت رسیدگی این جرم را دیوان مبارزه علیه ارتشاء و فساد اداری به عهده دارد.
2. جرایم مربوط به افلاس ماهیتاً از جمله جرایم علیه نظام اقتصادی و تجارتي کشور محسوب می گردد.

1. مفلس متقلب (ماده 768 و 769 کود جزا)
2. ایزاد خساره به داینین از جانب تاجر (ماده 770 کود جزا)
3. مفلس مقصر (ماده 771 کود جزا)
4. مفلس مقصر بزرگ (ماده 772 کود جزا)
5. صدور حکم قطعی به اشتهار افلاس شرکت تجارتي (ماده 773 کود جزا)
6. صدور حکم قطعی به اشتهار افلاس صغیر یا محجور علیه (ماده 774 کود جزا)
7. پنهان نمودن اموال مفلس و مداخله داین در مذاکرات (ماده 775 کود جزا)
- 19- قاچاق اموال¹ (باب دهم، فصل سوم، ماده 777 - 786 کود جزا)
- 20- احتکار (باب دهم، فصل ششم، ماده 800 - 804 کود جزا)
 1. فروش مواد احتکار شده (ماده 801 کود جزا)
 2. مجازات احتکار (ماده 802 کود جزا)
 3. جرایم در حکم احتکار (ماده 803 کود جزا)
 - 21- تقلید علامات و اشیای مطبوع پستی (باب دهم، فصل دهم، ماده 805 - 806 کود جزا)
 1. تقلید علامات و اشیای مطبوع پستی (ماده 805 کود جزا)
 2. تقلید اشیای مطبوع مشابه با علایم تکت های مالیاتی (ماده 806 کود جزا)
 - 22- جرایم محیط زیستی² (باب یازدهم، فصل اول، ماده 807 - 819 کود جزا)

¹ قاچاق اموال یکی از انواع جرایم علیه نظام اقتصادی یا به عبارت دیگر از جمله جرایم اقتصادی و تجارتي محسوب می گردد.

² حقوقدانان، برای جرایم گوناگون طبقه بندی های مختلفی را ترسیم کرده اند و جرایم را درون این طبقه بندی ها قرار داده اند. به عنوان نمونه در یک طبقه بندی جرایم تقسیم می شوند به: 1- جرایم علیه اشخاص، 2- جرایم علیه اموال، 3- جرایم علیه امینت و مصالح عمومی، 4- جرایم علیه عفت و اخلاق عمومی، 5- جرایم علیه خانواده و تکالیف خانوادگی.

در طبقه بندی های به عمل آمده جای عنوان جرایم محیط زیستی در کنار سایر عناوین خالی است، مطرح بودن جرایم محیط زیستی در درون طبقه بندیها و تقسیمات آن کافی نیست و در عین حال در کود جزا این دسته جرایم در باب مستقل پیش بینی شده است.

جرایم محیط زیستی عبارت از هر نوع فعل یا ترک فعلی که سبب ورود ضرر و صدمه شدید به محیط زیست و به مخاطره انداختن جدی حیات و سلامت انسان و سایر جانداران شود. ر.ک: ناصر قاسمی، «درآمدی بر جرایم زیست محیطی»، فصلنامه دیدگاههای حقوقی، دانشکده علوم قضایی و خدمات اداری، شماره 34 و 35، 1384، صص 114-124.

1. جرم محیط زیستی (ماده 807 کود جزا)
2. عدم رعایت شرایط جوازنامه، اجازه نامه یا اجازه صادر شده (ماده 808 کود جزا)
3. اهمال و غفلت مؤلف خدمات عامه در صدور جواز نامه یا اجازه نامه (ماده 809 کود جزا)
4. عدم رعایت قواعد محیط زیست (ماده 810 کود جزا)
5. تولید یا توريد مواد نفتی یا گاز مایع بی کیفیت (ماده 811 کود جزا)
6. مسؤولیت شخص حکمی (ماده 812 کود جزا)
7. قطع درختان و تخریب ساحه سبز (ماده 813 کود جزا)
8. انداختن مواد سمی یا مکروبی در چاه یا مخزن آب (ماده 814 کود جزا)
9. فاسد نمودن چاه یا مخزن عمومی (ماده 815 کود جزا)
10. شکستن تل یا آلات مخصوص، آب، برق یا گاز (ماده 816 کود جزا)
11. انتشار امراض خطرناک (ماده 817 کود جزا)
12. سایر اعمال منافی محیط زیست (ماده 819 کود جزا)
- 23- جرایم مربوط به جنگل ها¹ (باب یازدهم، فصل دوم، ماده 820 - 835 کود جزا)
1. غصب یا خرید و فروش جنگل دولتی (ماده 820 کود جزا) از صلاحیت محکمه مرکز عدلی و قضایی و در صورت تشکیل شدن محکمه اختصاصی غصب املاک دولتی آن را رسیدگی می نماید.
2. استفاده خود سرانه از جنگل (ماده 821 کود جزا)
3. استفاده از چوب صنعتی جنگل دولتی به مقصد سوخت (ماده 822 کود جزا)
4. نصب یا تاسیس دستگاه ها (ماده 823 کود جزا)
5. تبدیل نمودن جنگل به زمین زراعتی (ماده 824 کود جزا)
6. چیدن پسته و جلغوزه قبل از موعد (ماده 825 کود جزا)
7. استعمال غیرقانونی چکش (ماده 826 کود جزا)
8. قاچاق چوب جنگل (ماده 827 کود جزا)
9. تخریب برج های ترصد (ماده 828 کود جزا)
10. استفاده از درختان جنگل (ماده 829 کود جزا)
11. عدم پرداخت محصول (ماده 830 کود جزا)
12. بهره برداری از جنگل خلاف پلان (ماده 831 کود جزا)
13. منع چرانیدن حیوان ها در داخل جنگل (ماده 832 کود جزا)
14. سیاحت در جنگل (ماده 833 کود جزا)
15. قطع درخت غیرنشانی شده (ماده 834 کود جزا)

¹ جرایم مربوط به جنگل ها از جمله جرایم محیط زیستی است.

16. توريد محصولات نباتی بدون اجازه نامه (ماده 835 كود جزا)
- 24- جرایم مربوط به آب¹ (باب یازدهم، فصل سوم، ماده 836 – 843 كود جزا)
1. تخریب منابع آب (ماده 836 كود جزا)
 2. آلوده ساختن آب (ماده 837 كود جزا)
 3. حفر غیرقانونی چاه آب یا فاضلاب (ماده 838)
 4. سوء استفاده از حقایبه (ماده 839 كود جزا)
 5. غفلت در حفظ و مراقبت بندها (ماده 840 كود جزا)
 6. فرسایش و لغزش زمین در اثر استفاده نادرست استفاده کنندگان آب (ماده 841 كود جزا)
 7. متضرر ساختن استفاده کنندگان آب به وسیله تغییر مسیر آن (ماده 842 كود جزا)
8. تخریب عمدی تأسیسات و ملحقات مربوط به زمین (ماده 843 كود جزا)
- 25- جرایم مربوط به امور زمین داری² (باب یازدهم، فصل سوم، ماده 836 – 843 كود جزا)
1. عدم اطلاع از تحولات و انتقالات زمین (ماده 844 كود جزا)
 2. منع ابراز نظر به نفع اشخاص (ماده 845 كود جزا)
 3. عدم حضور زمیندار در محل تصفیه (ماده 846 كود جزا)
 4. تخریب عمدی تأسیسات و ملحقات مربوط به زمین (ماده 847 كود جزا)
 5. ممانعت از تطبیق پروژه عام المنفعه (ماده 848 كود جزا)
- 26- جرایم مربوط به غرق و مرافق عامه³ (باب یازدهم، فصل پنجم، ماده 849 – كود جزا)
1. ایجاد عمدی سیلاب (ماده 849 كود جزا)
 2. ایجاد غیرعمدی سیلاب (ماده 850 كود جزا)
- 27- از بین بردن غیرمجاز سیستم، برنامه یا اطلاعات کمپیوتری - دولتی (فقره 2 و 3 ماده 854 كود جزا)
- 28- افشای رمز دسترسی - دولتی (فقره 2 ماده 855 كود جزا)
- 29- رهگیری (ایجاد ممانعت) غیرمجاز از طریق فریبکاری و تقلب (فقره 1 ماده 856 كود جزا)
- 30- تزویر الکترونیکی (ماده 858 كود جزا)
- 31- فریب کاری الکترونیکی (ماده 859 كود جزا)

¹ جرایم مربوط به آب از جمله جرایم محیط زیستی است.

² جرایم مربوط به امور زمین داری از جمله جرایم محیط زیستی است.

³ جرایم مربوط به غرق و مرافق عامه از جمله جرایم محیط زیستی است.

- 32- وارد نمودن، تحت حيازت داشتن و عرضه خدمات توسط تکنالوژی معلوماتی ممنوعه (فقره 1 ماده 861 کود جزا)
- 33- فعالیت های تعصب آمیز در فضای سایبر (ماده 870 کود جزا)
- 34- اهانت به ادیان (باب اول، فصل ششم، ماده 323 – 325 کود جزا)
- 35- اهانت به ادیان یا مذاهب اسلامی در فضای سایبر (ماده 871 کود جزا)
- 36- جرایم اموال و خدمات ستراتیژیک و هسته یی (باب اول، فصل هفتم، ماده 326 – 331)
- 37- جرایم نسل کشی (باب دوم، فصل اول، ماده 332 – 334 کود جزا)
- 38- جرایم ضد بشری (باب دوم، فصل دوم، ماده 335 – 336 کود جزا)
- 39- جرایم جنگی (باب دوم، فصل سوم، ماده 337 – 340 کود جزا)
- 40- تجاوز علیه دولت (باب دوم، فصل چهارم، ماده 341 – 343 کود جزا)
- 41- عبور و مرور تبعه خارجی از سرحدات (فقره 1 ماده 880 کود جزا). از جمله جرایم مسافرت و اقامت است.
- 42- استفاده غیرقانونی از پاسپورت (ماده 881 کود جزا)
- 43- بدست آوردن پاسپورت به وسیله تقلب یا تهدید (ماده 882 کود جزا)
- 44- صدمه رسانیدن به سیستم های کمپیوتری (ماده 883 کود جزا)
- 45- صدور پاسپورت مغایر قانون و همکاری در زمینه عبور و مرور (فقره 1 ماده 884 کود جزا)
- 46- جرایم مربوط به صحت عامه (باب دوازدهم، فصل سوم، ماده 886 – 892 کود جزا)
1. تولید یا وارد کردن ادویه تقلبی یا غیرمعیاری (ماده 886 کود جزا)
2. استفاده سوء از ادویه تاریخ گذشته (ماده 887 کود جزا)
3. امتناع مؤلف طبی از تداوی (ماده 888 کود جزا). از اینکه امتناع از وظیفه از جمله جرایم فساد اداری است، در رسیدگی آن دیوان مبارزه علیه فساد اداری ذیصلاح می باشد.
4. بی دقتی، بی احتیاطی یا عدم رعایت مقررات طبی توسط مؤلف طبی (ماده 889 کود جزا)
5. ورود، پروسس و توزیع مواد سمی یا مضره (ماده 890 کود جزا)
6. سرایت امراض به دیگران (ماده 891 کود جزا)
7. غفلت و تخلف از اصول وظیفوی (ماده 892 کود جزا)
- 47- جرایم مربوط به زراعت و حیوان ها (باب دوازدهم، فصل چهارم، ماده 893 – 900 کود جزا)
1. جرایم مربوط به تخم های بذری (ماده 893 کود جزا)

2. استفاده از ادویه بی کیفیت ضد آفات و امراض نباتی (ماده 894 کود جزا)
3. استفاده از کود کیمیاوی بی کیفیت (ماده 895 کود جزا)
4. استعمال مواد مسموم کننده (ماده 896 کود جزا)
5. جنگانیدن حیوان ها و پرندگان (ماده 900 کود جزا)
- 48- جرایم ثبت احوال نفوس (باب دوازدهم، فصل پنجم، ماده 901 - 902 کود جزا)
- 49- اختطاف (باب هفتم، فصل هشتم، ماده 590 - 599 کود جزا)
 - رهایی طفل در محل غیرمسکونی (ماده 592 کود جزا)
 - پنهان نمودن یا تبدیل نمودن طفل نوزاد (ماده 593 کود جزا)
 - تجاوز جنسی بالای مجنی علیه جرم اختطاف (ماده 595 کود جزا)
 - تهدید شخص اختطاف شده (ماده 596 کود جزا)
 - ارتکاب جرم توسط منسوب نیروهای نظامی (ماده 597 کود جزا)¹
 - قطع عضو یا فوت مجنی علیه در نتیجه اختطاف (ماده 598 کود جزا)
- بردن به منظور ازدواج (ماده 599 کود جزا)
- 50- قباحات (باب دوازدهم، فصل ششم، ماده 903 - کود جزا)
 1. مزاحمت در راه عام (ماده 903 کود جزا)
 2. ایجاد مزاحمت در اماکن عامه (ماده 904 کود جزا)
 3. ارتکاب اعمال منافی اخلاق در محل عام (ماده 905 کود جزا)
 4. عدم ثبت هویت مسافری در مهمان خانه یا هتل (ماده 906 کود جزا)
 5. عدم تسلیم دهی مال یافت شده (ماده 907 کود جزا)
 6. ایجاد ازدحام در راه عام (ماده 908 کود جزا)

¹ ماده 597 کود جزا: «هرگاه جرم اختطاف با استفاده از واسطه یا سلاح دولتی یا با استفاده از وظیفه یا موقف یا با استفاده از نفوذ توسط منسوب نیروهای نظامی یا موظف خدمات عامه ارتکاب یابد، مرتکب به حبس دوام درجه 2 محکوم می گردد.» سوالی که در رابطه به این جرم مطرح است این است که آیا ارتکاب جرم اختطاف توسط منسوب نیروهای نظامی از صلاحیت کدام دیوان یا محکمه است؟ دیوان امنیت عامه است صلاحیت رسیدگی را دارد یا دیوان نظامی یا محکمه مبارزه با فساد اداری؟ اگر دسته بندی جرایم را از دیدگاه کود جزا در نظر بگیریم، این جرم در کتگوری جرایم فساد اداری قرار نگرفته بناءً محکمه فساد اداری در زمینه ذیصلاح نیست. بر علاوه اگر قانون جرایم عسکری ملاحظه شود، در آنجا نیز این عمل به عنوان جرم نظامی پیش بینی نشده است، لذا نظر به اینکه در فصل مربوط به اختطاف این جرم پیش بینی نشده، لذا قانونگذار آنرا جرم فساد اداری و یا جرم عسکری پیش بینی نکرده است. در نتیجه، دیوان امنیت عامه در رسیدگی آن صاحب صلاحیت است.

7. مزاحمت عابرین (ماده 909 کود جزا)
8. دفن جسد انسان در محل غیر مجاز (ماده 910 کود جزا)
- 51- بهره کشی از نیروی کار (ماده 911 کود جزا)
- 52- اهمال در تخریب یا ترمیم بنای نزدیک به سقوط (ماده 912 کود جزا)
- 53- آتش بازی در محل عام (ماده 913 کود جزا)
- 54- بدست آوردن پول از طریق جادوگری و سایر اعمال (ماده 914 کود جزا)
- 55- فروش یا توزیع گوشت حیوان حرام (ماده 915 کود جزا)
- 56- قاچاق انسان
- قاچاق انسان در ماده 3 قانون مذکور چنین تعریف شده است: «انتقال، حمل و نقل (ترانزیت)، استخدام، نگهداری یا در اختیار گرفتن شخص است به مقصد بهره برداری با استفاده از ضعف اقتصادی یا حالت مجبوری از طریق پرداخت یا دریافت پول یا منفعت و یا سایر روش های فریب دهنده جهت کسب رضایت مجنی علیه یا شخصی که سر پرستی وی را به عهده دارد.»
- متحدالمال شماره 638- 698 مورخ 1386/2/12 براساس ماده دوم فرمان شماره 47 مورخ 1383 /4/13 مقام ریاست جمهوری، قضایای اختطاف و قاچاق اطفال را به حیث جرم علیه امنیت داخلی و خارجی دانسته و صلاحیت رسیدگی آن را به محکمه ای واگذار نموده که صلاحیت رسیدگی به جرایم علیه امنیت داخلی و خارجی را داشته باشد.
- اما متحدالمال شماره 2860 الی 2929 مؤرخ 1387/8/25 ریاست دارالانشای شورای عالی ستره محکمه در جواب به استهداء محکمه استیناف ولایت کابل در مورد محکمه ذیصلاح برای رسیدگی به قضایای اختطاف و قاچاق انسان چنین صراحت دارد: «از اینکه قانون مبارزه علیه اختطاف و قاچاق انسان از جمله قوانین متنی می باشد با انفاذ آن مواد 356 - 450 قانون جزا منتشره جریده رسمی شماره 347 سال (1355)، فرمان تقنینی شماره (47) مؤرخ 1383/4/13 رئیس دولت انتقالی اسلامی افغانستان درمورد تشدید مبارزه علیه جرایم اختطاف و قاچاق اطفال و سایر احکام مغایر، ملغی گردیده است. و قوانین شکلی سابقه و هدایات مقامات صالحه در مورد محاکم ذیصلاح و حل و فصل چنین دعاوی به قوت خود باقیست. دیوانهای امنیت عامه محاکم ابتدائیه مربوط و محاکم استیناف کما فی السابق به حل و فصل جرایم اختطاف و قاچاق انسان دوام بدهند تا از یکطرف دیوانهای امنیت عامه در زمینه به توحید رویه قضایی پرداخته و از تشتت و پراکندگی دوباره جلوگیری شود. در ستره محکمه صلاحیت رسیدگی همچون قضایا به دیوان نظامی و جرایم علیه امنیت داخلی و خارجی تفویض گردیده است.»
- 57- جرایم مواد مخدر و مسکرات

مطابق فقره 3 ماده 17 قانون مبارزه علیه مسکرات و مواد مخدر، مصوب 1396، هرگاه مساحت مزرعه نباتات مؤلد مواد مخدر و یا مقدار مواد مخدر و مسکرات یا مرکب حاوی آن کمتر از مقادیر مندرج فقره 1 این ماده باشد، رسیدگی ابتدائیه قضیه، طبق احکام این قانون، از صلاحیت دیوانهای امنیت عامه محاکم ابتدائیه و محاکم استیناف در مرکز و ولایات می باشد.

رسیدگی به مقدار کمتر از میزان مندرج در فقره 1 ماده 17 قانون فوق الذکر، از صلاحیت دیوان امنیت عامه می باشد که قرار ذیل بیان می گردد:

- هرگاه مقدار هیروئین، مورفین، کوکائین یا ترکیب حاوی این مواد، کمتر از یک کیلوگرام باشد.
- هرگاه مقدار تریاک یا ترکیب حاوی این ماده، کمتر از ده کیلوگرام باشد.
- هرگاه مقدار چرس و بنگ دانه یا ترکیب حاوی مواد مندرج جدول های شماره (1، 2، 3 و 4) منضمه این قانون (به استثنای هیروئین، مورفین، کوکائین و تریاک)، کمتر از پنجاه کیلوگرام باشد.
- هرگاه مقدار مسکرات کمتر از دو صد لیتر باشد.
- هرگاه مساحت مزرعه نباتات مؤلد مواد مخدر کمتر از پنجاه جریب زمین باشد.
- هرگاه مقدار سنتتیک بیشتر از ده گرام و مقدار استیک انهایدرایت کمتر از پنج لیتر باشد.

ج- دیوان مبارزه با جرایم ناشی از فساد اداری

ماده 19 قانون نظارت بر تطبیق استراتیژی مبارزه علیه فساد اداری، در مورد ایجاد محاکم مبارزه با جرایم ناشی از فساد اداری اعلام می دارد که: ... 2- ستره محکمه به منظور رسیدگی قضایای جرایم فساد اداری، دیوانهای جرایم فساد اداری را طبق احکام قانون در مرکز و ولایات ایجاد می نماید.

قانون نظارت بر تطبیق استراتیژی مبارزه علیه فساد اداری در سال 1387 توسط فرمان تقنینی شماره 63 ریاست جمهوری نافذ گردیده که دارای پنج فصل و 22 ماده می باشد. با وضع این قانون اداره مستقلی تحت عنوان «اداره عالی نظارت بر تطبیق استراتیژی مبارزه علیه فساد اداری» تشکیل گردید.

ماده 7 قانون نظارت بر تطبیق استراتیژی مبارزه علیه فساد اداری، نیز ساحت تطبیق این قانون را چنین بر شمرده است:

«احکام این قانون با رعایت طرز العمل های خاص بالای ادارات و اشخاص ذیل قابل تطبیق می باشد:

- 1- ادارات دولتی و عهده های انتخابی.
- 2- کمیسیونهای مستقل.
- 3- بانک های طرف معامله با دولت.

4- مؤسسات غیردولتی (انجوها)، مؤسسات بین المللی، وتشبثات خصوصی طرف معامله مالی با دولت در چارچوب میثاق ملل متحد علیه فساد اداری و سایر معاهدات بین المللی.»

طبق متحدالمال شماره (837 - 902) مورخ 1392/4/30، جرایمی که در ماده 3 قانون نظارت بر تطبیق استراتیژی مبارزه علیه فساد اداری، از جمله جرایم فساد اداری قلمداد شده در صورتی که وظیفوی باشد یا غیر وظیفوی، مرتکبین آن تحت جرایم فساد اداری مورد محاکمه قرار می گیرد و طبق قوانین خاص مجازات می شوند. مجازات همچون اشخاص تعطیل و تعلیق نگردیده بلکه به اساس فقره 1 ماده 15 قانون مذکور قابل تنفیذ می باشد.

جرایمی را که دیوان مبارزه با جرایم ناشی از فساد اداری صلاحیت رسیدگی آنها را دارند عبارتند از:

- 1- رشوت (باب چهارم، فصل اول، ماده 370 - 387 کود جزا)
 - 2- اختلاس (باب چهارم، فصل دوم، ماده 388 - 398 کود جزا)
 - 3- اختلاس اثر تاریخی و فرهنگی توسط مسؤول یا محافظ (ماده 734 کود جزا)
 - 4- سوء استفاده از نفوذ (باب چهارم، فصل سوم، ماده 399 - 402 کود جزا)
 - 5- سوء استفاده از وظیفه یا موقف (باب چهارم، فصل چهارم، ماده 403 - 417 کود جزا)
- سوء استفاده مؤلف خدمات عامه (ماده 403 کود جزا)
 - واسطه شدن مؤلف خدمات عامه نزد قاضی (ماده 404 کود جزا)
 - امتناع یا تعطل قاضی از اصدار حکم (ماده 405 کود جزا)
 - قابل تحلیل است
 - عدم رعایت یا متوقف ساختن اوامر و احکام مراجع ذیصلاح (ماده 407 کود جزا)
 - استتکاف یا ترک وظیفه مؤلفین خدمات عامه (ماده 408 کود جزا)
 - تبعیض ادارات (ماده 409 کود جزا)
 - جرایم مربوط به مؤلفین تفتیش (ماده 410 کود جزا)
 - جرایم بازرسی یا محاسبه (ماده 411 کود جزا)
 - تلاشی غیرقانونی (ماده 412 کود جزا)
 - افشای اسرار یا اسناد اداری (ماده 413 کود جزا)
 - تهدید اطلاع دهنده جرایم فساد اداری (ماده 414 کود جزا)
 - کتمان عضویت در احزاب سیاسی (ماده 415 کود جزا)
 - استخدام کارکن یا سایر مؤلفین در کار شخصی به داخل وقت رسمی (ماده 416 کود جزا)

- تخلفات و وظیفوی حارنوال (ماد 417 کود جزا)
- 6- سوء استفاده از صلاحیت های قانونی توسط مؤظف صدور پاسپورت (ماده 885 کود جزا). از جمله جرایم مسافرت و اقامت می باشد.
- 7- افزایش غیرقانونی دارایی (باب چهارم، فصل پنجم، ماده 403 – 417 کود جزا).
- 8- جرایم انتخاباتی
- سوء استفاده از وسایل و علائم به منظور ترسانیدن رأی دهنده، کاندید، ناظر و ... (باب چهارم، فصل ششم، ماده 422 کود جزا).
- اخذ یا پرداخت رشوت یا تهدید یا هتک حرمت (باب چهارم، فصل ششم، ماده 423 کود جزا).
- پنهان نمودن اوراق رأی دهی (باب چهارم، فصل ششم، ماده 424 کود جزا).
- تغییر در اسناد انتخاباتی یا دریافت مساعدت (باب چهارم، فصل ششم، ماده 425 کود جزا).
- مداخله در سیستم نرم افزار و سخت افزار مراکز جمع بندی نتایج انتخابات (باب چهارم، فصل ششم، ماده 426 کود جزا).
- تشدد به منظور برهم زدن جریان انتخابات (باب چهارم، فصل ششم، ماده 427 کود جزا).
- سرقت یا تلف نمودن اوراق و مواد حساس انتخاباتی (باب چهارم، فصل ششم، ماده 428 کود جزا).
- استفاده از اسناد تزویری (باب چهارم، فصل ششم، ماده 429 کود جزا).
- استعمال رأی در غیاب شخص (باب چهارم، فصل ششم، ماده 430 کود جزا).
- خرید و فروش رأی (باب چهارم، فصل ششم، ماده 431 کود جزا).
- تغییر یا تبدیل کردن اسناد، کم یا زیاد کردن آراء (باب چهارم، فصل ششم، ماده 432 کود جزا).
- عدم طی مراحل اعتراض و شکایت بمنظور کتمان حقایق (باب چهارم، فصل ششم، ماده 433 کود جزا).
- کتمان یا عدم اطلاع دهی یا ممانعت از حضور ناظر، شاهد یا رسانه ها (باب چهارم، فصل ششم، ماده 434 کود جزا).
- 9- تزویر
- تزویر توسط مؤظف خدمات عامه (باب چهارم، فصل هفتم، ماده 438 کود جزا).

- تزویر متن یا شکل اسناد در هنگام تحریر (باب چهارم، فصل ششم، ماده 439 کود جزا).
 - ترتیب تصدیق مزور (باب چهارم، فصل ششم، ماده 440 کود جزا).
 - 10- اخاذی و رویه سوء مؤظفین خدمات عامه در برابر افراد (باب چهارم، فصل هشتم، ماده 445 - 449 کود جزا).
 - 1- اخاذی مؤظف خدمات عامه (ماده 445 کود جزا)
 - 2- امر به تطبیق مجازات شدیدتر (ماده 446 کود جزا)
 - 3- داخل شدن غیرقانونی مؤظف خدمات عامه به منزل شخص (ماده 447 کود جزا)
 - 4- خشونت مؤظف خدمات عامه علیه شخص (ماده 448 کود جزا)
 - 5- مجبور ساختن مالک به فروش (ماده 449 کود جزا)
 - 11- شکنجه (باب چهارم، فصل نهم، ماده 450 - 452 کود جزا).
 - 12- انتحال و ظایف و القاب (باب چهارم، فصل دهم، ماده 453 - 455 کود جزا).
 - مداخله در وظایف عامه (ماده 453 کود جزا)
 - استعمال غیرقانونی یونیفورم نظامی (ماده 454 کود جزا)
 - سوء استفاده از نشان یا لقب (ماده 455 کود جزا)
 - 13- محو یا شکستادن مهر (باب چهارم، فصل یازدهم، ماده 456 - 457 کود جزا).
 - از بین بردن مهر محل حفاظت شده (ماده 456 کود جزا)
 - شکستادن مهر توسط شخص محکوم یا متهم به جنایت (ماده 457 کود جزا)
 - 14- سرقت و تلف کردن اوراق و اسناد رسمی (باب چهارم، فصل دوازدهم، ماده 458 - کود جزا).
 - سرقت اسناد رسمی (ماده 458 کود جزا)
 - سرقت یا تلف نمودن اسناد دارای ارزش ملی (ماده 459 کود جزا)
 - پنهان، افشاء یا بازنمودن مکتوب، پست و پارسل توسط مؤظف آن (ماده 460 کود جزا)
- اگر منسوبین نظامی مرتکب جرایم فساد اداری شوند، صلاحیت رسیدگی به این قضایا را کدام محکمه بعهده دارد؟ «به اساس حکم ماده سوم قانون نظارت بر تطبیق استراتیژی مبارزه علیه فساد اداری، شورای عالی ستره محکمه مصوبه شماره 401 مؤرخ 15/4/1389 رسیده گی به قضایای ناشی از فساد اداری را که توسط منسوبین نظامی ارتکاب می یابد به محاکم فساد اداری محول نموده و مصوبه شماره 1054 مؤرخ 18/12/1388 که این صلاحیت را به

محکمه ابتدائیه نظامی تفویض نموده بود، بی اثر و کان لم یکن اعلام نموده است.

موضوع فوق ذریعه متحدالمال 1310 / 1400 مؤرخ 1389 / 4/23 به عموم محاکم تعمیم شده است. مطابق نظر دیگر که ذریعه مصوبه شماره 555 مؤرخ 1389 / 4/17 شورای عالی ستره محکمه تأیید و به مکتوب شماره 425 مؤرخ 1393 / 5/22 ریاست دارالانشاء شورای عالی ابلاغ گردیده بود رسیدگی به موضوع سوء استفاده از صلاحیت قانونی منسوبین نظامی طبق حکم ماده 78 قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه از صلاحیت محاکم نظامی خوانده شده بود، چون ماده مذکور تعدیل گردیده لذا با تعدیل آن محاکم نظامی حایز صلاحیت رسیدگی قضایای ناشی از فساد اداری نمی باشد...¹

بر اساس مصوبه شماره 401 مؤرخ 1389/4/15 شورای عالی ستره محکمه، قضایای فساد اداری نظامی ولایت کابل، پنجشیر، پروان و کاپیسا در محکمه فساد اداری شهر کابل و قضایای فساد اداری نظامی ولایات ننگرهار، لغمان، کندهار و نورستان در محکمه ابتدائیه مرکز ولایت ننگرهار، قضایای فساد اداری نظامی ولایت هرات، نیمروز، فراه، بادغیس در محکمه ابتدائیه ولایت هرات، قضایای مذکور ولایت کندز، بدخشان، تخار و بغلان در محکمه ابتدائیه مرکز ولایت کندز، قضایای فساد اداری نظامی ولایت بلخ، فاریاب، سمنگان، سرپل و جوزجان در محکمه ابتدائیه مرکز ولایت بلخ تحت رسیدگی قرار گیرد. هدایت مندرج مصوبه 1054 مؤرخ 1388/12/18 که به محکمه ابتدائیه نظامی ولایات تفویض صلاحیت شده بود بی اثر و کان لم یکن میباید (متحدالمال شماره 1310 - 1400 مؤرخ 1389/4/23).

د- دیوان جرایم ترافیکی

حسب ماده 63 قانون تشکیل و صلاحیت محاکم قوه قضائیه جمهوری اسلامی افغانستان رسیدگی قضایای جزایی مربوط به حادثات ترافیکی، توسط دیوان جرایم ترافیکی صورت می گیرد. مطابق ماده 557 کود جزا، حادثه ترافیکی عبارت واقعه ای است که از اثر اهمال، غفلت، بی احتیاطی، عدم رعایت قوانین، مقررات یا لوائح ترافیکی حادث گردیده و منجر به فوت یا خساره جسمی یا مالی می گردد.

مطابق ماده 558 قانون مذکور، حادثات ترافیکی از لحاظ نتیجه آن به سه دسته ذیل تقسیم شده است:

الف - حادثه ترافیکی سنگین:

¹ متحدالمال شماره 785 - 858 مؤرخ 1393/6/19 دارالانشاء شورای عالی ستره محکمه منتشره ماهنامه قضاء، میزان 1393، صص 3-4.

- حالتی است که منجر به فوت، معلولیت دایمی عضو شخص یا ضرر مالی بیش از یک صد هزار افغانی شود.
- ب - حادثه ترافیکی متوسط:
- حالتی است که منجر به ضرب یا جرح شدید، شکستن عضو یا ضرر مالی بیش از پنجاه هزار تا یکصد هزار افغانی شود.
- ج- حادثه ترافیکی کوچک:
- حالتی است که منجر به ضرب یا جرح خفیف و یا ضرر مالی تا پنجاه هزار افغانی شود.
- رسیدگی به جرایم ذیل از صلاحیت دیوان جرایم ترافیکی می باشد:
- 1- ارتکاب حادثه ترافیکی سنگین (باب هفتم، فصل چهارم، ماده 559 کود جزا).
 - 2- به کار انداختن غیرقانونی واسطه نقلیه (باب هفتم، فصل چهارم، ماده 560 کود جزا).
 - 3- تغییر شماره ماشین یا شاسی (باب هفتم، فصل چهارم، ماده 561 کود جزا).
 - 4- اخلال امنیت در ترافیک جاده (باب هفتم، فصل چهارم، ماده 562 کود جزا).
 - 5- رانندگی در حالت سکر یا نشه (باب هفتم، فصل چهارم، ماده 563 کود جزا).
 - 6- فرار از محل حادثه ترافیکی (باب هفتم، فصل چهارم، ماده 563 کود جزا).
 - 7- در اختیار قرار دادن واسطه نقلیه در اختیار شخص فاقد جواز رانندگی (باب هفتم، فصل چهارم، ماده 565 کود جزا).
 - 8- تغییر شکل علامه ترافیکی (باب هفتم، فصل چهارم، ماده 567 کود جزا).
 - 9- عدم گذاشتن علامه اخطاریه در مواضع (باب هفتم، فصل چهارم، ماده 568 کود جزا).
- ه - دیوان جرایم علیه امنیت داخلی و خارجی
- دیوان جرایم علیه امنیت داخلی و خارجی در ماده 63 قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه، به عنوان یک دیوان مستقل پیش بینی نشده است. اما در متحد المال شماره (144 - 214) مورخ 1388/2/21 ریاست دارالانشای ستره محکمه تشکیل این دیوان به شرح ذیل پیش بینی گردیده است: «محاکم ابتدائیه مرکز ولایاتی که تاکنون دارای دیوانها نمی باشند با رعایت ماده 42 قانون تشکیل و صلاحیت محاکم قضایای جزایی عادی، ترافیکی، امنیت عامه، جرایم علیه امنیت داخلی و خارجی، مدنی، احوال شخصیه و تجارتی را به بخش ها و شعبات علیحده تنظیم نمایند. این قضایا توسط هیأت قضایی و اداری موجود صورت گیرد.»

جرائم علیه امنیت داخلی و خارجی عبارت است از ارتکاب هرگونه عملیات مجرمانه از ناحیه فرد یا گروه متشکل مسلح یا بدون سلاح که به قصد برهم زدن امنیت و لطمه زدن به استقلال و تمامیت ارضی و به خطر انداختن موقعیت سیاسی و مصالح و منافع عمومی ملت و کشور صورت می‌گیرد. اعمالی که امنیت کشور را در حالت مخاطره‌آمیز قرار می‌دهند، به لحاظ عامل تهدیدکننده امنیت یا هدف نهایی از وقوع افعال، متفاوت است. بدین ترتیب کود جزای افغانستان جرایم ضد امنیت ملی را به دودسته عمده‌ی جرائم علیه امنیت خارجی و داخلی تقسیم کرده است.

در خصوص جرائم علیه امنیت خارجی کشور لزوماً وجود و مداخله یک عنصر یا عامل خارجی به صورت کمک‌های اقتصادی یا نظامی برای به خطر انداختن و تغییر حکومت بطور مستقیم یا غیر مستقیم نیز ضروری به نظر می‌رسد.¹

وقتی موجبات صدمه به منافع ملی و منافع کشور توسط يك عامل خارجی اعم از فرد، گروه یا کشور دیگر فراهم شود، موضوع جرائم علیه امنیت خارجی کشور مطرح می‌شود. وجود عناصر خارجی در تحقق این جرائم و جنبه‌ی بیرونی داشتن تهدید علیه امنیت، دلیل این تقسیم‌بندی است.² در خصوص جرائم علیه امنیت خارجی کشور لزوماً وجود و مداخله یک عنصر یا عامل خارجی به صورت کمک‌های اقتصادی یا نظامی برای به خطر انداختن و تغییر حکومت بطور مستقیم یا غیر مستقیم نیز ضروری به نظر می‌رسد (ولیدی، 1384، ص 5).

رابطه‌ای که بین جرائم امنیت عامه و جرائم علیه امنیت داخلی و خارجی کشور وجود دارد، رابطه عموم و خصوص است. در حقیقت امر جرائم علیه امنیت داخلی و خارجی کشور، جرائم امنیت عمومی می‌باشد ولی بنابر اهمیت آن که آثار سوء و ضرر و زیان آنها مستقیماً متوجه تمامیت سازمانهای سیاسی، اداری یا حیات اقتصادی، تمامیت ارضی و استقلال و حاکمیت کشور است، بعنوان جرائم مستقل و دیوان مستقل عرض اندام نموده است. جرایمی که از صلاحیت دیوان جرائم علیه امنیت داخلی و خارجی می‌باشند عبارتند از:

1. خیانت ملی (کتاب دوم، باب اول، فصل اول، ماده 238 - 239 کود جزا)
2. جاسوسی (کتاب دوم، باب اول، فصل اول، ماده 240 - 241 کود جزا)

¹ ولیدی، 1384، ص 5.

² روح الله حقجو، بررسی جرائم علیه امنیت ملی در نظام جزایی افغانستان، نشر 24 حمل 1394،

3. غفلت یا بی احتیاطی مؤظف خدمات عامه (کتاب دوم، باب اول، فصل اول، ماده 242 کود جزا)
4. تبلیغ یا توطئه (کتاب دوم، باب اول، فصل اول، ماده 243 کود جزا)
5. جرایم علیه روابط دیپلوماتیک (کتاب دوم، باب اول، فصل اول، ماده 244 کود جزا)
6. تجاوز بر قلمرو دولت خارجی (کتاب دوم، باب اول، فصل اول، ماده 245 کود جزا)
7. برقراری روابط تجارتي با دولت خارجی در زمان جنگ (کتاب دوم، باب اول، فصل اول، ماده 246 کود جزا)
8. عدم ایفای تعهد در زمان جنگ (کتاب دوم، باب اول، فصل اول، ماده 247 کود جزا)
9. تخریب وسایط یا تأسیسات (کتاب دوم، باب اول، فصل اول، ماده 248 کود جزا)
10. اخذ پول یا منفعت (کتاب دوم، باب اول، فصل اول، ماده 249 کود جزا)
11. توافق در مذاکره به زیان افغانستان (کتاب دوم، باب اول، فصل اول، ماده 250 کود جزا)
12. تضعیف امنیت ملی و اعتبار مالی کشور (کتاب دوم، باب اول، فصل اول، ماده 251 کود جزا)
13. اقدامات و اعمال غیر مجاز امنیتی (کتاب دوم، باب اول، فصل اول، ماده 252 کود جزا)
14. پرواز در فضای کشور بدون اجازه (نقض حریم هوایی) (کتاب دوم، باب اول، فصل اول، ماده 253 کود جزا)
15. تحریک به جنگ داخلی (کتاب دوم، باب اول، فصل اول، ماده 254 کود جزا)
16. رهبری گروه مسلح به منظور غصب یا غارت (کتاب دوم، باب اول، فصل اول، ماده 255 کود جزا)
17. تحریک به تبعیض یا تفرقه (کتاب دوم، باب اول، فصل اول، ماده 256 کود جزا)
18. همکاری در ارتکاب جرم (کتاب دوم، باب اول، فصل اول، ماده 257 کود جزا)
19. اقدام به اشغال تأسیسات دولتی (کتاب دوم، باب اول، فصل اول، ماده 258 کود جزا)
20. اتلاف بناها و املاک (کتاب دوم، باب اول، فصل اول، ماده 259 کود جزا)

21. توهين به بیرق یا نشان دولتي (کتاب دوم، باب اول، فصل اول، ماده 260 کود جزا)
22. مداخله در سلطه عامه (کتاب دوم، باب اول، فصل اول، ماده 261 کود جزا)
23. دستور خشونت در جریان اجتماعات، اعتصابات و تظاهرات (کتاب دوم، باب اول، فصل اول، ماده 262 کود جزا)
24. تروریزم (کتاب دوم، باب اول، فصل دوم، ماده 263 – 278 کود جزا)
 - 1- جرایم تروریستی (کتاب دوم، باب اول، فصل دوم، ماده 264 کود جزا)
 - 2- حمله انتحاری (کتاب دوم، باب اول، فصل دوم، ماده 265 کود جزا)
 - 3- جرایم استفاده از مواد منفجره یا وسایل کشنده (کتاب دوم، باب اول، فصل دوم، ماده 266 کود جزا)
 - 4- جرایم تروریستی علیه اشخاص (کتاب دوم، باب اول، فصل دوم، ماده 267 کود جزا)
 - 5- جرایم مرتبط به مواد هسته یی (کتاب دوم، باب اول، فصل دوم، ماده 268 کود جزا)
 - 6- تخریب تأسیسات زیربنایی (کتاب دوم، باب اول، فصل دوم، ماده 269 کود جزا)
 - 7- جرم گروگان گیری (کتاب دوم، باب اول، فصل دوم، ماده 270 کود جزا)
 - 8- جرایم علیه اشخاص دارای مصئونیت بین المللی (کتاب دوم، باب اول، فصل دوم، ماده 271 کود جزا)
 - 9- جرایم علیه مصئونیت هوایی (کتاب دوم، باب اول، فصل دوم، ماده 272 کود جزا)
 - 10- جرایم علیه مصئونیت میدان هوایی (کتاب دوم، باب اول، فصل دوم، ماده 273 کود جزا)
 - 11- تصرف یا تحت کنترل قرار دادن طیاره یا هلیکوپتر، کشتی یا محل هدایت (سکوی ثابت) (کتاب دوم، باب اول، فصل دوم، ماده 274 کود جزا)
 - 12- جرایم علیه راکب کشتی یا مؤلف تأسیسات ثابت (کتاب دوم، باب اول، فصل دوم، ماده 275 کود جزا)
 - 13- جرایم علیه مصئونیت کشتی یا تأسیسات ثابت دریایی یا بحری (کتاب دوم، باب اول، فصل دوم، ماده 276 کود جزا)
 - 14- تشکیل سازمان تروریستی، عضویت و همکاری با آن (کتاب دوم، باب اول، فصل دوم، ماده 277 کود جزا)
 25. جرم تمویل تروریزم (کتاب دوم، باب اول، فصل سوم، ماده 279- 283 کود جزا)

26. توريد، حيازت يا عرضه و يا استفاده از تکنالوژی معلوماتی ممنوعه در ارتکاب جرایم علیه امنیت داخلی و خارجی (فقره 2 ماده 861 کود جزا)
27. تروریزم سایبری (ماده 863 کود جزا)
28. جاسوسی سایبری (ماده 864 کود جزا)
29. جنگ سایبری (ماده 865 کود جزا)
30. عبور و مرور تبعه خارجی از سرحدات به هدف پیوستن به گروه های مسلح مخالف دولت یا انجام فعالیت های تروریستی (فقره 2 ماده 880 کود جزا)
31. در اختیار قرار دادن تذکره تابعیت، پاسپورت، سند مسافرت و یا اقامت به شخص دیگری به منظور ارتکاب جرایم تروریستی (ماده 884 کود جزا)
- و - دیوان نظامی
- به منظور رسیدگی به جرایم وظیفوی پولیس، مؤظفین امنیت ملی و منسوبین نظامی و سایر ریاست های عمومی، وزارت ها و ادارات دارای تشکیلات نظامی محاکم ابتدائیه نظامی در هر ولایت ایجاد می گردد. (فقره 1 ماده 77 قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه و ماده دوم تعدیل قانون مذکور)
- حسب ماده 78 قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه، دیوان ابتدائیه نظامی صلاحیت رسیدگی جرایم ذیل را دارا می باشد:
- 1- جرایمی که حین اجرای وظیفه یا به اثر اجرای آن توسط منسوب نظامی ارتکاب شده باشد.
 - 2- جرایمی که توسط کارکن ملکی شامل تشکیلات نظامی حین اجرای وظیفه یا به اثر اجرای آن در جزو تام، قطعه، موسسه تحصیلی یا تعلیمی ارتکاب شده باشد.
 - 3- جرایم مربوط به افشای اسرار نظامی، مفقودی، خرید و فروش، سرقت، (مطابق فقره 2 ماده سوم تعدیل جزء 3 ماده 78 این قانون، کلمه «اختلاس» حذف گردیده است) و اکتساب غیرقانونی سلاح، مهمات، مواد منفلقه، تخنیک و سایر وسایل عسکری.
- جرایم منسوبین نظامی به استثنای اردوی ملی، در قانون جرایم عسکری، مصوب 1364، به گونه ذیل پیش بینی شده است:
1. غیابت خود سرانه (تعدیل ماده 13 قانون جرایم عسکری).
 2. ترک خودسرانه قطعه در زمان سفر یا حالت محاربه (تعدیل ماده 14 قانون جرایم عسکری).
 3. فرار (تعدیل ماده 15 قانون جرایم عسکری).
 4. عدم تطبیق قوانین مبارزه علیه فرار از جلب و احضار و انجام خدمت عسکری توسط شخص مؤظف (تعدیل ماده 16 قانون جرایم عسکری).
 5. خیانت به وطن (ماده 17 قانون جرایم عسکری).

6. تسلیمی داوطلبانه (ماده 18 قانون جرایم عسکری).
7. فرار از صحنه محاربه یا امتناع از استعمال سلاح (ماده 19 قانون جرایم عسکری).
8. واگذاری وسایل پیشبرد جنگ به دشمن (ماده 20 قانون جرایم عسکری).
9. عدم اطاعت (ماده 21 قانون جرایم عسکری).
10. عدم اجرای امر (ماده 22 قانون جرایم عسکری).
11. مقاومت و اجبار (ماده 23 قانون جرایم عسکری).
12. تهدید امر (ماده 24 قانون جرایم عسکری).
13. ضرب و جرح امر (ماده 25 قانون جرایم عسکری).
14. توهین امر یا مادون (ماده 26 قانون جرایم عسکری).
15. توهین منسوب عسکری توسط دیگر منسوب عسکری با عمل اجباری (ماده 27 قانون جرایم عسکری).
16. نقض مقررات اجرای نوکریوالی محاربوی که در اصول نامه ها، تعلیماتنامه ها، دستورالعمل ها و اوامر تثبیت شده است (ماده 28 قانون جرایم عسکری).
17. نقض مقررات محافظت سرحدات دولت (ماده 29 قانون جرایم عسکری).
18. نقض مقررات خدمات قراول (ماده 30 قانون جرایم عسکری).
19. نقض مقررات اجرای دوریه (گزمه) (ماده 31 قانون جرایم عسکری).
20. نقض مقررات خدمات داخله (ماده 32 قانون جرایم عسکری).
21. نقض مقررات پروازها یا احضارات برای آن (ماده 33 قانون جرایم عسکری).
22. نقض مقررات رانندگی وسایط (ماده 34 قانون جرایم عسکری).
23. نقض مقررات حفاظت و استعمال تخنیک عسکری (ماده 35 قانون جرایم عسکری).
24. نقض مقررات استعمال سلاح، مهمات، مواد منفلقه و سایر مواد خطرناک (ماده 36 قانون جرایم عسکری).
25. اکتساب غیرقانونی سلاح، مهمات، مواد منفلقه و سایر وسایل محاربوی (ماده 37 قانون جرایم عسکری).
26. فروش سلاح، مهمات، مواد مختلف و سایر وسایل محاربوی (ماده 38 قانون جرایم عسکری).
27. مفقودی یا تخریب سلاح، مهمات، مواد منفلقه و سایر وسایل محاربوی (ماده 39 قانون جرایم عسکری).
28. از بین بردن و عارضه دار ساختن سلاح، مهمات، تخنیک عسکری و سایر وسایل محاربوی (ماده 40 قانون جرایم عسکری).
29. اکتساب غیرقانونی سلاح

با رعایت مصوبه شماره 778 مؤرخ 1390/5/11 شورای عالی ستره محکمه که چنین مشعر است: «اگر اسلحه به جمع خود شخص بوده موضوع اختلاس محسوب می گردد در صورتی که اسلحه را بدون اینکه به جمع وی قید شده بدست آورده باشد موضوع سرقت محسوب می گردد که اختلاس فساد اداری و سرقت جرم عادی میباشد». رسیدگی به جرایم اختلاس از صلاحیت محاکم فساد اداری بوده و اکتساب غیر قانونی سلاح که اختلاس در آن مطرح نباشد، از جرایم عادی بشمار می آید و رسیدگی به آن از صلاحیت محاکم نظامی محسوب می گردد. محاکم نظامی مصوب فوق را مدنظر داشته در حدود صلاحیت قانونی خویش اجراءات نمایند.¹

30. افشای معلومات عسکری حاوی اسرار دولتی (ماده 41 قانون جرایم عسکری).

هرگاه عده ای از اشخاص ملکی و نظامی به ارتکاب یک یا بیش از یک جرم متهم باشند، رسیدگی به قضایای آن مربوط به محکمه ای می باشد که جرم سنگین در حوزه صلاحیت آن ارتکاب گردیده باشد. در صورتی که جرایم ارتكابی از نگاه مجازات پیش بینی شده در قانون مساوی باشد، صلاحیت رسیدگی جرم مذکور مربوط به محاکم نظامی میباشد.

در جرایم مشترک افسران، بریدملان، ساتنمنان و سربازان، رسیدگی قضیه در مرحله استیناف از صلاحیت دیوان جرایم افسران محکمه استیناف نظامی² می باشد (ماده 79 قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه و همچنان ماده 2 تعدیل ماده 79 قانون مذکور).

آیا محاکم نظامی صلاحیت رسیدگی به دعاوی حق العبد را دارند؟ در پاسخ به این سؤال ماده 80 قانون مذکور (و ماده 2 تعدیل قانون مذکور) اعلام می دارد:

¹ متحدالمال شماره 3182-3259 مؤرخ 1393/12/17
² مطابق ماده 60 قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه و ماده دوم و سوم تعدیل قانون مذکور، محکمه استیناف نظامی متشکل از دیوانهای ذیل می باشد:
 1- دیوان جرایم افسران، بریدملان و ساتنمنان.
 2- دیوان جرایم سربازان.

دیوانهای محکمه استیناف نظامی قضایایی را که محاکم ابتدائیه نظامی ابتداءً رسیدگی نموده، در مرحله استیناف رسیدگی می نماید. رئیس دیوان جرایم افسران، بریدملان و ساتنمناندر عین حال معاون رئیس محکمه استیناف نظامی می باشد. رئیس محکمه استیناف نظامی از اجراءات خود به ستره محکمه گزارش می دهد. مقرر محکمه استیناف نظامی در شهر کابل قرار دارد.

ستره محکمه در صورت ضرورت محاکم استیناف نظامی را مطابق احکام این قانون بعد از منظوری رئیس جمهور در ولایات ایجاد می نماید.

«جرایمی که رسیدگی به آنها از صلاحیت محاکم نظامی باشد، دعوی حق العبد ناشی از آن در صورتی که توأم با اقامه دعوی جزایی باشد، مطابق احکام قانون اجراء جزایی نیز شامل صلاحیت محاکم نظامی می باشد.»

قضاوت مل عنایت الله حافظ

د توقیف حکم

دریم څپرکی

د توقیف پای ته رسېدل او آثار یې

په ټولنه کې د قانون حاکمیت او ټینګښت ته د رسېدو لپاره د مهمو کړنو څخه د شکلي قوانینو هغه کړنې دي، چې متني قوانینو ته په عمل کې د تطبیق او پلي کېدو زمینه برابروي.

د بېلګې په توګه: د افغانستان د جزاء قانون وایي: که د غلاء په جرم کې د دې فصل هیڅ یو مشدده حالت موجود نه شي یا د غلاء شوي مال قیمت ناچیزه وي، ارتکاب کوونکی د حالونو سره سم په لنډ حبس چې د درې میاشتو کم یا متوسط حبس چې د دوه کلونو څخه زیات نه وي محکومېږي. (1)

پورته ماده فقط همدومره وایي دغې غل ته یاده جزاء ورکړی، ولې دا یې نه دي وپلي چې دغه غل به څوک نیسي، څوک به ترې څېړنه کوي او د څیړنې موده او ډول به څنګه وي؟

دا ځکه چې د جزاء قانون متني قانون دی فقط جرایم او جزاګانې را پېژني، نور د شکلیاتو سره کار نه لري، ولې جزائي شکلي قوانین بیا مور ته جزائي پروسیجر را پېژني او تشریح کوي یې.

د همدې لامله شکلي قوانین د قانون حاکمیت او ټینګښت لپاره مهم او کلیدي رول لوبوي او که چېرته دغه شکلي قوانین شتون و نه لري، پدې مانا چې د قانون حاکمیت د پوښتنې لاندې راځي.

په ورته توګه همدغه قوانین دي چې په ټولنه کې د وګړو لپاره د کرامت او انسانیت څخه د ډک او هوسا ژوند زمینه برابروي، همدا راز د جزائي عدالت لپار د بنې تگلارې برابرولو ترڅنګ د قضائیه قوې د ژوندۍ ساتلو لپاره داسې تگلاره برابروي، تر څو ټول وګړي په ډاډه زړه د خپل ژوندانه او آزادۍ څخه ګټه واخلي.

ممکن ناسی سره ذهن کې همدا پوښتنه خپور وکړي چې دا څنګه قوانین دي چې له یوې خوا د خلکو آزادي تنظیم او تضمینوي او د بلې خوا د توقیف په وسیله ترې آزادي اخلي؟

ځکه شونې ده چې توقیف د حکم د قطعي کېدو یا نهایی کېدو پورې دوام پیدا کړي او دا هم شونې ده چې توقیف دې وروسته له څېړنې یا د څېړنې په بهیر کې او یا هم محکمې ته له حاضرېدو وروسته پای ته ورسېږي، خو دلته اساسي او بنسټیزه خبره دا ده چې د توقیف څخه موخه د څېړنې د بهیر ښه ترسره کیدل او د حقایقو څرګندېدل دي.

1- د افغانستان د جزاء قانون، ۴۶۰ ماده.

د عقل او منطق غوښتنه هم، همدا ده که چیرته په توقیف کې د څېړني بهیر د بڼه ترسره کېدو لپاره گټه نه وي او یا هم د توقیف د جواز لاملونه شتون ونه لري باید توقیف ختم او پای ته ورسول شي.

په همدې موخه به هڅه وکړم چې په دې څېړکي کې د توقیف د پای ته رسیدو، له ډول او همدارنگه د توقیف د آثارو څخه په لاندې درې گونو مبحثونو کې یادونه وکړم:

لومړی مبحث: د توقیف پای ته رسېدل.

دویم مبحث: د توقیف آثار.

دریم مبحث: د توقیف د قرار د مشروعیت څارنه او کنترول.

لومړی مبحث: د توقیف پای ته رسېدل

د توقیف پای ته رسېدلو له حالاتو څخه یو هم هغه حالت دی چې توقیف د تورن په خوشي کېدلو سره پای ته رسېږي، پدې مبحث کې د لاندې څلورو مطلبونو په لرلو سره د توقیف په هغې حالاتو باندې رڼا اچوم چې د تورن په خوشي کېدلو سره پای ته رسېږي.

لومړی مطلب: د خوشي کېدو ماهیت او ځایونه.

دویم مطلب: د خوشي کېدو حالات.

دریم مطلب: د خوشي کېدو تړل تر کفالي پورې.

څلورم مطلب: د خوشي کېدو واکمنه اداره.

لومړی مطلب: د خوشي کېدو ماهیت او ځایونه

په دې مطلب کې په دوه ټکو باندې تمرکز کوم چې یو د خوشي کېدو ماهیت دی او بل د خوشي کېدو ځایونه (موارد) دي.

لومړی: د خوشي کېدو ماهیت

د توقیف شوي تورن خوشي کول پر کفالت او یا پرته له کفالت څخه عبارت د هغه د خوشي کېدو څخه دي. (1)

د توقیف شوي تورن خوشي کېدل ممکن د دعوی په هر پړاو کې صورت ونیسي، ولو که د توقیف قرار یې هم صادر شوی وي، ځکه شونې ده چې هغه اسباب او لاملونه له منځه لاړ شي چې دهغې پر بنسټ د توقیف قرار صادر شوی، نو پداسې حالت کې باید تورن خوشي شي، اگر که داسې حالات د څېړني بهیر او یا د محاکمې بهیر کې را منځته شي، چې د داسې حالاتو رامنځته کېدل هرومرو د تورن په خوشي کېدو سره تمامېږي. (2)

1- حافظ، مجدي محب، الحبس الاحتياطي، ص ۱۶۷.

2- الکیلاني فاروق، محاضرات في قانون احوال المحاکمات الجزائية الاردني، ۱۷۴/۲.

پر همدې بنسټ جواز لري چې تورن دي د څېړني پر مهال د څارنوالۍ او د محاکمې پر مهال د محکمې له لوري د تورن په غوښتنه او يا پرته له غوښتنې، د کفالي په شرط او يا پرته له هغې خوشي شي.

په ټوله کې دواړه کړني چې د تورن د خوشي کيدو لامل گرځي، هغه که پر کفالت سره وي او يا پرته له کفالته وي، د دي غوښتنه کوي چې تورن بايد څارنوالۍ حاضر کړي او څارنوالۍ د نورو قضائيه ارگانونو سره داسې مرسته وکړي چې کله هم په ياد تورن د سزاء پرېکړه کيږي، چې تورن حاضر او سزاء پرې پلي شي. (1)

پوښتنه دا ده چې آيا د لنډ مهاله (مؤقت) خوشي کېدو اړوند د افغانستان قانون جوړونکي څه ويلي دي او کنه؟

په دې اړوند د افغانستان د جزائي اجراءاتو قانون داسې وايي :

څارنوالۍ او محکمه د اثبات د دلایلو با وجود، د دي قانون د نهه نوي يمي مادې په (۳) فقره کې د درج شوو حالاتو له په پام کې نيولو سره کولای شي د خپل تصميم يا تر توقيف لاندې شخص يا يې د قانوني استازي د غوښتنلیک پر بنسټ، په بالمال کفالت سره يا پرته له هغې د تورن د مؤقت خوشي کېدو امر صادر کړي. (2)

دا چې بالمال کفالت ترې په کوم حالت کې واخېستل شي او په کوم حالت کې وانه خېستل شي، په دې هکله د تورن حالاتو ته پاملرنه پکار ده، چې آيا تورن د تېښتي تکل او هوډ لري او کنه؟

که چېرته د تورن حالات داسې وي چې د عدالت څخه د تېښتي اراده او هوډ نه لري او د محکمې سره هر راز مرستي ته چمتو وي او خوشي کېدل يې د څېړني بهير ته کوم زيان نه پېښوي، نو بايد پرته له کفالته خوشي شي او که چېرته داسې نه وي بايد کفالت ترې واخېستل شي. (3)

د يادولو وړ ده چې کله کله پر څارنوالۍ او محکمه باندې د تورن خوشي کول واجب او ځيني وخت اختياري وي.

دويم : د خوشي کېدو ځايونه (موارد)

ځيني وختونه د تورن خوشي کېدل ضروري او لازمي وي، پدې مانا چې قانون د توقيف ورکولو په واکمنۍ ادارې باندې په ځينو حالاتو کې دا لازمي کړي وي، چې بايد د تورن پر توقيف کېدو امر وشي، خو که چېرته هغه حالات موجود نه شي، د توقيف د دوام لپاره کوم لامل او دليل نه تر سترگو کېږي، نو بايد په داسې حالاتو کې تورن خوشي شي.

1- الذهنې، ادورد غالي، الاجراءات الجنائية، ص ۴۵۸.

2- د افغانستان د جزائي اجراءاتو قانون، ۱۰۵ ماده.

3- صالح نائل عبدالرحمن، التوقيف المؤقت و الرقابة القضائية، ص ۹۲.

خو کله بیا د تورن خوشي کېدل اختیاري بڼه لري، پدې مانا چې څارنوالی او محکمې ته پکې اختیار ورکړ شوی وي، چې څارنوالی او محکمه، احوالو، ظروفو او د توقیف د جواز لاملونو ته گوري او بیا اټکل کوي چې آیا د توقیف دوام اړین دی او کنه؟ (1)

د توقیف واکمنه اداره پداسې حالاتو کې کولای شي چې د تورن څخه د خوشي کولو پر مهال کفالت وغواړي او یا د تورن د هغې حالاتو په نظر کې نیولو سره چې د جرم ارتکاب سره تړاو لري او یا ترې جرم منځته راغلی، د هغه د خوشي کېدو غوښتنه رد کړي.

د توقیف ځینې حالات خپله د تورن شخص حالاتو پورې اړه لري او ځینې نور یې د جرم د ډول سره تړاو لري، چې د توقیف واکمنه اداره دا وړتیا لري چې دا حالات اټکل او د عدالت د غوښتنو سره سم د توقیف په اړه قرار صادر کړي.

چې په لاندې توگه په دغې حالاتو او مواردو رڼا اچوم:

۱- هغه حالات او موارد چې د جرم د ډول پورې اړه لري

د جنحې په جرم کې عامه قاعده دا ده چې تورن باید خوشي شي، خو استثنائي قاعده دا ده چې تورن دې توقیف شي.

د بېلگې په توگه که جنجه چېرته بسیطه وي چې ټولني ته خطر نه پېښوي او د ټولني په امن او عامه نظم باندې کوم منفي اغیز نه کوي، نو باید د خوشي کېدو د عامې قاعدې نه پکې گټه پورته شي او تورن خوشي شي، خو برعکس که چېرته د ټولني امن او نظم ته ترې خطر پېښېږي، په استثنائي قاعده باندې باید عمل وشي او تورن توقیف شي، لکه څرنګه چې د جنایت په جرم کې توقیف عامه قاعده گڼل کېږي او دا پیره نادره ده چې محکمه دې د داسې تورن په خوشي کېدو امر وکړي چې هغه داسې جرم سرته رسولی وي، چې د ټولني وګړو په ګډون دې د ټولني امن او نظم ته لوی خطر پېښ کړی وي.

موخه او هدف د توقیف څخه لکه وړاندې مو چې د توقیف د جواز په لاملونو کې ولوستل، په عامه توگه د تورن مخنیوی دی، پدې خاطر چې دلایل له لاسه ورنکړو او یا له منځه لاړ نه شي، خو سره له دې که پېښ شوی جرم قباحت وي بیا هیڅ شي لره اعتبار نشته، ځکه په قباحونو کې قانون د توقیف حکم نه دی کړی او نه پکې څوک تر توقیف لاندې نیول کېږي. (2)

۲- هغه حالات او موارد چې تورن پورې اړه لري

د مکرر تورن خوشي کول په کفالت سره ټولني ته زیان اړول دي، په دې مانا چې داسې تورن باید سزاء وګوري تر څو اصلاح شي، ځکه بله کومه لار نشته

1- المر محمد عبدالله، الحبس الاحتیاطي، ص ۳۳.
2- د افغانستان د جزائي اجرائتو قانون، ۹۹ ماده ۳ فقره.

چي د داسي تورن د اصلاح په موخه تری گټه واخېستل شي، پرته له دې چې د ارتکاب شوي جرم سزاء وگوري. (1)

خو که چېرته تورن داسي وي چې د توقيف سجل يې د دې څخه خالي وي چې وړاندې د کوم جرم مرتکب گرځيدلی، د داسي تورن خوشي کېدل پر کفالت سره بيا کومه ستونزه نه لري، ځکه دا يې لومړی ځل دی چې داسي کړنه يې سرته رسولي ممکن اينده بيا د داسي کړنې مرتکب ونه گرځي.

په ورته توگه د تورن روغتيابي حالات د هغه په خوشي کېدو کې مهم رول لوبوي او واکمني اداري ته د هغه روغتيابي حالت ته پر کتنې سره د هغه د خوشي کولو او د څېړنې د تعويق (ځنډولو) اجازه ورکوي. (2)

په ځانگړې توگه د هغې زنداني روغتيابي حالت چې د زندان له حالاتو سره مناسب نه وي او يا يې د زنداني کېدو سره لا روغتيابي حالات خرابېږي، د خوشي کېدو جواز يې لا پياوړی کېږي چې په کفالت سره او يا پرته له کفالته تر بيا رغېدو پورې خوشي او د حکم پلي کېدل و ځنډول شي. (3)

د توقيف د جواز لاملونو څخه يو هم د ټولني د عامه امن ساتنه او د متضرر حالت ته پاملرنه کول دي، نوکه د پېښې متضرر د پېښې د مرتکب سره صلحه وکړه او خپل شکايت يې بېرته واخېست او يا دا چې د تورن د خوشي کېدو ممانعت يې نه کاوه، پداسي جرمونو کې چې پرته له قصده پېښېږي، لکه ترافیکي او هغې ته ورته جرمونه نو پداسي حالاتو کې واکمني اداري لا ډاډه کېږي تر څو تورن په کفالت سره او يا پرته له کفالته خوشي کړي. (4)

دويم مطلب : د خوشي کېدو حالات

په داسي جرمونو کې چې د جرم د حالاتو اټکل محکمي ته پرېښودل شوی وي، هغه مهال د توقيف شوو تورنانو خوشي کېدل کې جواز لري چې محکمي ته ثابته شي، چې د تورن خوشي کېدل د څېړنې او محاکمې بهير او همدارنگه په ټولنيز عامه امن باندې کوم منفي اغيز نه کوي. (5)

خو ځينې وخت د تورن خوشي کېدلو بيا واجب وي او قانون د توقيف واکمنو مراجعو ته امر کوي چې تورن خوشي کړي.

چې په لاندې توگه د خوشي کېدو په وجوبي او جوازي حالاتو باندې رڼا اچوم :
لومړی : د خوشي کېدو وجوبي حالت

1- شريف، عمرو واصف، النظرية العامة في التوقيف الاحتياطي، ص ۱۶۹.

2- د افغانستان د جزائي اجراءاتو قانون، ۱۶۲ او ۱۰۵ ماده.

3- د افغانستان د جزائي اجراءاتو قانون، ۳۳۲ او ۳۳۳ ماده.

4- مخکنی مرجع، ۱۰۵ ماده.

5- الذهني، ادوار غالي، الاجراءات الجنائية، ص ۴۵۷.

د خوشي کېدو وجوبي حالت دېته وايي چې په پر پوليسو، څارنوالی او محکمه باندې واجب وي چې کله د خوشي کېدو شرطونه موجود شي بايد د نيول شوي او توقيف شوي تورن په خوشي کېدو فوراً امر او حکم صادر کړي.

چې د داسې وجوبي خوشي کېدو حالات په لاندې توگه دي :

۱- چې کله د يو چا پر براءت پرېکړه وشي

د افغانستان قانون جوړونکی وايي : که چېرته محکمه دې پایلې ته ورسېږي چې اصلاً جرم پېښ شوی نه دی يا راټول شوي دلايل د جرم د پېښېدو په ثبوت او يا د جرم نسبت په حاضر تورن پورې اړه و نه لري، خپل حکم د تورن پر براءت صادروي او په هغه صورت کې چې تورن د بل جرم په تور تر توقيف لاندې نه وي، د هغه د خوشي کېدو امر صادروي. (1)

په ورته توگه د مصر قانون جوړونکی هم وايي چې په پورته حالت کې بايد د تورن پر براءت باندې پرېکړه صادره شي او که د بل تور په اړه تر توقيف لاندې نه وي بايد د خوشي کېدو امر يې هم صادر شي. (2)

ولو که څارنوال د تورن پر براءت اعتراض هم وکړي، دغه اعتراض د تورن د خوشي کېدو مخنيوی نه کوي او بايد ژر تر ژره خوشي شي. (3)

البته دلته يوه استثنا شته که چېرته تورن ته منسوب شوی جرم جنايت وي او محکمه يې پر براءت پرېکړه صادره کړي د څارنوال اعتراض د قانون د لارښوونو سره سم د تورن د خوشي کېدو مخنيوی کوي، چې پدې اړوند قانون داسې صراحت لري :

که چېرته څارنوال د تورن د براءت په اړه د جنايت په جرم کې د ابتدائيه محکمي پر صادره حکم اعتراض وکړي، پورتنی محکمه د تورن د توقيف د ادامې موضوع، د اعتراض وړ اصل قضیې له څيړني د مخه په مستعجله توگه څيړي او د هغه د توقيف يا خوشي کېدو په برخه کې لازم تصميم نيسي، که چيرې پورتنی محکمه زيات نه زيات د (۱۵) ورځو مودې په ترڅ کې د تورن د توقيف د تمديد امر صادر نکړي، تورن فوراً خوشي کېږي. (4)

د پورته مادې څخه داسې څرگنده شوه چې يواځې د جنايت په جرم کې د محکمي د براءت په پرېکړه د څارنوال اعتراض د تورن د خوشي کېدو مخنيوی کوي، چې نورو جرمونو کې بيا دغه اعتراض کوم اغيز نه لري او تورن د براءت پرېکړې سره جوخت فوراً خوشي کېږي.

۲- چې کله د تورن په اړه د دعوی د نه لزوم قرار صادر شي

1- د افغانستان د جزائي اجراءاتو قانون، ۲۳۵ ماده.

2- قانون الإجراءات الجنائية المصري، رقم 150 لسنة 1950م، ۳۰۴ ماده فقره.

3- حافظ، مجدي محب، الحبس الاحتياطي، ص ۱۷۱.

4- د افغانستان د جزائي اجراءاتو قانون، ۱۰۲ ماده.

چي کله د څارنوالی او یا محکمی د لوري د دعوی د نه لزوم قرار صادر شي تورن باید فوراً خوشي شي، چي پدې اړوند د افغانستان قانون جوړونکی داسي وايي :

که چيرته د تورن پر خلاف د اثبات دلايل موجود نه وي، څارنوال د جزائي دعوی د اقامي د نه لزوم قرار صادروي او په هغه صورت کي چي تورن په بله قضيه کي تر توقیف لاندې نه وي، خوشي کېږي، په هغه صورت کي چي د تورن توقیف د محکمي په تجویز صورت موندلی وي، موضوع اړوندې محکمي ته رپوټ ورکول کېږي. (1)

پورته ماده د هغې حالت په اړه یادونه کوي چي د تورن دوسيه لا څارنوالی کي پرته ده او د صورت دعوی ترتیب لپاره تعیبي څارنوال ته سپارل شوی چي یاد څارنوال کولای شي د اړتیا پر مهال پرې د دعوی د اقامي د نه لزوم قرار صادر کړي.

خو کله چي دوسيه محکمي ته راځي، قانون جوړونکي واکمني محکمي ته هم صلاحیت ورکړی چي د قانون د حکمونو سره سم د دعوی د اقامي د نه لزوم قرار صادر کړي، چي په دې هکله قانون دارنگه صراحت لري :

که چيرې د واکمني محکمي په وړاندې ثابته شي چي ارتکاب شوی فعل، د قانون مطابق د مجازاتو وړ نه دی یا د تورن پر خلاف د اثبات دلايل وجود نه لري او یا تور جزئي دی او د مجازاتو وړ نه دی، د دعوی د اقامي په نه لزوم قرار صادروي او توقیف شوی تورن په هغه صورت کي چي د بلي پېښي له امله تر توقیف لاندې نه وي، خوشي کوي. (2)

په پورته دواړو حالتونو کي که محکمه د تورن پر براءت خپله پرېکړه صادره کړي او یا د دعوی د نه لزوم قرار صادر کړي، توقیف پای ته رسېږي.

پوښتنه دا ده چي د پورته دواړو حالتونو ترمنځ توپیر څه دی؟

په داسي حال کي چي په عملي ډگر کي يې پایلي سره برابري دي او هغه دا چي په دواړو سره توقیف پای ته رسېږي.

د پورته پوښتنې د سم ځواب لپاره لومړی باید د براءت پر ماهیت او په دویم قدم کي د عدم مسؤلیت پر ماهیت ځان په لاندې توگه پوه کړو :

الف : د براءت ماهیت :

کله چي د يو چا پر براءت پرېکړه کېږي، دا مانا چي د تورن پر خلاف دلايل نه دي اقامه شوي او یا دا چي راورل شوي دلايل کافي نه دي چي جرم ثابت کړي.

1- د افغانستان د جزائي اجراءاتو قانون، ۱۶۹ ماده ۱ فقره.

2- مخکنی مرجع، ۲۰۳ ماده ۱ فقره.

ب : د عدم مسؤوليت ماهيت :

د يو چا د عدم مسؤوليت په اړه قرار صادريدل، دا مانا چې کومه کړنه چې تورن ترسره کړي، جرم نه شميرل کېږي او يا دا چې کړنه د مجازاتو وړ نه ده.

نو ښکاره ده سره له دې چې د براءت د پرېکړې او د دعوی د نه لزوم قرار پایلي سره برابرې دي خو د دواړو اسباب او لاملونه يو له بله سره توپير لري. (1)

د پورته حالاتو په نظر کې نيولو سره کله چې محکمي ته ثابتې شي چې د تورن پر خلاف په بشپړه توگه دلایل شتون نه لري او يا وړاندې شوي دلایل د څارنوال له لوري د جرم د اثبات لپاره کافي نه دي د تورن پر براءت پرېکړه صادروي. (2)

او که چېرته داسې ثابتې شي چې کومه کړنه چې تورن سرته رسولی ده جرم نه شميرل کېږي او مباح عمل دی، يا د جزاء وړ نه دی، په داسې حالت کې محکمه د تورن پر عدم مسؤوليت باندې د دعوی د نه لزوم قرار صادروي. (3)

ج : د براءت او عدم مسؤوليت د حکم پایلي :

د پورته دواړو حکمونو پایله دا ده چې محکمه بايد د تورن په خوشي کېدو باندې که چېرته د بل تور په اړه تر توقيف لاندې نه وي يا پېښه دجنایتونو له ډلې څخه نه وي، امر وکړي چې په دې هکله قانون داسې صراحت لري :

که چېرته څارنوال د تورن د براءت په اړه د جنایت په جرم کې د ابتدائيه محکمي پر صادره حکم اعتراض وکړي، پورتنی محکمه د تورن د توقيف د ادامې موضوع، د اعتراض وړ اصل قضیې له څیړنې د مخه په مستعجله توگه څېړي او د هغه د توقيف يا خوشي کېدو په برخه کې لازم تصميم نیسي، که چېرې پورتنی محکمه زیات نه زیات د (۱۵) ورځو مودې په ترڅ کې د تورن د توقيف د تمديد امر صادر نکړي، تورن فوراً خوشي کېږي. (4)

پورته ماده هغه حالت څیړي کوم چې په جنایت کې محکمه د تورن په اړه د براءت پرېکړه صادره کړي او څارنوال پرې اعتراض وکړي. دا چې د دعوی د نه لزوم قرار د تورن د عدم مسؤوليت په هکله صادرېږي، په دې اړه قانون داسې وايي :

1- شريف، عمرو واصف، النظرية العامة في التوقيف الاحتياطي، ص ۴۸۲.
 2- د افغانستان د جزائي اجرائیو قانون، ۵ ماده/ د افغانستان د جزاء قانون ۴ ماده.
 3- د افغانستان د جزائي اجرائیو قانون، ۲۰۲ ماده ۴ فقره/ د افغانستان د جزاء قانون ۶۶ او ۹۵ ماده.
 4- د افغانستان د جزائي اجرائیو قانون، ۱۰۲ ماده.

که چيري د واکمني محکمي په وړاندي ثابته شي چي ارتکاب شوی فعل، د قانون مطابق د مجازاتو وړ نه دی يا د تورن پر خلاف د اثبات دلايل وجود نه لري او يا تور جزئي دی او د مجازاتو وړ نه دی، د دعوی د اقامي په نه لزوم قرار صادروي او توقيف شوی تورن په هغه صورت کي چي د بلي پېښي له امله تر توقيف لاندې نه وي، خوشي کوي.

مجنی عليه او د حق العبد مدعي يا د هغوي قانوني استازی او څارنوال کولای شي، د قرار د صادرېدو له نيتي څخه د (۷) ورځو مودې په ترڅ کي د جزائي دعوی د اقامي د نه لزوم په اړه د محکمي د قرار پر خلاف خپل اعتراض مستقيماً يا دقرار د صادروونکي محکمي له لاري د استيناف اړوندي محکمي ته وړاندي کړي.

د استيناف محکمه اعتراض تر (۷) ورځو پوري تر څيرني لاندې نيسي او د اعتراض د موجه والي په صورت کي د تورن د تعقيب قرار صادروي او د لزوم بډله مخي، د تورن د توقيف امر تمديدوي. (1)

۳- د توقيف د لاملونو نشتون

ځيني جرمنه داسي دي چي ابتداءً په هغي کي توقيف جواز نه لري، لکه قباحتونه، هغه جرمنه چي سزاء يي يواځي نقدي جریمه وي او يا هغه جنحه چي سزاء يي د ټاکلي مودې څخه چي په قانون کي تري يادونه شوي کمه وي. په يادو حالتونو کي بايد تورن پرته له کفالي ورکولو څخه خوشي شي، ځکه له يو لوري د توقيف لامل شتون نه لري او د بل لوري نه د غه جرمنه ډير خطرناک، نه دي او همدارنگه داسي کوم قانوني نص پکي نه دی راغلی چي توقيف ته يي پکي جواز ورکړی وي، په همدې بنسټ په يادو جرمنو کي توقيف جواز نه لري او تورن بايد ژر تر ژره خوشي شي.

۴- د کافي دلايلو نشتون او د فعل لپاره د سزاء نشتون

کله چي څارنوال ته ثابته شي چي تر سره شوی فعل جرم نه شمېرل کېږي او قانون ورته سزاء نه ده ټاکلي يا دا چي څارنوال سره کافي دلايل د تورن پر خلاف شتون نه لري او يا هم جرم د مودې د تېرېدو يا عمومي عفوي لاندې راغلی، تورن بايد خوشي کړي، ځکه په پورته لومړنيو دوو حالتونو کي د تورن محاکمه ممنوع ده او په دريم حالت کي دعوی ساقطېږي. (2)

دا ځکه چي تورن کوم فعل سرته رسولی جرم نه دی يا د جرم د ارتکاب په هکله دليل شتون نه لري او يا هم دعوی د مودې د تېرېدو او عفوي په سبب

1- مخکنی مرجع، ۲۰۳ ماده.

2- الکیلاني فاروق، محاضرات في قانون احوال المحاکمات الجزائية الارمني، ۱۷۷/۲.

ساقطه ده، چي ډيري عربي دولتونو همدغه کر نه خپله کړي او په همدې بنسټ يې خپلي د جزائي کړنو تگلارې برابرې کړي دي. (1)

۵- د توقيف د مودې پای ته رسېدل

د هېڅ انسان نيول او زنداني کېدل پرته له واکمني ادارې له امر څخه چي قانون ورته صلاحيت ورکړی جواز نه لري، دا چي کله څارنوال د يو چا د توقيف امر د قانوني ټاکلي مودې لپاره ورکړي، د يادې مودې په تېرېدو سره که د توقيف امر تمديد شوی نه وي تورن خوشي کېږي، عامه قاعده دا ده کومه اداره چي د يو چا د توقيف واک لري هماغه اداره يې بيرته د خوشي کولو واک هم لري، خو دلته قانون استثناء د زندان ادارې ته امر کوي، چي په پورته حالاتو کي بايد د زندان اداره تورن خوشي او اړوندي څارنوالی ته يې تسليم کړي. (2)

خو په عملي ډگر کي بيا کر نه بل رنگ ده، کله چي د زندان اداره پوهه شي چي د فلاني تورن د توقيف موده بشپړه شوې، د دې پر ځای چي تورن خوشي او اړوندي څارنوالی ته يې د قانون د لارښوونو سره سم وسپاري، د قانون خلاف د زندان اداره اړوندي څارنوالی او محکمي ته په ليکلي او يا شفاهي ډول خبر ورکوي او يادې ادارې ورته بياځلي د توقيف موده غځوي، چي دغه کر نه سل په سلو کي د قانون سره په ټکر کي ده، ځکه د توقيف خوني مسؤلين نشي کولای د قانون له مخي د واکمنو مقاماتو له امرونو او قرارونو پرته مظنون يا تورن په توقيف خونه کي ومني يا هغه له هغي مودې څخه زيات چي د توقيف په امر کي ياده شوې ده په توقيف خونه کي وساتي. (3)

۶- د جنائيت جرم کي د براءت پر پرېکړه په ټاکلي موده کي د نيوکي نه څېړل که چېرته د جنائيت په جرم کي د تورن په هکله لومړنی محکمه د براءت پرېکړه صادره کړي او څارنوال خپل اعتراض د يادې پرېکړې په اړه د استيناف محکمي ته وړاندي کړي او ياده محکمه زيات نه زيات د (۱۵) ورځو په موده کي د تورن د توقيف غځوني امر صادر نه کړي، تورن فوراً خوشي کېږي. (4)

دويم : د خوشي کېدو جوازي حالت

په قانوني توگه د توقيف ورکولو واکمني ادارې د څيړني د بنه ترسره کېدو او د عدالت د غوښتنو ته پرکنته کولای شي د توقيف شوي تورن په خوشي کېدو امر صادر کړي. (5)

1- المر محمد عبدالله، الحبس الاحتياطي، ص ۳۰۱.

2- د افغانستان د جزائي اجرائتو قانون، ۱۰۳ ماده.

3- مخکنی مرجع، ۹۹ ماده ۲ فقره.

4- مخکنی مرجع، ۱۰۲ ماده.

5- الکیلاني فاروق، محاضرات في قانون احوال المحاکمات الجزائية الاردني، ۱۷۸/۲.

دغه امر کله څارنوالی او محکمه د خپل لزوم دید له مخی او کله د توقیف شوي شخص او یا دهغه د قانوني استازي په غوښتنه د مالي کفالت په ورکولو او یا پرته له هغی صورت نیسي، چې په دې اړه د افغانستان د جزائي اجرائتو قانون دا رنگه صراحت لري :

څارنوالی او محکمه د اثبات د دلایلو با وجود، د دې قانون د نهه نوي یمي مادي په (۳) فقره کي د درج شوو حالاتو ته په پام کي نیولو سره کولای شي، د خپل تصمیم یا تر توقیف لاندې شخص یا یي د قانوني استازي د غوښتنلیک پر بنسټ، په بالمال کفالت سره یا پرته له هغی د تورن د مؤقت خوشي کېدو امر صادر کړي. (1)

خو که چېرته څارنوالی یا محکمی ته ثابته شي چې تورن د بالمال کفالت په ورکړه برلاسی نه دی، کولای شي په احتیاطي تدبیرونو لاس پورې کړي، چې په دې اړوند یاد قانون داسي وایي :

که چېرې د محکمی یا څارنوالی په وړاندې ثابته شي چې تورن د بالمال کفالت په ورکړه قادر نه دی، له هغه څخه د احضار ضمانت اخیستل کېږي، که چېرې ضامن د اعتبار او باور وړ شخص نه وي په هغه شرط کولای شي د ضامن په توگه ومنل شي چې ژمنه وکړي تر کفالت لاندې شخص په احضار د نه توانېدو په صورت کې، د دې قانون په یوسلو شپږمه ماده کې درج شوي دمالي ضمانت مطلوبه وجه ورکوي.

څارنوال یا محکمه پدې صورت کې لاندې احتیاطي تدبیرونه هم نیولی شي :

۱- په ټاکلي ځای کې مېشتېدل.
۲- د پولیسو دفتر، څارنوالی یا محکمی ته له احوالو سره سم په ټاکلو وختونو کې حاضرېدل.

۳- پولیسو ته دټاکل شوي ځای د ترک (پرېښودلو) او مودې خبر ورکول.
د پورته تدبیرونو سرېږه په هغه صورت کې چې د مظنون یا تورن د ټیټې د وېرې په اړه مؤجه دلایل شتون ولري، محکمه کولای شي، له هیواد څخه د هغه د ممنوع الخروج والي قرار صادر کړي. (2)

د جوازي خوشي کېدو حالات په لاندې توگه دي :

۱- د توقیف واکمنو مقاماتو له لوري د تورن خوشي کېدل
ځیني وخت د توقیف واکمني اداري له خپله اړخه د توقیف شوي تورن په خوشي کېدو د هغه له غوښتنې پرته امر صادروي، ځکه د توقیف د جواز لاملونو د نشتون په حالت کې اړوندي اداري واک لري چې تر توقیف لاندې تورن خوشي

1- د افغانستان د جزائي اجرائتو قانون، ۱۰۵ ماده.

2- د افغانستان د جزائي اجرائتو قانون، ۱۱۰ ماده.

کړي، چې په دې هکله د افغانستان د جزائي اجراءاتو قانون داسې صراحت لري

څارنوال د دې قانون په اووه اتيايمه ماده کې ددرج شوي محضر له ترلاسه کولو وروسته په لاندې توگه اجراءات کوي:

۱- په هغه صورت کې چې پدې قانون کې ددرج شوو حکمونو مطابق د مظنون توقیف اړين نه وي، فوراً له احوالو سره سم د هغه د خوشې کېدو امر د بالمال کفالت په قيد يا پرته له هغې څخه صادروي.

۲- په هغه صورت کې څارنوال، د مظنون توقیف د تحقيق د بشپړولو لپاره لازم وبولي، له احوالو سره سم د هغه د توقیف امر د دې قانون د حکمونو په حدودو کې صادروي.

۳- په هغه صورت کې چې اړوند اجراءات، د تورن متناوب حضور ايجاب کړي او تورن د توقیف ورنه وي، څارنوال کولای شي، په احتياطي تدبيرونو، د پوليسو دفتر ته پرحاضري، له بنار يا اړوندي ناحيې څخه له وتلو څخه منع او يا د احضار په ضمانت هغه مکلف کړي. (1)

په ورته توگه دوسيه چې کله محکمې ته وسپارل شي او تورن تر توقیف لاندې وي، برخليک ټاکل يې د محکمې پر غاړه دی او محکمه کولای شي چې تورن خوشې او يا يې تر توقیف لاندې ونيسي، پدې اړوند ياد قانون داسې وايي: تر توقیف لاندې، د تورن برخليک ټاکل، محکمې ته د قضيې له احالي وروسته د محکمې په غاړه او کولای شي د قضائې څېړنې په پراوونو کې په لاندې ترتيب سره د تورن د توقیف قرار صادر کړي:

۱- په ابتداييه محکمه کې د قضيې د څېړنې په بهير کې تر (۳۰) ورځو پورې.
۲- د استيناف په محکمه کې د قضيې د څېړنې په بهير کې تر (۳۰) ورځو پورې.

۳- په ستره محکمه کې د قضيې د څېړنې په بهير کې تر (۶۰) ورځو پورې.
د محکمې په ټولو پراوونو (ابتدائيه، استيناف، او ستره محکمه) کې د توقیف موده له (۱۲۰) ورځو څخه زياتيدای نشي. (2)

په پورته حالاتو کې څارنوالی او محکمه کولای شي، چې د تورن شخص په اړه د احتياطي تدبيرونو څخه گټه پورته کړي، تر څو د څېړنې او محاکمې بهير په ښه توگه ترسره او عدالت په درست ډول پلي شي، چې پايله کې به د فرد او ټولني څخه ضرر دفع او د مصلحتونو جلب به صورت ونيسي، په همدې موخه

1- د افغانستان د جزائي اجراءاتو قانون، ۸۸ ماده.

2- د افغانستان د جزائي اجراءاتو قانون، ۱۰۱ ماده.

- د تورن توقيف څخه وړاندي بايد د هغه او څارنوال ويناوي واوريدل شي او بيا د توقيف په اړه پرېکړه وشي. (1)
- ۲- د توقيف شوي تورن په غوښتنه د هغه خوشي کېدل ځيني وخت خپله تورن او يا د هغه قانوني استازي د توقيف واکمنو مقاماتو ته د خوشي کېدو غوښتنليک وړاندي کوي او اړوندي اداري کولای شي د څيرني بهير او د عدالت غوښتنو ته پر پوره پاملرنې سره د تورن په خوشي کولو پر بالمال کفالت سره او يا پرته له هغې امر وکړي. (2)
- په ټولو حالاتو کې چې کله واکمنه اداره د يو چا په خوشي کولو امر کوي، بايد ځيني شرطونه شتون ولري، چې په لاندې توگه ترې يادونه کوو :
- ۱- واکمنه اداره بايد ورته ځای وټاکي تر څو هلته تورن استوگنه ترسره کړي.
- ۲- د څارنوال، تورن او يا د هغه د قانوني استازي وينا اوريدل.
- ۳- د پوليسو دفتر، څارنوالی يا محکمې ته له احوالو سره سم په ټاکلو وختونو کې حاضرېدل.
- ۴- پوليسو ته د ټاکل شوي ځای د ترک (پرېښودلو) او مودې په اړه خبر ورکول. (3)
- ۵- څارنوالی او محکمې ته د بالمال کفالت وړاندي کول. (4)
- څارنوالی او محکمه صلاحيت لري چې په ټولو احوالو کې د جرم شدت او خفت، د مرتکب احوال، جرمي سابقه او ټولنيز حالات په پام کې ونيسي او د دې ټولو څيرنو وروسته تصميم ونيسي، چې آيا ددغې تورن خوشي کول او که توقيف اړين دی؟

1- ثروت جلال، نظم الاجرائات الجنائية، دار الجامعة الجديدة، ۲۰۰۳م، ص ۵۱۴.

2- د افغانستان د جزائي اجرائاتو قانون، ۸۸ او ۱۰۱ ماده.

3- مخکنی مرجع، ۱۱۰ ماده.

4- د افغانستان د جزائي اجرائاتو قانون، ۱۰۵ ماده.

جاگزین های مجازات حبز

1- ماهیت حقوقی انجام خدمات عام المنفعه : مجازات برای انجام خدمات عام المنفعه حکمی است که توسط محکمه صادر می گردد که بوسیله آن ، به طفل محکوم به حبز این فرصت اعطا میشود ، تاکه با انجام کاری به نفع جامعه ضرر و زیان ناشی از تخلف ارتکا بی اش را بر جامعه جبران نموده بدون آنکه مجازات حبز در مورد او اعمال شود . محکمه با توجه به نوع جرم ، سن ، جنس ، توانایی جسمانی ، روانی و مهارت شخصی حکم به انجام خدمات عمومی صادر می نماید . رضایت محکوم به حبز به انجام خدمت عمومی و نیز انجام خدمت ضروری است . در قانون جزای فرانسه حکم به انجام خدمات عمومی در مورد اشخاص زیر پانزده سال ممنوع است .¹

مجازات خدماتی عام المنفعه : کار مجانی عام المنفعه به مقدار و ساعات معینی با موافقت محکوم برای یک موسسه ، اتحادیه یا نهاد عمومی است ، که تحت نظارت قاضی اعمال مجازات انجام میشود . جزای خدماتی عام المنفعه در خصوص محکومین به حبز که آنرا قبول نمی کنند و یا در محکمه حضور ندارند. مورد حکم واقع نمیشود . رئیس محکمه موظف است . به محکوم اطلاع دهد که وی حق دارد انجام کار عام المنفعه را قبول نکند .²

در قانون جزای فرانسه در ماده 54 - 132 آمده است (محکمه می تواند در شرایط و ضوابطی که درین قانون پیش بینی شده است ، مقرر نماید که محکوم علیه برای یکدوره 40 تا 240 ساعته یک کار عام المنفعه را به نفع یک شخص حقوقی مربوط به حقوق عمومی یا یک موسسه ایکه معمولاً به خدمات عام المنفعه اشتغال دارد انجام دهد با انجام کار عام المنفعه محکومیت

¹ - صلاحی ، جاوید ، " کیفر شناسی " ، تهران ، انتشارات آرش ، سال 1352 ، ص 345 .

² - کاشفی ، حسین ، " کیفر های جاگزین زندان در حقوق فرانسه " ، مجله حقوق قضایی دادگستری ، شماره (36) ، سال 1380 .س

بی اثر تلقی می‌گردد.) چنانچه این قانون نحوه اجرا و اعمال این مجازات را بصورت واضع ذکر نموده است. که بالای محکومین بصورت کاملاً روشن تطبیق می‌گردد .

2 - نحوه اجرا و اعمال خدمات عام المنفعه :

انجام خدمات عام المنفعه یکی از روش های بدیل جزاست . که در بیشتر از کشور ها بخصوص فرانسه در قوانین جزائی شان که قبلاً ذکر شد ، پیش بینی تخلفات اطفال از خدمات اجتماعی و مراکز خدمات اجتماعی تسجیل یافته و در ماده (48) قانون متذکره ، تصریح گردیده است که اطفال به جای حجر نمودن به یک موسسه سپرده خواهند شد .

چنانچه فقره 2 ماده 48 قانون رسیدگی به تخلفات اطفال چنین صراحت دارد :

(هرگاه محکمه تصمیم مبنی بر تسلیم نمودن طفل را به یکی از موسسات اختصاصی خدمات اجتماعی اتخاذ نماید . در این صورت شرح جزئیات و شرایط تعلیم ، تربیه مسلکی ، استخدام ، مشغولیت در ساعات بیکاری و تداوی صحی طفل نیز در تصمیم مد نظر گرفته شود.) همچنان فقره (3) ماده 48 قانون رسیدگی به تخلفات اطفال چنین صراحت دارد : " موسسه اختصاصی خدمات اجتماعی مکلف است سلوک و رفتار طفل را مراقبت و تسهیلات لازم را به منظور برگشت طفل به زندگی عادی اجتماعی فراهم نموده و در زمینه تماس های دوامدار را با فامیل طفل تأمین و از موضوع وقتاً فوقتاً گزارشی مبنی بر اصلاح پذیری طفل و تطبیق دساتیر توصیه شده را به محکمه مربوط ارائه نماید." فقره 4 ماده 48 قانون رسیدگی به تخلفات اطفال تصریح میدارد اینکه : "موسسه اختصاصی خدمات اجتماعی ، میتواند نظریات و پیشنهادات لازم مبنی بر تعدیلات جزئی در حکم محکمه را که در اصلاح پذیری و بازگشت مجدد طفل به جامعه مؤثر واقع گردد ، به محکمه ارائه نماید." و فقره 1 ماده 49 قانون رسیدگی به تخلفات اطفال چنین صراحت دارد " موسسه اختصاصی خدمات اجتماعی مکلف است تسهیلات لازم را جهت ملاقات طفل با خانواده و محیط اش فراهم نماید" و فقره 2 ماده 49 قانون رسیدگی به تخلفات اطفال چنین تذکر داده که موسسه اختصاصی خدمات اجتماعی مکلف است عندالمطالبه گزارشی را به محکمه اختصاصی اطفال ارائه نماید درین ماده در مورد نحوه پذیرش و انجام کار این اطفال نیز تذکر بعمل آمده است

چنانکه در ماده 35 روش جایگزین حجر در نظر گرفته شده است فقره 1 و 2 ماده 35 قانون رسیدگی به تخلفات اطفال: (مکلف نمودن به انجام خدمات

اجتماعی. و فرستادن به موسسات اختصاصی خدمات اجتماعی.) اما تاحال در محاکم افغانستان روش عملی در زمینه وجود ندارد.¹

1 - مکلف نمودن به انجام خدمات اجتماعی (روش باز) :

اولین راهکاری که به عنوان بدیل حجر در قسمت تخلفات اطفال توسط قانونگذار در نظر گرفته شده همانا مکلف نمودن به انجام خدمات اجتماعی میباشد که در فقره 1 و 2 ماده 35 قانون رسیدگی به تخلفات اطفال: (مکلف نمودن به انجام خدمات اجتماعی. و فرستادن به موسسات اختصاصی خدمات اجتماعی.) تذکر یافته است .

هرگاه نگهداری طفل در محیط باز امکان پذیر نباشد اما وضعیت و کیفیت ارتکاب جرم ایجاب نماید که طفل از محیطی که در وقوع جرم مؤثر بوده دور باشد ، محکمه میتواند پس از بررسی دقیق از دوسیه طفل متخلف و سن و نوع حرفه ای که محکوم به حجر باید بیاموزد و یا رشته ای که باید آموزش ببیند ، حکم نگهداری در موسسات زراعتی یا صنعتی با آموزش را صادر نماید .

نگهداری اطفال متخلف در موسسات باز یک نوعی تشویق و یا اجرای روش نیمه باز آزادی نیست ، بلکه جزء مجازات های بدیل حجر محسوب میشود. بخش باز محلی است که اطفال متخلف از قانون در آن از طرف روز نگهداری و تحت آموزش و تربیه قرار گرفته و از طرف شب به اساس ضمانت کتبی بر احضار همه روزه آنها به اولیا یا ممثل قانونی شان تسلیم داده میشود .

الف - هدف از الزام به اشتغال به کار عام المنفعه :

الزام به اشتغال به کار عام المنفعه یک روش تربیتی شدید تر از روش آزادی با مراقبت و خفیف تر از مجازات نگهداری در محیط بسته است. روش مذکور برای تقویت اراده اطفال برای اشتغال به کار، عادت دادن آنان به نظم و انضباط ، رعایت قوانین و مقررات و حفظ حرمت دیگران ، ایفای نقش اجتماعی و درک مسؤلیت بالاخره پیشگیری از اثرات سوء نگهداری در محیط بسته به مورد اجرا گذاشته میشود .

ب - شرایط اعزام اطفال در مؤسسات خدمات اجتماعی :

در مورد اعزام اطفال محکوم به حجر شرایطی در نظر گرفته شده است که عبارت اند از :

- الزام به اشتغال به کار های عام المنفعه .
- تعیین محل کار: محل کار باید حتی المقدور در محل اقامت دایمی طفل باشد .

¹ - وزارت عدلیه ، جریده رسمی شماره (46) 19 / 12 / 1383 قانون رسیده گی به تخلفات اطفال .

- نوع کار : نوع کار باید با توجه به نیاز های جامعه و توانمندی های طفل تعیین گردد.

- مدت اشتغال : مدت اشتغال باید در حکم محکمه ذیصلاح تصریح یابد .
- میزان دستمزد : اصل در انجام کار عام المنفعه رایگان است . چون به عنوان مجازات برای طفل در نظر گرفته میشود ، اما محکمه برای اطفال یک نوع ارفاق و امتیاز را در نظر میگیرد . و از معاش طفل یک قسمت را برای طفل اختصاص میدهد و یک قسمت را به عنوان جبران خساره که از رهگذر جرم انجام شده میپردازد .

ج - طرز اجرای روش اشتغال در مؤسسات خدمات اجتماعی :
در اجرای روش مذکور طفل به زندگی عادی خود ادامه میدهد قاضی اطفال پس از صدور حکم به اعزام طفل به موسسه خدمات اجتماعی یک فرد را به عنوان ناظر در فعالیت های طفل تعیین می نماید تا از فعالیت طفل طی زمان های مشخص نظارت و ارزیابی نموده شخص ناظر یا مدد کار اجتماعی باید مرتباً با طفل ، خانواده ، افرادی که طفل تحت مراقبت آنها کار می نماید و مسئولین آموزشی ملاقات و برای رفع اختلافات و حل و فصل معضلات اقدام محکوم به حجر را به اشتغال منظم به کار یا اشتراک در صنوف آموزشی و یا فعالیت های که به وی محول شده ترغیب و تشویق می نمایند

د - حالات عدم استفاده از روش باز :
با در نظر داشت ماده (9) قانون مراکز اصلاح و تربیت اطفال، اطفال متخلفی که از روش باز اصلاحی استفاده کرده نمی توانند قرار زیر اند :
1 - اطفالی که به حکم محکمه نگهداری آنها مراقبت حفاظت خاص را ایجاب نمایند 2 2 - اطفالی که مکرراً مرتکب تخلف گردیده باشند
3 - اطفال متخلفی که قبلاً از مراکز اصلاح و تربیت اطفال فرار نموده باشند
4 - اطفالی که اولیا و ممثل قانونی آنها ضمانت احضار همه روزه آنها را ارائه ننمایند

5 - اطفالی که مرتکب جرایم قتل، اختطاف و قاچاق مواد مخدر گردیده باشند.¹
گفتار دوم- فرستادن به مؤسسات خدمات اجتماعی (روش نیمه باز) :
دومین راهکاری که به عنوان بدیل حجر در قسمت تخلفات اطفال از طرف قانونگذار در نظر گرفته شده است عبارت از فرستادن به مؤسسات خدمات اجتماعی است. در این روش محکمه اختصاصی اطفال تشخیص میدهد که طفل را از محیطی که در آن ارتکاب جرم یا بروز حالت خطر ناک متصور است دور کرده یا اینکه طفل را برای مدتی در محیط نیمه باز نگهداری می

¹ - وزارت عدلیه ، جریده رسمی شماره (141) 22 / 10 / 1387 قانون مراکز اصلاح و تربیت اطفال .

نماید تا به بازگشت به زندگی عادی اجتماعی آماده گردد. بخش بسته محلی است که اطفال متخلف از قانون شب و روز غرض آموزش و پرورش در آن نگهداری میشوند.

الف- طرز اجرای اعزام در موسسات خدمات اجتماعی (روش نیمه باز):
مؤسسه خدمات اجتماعی عبارت از مؤسسه رفاهی است که محیط مصون زنده گی را برای طفل فراهم میسازد. طفل به منظور اصلاح و تربیت در یک محیط غیر جزایی به مؤسساتی مانند پرورشگاه خصوصی یا دولتی، مراکز مراقبتی، مدارس، لیلیه های مکاتب و غیره برای تعلیم و آموزش حرفه فرستاده میشود.

طبق صراحت فقره (1) ماده (40) قانون رسیده گی به تخلفات اطفال، در صورتیکه مدت حجز طفل از دو سال بیشتر نباشد، محکمه میتواند غرض سپری نمودن مدت حجز محکوم، وی را به یکی از مؤسسات اختصاصی خدمات اجتماعی معرفی نماید. علاوه محکمه میتواند به یکی یا بیشتر از یکی از قیودات زیر نیز حکم کند.

- اقامت در اوقات معینه.
- انجام کار های معینه.
- تعلیم و تربیت.
- گشت و گذار در محلات خاص.
- ثبت نام در یکی از مؤسسات دارای پرو گرام های احیای مجدد.
- وادار ساختن به عذر خواهی و جبران خساره متضرر.¹
- تسلیم نمودن طفل به یکی از والدین یا شخصیکه قانوناً حق سرپرستی وی را دارا باشد در اینصورت محکمه هدایات لازم را مبنی بر مواظبت طفل نیز صادر مینماید. در صورت عدم ایفای تعهدات و وجایب توسط آنها، محکمه میتواند طفل را به یکی از مؤسسات اختصاصی خدمات اجتماعی تسلیم نماید.
- در صورت اصلاح ناپذیری صدور اخطاریه مبنی بر تعیین مجازات شدید تر از جزای اصلی. طفلی که در مورد وی حکم اجرای روش نیمه آزادی در محل خاص که برای اجرای روش مذکور بنا گردیده، نگهداری میشود. در مؤسسات یا اماکن مذکور باید تجهیزات لازم جهت تعلیم، پرورش، و آموزش حرفه یی و فنی و سلام برای اجرای روش مذکور بنا گردیده، نگهداری میشود. در مؤسسات یا اماکن مذکور باید تجهیزات لازم جهت تعلیم، پرورش، و آموزش حرفه یی و فنی و سلام وی مد نظر قرار گیرد و باید آداب، رسوم، اعتقادات مذهبی و سطح اجتماعی هر محل مدنظر قرار گیرد.

¹ - وزارت عدلیه، جریده رسمی شماره (46) 12/19 / 1383 قانون رسیده گی به تخلفات اطفال. س

رفاه در مؤسسات مذکور نباید بیش از سطح زندگی عادی باشد. طفل مذکور روزها در ساعات معین با لباس شخصی همراه با مراقب مؤسسه که در آن نگهداری میشود. خارج شده به محل کار آموزی یا تحصیل و یا کار میرود پس از اتمام برنامه روزانه به مؤسسه بر میگردد. و در اوقات فراغت و روزهای تعطیل باید در مؤسسه حضور داشته باشد، ساعت خروج او در دفتر مخصوص ثبت میشود و طفل محکوم به حجز به هیچ وجه نمیتواند بدون اجازه محکمه رئیس مؤسسه یا محاکم صلاحیت دار که حکم اجرای روش نیمه باز را صادر نموده از مؤسسه خارج و یا کار و یا حرفه خویش را تغییر دهد.

ب - اجرای روش نیمه باز :

اجرای روش نیمه باز در مورد تمام اطفال متخلف از قانون مخصوصاً معتادین به مواد مخدر امکان پذیر نیست زیرا آنها بیمار اند و نیازمند تداوی. کنترل و مراقبت محکمه باید پس از بررسی دقیق دوسیه طفل، شناسایی شخصیت به اساس شرایط ذیل حکم اجرای نیمه باز را صادر نماید :

1 - شرایط سنی : مد نظر گرفتن سن و سال طفل متخلف حتمی بوده و باید با شرایط نیمه باز مطابقت داشته باشد.

2 - نوع اشتغال : اطفالیکه به تحصیل اشتغال دارند باید در مؤسسه خاص و آنهایی که کار آموزی نموده و یا کار میکنند بطور مجزا نگهداری شوند تا متعلمین در محیط آرام تکالیف آموزشی خود را به نحو احسن انجام دهند. تصمیم اینکه در جلسه شورای عالی مراکز اصلاح و تربیت اطفال در سالون کنفرانس های وزارت عدلیه به حضور معین مسلکی آن وزارت و سایر اعضای شورای متذکره اتخاذ می گردد قرار زیر میباشد :

اطفالیکه باید در مراکز اصلاح نهاری (باز) نگهداری شوند مشتمل اند :

- همه اطفال زیر سن 14 سال صرف نظر از نوعیت تخلف مرتکبه .
 - " " بین سنین 14 - 16 که مرتکب تخلف جنحه یا قباحه گردیده باشند .

- " " " " 16 - 18 که مرتکب تخلفی شده باشند که قانون جزا مجازات آنها را کمتر از یکسال حبس تعیین نموده است .

- قضایای اطفال نیازمند مراقبت و محافظت خاص ، اطفال متکرر و آنها ایکه قبلاً فرار نموده باشند و در صورتیکه فامیل و یا مؤکل قانونی طفل ضمانت قابل قبول داده نتواند . از تسهیلات فوق مستثنی بوده و محکمه در مورد این چنین قضا یا طبق قانون فیصله مقتضی خواهد نمود .

- گفتار سوم - صدور اخطاریه (سرزنش قضایی) :

عبارت از اخطاریه تحریری به طفل است تا به او و والدین اش فهمانده شود که کار غلطی را انجام داده و در آینده در صورت تکرار عواقب آن فرستادن طفل به مراکز اصلاح و تربیت خواهد بود.¹

در صورت صدور اخطاریه قاضی از والدین یا ممثل قانونی طفل یک ضمانت کتبی اخذ میکند که در آن تعهدی مبنی برکنترول و مراقبت از رفتار بعدی طفل میباشد همچنان قابل ذکر میدانیم اینکه این اخطاریه طی فیصله قضایی صادر میگردد. در حقیقت این گزینه مجازات یک سرزنش رسمی از طرف قاضی در محکمه است. و اساساً از طرف قاضی یک درس و عبرت است و میتواند در قضایای کوچک که طفل در جریان پروسه محاکمه در توقیف بوده و برای مسؤلیت پذیر ساختن آن در برابر تخلف سرزنش کافی دانسته شود. سرزنش یا اخطاریه میتواند به طفل در درک نمودن اینکه رفتارش درست نبود کمک کند. اخطاریه یا سرزنش میتواند در قضایای، کوچکی حکم شود که محکمه تشخیص دهد در زمینه جبران خساره برای متضرر از طرف متهم صورت گرفته یا میعاد سپری شده در حجز اساساً شرایط متناسب مجازات را با جرم تکمیل میکند. البته موضوع اخطاریه یا سرزنش قضایی در فقره سوم ماده (35) قانون رسیده گی به تخلفات اطفال تصریح گردیده است.²

هرگاهی که طفل در محیط های باز و یا نیمه باز معرفی شده و شرایط خاصی که از جانب محکمه جهت سپری کردن زمان حجز وی بیان شده است را نقض نماید از جانب محکمه با در نظر داشت احوال وی و با رعایت فقره سوم ماده 35 قانون رسیدگی به تخلفات اطفال، محکمه اطفال، طفل متخلف را با صدور اخطاریه مبنی بر تعیین مجازات شدید تر از جزای اصلی را بیان نموده و از طرفی موضوع در تشریح ماده 40 قانون رسیدگی به تخلفات اطفال به شرح ذیل بیان شده است. «در صورت اصلاح ناپذیری، صدور اخطار مبنی بر تعیین مجازات شدید تر از جزای اصلی» که این اخطاریه به طفلی داده می شود که حجز وی از دو سال بیشتر نباشد و در یکی از موسسات اختصاصی خدمات اجتماعی معرفی شده باشد و شرایط بیان شده را نقض نموده باشد و والدین وی نیز در جهت تطبیق حکم محکمه سعی و تلاش خویش را نداشته باشند محکمه به اخطار متوصل می شود.

گفتار چهارم - تعویق محاکمه :

¹ - وزارت عدلیه، جریده رسمی شماره (46) 19 / 12 / 1383 قانون رسیده گی به تخلفات اطفال.

² - وزارت عدلیه، جریده رسمی شماره (46) 19 / 12 / 1383 قانون رسیده گی به تخلفات اطفال.

بعد از استماع یک قضیه ، محکمه صلاحیت دارد جریان محاکمه را قبل از اینکه حکمی را صادر نماید به تعویق اندازد، یعنی در این صورت طفل محاکمه نشده است . هدف تعویق محاکمه عبارت از جلوگیری از تراکم دوسیه ها در محاکم و جلوگیری از آثار مخرب نظام رسمی جزایی بالای اطفال میباشد . از طریق تعویق محاکمه قاضی به طفل اعلان مینماید که در صورت تکرار جرم به هردو جرم اولی و دومی وی رسیده گی میشود . به اساس فقره (3) ماده (40) قانون رسیده گی به تخلفات اطفال ، بعد از استماع دعوی محکمه صلاحیت دارد . غرض بررسی بیشتر شخصیت طفل، محاکمه رابه تعویق اندازد . حد اکثر مدت تعویق محاکمه در صورت ارتکاب جرم جنایت سه سال و در جرم جنحه یکسال میباشد . در این صورت طفل به یکی از مؤسسات اختصاصی خدمات اجتماعی غرض مشاهدات ، معالجه و حمایت تسلیم میگردد . محکمه صلاحیت دارد جهت اصلاح عواقب جرم و تشویق به مصالحه با متضرر یا مجنی علیه ، مکلفیت های اضافی را نیز در حکم خویش تصریح نماید. تعویق محاکمه در صورت نقض مکرر شرایط آن باطل میگردد.

یکی از بدیل های حجز برای تحقق بهتر زنده گی طفل در جامعه ، تعویق محاکمه میباشد که این اصل در فقره چهارم ماده 35 قانون رسیده گی به تخلفات اطفال منعکس شده است و از طرفی در جهت تحقیق این اصل ماده 40 قانون فوق الذکر نیز بصورت واضح شرایط و موضوع را بشرح ذیل بیان نموده است: محکمه صلاحیت دارد بعد از استماع دعوی، جریان محاکمه را غرض بررسی بیشتر شخصیت طفل به تعویق اندازد . حداکثر مدت تعویق محاکمه در صورت ارتکاب جرم جنایت سه سال و در جرم جنحه یکسال میباشد در این صورت طفل به یکی از مؤسسات اختصاصی خدمات اجتماعی غرض مشاهدات، معالجه و حمایت تسلیم میگردد. و از طرفی، محکمه صلاحیت دارد که جهت اصلاح عواقب جرم و تشویق به مصالحه با متضرر یا مجنی علیه، مکلفیت های اضافی را نیز در حکم خویش تصریح نماید. هرگاهی که تعویق محاکمه از جانب طفل متخلف نقض گردد شرایط آن نیز باطل میگردد.

سیدشمس العارفین "سادات"

استرداد مجرمین و نحوه اجرای آن با تأکید بر قانون استرداد متهمین، محکومین و همکاری عدلی افغانستان

بخش دوم

مطالعه و بررسی قانون استرداد متهمین، محکومین و همکاری های عدلی افغانستان نشان می دهد که قانون گذار افغانستان سیستم مختلط را شیوه ی کار خود قرار داده است در ماده ی پنج قانون مزبور مقرر شده است که در خو است مبنی بر استرداد متهمین محکومین و همکاری های عدلی مندرج این قانون از طریق وزارت امور خارجه به نمایندگی سیاسی دولت مربوط مقیم کشور یا وزارت امور خارجه ی آن ارائه و هم چنین قبول در خواست دولت خارجی در موارد متذکره نیز از این مجاری صورت می گیرد وفق ماده ی نهم قانون یاد شده در خواست استرداد مظنون یا متهم از دولت خارجی در صلاحیت لوی څارنوال و از طریق وزارت امور خارجه ی آن ارائه و هم چنین قبول درخواست دولت خارجی در موارد متذکره نیز از این مجاری صورت می گیرد وفق ماده ی نهم قانون یاد شده در خواست استرداد مظنون یا متهم از دولت خارجی در صلاحیت لوی څارنوالی و از طریق وزارت امور خارجه مبنی بر استرداد مظنون یا متهم از دولت افغانستان از مجاری وزارت امور خارجه به لوی څارنوالی پیشنهاد می گردد لوی څارنوالی بعد از بررسی های لازم آن را به ستره محکمه ارجاع و تصمیم نهایی و قطعی در صلاحیت شورای عالی ستره محکمه خواهد بود.

مطابق فقره 34 ماده 4 قانون اجراءات جزایی افغانستان (1393) تعقیب عدلی (پیگیری واقعه جرمی و مرتکب آن است که شامل اجراءات کشف تحقیق جرم محاکمه و تنفیذ حکم می گردد) بدین ترتیب استرداد بر اساس قانون افغانستان

حوزه ی گسترده داشته و شامل مراحل کشف، تحقیق، محاکمه و اجرای حکم می گردد استرداد متهمین همانند استرداد مجرمین قابل مطالبه است هر چند قانون گذار افغانستان به طور مستقیم تعبیر به استرداد مجرمین نکرده است چرا که مجرمین بعد از محاکمه و اثبات مجرمیت تبدیل به محکومین میشوند. بنابراین سیستم انتخابی استرداد در نظام حقوقی افغانستان یک سیستم نیمه اداری و نیمه قضایی است که در ابتدا در خواست موضوع استرداد از سوی دولت خارجی به وزارت امور خارجه تقدیم می گردد مطابق ماده ی دوازده قانون استرداد این وزارت خانه مکلف است بعد از دریافت در خواست استرداد و ضمایم آن و حصول اطمینان مبنی بر رعایت شرایط و اصول حاکم بر استرداد که در مواد دهم و یازدهم این قانون ذکر شده است آن را به مرجع مربوط (لوی خرنوالی) به اسرع وقت ارسال نماید مطابق فقره ی 2 ماده ی سیزده قانون مذکور لوی خرنوالی در زمینه اقدامات ذیل را به عمل می آورد.

(یک - ارزیابی در خواست مبنی بر اتهام وارد شده
دو- جمع آوری معلومات در مورد شخصیت و سوابق متهم جهت ارائه به دولت خارجی:

سه - گرفتاری شخص مطالبه شده به تجویز محکمه ی ذی صلاح و ابلاغ اتهام به وی

چهارم- اجرای تحقیق از مظنون یا متهم

پنج - ارائه پیشنهاد به ستره محکمه مبنی به استرداد متهم.
وفق بند سه ماده ی سیزده قانون استرداد، شورای عالی ستره محکمه می تواند بر اساس در خواست لوی خرنوالی مطابق احکام قانون حکم تلاشی محل، گرفتاری شخص، سایر محلات مشکوک و ضبط یا منجمد نمودن پولی را که نزد وی حین گرفتاری وجود داشته و یا بعدا کشف می گردد صادر نماید چنین هر گاه دولت افغانستان استرداد متهم را از دولت خارجی در خواست نماید لوی خرنوالی دلایل و مدارک مبنی بر ارتکاب جرم را جمع اوری و در خواست استرداد را به وزارت امور خارجه ارائه می نماید.¹

طرز العمل استرداد:

دولتی که تقاضای استرداد می کند دولت تقاضا کننده و دولتی که متهم یا محکوم مزبور در آن سکونت دارد و از آن تقاضای استرداد به عمل می آید، دولت متقاضی علیه یا دولت مسترد کننده نامیده میشود. اصل حاکمیت دولت ها

¹ اسکندری، عبدالکریم (1395)، مقاله ای در زمینه استرداد، فصلنامه علمی پژوهشی، دانشگاه خاتم النبیین(ص)، انتشارات: بورد ماستری دانشگاه فوق.

ایجاب می کند که هر دولت در مورد تعقیب یا عدم تعقیب جرایمی که در قلمرو همان کشور اتفاق افتاده است تصمیم بگیرد.¹ با این ترتیب این امکان وجود دارد که مجرمی که به داخل خاک کشور دیگر وارد می شود از مجازات اعمال خود معاف بماند، حتی در صورتی که کشوری که مجرم به آنجا فرار کرده، به تعقیب و مجازات جرم ارتكابی خارج از قلمرو خود بپردازد، بدون شک کشوری که مجرم به آنجا فرار کرده است از نظر تعقیب و مجازات مجرم ارتكابی ارجحیت دارد.²

در طرز العمل استرداد اولتر از همه مقامات ذیل ذیدخل میشوند:

1. مقامات قضائی دولت متقاضی.
2. مقامات قضائی و اداری دولت متقاضی عنه.

اقدامات اداری و قضائی یک دولت به تنهایی کفایت آنرا نمیکند تا استرداد صورت گیرد، در این ساحه همکاری متقابل دولتها لازم است. حکومت میتواند از طریق دیپلماتیک تقاضای استرداد را نمایند.

از چند سال بدینسو یک موسسه بین المللی در استرداد مجرمین رول بزرگی را بازی نموده و به حکومت دستیار و معاونت زیاد نموده، این موسسه (انترپول) که بعداً در فصل بعدی مفصلاً بحث خواهد شد، با دستگیر نمودن مجرمین در دورترین نقاط جهان توانسته زمینه را برای استرداد بعدی آنها بشکل بهتری مهیا سازد.

طرز العمل استرداد را میتوان از دو جهت مورد مطالعه قرار داد: طرز العمل استرداد در کشور متقاضی و در کشور متقاضی عنه.

طرز العمل استرداد در کشور متقاضی:

برای اجراءات یک عمل حقوقی و یا هر عملی که از مجاری دیپلماتیک صورت میگیرد ایجاب یک سلسله تشریفات را می نماید که در روند قانونی شدن عمل متذکره شفافیت را نشان می دهد.

فارمولیته تقاضای استرداد:

این طرز العمل با در نظر گرفتن محتویات معاهدات مختلف فرق میکند. اما در اکثر کشور های جهان طرز العمل ذیل حاکم است:

خارنوالی به لوی خارنوال پیشنهاد استرداد را می فرستد. و در بعضی از کنوانسیونها پیشبینی شده که ضمیمه این پیشنهاد باید یک کارت انترپومتریک و سابقه جرمی متهم تقاضا شده نیز به خارنوال فرستاده شود.³ درکنوانسیون

¹ جعفری، لنگرودی، محمد جعفر (1378)، مبسوط در ترمینولوژی حقوق، تهران: گنج دانش، جلد اول، شماره 11208، ص 320.

² www.hoghooghplus.ir

³ www.dedabanblogfa.com/post74

هائیکه بین فرانسه و انگلستان و همچنان بین فرانسه و امریکا امضاء شده تذکر داده شده که همراه پیشنهاد استرداد لازم است اتهاماتیکه علیه شخص تقاضا شده اقامه گردیده نیز تذکر داده شود.

لوی څارنوال دوسیه پیشنهادی را کنترول میکند، در صورتیکه موضوعاتی چون اشتراک در جرم، تجمع جرایم مرور زمان و غیره در قضیه مطرح باشد نیز تذکر داده شود. همچنین معلومات دقیق در مورد چگونگی ارتکاب جرم و دلایلی که موجب تقاضای استرداد شده نیز تذکر داده شود که بعد از تکمیل دوسیه، آنرا به وزارت عدلیه تقدیم میکند، وزارت عدلیه دوسیه را به وزارت خارجه تسلیم می نماید تا تقاضای استرداد را از طریق دیپلماتیک به دولت متقاضی عنه بفرستند.

حبس موقتی شخص تقاضا شده:

چون طرز العمل استرداد طولانی است و ممکن است چندین ماه طول بکشد تا متهم آماده استرداد شود، لازم است متهم بصورت موقتی حبس شود.

پیشنهاد حبس موقتی متهم مورد جستجو نیز از طریق دیپلماتیک صورت میگیرد در حالات عاجل پیشنهاد حبس موقتی بدون طی مراحل دیپلماتیک توسط څارنوالی یک کشور به مقامات قضائی کشور دیگر نیز صورت گرفته می تواند، بشرط اینکه پیشنهاد تحریری باشد. بهر صورت همزمان با فرستادن پیشنهاد تحریری، څارنوالی باید از طریق دیپلماتیک نیز یک نسخه دیگر پیشنهاد خود را بفرستد.

در کنوانسیونهای استرداد قید شده که باید دوسیه پیشنهاد استرداد هر چه سریعتر فرستاده شود تا هر چه زودتر سرنوشت متهم توقیف شده روشن شود. مدت فرستادن دوسیه استرداد بعد از پیشنهاد حبس موقتی از 15 روز تا 6 ماه در کنوانسیون های مختلف با در نظر گرفتن فاصله بین این کشور ها تعیین شده است.

اگر در مدت معینه دوسیه استرداد فرستاده نشود متهم از حبس رها خواهد شد. در صورتیکه بعد از رهائی متهم از حبس، دوسیه به مقامات کشور متقاضی عنه میرسد، میتوانند او را دوباره محبوس سازند.

طرز العمل استرداد در کشور متقاضی عنه:

طرز العمل استرداد در کشور متقاضی عنه به دو سیستم صورت گرفته میتواند: سیستم اداری و سیستم مختلط.

سیستم اداری: درین سیستم پیشنهاد استرداد ذریعه مقامات اداری مورد مطالعه قرار گرفته و تصمیم لازمه اتخاذ میشود. شخص مورد جستجو به امر مقامات ذیصلاح توسط پولیس توقیف گردیده و سند استرداد توسط رئیس دولت امضاء شده و استرداد صورت میگیرد. درین سیستم متهم فراری دارای هیچ نوع

ضمانت قضائی نبوده، دعوی علیه او اقامه نمی شود، حق دفاع بوسیله وکیل مدافع را ندارد، وحق مراغه طلبی وجود ندارد.

این سیستم در قرن نوزده معمول بود و تاچند سال قبل در پرتغال و پانامه نیز از این سیستم پیروی می شد و همچنان امروز در حالت ترانزیت استرداد نیز معمول است. یعنی هنگامیکه یک متهم قابل استرداد را از یک کشور سومی عبور میدهند. درین حالت نیز پیشنهاد ترانزیت از طریق دیپلماتیک صورت گرفته و یک سند ضم پیشنهاد میگردد که معرف غیر سیاسی بودن جرم است.

سیستم مختلط: درین سیستم به مقامات قضائی اهمیت زیادی در امر استرداد قایل میشوند. اما مداخله مقامات اداری بکلی از بین نمیرود، درین سیستم مقامات قضائی و اداری باهمکاری یکدیگر مشترکاً کار می کنند. از همین جا است که نام مختلط را بدین سیستم گذاشته اند. درین سیستم اول مقامات اداری یک رشته اقدامات را انجام میدهند و بعداً موضوع را به مقامات قضائی استرداد می سپارند که آنها بنوبه خود بعد از اصدار حکم دوسیه را دوباره بمقامات اداری تفویض می نمایند تا بمنظور تنفیذ آن اقدامات مقتضی را بنمایند.

سپردن موضوع استرداد به مقامات قضائی جهات مثبت زیاد دارد، اولتر از همه این روش یک نوع گرانتی قضائی به متهم فراری بشمار میرود که به این طریق از خود دفاع نماید. ثانیاً از سوء استفاده مقامات اداری جلوگیری بعمل می آید و بالاخره در موارد جنجالی مقامات اداری و حکومت میتوانند ادعا کنند که تصمیم از طرف محکمه ای گرفته شده و در موضوع هیچ نوع غرض سیاسی درنظر نبوده. علاوه بر همه این دلایل چون استرداد یکی از انواع تعاون بین المللی در امور جنائی است تصمیم نهائی باید توسط یک محکمه گرفته شود زیرا در حقیقت استرداد یکنوع تعاون بین مقامات قضایی کشور های مختلف است.

در اکثر کشورهای جهان کدام محکمه اختصاصی برای این موضوع وجود ندارد و در یک تعداد از ممالک مسئله به محکمه ای که صلاحیت بررسی جرحه را میداشته باشد سپرده میشود. در عده دیگر ازکشورها به محکمه که صلاحیت بررسی جرحه را دارد موضوع تفویض میگردد. در جمله کشور های اخیر میتوان از بلجیم، ایتالیا و فرانسه نام برد.

مراحل استرداد:

هر عملکرد متشکل از مراحل می باشد که با طی کردن شکلیات آن میتوان به هدف خود رسید بنأ استرداد نیز مراحل مختلفی دارد که میتوان به شرح ذیل به آن پرداخت:

مرحله اداری طرزالعمل : دولت متقاضی پیشنهاد استرداد را معة ضمایم آن از طریق وزارت خارجه و وزارت خارجه از طریق دیپلماتیک به وزارت خارجه متقاضی عنه ارسال می دارد و وزارت خارجه بعد از مطالعه پیشنهاد کشور

متقاضی دوسیه را به وزارت عدلیه ارجاع مینماید و وزارت عدلیه بعد از کنترل قانونی پیشنهاد آنرا به څارنوالی محل سکونت شخص تقاضا شده می فرستد.

بخاطر جلوگیری از فرار شخص تقاضا شده شخص بصورت فوری حبس شده و بخاطر تثبیت هویت تحقیقات مقدماتی از او انجام میگردد و بعداً بدولت متقاضی اطلاع توقیف او را میدهد، متعاقباً به شخص تقاضا شده اطلاع داده میشود که به محکمه فرستاده میشود و آماده دفاع از خود باشد.

مرحله قضائی طرز العمل: در این مرحله اتخاذ تصمیم در مورد شخص تقاضا شده اکثراً بشکل علنی، شفاهی و حضوری صورت میگردد. متهم باید با همراهی یک وکیل مدافع در محضر محکمه حاضر شود. برعکس به هیچ نماینده از دولت متقاضی در جریان محکمه حق مداخله داده نمی شود.

در اکثر کشورها محکمه در مرحله اول تنها به قانونی بودن پیشنهاد و مطابقت آن با معاهده اکتفاء ننموده، بلکه می بیند که جرم از نظر شدت قابل استرداد شمرده میشود یا خیر؟ درین دسته از کشورها میتوان سوریه، لبنان، انگلستان، بلجیم، یونان و امریکا را بطور مثال ذکر نمود. اما در عده ی از دیگر کشورها از جمله در فرانسه قدرت قاضی تنها به کنترل قانونی بودن طرز العمل استرداد محدود نشده، بعد از اتخاذ تصمیم محکمه دوسیه استرداد را به وزارت عدلیه می فرستد، اگر محکمه به استرداد متهم نظر مخالف دهد، حکومت می تواند شخص تقاضا شده را اعاده نماید و حکومت در بعضی موارد میتواند از استرداد امتناع ورزد. در صورتیکه حکومت موافقه به استرداد شخص مورد تقاضا را بنماید از طریق دیپلوماتیک او را آماده میکند.

پرنسیپ عمومی اینست که فیصله محکمه غیر قابل اعتراض و تجدید نظر شمرده میشود اما بعضاً به امر وزیر عدلیه محکمه تمیز می تواند بر قانونی بودن حکم دوباره غور نماید.

در صورتیکه شخص تقاضا شده به استرداد خود موافقه نماید طرز العمل قضائی به سرعت صورت میگردد اما حکومت میتواند درین حالت نیز از استرداد او امتناع ورزد مخصوصاً درحالاتیکه جرم، سیاسی شناخته شود و درحالاتی که دولت متقاضی عنه استرداد را مخالف پرنسیپ های حقوق بین الملل تلقی نماید.¹

شیوه های جنبی و جایگزینهای استرداد:

در پایان جنگ دوم جهانی بسیاری از جنایتکاران جنگ کشورهای اروپائی عضو محور خارج از هر گونه تشریفات استرداد به مقامات متفقین در کشورهای اشغال شده تحویل داده شدند. بعد ها یکی از معروف ترین

1. رحیم، همان اثر، ص 11.

جنایتکاران جنگ نازیها ادولف آیسمن که به ارجنتاین پناهنده شده بود بوسیله مامورین رژیم اسرائیل ربوده شد.

شیوه های اخراج نیز در باره بعضی جنایتکاران جنگ بکار رفته بدینترتیب که پس از اخراج از کشور محل اقامت وانتقال به کشورهای که در آن مرتکب جنایت شده بودند، دستگیر شدند. مثال عمده آن کلاوس باربی است.

درباره اعتبار اینگونه شیوه های تسلیم درکنار استرداد بحث وگفتگوهای فراوانی شده است. علمای حقوق به طورکلی معتقد اند که در اینجا حیلۀ نسبت به استرداد بکار رفته که بیشتر به «استرداد پوشیده» معروف است و این هنگامی است که تسلیم متهم نتیجه تشریفات استرداد نیست، بلکه هدف اقدام پولیسی کشور محل پناهندگی است. علمای حقوق فرانسه معتقدند، از نظر حقوقی ابطال حکم دستگیری افرادی که بواسطه این حیلۀ به فرانسه تحویل داده شده اند، گریز نا پذیر است.

رویه قضائی فرانسه در مجموع نسبت به اعتبار دستگیری (چه بدون مقدمه چینی یا با تبانی) که بدنبال اخراج فرد و یا باز گرداندن او از مرز پیش میاید، موافق است. اما شعبه جنائی دیوان کشور فرانسه در رأی مهمی که در جنوری 1964 در باره ربودن (ارگو) صادر کرد، امکان ابطال استرداد پوشیده را پذیرفت. این نوع استرداد بمعنای توافق دولتها در جهت قلب مفاد یک قرار داد تعبیر شده است. با این حال میتوان با توجه به عبارتی که ستره محکمه کشور فرانسه بکار برده است (تسلیم بوسیله یک دولت بیگانه)، (با قلب شرایط قرار داد) اینگونه استتباط کرد که در نبودن قرار داد بین دو کشور، بعنوان مثال بین فرانسه و بلژیوی در خصوص دوسیه کلاوس باربی، امکان ابطال باید منتفی تلقی شود.

این تفسیر حد اقل به دو دلیل درست بنظر میرسد: از یکسو در نظر ستره محکمه کشور مهم اینست که علیرغم شرایط خاص تسلیم و دستگیری متهم، حق دفاع متهم در چارچوب تشریفات بعدی تحقیق و محاکمه رعایت شود. از سوی دیگر در باره جنایتکاران آلمانی نازی پیشین جنگ، بموجب اعلامیه مسکو مورخ اکتبر 1943 که بوسیله پیمان لندن مورخ اگست 1945 صریحاً تأیید شده است. این افراد (به کشور هائی که در آن مرتکب فجایع شده اند، باز گردانده خواهند شد تا طبق قوانین این کشورها محاکمه و مجازات شود). بدون آنکه شکل این باز گشت مشخص شود. با این تعبیر، در فرانسه برسیستم این دسته از جنایتکاران که موافق مقررات عهد نامه باشد نمی توان ایراد گرفت.¹

هزینه استرداد:

1. صادقی، همان اثر، ص 123.

مسلم است که استرداد مجرمین از کشور متقاضی عنه به کشور متقاضی هزینه های سنگینی¹ را به دنبال دارد که لازم است مشخص گردد کدام یک از دولتین متقاضی یا متقاضی عنه عهده دار هزینه استرداد مجرمین است.

به منظور پرهیز و جلوگیری از هر گونه اختلافی در این مورد بسیاری از کشور ها در قوانین داخلی خود ویا در معاهدات استرداد مجرمین این مسئله را پیش بینی می کنند که هزینه استرداد به عهده کدام یک از کشور متقاضی یا متقاضی عنه است.

طبیعی است که در بدو امر اینگونه به ذهن متبادر می گردد که هزینه استرداد به عهده کشوری است که تقاضا استرداد را نموده است و این امر با آنچه که قوانین استرداد و معاهدات استرداد مجرمین پیش بینی نموده اند انطباق دارد. اگرچه در قانون استرداد متهمین، محکومین و همکاری عدلی افغانستان طور صریح بیان نموده که هزینه استرداد بدوش کدام یک از دولتین خواهد بود مگر چنین صراحت دارد که: استرداد متهمین یا محکومین و همکاری های عدلی در رسیدگی قضایای جرمی میان دولت افغانستان با دول خارجی براساس موافقت نامه های مبتنی بر معامله بالمثل یا کنوانسیون های که دولت افغانستان به آن ملحق شده باشد، صورت میگیرد.²

از ذیل ماده فوق چنین استنباط میشود که هزینه استرداد را معاهده یا توافقنامه های که میان دولت افغانستان و دول خارجی صورت میگیرد قرار داده است چنانچه در موافقتنامه استرداد مجرمین میان جمهوری اسلامی افغانستان و دولت امارات متحده عربی آمده است: طرف درخواست دهنده مصارف لازم برای اجرای درخواست استرداد و مصارف مترتبه بر اعاده شخص تسلیم داده شده به طرف درخواست شده را متحمل می گردد. در حالتی که مصارف سنگین باشد دو طرف برای حل آن با هم مشورت می نمایند.³

چنانچه در قوانین ایران راجع به استرداد مجرمین در این زمینه چنین صراحت دارد: هزینه استرداد و عبور بطور ترانزیت با دولت تقاضا کننده است.⁴

¹ www.pajoohhe.ir

² قانون استرداد متهمین و... افغانستان، ماده 4.

www.moj.gov.af/content/file/officialGazette

³ جریده رسمی (منتشره 1389)، موافقتنامه استرداد مجرمین میان جمهوری اسلامی افغانستان و دولت امارات متحده عربی، نمبر مسلسل 1023، ماده 15.

⁴ اشرفی، غلام رضا حجتی، مجموعه کامل قوانین جزائی، قانون راجع به استرداد مجرمین ایران مصوب سال 1339، ماده 26.

بند اول ماده 19 معاهده استرداد مجرمین ایران و فرانسه نیز در این زمینه مقرر میدارد: هزینه اقدامات معموله جهت استرداد مجرمین در قلمرو دولت طرف تقاضا به عهده این دولت خواهد بود.¹

تقاضای ترانزیت شده به عهده این دولت خواهد بود.²

قانون استرداد مجرمین ایران و قرارداد استرداد مجرمین ایران و فرانسه در خصوص پرداخت هزینه های استرداد دو مقوله را بیان کرده است:

الف: هزینه استرداد و ب: هزینه ترانزیت که تقبل و پرداخت هر دو را به عهده کشور متقاضی نهاده است.

این امر در قرارداد استرداد مجرمین ایران و ترکیه و پاکستان نیز قید شده است.

ماده 7 قرارداد استرداد مقصرین ایران و ترکیه در این زمینه مقرر می دارد: مخارج ناشیه از استرداد و همچنین مخارج اعزام شخص مورد تقاضا تا سرحد مرز به عهده دولت تقاضا کننده است.

و ماده هفتم قرارداد استرداد مجرمین بین دولتین ایران و پاکستان تصریح دارد که: مخارج مربوط به استرداد و همچنین هزینه اعزام شخص مورد تقاضا تا مرز به عهده دولت استرداد کننده است.

مواد 7 استرداد مجرمین ایران و پاکستان علاوه بر هزینه استرداد، هزینه اعزام شخص مورد تقاضای کشور متقاضی استرداد تا مرز های سرحدی را نیز به عهده کشور متقاضی نهاده است.

ناگفته نماند که این شیوه در برخی دیگر از کشور ها ممکن است به گونه ای متفاوت از آنچه ذکر شد مورد عمل واقع شود، کما اینکه توافق نامه موجود در زمینه استرداد مجرمین بین امریکا و جاپان که در سوم مارچ 1987 به تصویب رسید و از 26 مارچ 1980 قابلیت اجرائی یافته است در زمینه چگونگی پرداخت هزینه استرداد مقرر می دارد:

کشور خواننده بایستی تمامی مخارج و هزینه های حمل و نقل را پرداخته و کشور خواهان تمامی دیگر مخارج و هزینه مربوط به استرداد را از قبیل بررسی پرونده و صدور حکم و امثال آن. و این امر خود باعث جلوگیری از بسیاری هرج و مرج های ناشی از پرداخت مخارج چه به صورت اصل و یا متفرقه توسط یکی یا هر دو کشور می شود.

قبل از اجرای این قانون تمامی مخارج بایستی توسط کشور خواهان پرداخت می شد.³

¹ مجموعه قوانین سال 1345، نشریه روزنامه رسمی ایران، ص 335.

² همان اثر.

³ U.S.A treaty. International Review Penal Law. (In Revne international de droit penal). Japan-P.601

چنانچه در قرارداد تحویلدهی محبوسین میان افغانستان و فدراسیون روسیه چنین مشعر است: (مصارف انتقال محکومین الی زمان تسلیم دهی به دوش طرفی می باشد که آن را عملی می نماید، و اما مصارف پس از تسلیم دهی، منجمله مصارف عبور ترانزیتی را دولت مجری حکم می پردازد.)¹ در موافقتنامه انتقال محکومین به حبس میان جمهوری اسلامی افغانستان و جمهوری اسلامی ایران نیز تاکید کرده است که: (کلیه هزینه های مربوط به شخص محکوم از زمانی که تحویل دولت اجرا کننده می شود، به عهده اجرا کننده خواهد بود.)²

دولت افغانستان در موافقتنامه ای میان تاجکستان نیز به موضوع فوق چنین می پردازند: (مصارف انتقال محبوس تا زمان تسلیم دادن به عهده دولت صادر کننده حکم می باشد، اما مصارف پس از تسلیم دادن را دولت اجرا کننده حکم می پردازد.)³

در بحث ترانزیت و انتقال متهمین و محکومین در قرارداد تحویلدهی محبوسین میان افغانستان و فدراسیون روسیه چنین می نگارند: (1- یک جانب قرارداد به درخواست جانب دیگر قرارداد انتقال ترانزیتی محبوسینی را که تسلیم داده می شود، به دولت های سومی اجازه می دهد. 2- در درخواست انتقال ترانزیتی معلوماتی که در بند (1) ماده (6) و بند (1) و جزء (1 و 4) بند (2) ماده ششم قرارداد حاضر پیشبینی شده است. ضمیمه می گردد. 3- جانب موافقه کننده می تواند از انتقال ترانزیتی محکومی که تابعیت آن دولت را دارد و یا همچو عملی مطابق به قانون آن دولت جرم شمرده نمی شود، خود داری نماید. 4- موافقه طرفی که انتقال ترانزیت هوائی و بدون توقف از قلمرو آن صورت می گیرد، مطالبه نمی شود، ولی جریان انتقال ترانزیت هوائی به اطلاع طرف موافق رسانیده می شود. 5- طرفی که انتقال ترانزیتی از قلمرو آن در خواست می گردد حق تعقیب، بازداشت و محاکمه محکوم را ندارد، مگر در مواردی که هنگام عبور به جرم تازه دست زده باشد، همراهان محکوم درخواست مدلل ارائه نمایند و یا محکوم مزبور فرار کند.)⁴ از جهت دیگر عبور از کشور ثالث

¹ جریده رسمی (منتشره 1386)، قرارداد تحویلدهی محبوسین میان افغانستان و فدراسیون روسیه، نمبر مسلسل 931، ماده 14.

² جریده رسمی (منتشره 1386)، موافقتنامه انتقال محکومین میان جمهوری اسلامی افغانستان و جمهوری اسلامی ایران، نمبر مسلسل 931، ماده 11.

³ جریده رسمی (منتشره 1386)، موافقتنامه بین جمهوری اسلامی افغانستان و جمهوری تاجکستان در رابطه به تبادل محبوسین برای سپری نمودن میعاد باقیمانده حبس شان در کشور های خویش، نمبر مسلسل 931، ماده 11.

⁴ قرارداد تحویلدهی محبوسین میان افغانستان و فدراسیون روسیه، 931، 13.

را در موافقتنامه بین جمهوری اسلامی افغانستان و جمهوری اسلامی ایران نیز قید کرده اند که: (هر یک از طرفین متعاقد در صورت درخواست طرف متعاقد دیگر در مورد عبور یک شخص محکوم از قلمرو به قصد کشور ثالث یا از کشور ثالث به قصد طرف دیگر و دولت ثالث، مساعدت لازم را به عمل خواهند آورد).¹

فواید استرداد:

استرداد متضمن آثار و فوایدی برای کشور متقاضی و نیز کشوری که متهم یا محکوم به ارتکاب جرم به آنجا فرار کرده است و همچنین برای شخصی است که قاعده استرداد در باره او اعمال می شود این مهم علاوه بر تاثیر متقابل آن بر نظم و امنیت کشور متقاضی، دولت ها را به رعایت حقوق متهم مکلف می سازد.

در مورد فایده استرداد کافی است که گفته شود وجود مقررات استرداد موجب می گردد که مجرمینی که پس از ارتکاب جرم یا صدور حکم محکومیت به کشور ثالث پناه برده اند از تعقیب و اجرای عدالت مصئون نباشند. به عبارت دیگر این مقررات نقاط ضعف سیستم جزائی را از میان می برد.²

فواید استرداد نسبت به کشور متقاضی:

بیشترین آثار مثبت استرداد را می توان برای کشور متقاضی دانست چرا که بر اثر وقوع جرم در قلمرو دولت مزبور، نظم و امنیت عمومی کشور فوق به مخاطره می افتد، احساسات عمومی جریحه دار می گردد و خساراتی بعضاً غیر قابل جبران برای آن اتفاق می افتد. بدیهی است که یکی از راه های پیشگیری از چنین حوادثی و التیام جراحات وارد بر پیکر اجتماع، همانا مجازات مرتکبین اعمال مجرمانه است که با فرار و اخفای متهم به کشور های دیگر عملاً چنین امکانی از بین می رود، بنابراین تنها راه برای به مجازات رساندن مجرمین همانا استرداد آنها به کشور متقاضی یا زیان دیده می باشد.

استرداد به دولت های متقاضی که بر اثر جرم نظم و امنیت عمومی کشور شان به مخاطره افتاده این امکان را می دهد تا بی آنکه خلایی در اعمال مجازات افرادی که به نقض قانون می پردازند ایجاد شود مرتکبین جرایم را به مجازات رسانیده و عدالت را به مورد اجرا گذارند و به صیانت از نظم کشور خود پردازند. این امر از آن جهت حایز اهمیت است که وقتی مجرمین بدانند عمل مجرمانه آنها نتیجه ای جز حتمیت مجازات به دنبال ندارد و به هر کشوری پناهنده شوند مصون از مجازات نیستند و لاجرم به عقوبت اعمال خود خواهند

¹ موافقتنامه انتقال محکومین میان جمهوری اسلامی افغانستان و جمهوری اسلامی ایران، ماده 15.

² قراخلی، اکبر حبیبی (1377)، اصول جدید استرداد مجرمین، دانشگاه قم، ص 4.

رسید. علاوه بر جلوگیری از بروز ارتکاب مجدد جرم در جامعه، ضمانت اجرای عمیق در روحیه افراد مهیای انجام جرم خواهد داشت.¹ نکته حایز اهمیت دیگر آنکه در بسیاری از موارد مرتکبین اعمال مجرمانه علاوه بر فرار و اخفا در سرزمین بیگانه اموالی را که از طریق نامشروع و غیر قانونی تحصیل نموده اند نیز از کشور خارج می نمایند. بدیهی است که این اموال و دارایی ها متعلق به عموم جامعه است که توسط این مجرمان از کشور خارج می شوند که تنها سازوکار مناسب برای بازگرداندن این اموال همانا استرداد مجرمین است.

فواید استرداد نسبت به کشور متقاضی عنه:

آثار مثبت استرداد را نمی توان تنها برای کشور متقاضی دانست بلکه کشور متقاضی عنه نیز از آثار مثبت استرداد بهره مند می گردد. بدیهی است که هیچ کشوری بی نظمی و عدم امنیت را در قلمرو خویش بر نمی تابد و چه کسانی برای ارتکاب جرم مستعد تر از مجرمینی هستند که در سرزمین خویش مرتکب اعمال مجرمانه گردیده اند، افرادی که علی رغم وابستگی های بسیار موجبات بر هم خوردن نظم و امنیت اجتماع خویش را فراهم می نمایند چه تضمینی وجود دارد که در سرزمین بیگانه مرتکب چنین اعمال مجرمانه ای نشوند؟ بنابراین کشور متقاضی عنه با تسلیم این گونه افراد در واقع یک اقدام تامینی به سود کشور و جامعه خود انجام می دهد.²

بنابراین می توان گفت که استرداد همان گونه که یک عمل دوجانبه یا چند جانبه است و دو دولت متقاضی و متقاضی عنه را در مقابل یکدیگر مکلف و متعهد می سازد، نفع حاصل از آن نیز عاید همه کشور های درگیر خواهد شد. علاوه بر آن همکاری کشور متقاضی عنه برای تسهیل در امور مربوط به استرداد نه تنها به تامین نظم و امنیت عمومی کشور مزبور کمک قابل توجهی نماید بلکه از جنبه های سیاسی نیز باعث ایجاد حسن اعتماد در جامعه بین المللی نسبت به کشور فوق خواهد شد.

فراوانی معاهدات دوجانبه و چند جانبه استرداد مجرمین بین دولت ها مؤید و بیانگر صدق این ادعا می باشد که استرداد مجرمین به نفع هر دو کشور متقاضی که منافع آن مورد تهدید قرار گرفته و متقاضی عنه که از خطرات مجرمین فراری به کشورش ایمن می گردد. می باشد.³

¹ محمود، عباسی، همان اثر ص 55.

² لواسانی، محمود، همان اثر، ص 183.

³ همان اثر، ص 58.

در کل میتوان گفت که اصولاً استرداد هم به نفع دولت متقاضی است و هم به نفع دولت مسترد کننده.¹ استرداد از این جهت به نفع دولت متقاضی است که باعث تسکین افکار عمومی مکانی شده که جرم در آن به وقوع پیوسته است. از طرف دیگر از این جهت به نفع دولت مسترد کننده است که دولت از شر عنصر غیر قابل تحملی خلاصی می یابد.²

بطلان استرداد:

منظور از بطلان استرداد این است که هرگاه شخصی که از طرف دولت متقاضی تقاضای استرداد اش شده و تحویل دولت متقاضی شده است نسبت به تقاضای استرداد خودش ادعای بطلان نماید و جبران خسارت وارده به خود را مطالبه کند می تواند بطلان استرداد را خواستار شود. قواعد کلی حاکم بر موارد بطلان استرداد عبارت است از:

1. مقصری که تسلیم شده نمی تواند مدعی عدم رعایت اصول محاکماتی استرداد در کشوری که از او تقاضای استرداد گردیده شود و بطلان استرداد را خواستار گردد. از طرفی کشوری که نایل به استرداد مقصر شده حق ندارد مقررات شکلی قانون خارجی را در خصوص اصول محاکماتی استرداد مورد تصدیق و تصویب قرار دهد.
 2. مقصری که تسلیم شده حق ندارد که مدعی شود از مقررات عهدنامه های امضاء شده تخلف گردیده است.
 3. بر عکس مقصر در صورتیکه مقررات قانون استرداد از کشور تقاضا کننده نقض شده باشد می تواند ابطال آن را خواستار گردد.³
- بموجب ماده 23 قانون استرداد مجرمین فرانسه: شخصی که از طرف دولت فرانسه تقاضای استردادش به عمل آمده و تحویل دولت فرانسه شده است می تواند نسبت به تقاضای استرداد خودش ادعای بطلان نماید و جبران خسارت وارده بر خود را مطالبه کند.
- در صورتیکه شخص مذکور برای اجرای حکم مسترد شده باشد مرجع شکایت مزبور محکمه تشخیص اتهامی است که در محل وقوع جرم واقع است. و اگر قبل از صدور رأی و برای بازجویی مقدماتی یا محاکمه مسترد شده باشد مرجع رسیدگی به ادعای بطلان قاضی تحقیق یا محکمه بی است که او را احضار کرده است.

¹ www.hoghooghplus.ir/maghalat

² شامبیاتی، هوشنگ (1371)، حقوق جزای عمومی، جلد اول، تهران، پازنگ، ص 297، ص 287.

³ علی آبادی، همان اثر، صص 70 و 71.

هرگاه ادعای بطلان نزد قاضی تحقیق یا محکمه تشخیص اتهام مطرح و پس از رسیدگی رد شده باشد دیگر محکمه بی که برای صدور حکم نهایی صالح می باشد. صلاحیت رسیدگی به ادعای بطلان را ندارد.

در صورتیکه استرداد به منظور اجرای مجازات بوده و محکوم مسترد شده زندانی شود باید ځارنوالی محل بموجب اخطاری به او یاد آور شود که اولاً حق ادعای بطلان را نسبت به استرداد انجام شده دارا می باشد و ثانیاً می تواند برای اثبات این ادعا وکیل انتخاب کند و یا از محکمه تقاضای تعیین وکیل نماید. مهلت ادعای بطلان نسبت به استرداد انجام شده از تاریخ ابلاغ اخطار مذکور سه روز است.¹

استردادی را که کشور فرانسه برخلاف قانون استرداد مجرمین تحصیل کرده در معرض بطلان می باشد مثل اینکه تقاضای استرداد برای ارتکاب عملی باشد که جنحه یا جنایت تلقی نشود ویا حداکثر جرم ارتكابی از دو سال کمتر نباشد البته باید توجه داشت که قواعد و اصول رسیدگی به بطلان برحسب اینکه مجرم محکوم باشد یا متهم فرق می کند.

در صورتیکه شخص تسلیم شده محکوم گردیده و مجازات او باید اجرا شود تقاضای ابطال استرداد باید به هیأت اتهامیه محل تسلیم مجرم داده شود و مدت قبول تقاضای ابطال سه روز از تاریخ اخطار به ذینفع از طرف ځارنوال و بلافاصله پس از زندانی شدن او می باشد. و در صورتیکه شخص تسلیم شده متهم باشد رسیدگی به تقاضای بطلان استرداد مربوط ځارنوالی می باشد که شخص متهم پس از تسلیم باید در آنجا حاضر شود.²

شخص مسترد شده می تواند برای خود وکیل مدافع انتخاب کند ویا در صورت عدم انتخاب وکیل مدافع، وکیل تسخیری برای او انتخاب شود.

قانون استرداد مجرمین ایران مصوب 1339 راجع به بطلان استرداد که از مسایل قابل اهمیت در استرداد می باشد اشاره نکرده است.

در مورد بطلان استرداد آنچه ذکر شد صرفاً به تخطی از مقررات قانونی باز می گردد و به نظر می رسد که شخص مسترد شده نمی تواند با این استدلال که نسبت به عهدنامه و قرار داد موجود بین دولتین متقاضی و متقاضی عنه تجاوز صورت گرفته و از مقررات آن تخطی شده تقاضای بطلان استرداد را بنماید زیرا قرارداد های بین المللی از حقوق عمومی می باشد و بدین لحاظ برای اشخاص ایجاد حق خصوصی نمی کند بنابراین در مورد استرداد نیز از این جهت حقی برای فرد مسترد شده متصور نیست.

¹ فاطمی، شریعت پناهی، صص 158 و 157.

² علی آبادی، همان اثر، ص 70.

سردار اخلاقی زاده

نقد بر قانون احوال شخصیه

بخش اول

قانون احوال شخصیه اهل تشیع منتشره 5/ اسد/ 1388 جریده رسمی به شماره مسلسل 988، از جمله‌ای قوانین نسبتاً خوب افغانستان است که بر مبنای فقه جعفری نوشته شده است؛ اما در عین حال، از اشکالات شکلی و محتوایی مصون نیست. نویسنده‌ای این سطور در پی آن است که این قانون را از لحاظ محتوایی مورد نقد و بررسی قرار دهد تا قدمی هرچند کوچکی باشد در زمینه اصلاح قوانین کشور.

لازم به یاد آوری است که در نوشتار حاضر تنها به اشکالات موجود در متن پرداخته شده و از قضاوت نسبت به جامعیت قانون یا عدم آن، پرهیز گردیده است.

متن قانون:

1- بند 1 ماده 3 ق.ا.ش، مقرر می‌دارد: «اهلیت: صلاحیت ذاتی انسان جهت دارا شدن حق و تکلیف و اجرای آن می‌باشد که با تولد آغاز و با مرگ حقیقی یا حکمی او از نظر تکلیف خاتمه یافته و بر دو نوع است: 1- اهلیت تملک: صلاحیت شخص جهت دارا شدن حقوق و مالکیت است که شامل مرده، مجنون،

سفیه و حمل نیز می‌شود. 2- اهلیت تصرف: صلاحیت شخص جهت اجرای حق می‌باشد.»
نقد:

این بند از ماده 3 قانون احوال شخصیه از جهات زیر قابل انتقاد است:
1- از این ماده چنین فهمیده می‌شود که اهلیت به‌طور کلی با تولد آغاز و با مرگ خاتمه می‌یابد، درحالی‌که اهلیت استیفا 1 چنین نیست؛ زیرا انسان زمانی دارای اهلیت استیفا می‌شود که به سن رشد 2 رسیده باشد و اسباب حجر در او وجود نداشته باشد. 3

2- در این ماده اهلیت تملک، به صلاحیت شخص جهت دارا شدن حقوق و مالکیت تعریف شده است، درحالی‌که اولاً مالکیت خود جزء حقوق است و عطف آن با کلمه حقوق درست نیست؛ ثانیاً این تعریف از اهلیت تملک ناقص است؛ زیرا اهلیت تملک، عبارت است از صلاحیت شخص جهت دارا شدن حق و تکلیف. 4 ثالثاً در این ماده مرده نیز دارای اهلیت تملک شناخته شده است، درحالی‌که اهلیت تملک ملاک شخصیت حقوقی است و شخصیت حقوقی از زمان تولد انسان شروع گردیده و با فوت او خاتمه پیدا می‌کند. بنابراین، شخصیت حقوقی لازمه وجود حیات انسانی است. 5
متن قانون:

ماده 6 مقرر می‌دارد: «1- میت در موارد ذیل موضوع حق و ملکیت قرار می‌گیرد: 1- مقرر له قرار می‌گیرد؛ 2- در صورتی‌که به قتل برسد دیه به او تعلق می‌گیرد و دیه جنایت بعد از قتل نیز در ملکیت میت داخل می‌شود و به ورثه نمی‌رسد، بلکه در دین میت یا برای خیرات او به مصرف می‌رسد؛ 3- در صورت وصیت او به ثلث وفق آن عمل می‌شود؛ 4- از ترکه مال خود به اندازه تکفین و تجهیز ذی‌حق می‌باشد؛ 5- در وقف منقرض الآخر بعد از انقراض موقوف علیهم، موقوفه به ملکیت واقف یا ورثه او برمی‌گردد. 2- ... 3- ...»
نقد:

این ماده از جهات ذیل قابل انتقاد است:

¹ به اهلیت استیفا، اهلیت تصرف و اهلیت تبرع نیز گفته می‌شود. بند 5 ماده 233 و جزء 1 بند 1 ماده 3 ق.ا.ش و ماده 1177 ق.م.
² سن رشد برابر ماده 39 ق.م. هجده سال کامل شمسی است، به‌جز در مسئله ازدواج که برابر ماده 70 قانون مدنی برای دختران شانزده سال کامل شمسی دانسته شده است و بر اساس مواد 27 و 94 ق.ا.ش، سن رشد برای پسران 18 سال کامل شمسی و برای دختران شانزده سال کامل شمسی است.

³ حبیب الله طاهری، حقوق مدنی، ج 1، ص 33.

⁴ همان، ص 32.

⁵ همان، ص 33. سید حسن امامی، حقوق مدنی، ج 4، ص 151.

1- در ماده مذکور، دیه مقتول به عنوان یکی از حقوق میت شناخته شده است، در حالی که دیه حق میت نیست، بلکه حق اولیای دم است؛ زیرا اگر دیه حق میت باشد، اولیای دم نباید صلاحیت عفو و بخشش داشته باشند، در حالی که ولی دم می‌تواند قاتل را بخشیده و از گرفتن دیه صرف نظر نماید. همچنین در مواردی که قتل موجب قصاص است؛ اولیای دم می‌توانند با گرفتن دیه از قصاص قاتل بگذرند. 1 علاوه بر اینکه مالکیت میت نسبت به دیه، با مبنای قانون‌گذار احوال شخصیه که برای ترکه شخصیت حقوقی قائل است 2 سازگار نیست؛ زیرا شخصیت حقوقی ترکه مبنای عقیده‌ای فقهای است که شخصیت حقوقی میت را بعد از مرگ منتفی می‌دانند. 3

2- نفوذ وصیت میت نسبت به ثلث ترکه به عنوان حق میت شناخته شده است. به نظر می‌رسد نمی‌توان حکم مذکور را به عنوان حق میت شناخت؛ زیرا وصیت قراردادی است که در زمان حیات موصی انجام می‌گیرد، لکن اثر آن معلق بر موت است؛ یعنی وصیت در حال حیات موصی معلق بر موت وی ایجاب می‌شود؛ 4 لذا چنانچه قبول در زمان حیات موصی صورت گرفته باشد، با مرگ او انتقال ملکیت صورت می‌گیرد. 5 چنانچه وصیت بعد از مرگ موصی مورد قبول قرار گیرد، منافع موصی به در فاصله فوت موصی تا قبول، حق موصی له است. 6

3- در جزء 5 بند 1 نوشته است: «در وقف منقرض الآخر بعد از انقراض موقوف علیهم، موقوفه به ملکیت واقف یا ورثه او بر می‌گردد». این مورد را قانون‌گذار احوال شخصیه به عنوان یکی از حقوق میت دانسته است، در حالی که ظاهر متن این است که در وقف منقرض الآخر، چنانچه واقف فوت کرده باشد، موقوفه به ورثه‌ای او بر می‌گردد نه خود واقف.
متن قانون:

در ماده 15 تحت عنوان ختم وظیفه امین و ناظر می‌نویسد: «1- مکلفیت امین و ناظر در حالات ذیل خاتمه می‌یابد: 1- حاضر شدن غایب؛ 2- معلوم شدن مرگ

¹ جواد تبریزی، استفتانات جدید، ج 1، س 1902. بسیاری از فقها معتقدند اهلیت تمتع که ملاک دارا شدن حق و تکلیف است، پس از مرگ از بین می‌رود. فاطمه قدرتی، «مبنای تدویم شخصیت حقوقی انسان پس از مرگ در مذاهب خمس و حقوق موضوعه»، ص 51.

² بند 3 ماده 194 ق.ا.ش، می‌نگارند: «ترکه قبل از ادای دیون و تعهدات متوفی و ادای سهم الارث و ارثان، دارای شخصیه حقوقی است».

³ فاطمه قدرتی، همان، ص 48 و 63.

⁴ ماده 181 ق.ا.ش.

⁵ - فقره 1 ماده 181 ق.ا.ش.

⁶ - فقره 7 ماده 185 ق.ا.ش.

حقیقی غایب؛ 3- صدور حکم مرگ غایب. 2- اجرت امین و ناظر از مال غایب توسط محکمه پرداخت می‌شود.»

نقد:

بند 2 ماده مذکور با عنوان بحث که «ختم وظیفه امین و ناظر» باشد سازگار نیست.

متن قانون:

در ماده 16 تحت عنوان «شرایط مرگ حکمی» می‌نویسد: «(1) ورثه، ولی، وصی یا موصی‌له در صورت تحقق یکی از حالات ذیل می‌تواند، صدور مرگ حکمی غایب را از محکمه تقاضا نماید: 1- از آخرین خبری که از حیات غایب رسیده، مدت مدیدی سپری شده باشد که عادتاً تا این مدت زنده نمی‌ماند؛ 2- هرگاه جمعی از اشخاص در یک حادثه هلاک گردند و اطمینان حاصل شود که غایب در میان آن‌ها حضور داشته است. (2) با سپری شدن مدت ده سال از غیبت شخص و یا بعد از چهار سال تفحص با اذن قاضی و پیدا نشدن او نیز محکمه می‌تواند به درخواست ورثه حکم تقسیم ترکه و به درخواست زوجه حکم طلاق زوجه شخص غایب را صادر نماید.»

نقد:

1- از عنوان بحث چنین فهمیده می‌شود که قانون‌گذار در صدد بیان شروطی است که با احراز آن محکمه می‌تواند حکم مرگ حکمی غایب را صادر نماید؛ اما در متن شرایط درخواست صدور مرگ حکمی را بیان می‌کند، در حالی که باید قانون‌گذار بین این دو مفهوم تفاوت قائل می‌شد؛ زیرا ممکن است شرایط درخواست حکم موت فرضی از شرایط صدور آن متفاوت باشند.

2- در بند 2 قانون‌گذار می‌گوید با سپری شدن ده سال از غیبت شخص یا بعد از چهار سال تفحص با اذن قاضی و به نتیجه نرسیدن تحقیقات محکمه می‌تواند به درخواست ورثه حکم به تقسیم ترکه کند و به درخواست زوجه حکم طلاق زوجه شخص غایب را صادر نماید؛ چنانکه واضح است این مورد نیز هیچ ارتباط با شرایط مرگ حکمی ندارد؛ زیرا در صورت تقاضای ورثه، محکمه تنها حکم به تقسیم ترکه می‌کند، بدون آنکه حکم مرگ فرضی غایب را صادر کرده باشد. 1 همچنین به تقاضای زوجه غایب حکم طلاق وی را صادر می‌کند بدون آنکه اقدام به صدور حکم مرگ فرضی کرده باشد؛ زیرا برابر جزء 1 بند 3 ماده 141 ق.ا.ش، در صورت ترک زندگی خانوادگی توسط زوج حداقل به مدت بیش از یک سال بدون عذر موجه، زوجه می‌تواند از محکمه درخواست

¹ عبدالحسین رسولی، حقوق مدنی (1) اشخاص و مجورین در حقوق افغانستان، ص

طلاق کند؛ پس درخواست طلاق قضایی و صدور آن ربطی به مرگ زوج ندارد.

متن قانون:

ماده 17 قانون مذکور تحت عنوان «آثار مرگ حکمی» چنین می‌نگارد: «1- ... 2- ... 3- ... 4- ... 5- انحلال زوجیت غایب بعد از چهارسال تفحص به فرض شک به موت شوهر، با اجازه محکمه و سپری نمودن ایام عده مطابق احکام این قانون؛ 6- انحلال زوجیت در فرض یقین داشتن زوجه به مرگ شوهرش، بدون اعتبار مدت خاصی و بدون تفحص. در این حالت زوجه عده وفات می‌گیرد.»

نقد:

در بند 5 و 6 ماده 17 قانون‌گذار انحلال رابطه‌ی زوجیت را به‌عنوان اثر مرگ حکمی بیان می‌کند؛ اما به نظر می‌رسد، مرگ حکمی منجر به انحلال رابطه زوجیت نمی‌گردد. برای روشن شدن بحث، نخست موضوع را در فقه جعفری بررسی نموده و سپس به تبیین آن از دیدگاه قانون احوال شخصیه می‌پردازیم.

وضعیت زن مفقودالاثر در فقه جعفری:

در فقه امامیه برای تعیین وضعیت و تعیین تکلیف زوجه غایب مفقودالاثر حالات زیر را باید از همدیگر تفکیک نمود:

1- زنی که شوهرش غائب مفقودالاثر است یقین دارد که شوهرش مرده است، در این صورت، می‌تواند پس از نگه‌داشتن عده وفات با هر کس بخواهد ازدواج کند.¹

2- زن نسبت به مرگ شوهر خویش شک دارد، در این صورت، اگر غایب مفقودالاثر مالی دارد که زوجه او امرارمعاش نماید و یا ولی مفقود مخارج زوجه‌اش را به عهده گیرد و یا شخص ثالثی تبرّعا حاضر است تا تعیین وضعیت مفقود، مخارج زوجه‌اش را بپردازد، زن حق مراجعه به حاکم و تقاضای طلاق و آزادی و یا ازدواج با دیگری را ندارد، بلکه باید صبر نماید تا زمانی که خبر قطعی از حیات و یا ممات شوهرش برسد، هر چند که مدت طولانی گردد؛ اما اگر وضع چنین نباشد و زوجه از نظر زندگی در مضیقه قرار گیرد، در این صورت اگر خواست با اختیار خود با همین وضع بسازد و به زندگی‌اش ادامه دهد و اگر خواست تحمل کند، باید به حاکم مراجعه نموده و شرح زندگی خویش را برای حاکم بازگو نماید، حاکم به او چهار سال مهلت می‌دهد و در این چهار سال درجهایی که احتمال وجود مفقود را می‌دهد به تحقیق و جستجو برمی‌خیزد، اگر وضع او نسبت به حیات و ممات روشن شد که

¹ سید حسن امامی، حقوق مدنی، ج 4، ص 252.

مسئله حل است، ولی اگر در پایان مدت چهار سال اثری از مفقود به دست نیامد، در این صورت اگر مفقود ولی دارد حاکم به ولی اش امر می‌کند که زن را طلاق دهد، اگر ولی، حاضر به طلاق نشد و یا اصلاً مفقود ولی نداشت، خود حاکم زن را طلاق می‌دهد و زن باید در عین اینکه عده، عده طلاق است عده وفات نگه بدارد؛ یعنی چهار ماه و ده روز، اگر مفقود در مدت عده بازگردد می‌تواند رجوع نموده و زن به زوجیت او باقی بماند و می‌تواند رجوع نکند و پس از عده از او جدا شود، ولی اگر عده تمام شود و مفقود برنگردد، زن آزاد است، می‌تواند شوهر جدید اختیار نماید و اگر مفقود پس از عده و قبل از تزویج زن بازگردد و بخواهند باهم زندگی کنند باید عقد جدید بخوانند.¹

¹ این بحث در کتاب الطلاق مطرح می‌شود. به کتاب‌های ذیل مراجعه کنید: تحریر الوسیله، ج 2، کتاب الطلاق. جواهر، ج 32، از ص 288 به بعد. جامع المدارك، ج 4، از ص 563 به بعد. منهاج الصالحین، ج 2، ص 305، مسأله 10. دائرة المعارف، جعفری، ج 2، ص 918.

د جزايي اجرااتو نوي قانون او په جزايي محاکمه واکمن اصول

دوهم مطلب - دافهام او تفهيم اصل
پوليس مکلف دي دشخص ترڅارني لاندې اودنيولو سره سم هغه له علت او
موضوع څخه خبر کړي. 1

درېم مطلب - دسکوت حق
هېڅوک نه شي کولای چې له بل شخص څخه حتي دحقايقو دترلاسه کولو لپاره
که څه هم ترتعقيب، نيوني ياتوقيف لاندې وي او يا په جزا محکوم وي دهغه
دتعذيب لپاره اقدام وکړي او يايي دتعذيب امر ورکړي. 2
په همدې د سکوت له حق څخه گټه اخيستل او له هر ډول بيانونو (ويناوو) څخه
ډډه کول. په دې ډول تورن کس حق لري چې سکوت اختيارکړي او دهرډول
بيان له اظهارولو څخه ډډه وکړي که د هر ارگان له خوا تر پوښتني لاندې
راشي. 3

څلورم مطلب - دانساني کرامت دساتني اصل
دافغانستان په قوانينو کې دانساني کرامت په ساتنه ډېر ترکيز شوی او څو څو
ځايه له هغه څخه يادونه شوې ده، اساسي قانون وايي:
ازادي دهرانسان طبيعي حق دی داحق دنورود ازادۍ او عامه مصالحو څخه
پرته چې قانون يې ټاکي حدودنه لري، انساني کرامت او ازادې له تېري څخه
خوندي ده اودانساني کرامت مخالفې جزاټاکل منع دي. 4

پنځم مطلب - دشکنجې دمانعت اصل
دشکنجې په اړه د جزايي اجرااتو په قانون کې دا ډول صراحت وجود لري ((
مظنون، تورن او د حق العبد مسئول له توهين، تحقير، جسمي، رواني
خوړوني او هر ډول غيرانساني چلند څخه خونديتوب))

1 عدليې وزارت، رسمي جريده، دپوليسو قانون، گڼه ۸۶۲، کال ۱۳۸۴، ماده ۱۵.

2 عدليې وزارت، رسمي جريده، اساسي قانون، گڼه ۸۱۸، کال ۱۳۸۲، ماده ۲۹.

3 3 عدليې وزارت، رسمي جريده، دمحاکمو لپاره د ۱۳۹۳ هـ ش دجزايي اجرااتو
قانون، گڼه ۱۱۳۲، ماده ۷، فقره ۷.

4 عدليې وزارت، رسمي جريده، اساسي قانون، گڼه ۸۱۸، کال ۱۳۸۲، ماده ۲۴ او ۲۹.

لکه څرنګه چې معلومه ده د انسان تعذيب منع دی او هېڅوک نه شي کولای چې ديو چادتعذيب امر وکړي يا يې تعذيب ته اقدام وکړي په همدې ډول متهم او مظنون د هېڅ ډول جسمي او روحي فشار لاندې نه شي راتلای. 1

شکنجه هغه عمدي عمل دی چې دهغي له امله يو چا او يا درېيم گړي ته د اطلاعاتو او يا اقرار اخستلو لپاره جسمي او يا رواني سخت درد اورنځ ورسپري، همدارنګه هغه فردي سزا چې هغه او يا درېيم گړي يو کرنه سرته رسولي وي يا اټکل کيږي چې هغه به سرته ورسوي په گواښ او اجبار سره او يادتوپير په اساس د درد اورنځ رسونه چې د دولتي مامور يا بل هر مقام نه مخنيوی، رضایت او هڅونې له لارې سرته ورسپري شکنجه بلل کيږي. 2

شپږم مطلب - دمدافع وکیل څخه دبرخمن کېدو اصل په دې اړه په مخکنیو بحثونو کې قانوني مواد او توضیح تېره شوي ده.

اووم مطلب - دترجمان دحق څخه د برخمن کېدو اصل:

هر شخص حق لري که په هغه ژبه چې په محکمه کې پرې خبرې کيږي نه پوهيږي او نه شي کولای چې په هغې خبرې وکړي نو هغه ته بايد وړيا ترجمان وټاکل شي. 3

ياپه بله ژبه که ووايو چې که چېرته ددعوي لوری په هغه رسمي ژبه چې محاکمه پرې صورت نیسي ونه پوهيږي نو دقضیې په موادو او اسنادو باندې دخبرتيا حق او په محکمه کې په مورنۍ ژبه دخبرو وکولو حق دترجمان په واسطه ورته تامینيږي. 4

اتم مطلب - له خپل سري توقيفونو څخه دازادې اصل:

اساسي قانون په دې اړه دابول صراحت لري ((هېڅ يو عمل جرم نه گنل کيږي خو د هغه قانون له مخې چې د جرم تر ارتکاب د مخه نافذ شوی وي . هېڅوک د قانون له حکمونو پرته تعقيبدای ، نيول کېدای او يا توقيفېدای نه شي. ددې مفهوم دادی چې هېڅوک دقانون له حکمه پرته نيول کېدای او يا توقيف کېدای نه شي، هېچاته سزانه شي ورکول کېدای مگر دباصلاحيته محکمي په حکم او دهغه قانون له احکاموسره سم چې داتهام وړ فعل تر ارتکابه مخکې نافذ شوی وي.

1 1 عدلي وزارت، رسمي جريده، دمحاکمولىپاره د ۱۳۹۳ هـ ش دجزيایي اجراءاتو قانون، گڼه ۱۱۳۲، ۷ ماده ۳ فقره

2 دشکنجې، ظالمانه مجازات او انساني ضد چلند پر خلاف تړون ۱ ماده

3 دمدني اوسياسي حقوقو نړۍ وال ميثاق ۱۴ ماده.

4 عدلي وزارت، رسمي جريده، اساسي قانون، گڼه ۸۱۸ کال ۱۳۸۲، ۱۳۵ ماده، دمحاکمو دتشکيلاتو او واک قانون ۱۲ ماده او داطفالو سرغړونو ته درسيده گۍ قانون ۲۲ ماده.

هیچا ته سزا نشي ورکول کيدای مگر د باصلاحیته محکمي په حکم او د هغه قانون له احکامو سره سم چې د اتهام وړ فعل تر ارتکابه مخکې نافذ شوی وي

1.

د جزايي اجراآتو قانون په دې اړه دا ډول صراحت لري ((د توقیف خونو مسئولین نشي کولای ، پدې قانون کې درج شویو واکمنو مقاماتو له امرانو او قرارونو پرته مظنون یا تورن په توقیف خونه کې ومني یا له هغه مودې څخه زیات چې د توقیف امر کې یاده شوي ده په توقیف خونه کې وساتي)) 2

همدا شان د جزايي اجراآتو قانون په بل ځای کې د نوموړي اصل یادونه کړي ده او دا یې د تورن لپاره یو حق نومولی دی چې وایي (ددې قانون د حکمونو مطابق له په خپل سر نیولو یا توقیف څخه خونديتوب) 3

خو ددې اصل په اړه ځینې استثنائات شتون لري چې پولیس کولای شي په خپل سر د یو چا نیولو ته اقدام وکړي ، داچې پولیس په کومو حالاتو کې کولای شي یوشخص په خپل سر ونیسي؟ ځواب یې دجزيبي اجراآتوپه قانون کې موندلی شو چې نوموړي قانون دغه حالات په لاندې توگه په یو اتیایمه ماده کې پېش بیښي کړي دي:

((پولیس او د ملي امنیت موظف کولای شي په خپل واک په لاندې حالاتو کې شخص گرفتار کړي .

۱ - دجنایت یا جنحي دجرم دارتکاب په وخت کې چې جزايي متوسط حبس وي .

۲ - هغه شخص چې دجنایت یا جنحي په ارتکاب قلمدادشوی وي او دغایبیدو امکان یې متصور وي)) 4

په نورو حالاتو کې دپولیسو په واسطه نیول دوکمنو عدلي اوقضايي مقاماتو ددستور په اساس صورت نیسي. 5

پولیس مکلف دي زیات نه زیات د مظنون له نیونې وروسته تر (۷۲) ساعتونو پورې د اجراآتو محضر له پاڼو ، سندونو او راټولو شوو دلایلو سره رسماً

1 عدلي وزارت، رسمي جریده، اساسي قانون، گڼه ۸۱۸ کال ۱۳۸۲ ۲۷ ماده

2 عدلي وزارت، رسمي جریده، دمحاکمولپاره د ۱۳۹۳ هـ ش دجزيبي اجراآتو قانون، گڼه ۱۱۳۲۰، ۹۹ ماده ۲ فقره

3 3 عدلي وزارت، رسمي جریده، دمحاکمولپاره د ۱۳۹۳ هـ ش دجزيبي اجراآتو قانون، گڼه ۱۱۳۲۰، ۷ ماده ۲ فقره

4 عدلي وزارت، رسمي جریده، دمحاکمولپاره د ۱۳۹۳ هـ ش دجزيبي اجراآتو قانون، گڼه ۱۱۳۲۰، ۸۱ ماده فقره

5 عدلي وزارت، رسمي جریده، دپولیسو قانون، گڼه ۸۶۲، کال ۱۳۸۴، ۲۵ ماده

څارنوالی ته وړاندې کړي او مظنون هم د تحقیق په غرض اړوندې څارنوالی ته وسپاري. 1

څارنوال کولای شي د مظنون له تسلیمی وروسته، د جنحی په جرم کې د هغه د توقیف امر (۷) ورځو مودې او د جنایت په جرم کې له احوالو سره سم د (۱۵) ورځو لپاره صادر کړي. 2

که چیرې د جنحی په جرم کې (۷) ورځې موده او د جنایت په جرم کې د (۱۵) ورځې موده د تحقیق د بشپړولو او د صورت دعوی د ترتیبولو لپاره کافي نه وي، څارنوال کولای شي ددې مادې په دوهمه فقره کې د درج شویو مراتبو له په پام کې نیولو سره د تورن د توقیف د تمدید وړاندیز له احوالو سره سم په لاندې توګه اړوندې ابتدائیه محکمې ته وړاندې کړي:

د جنحی په جرم کې تر لسو ورځو پورې.

د جنایت په جرم کې تر دیرشو ورځو پورې. 3

یعنې حداکثر ددې مودې په دننه کې حتماً باید دیومتهم سرنوشت تعیین شي، که چېرته دیو متهم نسبتې دوسیه دپورتنی مودې په دننه کې بشپړه نه شي دمحبس یا توقیف ځای اداره مکلفه ده دیادې شوي مودې دپای ته رسېدو ۱۵ ورځې دمخه څارنوالی او اړوندې محکمې ته دنوموړې مودې له بشپړېدو څخه په لیکلې ډول خبرورکړي، که چېرته هغوی ځواب ورنه کړي دمحبس یا توقیف ځای اداره محبوس یا توقیف شوی شخص باید خوشي کړي. 4

په همدې ډول دمتهم دفاعي حقوق دپرزیاات دي چې مونږه په همدې لوستل شوو حقوقو بسنه کوو.

دریم مبحث - په تعقیب او تحقیق باندې ناظر اصول

په تعقیب باندې ناظر اصول هغه اصول دي چې دتحقیق اوتعقیب په جریان کې داروندو مقاماتو له لوري هغه رعایت شي.

نوموړي اصول په لاندې توګه مطالعه کوو:

لومړی مطلب - دمحاکمې دمرحلې څخه دتعقیب او تحقیق دمرحلې دتفکیک اصل: دافغانستان په جنایي عدلي نظام کې دتحقیق مرحله دمحاکمې له مرحلې

1 عدلیې وزارت، رسمي جریده، دمحاکمولپاره د ۱۳۹۳ هـ ش دجزيایي اجراآتو قانون، ګڼه، ۱۱۳۲، ۸۷ ماده ۱ فقره

2 عدلیې وزارت، رسمي جریده، دمحاکمولپاره د ۱۳۹۳ هـ ش دجزيایي اجراآتو قانون، ګڼه، ۱۱۳۲، ۱۰۰ ماده ۱ فقره

3 3 عدلیې وزارت، رسمي جریده، دمحاکمولپاره د ۱۳۹۳ هـ ش دجزيایي اجراآتو قانون، ګڼه، ۱۱۳۲، ۱۰۰ ماده ۳ فقره

4 عدلیې وزارت، رسمي جریده، دمحبسونو اوتوقیف ځایونو قانون، ګڼه، ۸۵۴، کال، ۱۳۸۴، ماده ۲۰.

څخه جلا پېشبیني شوي ده، څارنوال دتحقیق چاري او محاکم صرفاً دامر او پرېکړې دصادرولو صلاحیت لري. 1 ددې لپاره چې عدالت په ښه ډول تطبیق شي نو دافغانستان قوانینو دمتهم سرنوشت یو ارگان ته نه دی سپارلی بلکې په دې کار کې یې څو ارگانونه شریک کړي دي چې عبارت دي له پولیسو، څارنوالی او محکمې څخه.

دوهم مطلب - دقضائیه قوی په وړاندې ددعوي دلوریو دبرابری اصل : معني داچې متهم او دهغه مدافع وکیل، څارنوال او مجني علیه په مساویانه توگه دیو ډول امکاناتو څخه بایدبرخمن وي، نوموړی اصل درې برخې لري: الف- دتعقیب اوتحقیق په ټولمرحلو کې متهم او هغه دمدافع وکیل حضوردرلودل.

ب- دقضیې ټولو اسنادواو مدارکو ته کوم چې دڅارنوال له خوا راټول شوي وي دمتهم او دهغه د مدافع وکیل لاس رسی.

ج- دموقعیت له نگاه نه په محکمه کې دڅارنوال سره دمتهم او دهغه دمدافع وکیل ترمنځ مساوات. 2

دریم مبحث- په محاکمه باندې ناظر اصول

نوموړي اصولوته په لاندې توگه اشاره کوو:

لومړی مطلب - دصلاحیت لرونکی، مستقل، بی طرفي، اوقانوني محکمې څخه دبرخمن کېدو اصل: دیوې عادلانه محاکمې لپاره داضروري ده چې یو ه خپلواکه، باصلاحیته او بی پرې محکمه چې دقانون په بنسټ جوړه شوي وي ددعوي څېړنه وکړي. 3

قضائیه قوه ددولت یو خپلواک رکن دی. 4

او په صلاحیت کې په هغه دعوو غور شامل دی چې ددولت په شمول دحقیقي یا حکمي اشخاصو له خوا مدعي یا مدعي علیه په توگه دقانون دحکمونو مطابق دهغي په وړاندې اقامه شي 5 دقضایې طرفی په هکله باید ووايو چې دستري محکمې غړي او قاضیان ددندي له اشغال وړاندې دلوی خدای ﷻ په پاک نوم سوگند یادوي چې دقضادنده به په پوره بی طرفی او ناپلوی سره سرته رسوي. 6

1 غلام حیدر علامه، درامدي بر اصول محاکمات جزایي افغانستان، عدالت، دعدلیې وزارت نشراتي ارگان ص ۱۱ نهم کال مسلسل ۵۲ گڼه، جوزا ۱۳۸۶.

2 غلام حیدر، علامه. درامدي بر اصول محاکمات جزایي افغانستان، عدالت، دعدلیې وزارت نشراتي ارگان ص ۱۱ هماغه گڼه

3 دمدني اوسیاسي حقوقو نړیوال میثاق ۱۴ ماده .

4 عدلیې وزارت، رسمي جریده، اساسي قانون، گڼه ۸۱۸ کال ۱۳۸۲، ۱۱۶ ماده

5 عدلیې وزارت، رسمي جریده، اساسي قانون ۱۳۱ ماده .

6 عدلیې وزارت، رسمي جریده، اساسي قانون، گڼه ۸۱۸ کال ۱۳۸۲ ۱۱۹ ماده او دمحاکمو دتشکیلاتو او واک قانون ۵۹ ماده

دوهم مطلب - دقضايي مراجعو دانحصاري صلاحيت اصل:

دپورتتي اصل معني داده چې قضاوت کول يواځي دقضايتيه قوې په چوکاټ کې دايچادشوو محاکمو واک دی ځکه نودقضايتيه قوې دواک څخه بهر دهر ډول

محاکمو ايجادول ددې اصل سره مغايرت لري. 1

نوموړی اصل دافغانستان په قوانينوکې پيشبيني شوی دی او هغه داسي چې هېڅ قانون په هېڅ حالت کې نه شي کولای يوه قضيه يا ساحه په څه ډول چې داساسي قانون دقضايتيه قوې پورې په مربوطه فصل کې تحديد شوي ده دقضايتيه

قوې له صلاحيت څخه وباسي او بل مقام ته يې وسپاري. 2

درېيم مطلب - دمحاکمي دعلني والي اصل :

په محاکمه باندې دناظر و اصولو له جملې څخه يو مهمترين اصل دمحاکمي دعلني والي اصل دی، ددې اصل تقاضاداده چې محاکمه بايد په علني ډول دايره شي او هرڅوک که وغواړي چې په هغه کې گډون وکړي نو که قانوني خنډ نه

وي بايد په هغه کې گډون وکړي. 3

قانوني خنډونه کېدای شي داسرارو افشا کېدل وي، يا ممکن قاضي دنوروملحوظاتو له امله مناسبه وگڼي چې جلسه بايد سري ونيول شي نو په داسي

حالاتوکې د جلسي د سري والي امکان پيداکيږي. 4

د يادوني ورده چې داطفالو دمحاکمي جلسه په هر حالت کې سري دايرېږي. 5

مگر په ټولو حالاتوکې دحکم اعلان علني دی.

څلورم مطلب - دمحاکمي دپرېکړې دمستند والي اصل :

د پورتتي اصل معني داده چې د محاکمي پرېکړه بايد دقانون په موادو استناد ولري او په پرېکړه کې بايد دحکم اسباب اودلايل تصريح اوذکرشي.

نوموړي موضوع دقوانينو په متعددو موادو کې پيشبيني شوي ده.

اساسي قانون په دې هکله داسي صراحت لري:

محاکمي ترغورلاندې قضاياوو کې داساسي قانون يانورونافذو قوانينو حکمونه تطبيقيوي، که په اساسي قانون يانورو قوانينوکې دکومي موضوع په اړه صراحت

1 غلام حيدر، علامه. درامدي بر اصول محاکمات جزايي افغانستان، عدالت هماغه گڼه

2 عدليي وزارت، رسمي جريده، اساسي قانون، گڼه ۸۱۸ کال ۱۳۸۲ ۱۳۲ ماده او عدليي

وزارت، رسمي جريده، دقضايتيه قوې دمحاکمو دتشکيلاتو اوواک قانون، گڼه ۸۵۱، کال

۱۳۸۴، ۴ ماده

3 دمحاکمو دتشکيلاتو اوواک قانون ۸ ماده .

4 عدليي وزارت، رسمي جريده، اساسي قانون، گڼه ۸۱۸ کال ۱۳۸۲ ۱۲۸ ماده .

5 عدليي وزارت، رسمي جريده، داطفالو سر غړونو درسيده گۍ قانون، گڼه ۸۴۶، کال

۱۳۸۴، ۳۲ ماده

پيدانه شي نومحکمه ټاکلي قضيه دحنفی فقهي داحکامو له مخي داسي حل او فصل کوي چي عدالت په ډېره بڼه توگه تامین شي. 1

په دې توگه قاضي کله چي حنفی فقهي ته مراجعه کوي دوه محدوديتونه ورته اېښودل شوي دي:

الف- دقاضي فقهي برداشت بايدداساسي قانون مخالف نه وي
ب- دقاضي فقهي برداشت بايد دعدالت سره مغايرت ونه لري يعني عدالت بڼه تامین کړي.

په همدې ډول محکمه مکلفه ده چي د خپل صادرکړي حکم اسباب په فيصله کي ذکرکړي.

پنځم مطلب - دقضاتودعدد اصل:

په افغانستان کي قضاياووته رسیده گي بالعموم ددرې تنو قضايانو له خوا صورت نیسي، د ولسوالی ابتدائيه محکمه له يوه رئیس او دوه غړوڅخه ترکیب شوی ده. 2

که چېرته دقضايانو شمېر له درېو څخه لږ وي نوبيا هلته ددرېو څخه دکمو قضايانوپه واسطه دقضیې څېړلو ته قانون جواز ورکړی، په استینافي پړاوکي هم ددرې تنو قضايانو په واسطه او په وروستي پړاوکي دستري محکمی ددوه تنو ياددي څخه دزياتو قضايانو په واسطه دقضايوڅېړنه صورت نیسي. 3

شپږم مطلب - درسيده گي د مراحلو د تعدد اصل :

په افغانستان کي قضاياووته رسیده گي يومرحله اېزه نه بلکي څومرحلي په برکي نیسي، دقضايوو څېړنه د کيفيت او ماهيت له اړخه په دوه پړاوونو يعني ابتدایي او استینافي پړاو کي صورت نیسي، ستره محکمه داستیناف له محکمو څخه ورسیدلي قضیې يواځي دقانون دتطبيقيدو د صحت له اړخه د نقض يا ابرام په صورت کي ترڅېړني لاندې نیسي خوداچي په خاص حالت کي د قضیې دڅېړني واک دکيفيت او ماهيت له اړخه هغي ته سپارل شوی وي.

منابع :

- دمدني اوسياسي حقوقو نړيوال میثاق .
- عدليي وزارت، رسمي جريده، اساسي قانون، گڼه ۸۱۸ کال ۱۳۸۲ .
- عدليي وزارت، رسمي جريده، دقضائيه قوې دمحمکو دتشکيلاتو او واک قانون، گڼه ۸۵۱، کال ۱۳۸۴ .

1 عدليي وزارت، رسمي جريده، اساسي قانون، گڼه ۸۱۸ کال ۱۳۸۲ ۱۳۰ ماده

2 عدليي وزارت، رسمي جريده، دقضائيه قوې دمحمکو دتشکيلاتو او واک قانون، گڼه ۸۵۱، کال ۱۳۸۴، ۴۷ ماده

3 عدليي وزارت، رسمي جريده، دقضائيه قوې دمحمکو دتشکيلاتو او واک قانون، گڼه ۸۵۱، کال ۱۳۸۴، ۶ ماده

- عدليي وزارت، رسمي جريده، د اطفالو سرغړونود رسیده گى قانون .
گڼه ۸۴۶، کال ۱۳۸۴، .
- عدليي وزارت، رسمي جريده، د محاکمولىپاره د ۱۳۹۳ هـ ش دجزيبي

اجمالی از فعالیتها در استای مبارزه با فساد اداری و مواد مخدر

الف: گزارش فعالیتهاي قضائي محکمه ابتدائیه مبارزه با جرایم ناشي از فساد اداری ولایت کابل
گزارش 1.

محکمه ابتدائیه مبارزه با جرایم ناشي از فساد اداری ولایت کابل از تاریخ (1397/2/31 الي 1397/2/1) تعداد (10) دوسیه جرمي مربوط به جرایم ناشي از فساد اداری را مورد رسیدگی قضائي قرار داده که در ارتباط به این دوسیه ها به تعداد (16) نفر به اتهام ارتکاب جرایم رشوه، تزویر و انتحال القاب مورد محاکمه قرار گرفته اند. از این تعداد (4) نفر از اتهامات وارده برائت حاصل نموده و تعداد (12) متهم دیگر به مجازات هاي مختلف حبس و جزاي نقدي قرار ذیل محکوم گردیده اند:

- حبس یک ماه الی یک سال 5 نفر.
- حبس یک الی پنج سال 6 نفر.
- محکومین جرایم نقد 1 نفر
- مجموعه مجازات نقدي محکومین بالغ به (27848) دالر آمریکائی میشود.

جدول شماره (1) بیانگر آمار محکومین محکمه ابتدائیه مبارزه با جرایم ناشی از فساد اداری ولایت کابل در ماه ثور سال 1397 است

شماره	نوع قضیه	تعداد قضیه	تعداد متهم	برائت	تعداد محکوم	تصمیم قضائی				
						تعداد محبوس به حبس تنفیذی				
						یک ماه الی یک سال حبس	5 - 15 سال حبس	20 - 15 سال حبس	محکومین جرائم تنفیذی	جریمه نقدی
۱	رشوت	7	12	3	9	3	5		1	\$4648
2	اختلاس	2	2		2	1	1			\$23115
3	انتحال القاب	1	2	1	1	1				\$85
	مجموعه	10	16	4	12	5	6		1	\$27848

همچنان محکمه متذکره طی این مدت در مورد (10) دوسیه قرار قضائی صادر نموده و آنها را غرض تکمیل خلاهای تحقیقاتی و نواقص به مرجع مربوطه ارسال نموده است.

جدول شماره (2) بیانگر قرار های قضائی محکمه ابتدائیه مبارزه با جرایم ناشی از فساد اداری ولایت کابل ماه ثور سال 1397 است

شماره	نوع قضیه	تعداد قضیه	تعداد متهم	سبب قرار	
				مرجع مربوط	مرجع مربوط
1	سوء استفاده از صلاحیت و ظیفوی	4	12	خارا و نواقص	خارا و نواقص
2	رشوه	2	5	خارا و نواقص	خارا و نواقص
3	سوء استفاده از صلاحیت و ظیفوی و تزویر	2	6	خارا و نواقص	خارا و نواقص
4	تقلب در معاملات تجارتي	1	1	خارا و نواقص	خارا و نواقص
5	تزویر	1	3	خارا و نواقص	خارا و نواقص
	مجموعه	10	27		

2. نمونه های از خلاصه حکم صادره محکمه ابتدائیه مبارزه با جرایم ناشی از فساد اداری ولایت کابل

حکم مورخ 1397/2/4

محکومیت یکتن از کارمندان اسبق باختربانک با اتهام اختلاس مبلغ (1613866) افغانی

به اساس اطلاع باختربانک عنوانی مقام لوی خارا و نوالی مبنی بر اینکه یک تن از کارمندان بانک مذکور که در بخش صرافای تحویلی بل برق مشترکین شرکت

برشنا واقع شهرک آریا شهر کابل مصروف اجرای وظیفه بوده با استفاده از فرصت و صلاحیت و وظیفوی مبلغ (1613866) افغانی را حیف و میل نموده است که به همین اساس کارمند مذکور دستگیر و به ارگان های عدلی و قضایی معرفی می گردد.

قضیه بعد از تکمیل تحقیقات ابتدایی محول محکمه ابتدایی مبارزه با جرایم ناشی از فساد اداری و ولایت کابل گردیده محکمه در جلسه قضائی مورخ 1397/2/4 خویش متهم را در قضیه اختلاس مبلغ (1613866) افغانی طبق حکم فقره (4) مواد (392) و (398) کود جزا با رعایت هدایت ماده (211) و فقره (4) ماده (214) کود مذکور از ابتدای ایام نظارت و توقیفی به مدت پنج سال حبس تنفیذی ورد مبلغ (1613866) افغانی پول اختلاس شده و انفصال از وظیفه محکوم به مجازات کرده است .

ب) گزارش فعالیتهاي قضائي محکمه استیناف مبارزه با جرایم ناشي از فساد

اداري
ولایت کابل

1) گزارش

محکمه استیناف مبارزه با جرایم ناشي از فساد اداري ولایت کابل از تاریخ (1397/2/1 الي 1397/2/31) تعداد (5) دوسیه جرمي مربوط به جرایم ناشي از فساد اداري را مورد رسیدگی قضائي قرار داده است که در ارتباط به این دوسیه ها تعداد (11) نفر به اتهام سوء استفاده از صلاحیت و وظیفوی، رشوه، تزویر، و اختلاس گرفتار شده و از این تعداد (1) تن آنان به نسبت عدم وجود دلایل کافی الزام برائت و (10) تن مورد محاکمه قرار گرفته و به مجازات هاي مختلف حبس قرار ذیل محکوم گردیده اند.

- حبس یک ماه الی یک سال 1 نفر.
- حبس 1 – 5 سال 1 نفر.
- مجموعه مجازات نقدی محکومین بالغ به (1385) دالر آمریکائی میشود.

جدول شماره (3) بیانگر آمار اجراءات محکمه استیناف مبارزه با جرایم ناشی از فساد اداری ولایت کابل در ماه ثور سال 1397 است

شماره	نوع قضیه	تعداد قضیه	تعداد متهم	برائت	تعداد محکوم	تصمیم قضائی			
						تعداد محبوس به حبس تنفیذی	تعداد محکومین جرایم نقدی	جریمه نقدی	
1	سوء استفاده از صلاحیت	2	8	1	7	7	5 - 1 سال	5 - 1 سال	جریمه نقدی

								وظیفوی	
1214\$		1		1		1	1	رشوت	۲
171\$			1	1		1	1	اختلاس واکتساب غیر قانونی سلاح	۳
		1		1		1	1	تزویر	۴
\$1385		9	1	10	1	11	5	مجموعه	

همچنان محکمه طی این مدت در مورد (7) دوسیه قرار قضائی صادر نموده و آنها را غرض تکمیل خلاهای تحقیقاتی و نواقص به مرجع مربوطه ارسال نموده است.

جدول شماره (4) بیانگر قرار های قضائی محکمه استیناف مبارزه با جرایم ناشی از فساد اداری ولایت کابل ماه ثور سال 1397 است

شماره	نوع قضیه	تعداد متهم تعداد قضیه	سبب قرار	مرجع مربوط
2	سوء استفاده از صلاحیت وظیفوی	چهار نفر	خلا و نواقص	خارنوالی
3	سوء استفاده از صلاحیت وظیفوی	یک نفر	خلا و نواقص	خارنوالی
4	سوء استفاده از صلاحیت وظیفوی	یک نفر	خلا و نواقص	خارنوالی
5	سوء استفاده از صلاحیت وظیفوی	یک نفر	خلا و نواقص	خارنوالی
6	سوء استفاده از صلاحیت وظیفوی	چهار نفر	خلا و نواقص	خارنوالی
7	سوء استفاده از صلاحیت وظیفوی	پنج نفر	خلا و نواقص	خارنوالی
	مجموعه	19		

4: خلاصه نمونه های از احکام صادره محکمه استیناف مبارزه با جرایم ناشی از فساد اداری ولایت کابل

حکم مورخ 1397/2/4

محکومیت هفت تن از افسران کمیساری بندر تورخم به اتهام سوء استفاده از صلاحیت وظیفوی

به تاریخ 1396/10/11 هیئت موظف ریاست عمومی مبارزه با جرایم جنایی وزارت امور داخله بالاثر شکایت متواتر هموطنان ما مبنی بر وجود اخاذی غیر قانونی و فساد گسترده در بندر تورخم غرض تثبیت ، شناسایی و گرفتاری بالفعل آن عده منسوبین امریت محل عبور و کنترل بندر تورخم که با استفاده از صلاحیت های وظیفوی خویش از وسایط باربری حین عبور اخاذی غیر قانونی می نمودند عازم ولایت ننگرهار گردیده وبا حضور داشت نماینده خارنوالی و پولیس جنایی محل مبلغ 70000 هزار کلدار پاکستانی پول های

نشانی شده را به شخص همکار می سپارد و به گرفتاری افرادی که از طرف امر کنترل بندر مذکور به محل پوسته (07) به منظور اخاذی غیر قانونی توظیف گردیده بودند اقدام مینماید.

بالاثریکتن شخص ملکی در اثنای گرفتن مبلغ 70000 هزار کلداری پاکستانی پول نشانی شده در حضور داشت نماینده خرنوالی و کارمندان امریت مبارزه با جرایم جنایی محل طور بالفعل گرفتار که در اثنای گرفتاری با مداخله مستقیم مسوولین پوسته (07) امریت کنترل و عبور مواجه شده اند. و توسط یکتعداد منسوبین امریت مذکور در ابتدا بالای هیئت فیرهای متواتر صورت گرفته و بعدا هیئت گرفتاری به داخل پوسته (07) منتقل و سلب آزادی گردیدند. سپس در داخل پوسته هیئت مذکور شدیداً مورد لت کوب قرار گرفته و با استفاده از همین موقع فردی که 70000 هزار کلداری پاکستانی را گرفته بود از ساحه فرار می نماید. و علاوتاً یک سیت موبائیل هیئت گرفتاری را که به وسیله آن جریان اخذ پول به طور مکمل تصویر برداری گردیده بود شکستاده و از بین برده که به همین اساس 5 تن از افسران کمیساری بندر تورخم به ارگان های عدلی و قضایی معرفی میگردند.

قضیه بعد از تکمیل تحقیقات ابتدایی محول محکمه ابتدائیه مبارزه با جرایم ناشی از فساد اداری ولایت کابل گردیده محکمه در جلسه قضایی مورخ 1396/12/22 خویش:

1 - معاون کمیساری تورخم را در قضایای سوء استفاده از صلاحیت وظیفوی و فرار دادن متهمین طبق هدایت فقره (1) ماده (42) قانون جرایم عسکری و فقره (2) ماده (334) قانون جزا با رعایت مواد (150)، (148) و ماده (155) قانون مذکور از ابتدای ایام نظارت و توقیفی به مدت 3 سال حبس تنفیذی و طبق فقره (2) ماده (6) قانون جزا به رد خساره وارده مبلغ 70000 هزار کلداری پاکستانی پول نشانی شده هیئت گرفتاری محکوم به مجازات نمود.

2- متهم دیگر در قضیه سوء استفاده از صلاحیت وظیفوی مینی بر لت و کوب هیئت گرفتاری و فرار دادن دونفر گرفتار شده گان حسب هدایت فقره (1) ماده (42) و ماده (27) قانون جرایم عسکری و فقره (1) ماده (334)، (409) و (410) قانون جزا و بادر نظر داشت فقره (4) ماده (148)، (150) و (155) قانون مذکور از ابتدای ایام نظارت و توقیفی به مدت 5 سال حبس تنفیذی و وفق فقره (2) ماده (6) قانون جزا به پرداخت خساره وارده مبلغ 14200 افغانی پول های شخصی هیئت گرفتاری محکوم به مجازات گردید.

3 - دو تن از متهمین دیگر در خصوص قضایای سوء استفاده از صلاحیت وظیفوی مینی بر توهین و لت و کوب هیئت گرفتاری و نقض مقررات خدمات قراول حسب هدایت فقره (1) ماده (42) قانون جرایم عسکری و ماده (27) و فقره (1) ماده (30) قانون جرایم عسکری و مواد (409) و (410) قانون جزا و

بارعایت فقره (4) ماده (148) و مواد (150) و (155) قانون مذکور از ابتدای ایام نظارت و توقیفی هر واحد به مدت 3 سال و شش ماه حبس تنفیذی محکوم به مجازات گردیده اند.

4 - و متهم اخیر در قضیه سوء استفاده از صلاحیت وظيفوی نسبت عدم موجودیت دلایل الزام طبق حکم ماده (235) قانون اجراءات جزایی و ماده (4) قانون اجراءات جزایی بری الزمه شناخته شد

اما قضیه نسبت عدم قناعت متهمین محول محکمه استیناف مبارزه با جرایم ناشی از فساداداری ولایت کابل گردیده محکمه در جلسه قضائی 1397/2/4 طبق هدایت ماده (54) قانون تشکیل وصلاحیت قوه قضائیه فیصله محکمه ابتدائیه را مورد تأیید قرار داده است.

ج) گزارش و فعالیتها ی قضائی محکمه ابتدائیه جرایم سنگین

ناشی از فساد اداری ولایت کابل

محکمه ابتدائیه مبارزه با جرایم سنگین ناشی از فساد اداری ولایت کابل از تاریخ 1397/1/3 الی 1397/2/31 به تعداد (3) دوسیه جرمی مربوط به جرایم ناشی از فساد اداری را مورد رسیدگی قضائی قرار داده که در ارتباط به این دوسیه ها به تعداد (9) نفر به اتهام ارتکاب جرایم پول شویی ، رشوه، اختلاس و تزویر مورد محاکمه قرار گرفته اند. از این تعداد (6) تن آنان به نسبت عدم وجود دلایل کافی الزام برائت و (3) تن مورد محاکمه قرار گرفته و به مجازات های مختلف حبس قرار ذیل محکوم گردیده اند.

- حبس یکماه الی یکسال 1 نفر.
- حبس پنج الی پانزده سال 1 نفر
- محکومین جرایم نقد 1 نفر

جدول شماره (5) بیانگر آمار محکومین محکمه ابتدائیه مبارزه با جرایم

سنگین ناشی از فساد اداری ولایت کابل

شم اره	نوع قضیه	تعداد قضیه	تعداد منتهج برائت	تعداد محکوم	تصمیم قضائی					
					تعداد محبوس به حبس تنفیذی					
					یک ماه الی یک سال حبس	1 - 5 سال حبس	5 - 15 سال حبس	15 - 20 سال حبس	محکومین جرایم تنفیذی	جریمه نقدی
۱	وساطت در رشوت	1	2	2	1				1	\$357
۲	پولشویی	1	6	6						
۳	اختلاس وتزویر	1	1	1			1			\$408000
	مجموعه	3	9	3	1		1		1	408357\$

5: خلاصه نمونه های از حکم صادره محکمه ابتدائیه مبارزه با جرایم سنگین ناشی از فساد اداری ولایت کابل
حکم مؤرخ 1397/1/4
محکومیت یک تن از کارمندان اسبق صندوق انکشافی زراعت افغانستان به اتهام مبلغ (28560000) افغانی
کارمند اسبق صندوق انکشافی زراعت افغانستان که در چوکات وزارت زراعت فعالیت داشت به تاریخ 18 اپریل سال 2013 مبلغ 28560000 افغانی پول صندوق انکشاف زراعت را از بانک بین المللی افغانستان اخذ و فرار نموده بود که بعداً از ولایت بلخ گرفتار و به ارگانهای عدلی و قضائی معرفی گردید.
قضیه بعداز تکمیل تحقیقات ابتدائی محول محکمه ابتدائیه اختصاصی رسیده گی به جرایم سنگین فساد اداری ولایت کابل گردیده محکمه در جلسه قضائی مؤرخ 1397/1/6 متهم را در قضیه اختلاس مبلغ 28560000 افغانی با در نظر داشت ماده 17 کود جزاء و طبق هدایت مواد (268) و (273) قانون جزاء با در نظر داشت فقره (1) ماده (57) کود جزاء به مدت پنج سال و یکماه حبس تنفیذی و رد مبلغ 28560000 افغانی و جزای نقدی معادل آن، در قسمت تزویر تذکره تابعیت طبق بند (9) فقره (1) ماده (437) کود جزاء با رعایت ماده (17) قانون مذکور به مدت یکسال و شش ماه حبس تنفیذی، در اتهام تزویر جواز شرکت وفق بند (7) فقره (1) ماده (437) کود جزاء به مدت یکسال و شش ماه حبس تنفیذی و در موارد اتهام تزویر امضاء وفق بند (2) فقره (1) ماده (437) کود جزاء به مدت یکسال و ششماه حبس تنفیذی محکوم کرد و از آنجا که جرایم فوق الذکر با هم مرتبط و غیر قابل تجزیه و به هدف اختلاس صورت گرفته جزای جرم اختلاس یعنی پنج سال یکماه حبس تنفیذی و رد پول اختلاس شده و جزای نقدی معادل آن که شدید تر است طبق ماده (73) کود جزاء از ابتدای ایام نظارت و توقیفی بالایش قابل تطبیق و تنفیذ می باشد.

د) گزارش و فعالیتها قضائی محکمه استیناف جرایم سنگین

ناشی از فساد اداری ولایت کابل

محکمه استیناف مبارزه با جرایم سنگین ناشی از فساد اداری ولایت کابل از تاریخ 1397/1/3 الی 1397/2/31 به تعداد (5) دوسیه جرمی

مربوط به جرایم ناشی از فساد اداری را مورد رسیدگی قضائی قرار داده که در ارتباط به این دوسیه ها به تعداد (14) نفر به اتهام ارتکاب جرایم پول شویی، رشوه، اختلاس و تزویر مورد محاکمه قرار گرفته اند. و به مجازات های مختلف حبس قرار ذیل محکوم گردیده اند.

- حبس یکماه الی یکسال 2 نفر.
- حبس یکسال الی پنج سال 3 نفر.
- حبس پنج سال الی پانزده سال 2 نفر
- حبس پانزده سال الی بیست سال 1 نفر.
- محکومین جرایم نقد 6 نفر

جدول شماره (6) بیانگر آمار محکومین محکمه استیناف مبارزه با جرایم سنگین ناشی از فساد اداری ولایت کابل

شماره	نوع قضیه	تعداد قضیه	تعداد متهم	برائت	تعداد محکوم	تصمیم قضائی						
						تعداد محبوس به حبس تنفیذی						
						یک ماه الی یک سال حبس	1 - 5 سال حبس	5 - 15 سال حبس	20 - 15 سال حبس	محکومین جرایم تنفیذی	جریمه نقدی	
۱	سوء استفاده از صلاحیت وظيفوی	1	1		1		1					
۲	اختلاس و تزویر	1	1		1			1			408000 \$	
۳	سوء استفاده از صلاحیت وظيفوی، و تزویر	1	1		1		1					
4	اختلاس	1	5		5		1	1	1		438308 \$	
5	پولشویی	1	6		6					6	\$4285	
	مجموعه	5	14		14		2	3	2	1	6	850593 \$

6: خلاصه نمونه ای از حکم صادره محکمه ابتدائیه مبارزه با جرایم سنگین ناشی از فساد اداری ولایت کابل

حکم مورخ 1397/1/29

محکومیت شاروال اسبق ولایت هرات و شش تن از کارمندان ایشان به اتهام اختلاس

شاروال مذکور زمانیکه به عنوان شاروال ولایت هرات مقرر گردید با تعیین گروپ کاری مشخص با استفاده از موقوف وظيفوی دارائی های شاروالی ولایت

هرات را اختلاس و دست به یک سلسله اقدامات غیر قانونی زد که موارد قضایای سوء استفاده از صلاحیت و وظیفوی و اختلاس که در سال های 1394، 1395 و 1396 به وقوع پیوسته قرار ذیل اند:

- 1- چهار موارد اختلاس که مجموعا مبلغ 438308 دالر امریکای را احتوا می نماید و تخریب منازل مردم که از قبل استملاک شده و تخریب دوکاکین دارای ارزش تاریخی به اتهام شاروال.
- 2- سه مورد اختلاس به اتهام امر مالی و اداری شاروالی هرات.
- 3- یک مورد اختلاس به اتهام چهار تن از کارمندان شاروالی مذکور.
- 4- سه مورد اختلاس به اتهام یکتن از کارمندان دیگر آن شاروالی.
- 5- تخریب دوکاکین دارای ارزش تاریخی به اتهام سه تن از کارمندان آن شاروالی

6- دو مواد عدم اطلاع دهی به اتهام یکتن از کارمندان دیگر آن شاروالی . در مورد اتهامات فوق از طرف شانوالی اختصاصی جرایم سنگین فساد اداری مرکز عدلی و قضائی تحقیقات همه جانبه تکمیل و بعد از اكمال پروسه تحقیق و اقامه دعوی متهمین عرض انفصال شرعی و قانونی به محکمه ابتدائیه رسیدگی به جرایم سنگین فساد اداری محول گردیده است.

محکمه در جلسه قضائی مورخ 1396/12/28 خویش: 1 - شانوال اسبق ولایت هرات را در قضیه اختلاس مبلغ 190 هزار دالر امریکائی طبق هدایت فقره (1) ماده (268) و ماده (273) قانون جزا و رعایت ماده (17) کود جزا به مدت 5 سال و یکماه حبس تنفیذی و رد پول اختلاس شده و در مورد اختلاس مبلغ 150 هزار دالر امریکائی طبق هدایت فقره (1) ماده (268) و (273) قانون جزا با رعایت ماده (17) کود جزا به مدت 5 سال و یکماه حبس تنفیذی و رد پول اختلاس شده و در قسمت اختلاس مبلغ 3600000 افغانی و مبلغ 46880 دالر امریکائی مطابق هدایت فقره (1) ماده (268) و ماده (273) قانون جزا با رعایت ماده (17) کود جزا به مدت 5 سال و یکماه حبس تنفیذی و رد پول اختلاس شده و در اتهام تخریب منازل رهائشی مردم که از قبلا استملاک شده طبق هدایت فقره (2) ماده (285) قانون جزا و رعایت فقره (3) ماده (14) و (17) کود جزا به مدت یکسال و یکماه حبس تنفیذی و جبران خساره وارده مبلغ 1357080 افغانی و در خصوص تخریب دوکاکین دارای ارزش تاریخی طبق هدایت ماده (74) قانون حفظ آثارفرهنگی و تاریخی و رعایت ماده (17) کود جزا به مدت 3 ماه حبس تنفیذی محکوم به مجازات گردیده است.

2- سه تن از کارمندان دیگر این اداره را در اتهام شرکت در تخریب دوکاکین دارای ارزش تاریخی طبق هدایت ماده (74) قانون حفظ آثار فرهنگی و تاریخی با رعایت ماده (17) و (59) کود جزا هر واحد را به مدت سه، سه ماه حبس تنفیذی محکوم به مجازات نموده است. هم چنان به جبران خساره وارده مبلغ 21277368 افغانی ازبابت تخریب دوکاکین و هم چنان مبلغ 15574924 افغانی بابت جبران خساره عدم حصول کرایه دوکاکین های تخریب شده طور علی السویه محکوم به مجازات کرده است.

3- یکتن دیگر از کارمندان شاروالی ولایت هرات در خصوص قضیه اختلاس مبلغ 20 ملیون افغانی طبق فقره (1) ماده (268) و (273) قانون جزا و ماده (58) کود جزا با رعایت ماده (17) کود مذکور و فقره (2) ماده (209) قانون اجراءات جزائی به مدت 5 سال و یکماه حبس تنفیذی و جزای معادل پول اختلاس شده و متهم مذکور مجموعاً طبق ماده (75) کود جزا به مدت 10 سال و دو ماه حبس تنفیذی و جزای نقدی معادل پول اختلاس شده محکوم به مجازات گردیده است.

4- یکتن از کارمندان دیگر در قضیه عدم راپور دهی دومورد پول های تضمین آفر و پول های عواید شاروالی طبق فقره (1) ماده (501) کود جزا با رعایت جز (5) فقره (2) ماده (5) قانون جلوگیری از پول شوئی و عواید ناشی از جرایم با رعایت بند (1) جز (ب) بخش (4) مقرر تنظیم فعالیت صرافان و فراهم کننده گان خدمات پولی با رعایت ماده (17) کود جزا و فقره (1) ماده (237) قانون اجراءات جزائی در هر موارد به پرداخت مبلغ 100 هزار افغانی که مجموعاً مبلغ 200 هزار افغانی می شود به جزای نقدی محکوم شده.

اما قضیه نسبت عدم قناعت متهمین محول محکمه استیناف رسیدگی به جرایم سنگین فساد اداری ولایت کابل گردیده محکمه در جلسه قضائی مورخ 1397/1/29 طبق هدایت ماده (54) قانون تشکیل وصلاحیت قوه قضائیه فیصله محکمه ابتدائیه را در مورد مجازات:

- 1- شاروال اسبق ولایت هرات مورد تائید قرار داده است.
- 2- حکم در قسمت یکتن از متهمین دیگر در خصوص اشتراک در اختلاس مبلغ 150 هزار دالر امریکائی پول تضمین آفر طبق فقره (1) ماده (268) قانون جزا با رعایت ماده (17) کود جزا و ماده (58) کود مذکور که از طرف محکمه ابتدائیه به مدت 5 سال و یکماه حبس تنفیذی صادر گردیده بود تخفیفاً تعدیل و

استینافا متهم را در قضیه متذکره طبق مواد فوق با در نظر داشت ماده (214) کود جزا به مدت یکسال و شش ماه حبس تنفیذی محکوم به مجازات نموده است. 3- در قسمت دوتن از متهمین دیگر در قضیه اشتراک در تخریب دوکاکین دارای ارزش تاریخی، در قسمت جبران خساره حکم محکمه ابتدائیه مورد تائید قرار گرفته اما در مورد مجازات فزیزیکی تخفیفاً تعدیل و استینافا متهمین را در قضیه فوق به مدت یک، یک ماه حبس تنفیذی محکوم به مجازات نموده است. 4- و در قسمت یکتن از متهمین دیگر در قضیه تجاوز از صلاحیت وظیفوی طبق فقره (2) ماده (285) قانون جزا با رعایت ماده (17) کود جزا و فقره (1) ماده (237) قانون اجراءت جزائی به مدت یکسال و یکماه حبس تنفیذی حکم محکمه ابتدائیه مورد تائید قرار گرفته اما در مورد استرداد پول اختلاس شده مبلغ 190 هزار دالر امریکائی، 150 هزار دالر امریکائی، 36 ملیون افغانی و 46880 دالر امریکائی و جزای نقدی معادل آن که طبق ماده (273) قانون جزا با رعایت ماده (17) کود جزا از طرف محکمه ابتدائیه صادر شده طبق هدایت ماده (54) قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه با رعایت مصوبه شماره (1383) مورخ 1396/11/23 شورای عالی ستره محکمه بنا بر خطا در تطبیق قانون تعدیل و طبق ماده (398) کود جزا با رعایت ماده (17) کود مذکور و استرداد مبلغ فوق علیه شاروال اسبق ولایت هرات حکم گردیده است. و فیصله محکمه ابتدائیه در مورد مکلف نمودن مراجع تحقیق و اقامه دعوی مجدد در قضایای سوء استفاده در قرار دادهای اعمار و کرایه 168 باب دوکاکین، عامل تزویر و استعمال کننده چک تزویری یکتن از متهمین در قضیه اختلاس مبلغ 190000 دالر امریکائی و تعقیب عدلی نماینده مستوفیت در خصوص تخریب آثار تاریخی و یکتن دیگر در قضیه اختلاس مبلغ 20 ملیون افغانی طبق ماده (69) قانون اجراءت جزائی مورد تائید قرار گرفته است.

در راستای مبارزه علیه مسکرات و مواد مخدر

الف: گزارش اجراآت قضائی محکمه ابتدائیه مبارزه علیه مسکرات و مواد مخدر ولایت کابل

1. گزارش

محکمه ابتدائیه مبارزه علیه مسکرات و مواد مخدر ولایت کابل از تاریخ (1397/2/1 الی 1397/2/31) تعداد (52) دوسیه مربوط به انواع مواد مخدر را مورد رسیدگی قضائی قرار داده و در مورد آنها فیصله های لازم صادر نموده است. در ارتباط به این قضایا (69) نفر به اتهام قاچاق و انتقال مواد مخدر مورد محاکمه قرار گرفته از این تعداد (2) تن آنان به نسبت عدم وجود دلایل کافی الزام برائت و (67) تن قرار ذیل مجازات گردیده اند:

- حبس 1 الی 5 سال 41 نفر.
 - حبس 5 سال الی 15 سال 21 نفر.
 - حبس 15 الی 20 سال 5 نفر.
- در ارتباط به محاکمات فوق الذکر حکم به محو مقدار (4795/763) کیلوگرام انواع مواد مخدر نیز صادر شد.

جدول شماره (1): آمار اجراآت قضایی محکمه ابتدائیه مبارزه با مسکرات و

مواد مخدر ولایت کابل در ماه ثور سال 1397

شماره	نوع قضیه	تعداد قضیه	مقدار مواد	تصمیم قضائی		
				تعداد متهم	تعداد برائت	تعداد محکوم
				تعداد محبوس به حبس تنفیذی		
				5 - 1 سال حبس	- 5 سال	- 15 سال

حبس	حبس								
3	11	28	42	1	43	218/79	35	هیروئین	1
	5	3	8		8	13230/83	5	چرس	2
1					1	1500	1	مورفین	3
1	4	7	12		12	216/843	8	ترک	4
	1	2	3	1	4	1276 لیتر	2	موادکیمیایی	5
		1	1		1	260 لیتر	1	مشروبات الکولی	6
5	21	41	67	2	69	4795/763	52	مجموعه	

2. خلاصه حکم صادره محکمه ابتدائیه مبارزه علیه مسکرات و مواد مخدر ولایت کابل.

حکم مورخ 1397/2/9

ده سال حبس به اتهام قاچاق مقدار 360 کیلو گرام چرس به اساس اطلاع تلفونی مدیریت اطلاعات و تحقیقات به مدیریت مبارزه علیه مواد مخدر قوماندانی امنیه ولایت ننگرهار مبنی بر اینکه در یکعاده موثر نوع کاستر یک مقدار مواد مخدر جاسازی و قرار است از ولایت کابل به ولایت ننگرهار انتقال گردد موظفین مدیریت مبارزه علیه مواد مخدر ولایت ننگرهار با اخذ اطلاع در ساحه درونته چیک پاینت افراز نموده و واسطه متذکره را تثبیت و توقف و غرض تلاشی دقیق واسطه را به مدیریت مبارزه علیه مواد مخدر انتقال میدهد که در نتیجه تلاشی مقدار 360 کیلو گرام مواد مخدر نوع چرس بدست آمده و به ارتباط قضیه دو تن دستگیر گردیده است.

قضیه بعد از تکمیل تحقیقات ابتدایی محول محکمه ابتدائیه مبارزه علیه مسکرات و مواد مخدر ولایت کابل گردیده محکمه در جلسه قضایی مورخ 1397/2/9 متهمین را در قضیه قاچاق انتقال مقدار 360 کیلو گرام چرس وفق هدایت بند (7) فقره یک ماده (305) کود جزا و بار عایت ماده (7) کود مذکور هر واحد از ابتدای ایام نظارت و توفیقی به مدت ده سال حبس تنفیذی محکوم به مجازات نموده هکذا به مصادره یک عراده واسطه عامل مواد مخدر طبق ماده 308 کود جزا و دوسیت موبایل مع سیمکارت های ان و مقدار 360 کیلو گرام چرس بدست آمده از نزد متهمین مطابق ماده 32 قانون جدید مبارزه با مسکرات و مواد مخدر نیز اصدار حکم گردید

ب: گزارش اجراءات قضائی محکمه استیناف مبارزه علیه مسکرات

و مواد مخدر ولایت کابل

1. گزارش

محکمه استیناف مبارزه علیه مسکرات و مواد مخدر ولایت کابل از تاریخ (1397/2/1 الی 1397/2/31) تعداد (58) دوسیه مربوط به انواع مواد مخدر را مورد رسیدگی قضائی قرار داده و در مورد آنها فیصله صادر نموده است. در ارتباط به این قضایا ، به تعداد (58) نفر به اتهام قاچاق و انتقال مواد مخدر گرفتار شده از این تعداد (5) تن آنان به نسبت عدم وجود دلایل کافی الزام برائت و (53)تن قرار ذیل مجازات گردیده اند.

• حبس 1 الی 5 سال 29نفر.

• حبس 5 – 15 سال 12 نفر.

• و حبس 15 – 20 سال 12نفر.

همچنان به ارتباط قضایای فوق الذکر مقدار (13099/091) کیلوگرام مواد مخدر کشف و ضبط گردیده است.

جدول شماره (2) بیانگر اجراءات قضایی محکمه استیناف مبارزه با مسکرات و مواد مخدر ولایت کابل طی ماه ثور سال 1397 می باشد

تصمیم قضائی			تعداد متهم	تعداد برائت	تعداد محکوم	مقدار مواد	تعداد قضیه	نوع قضیه	شماره
تعداد محبوس به حبس تنفیذی									
15 - 20 سال حبس	5 - 15 سال حبس	1 - 5 سال حبس							
2	4	10	16	1	17	137/411	17	هیروئین	1
	6	4	10	1	11	2082	11	چرس	2
1	1		2		2	31/18	2	مورفین	3
9	1	6	16	3	19	10398/5	19	ترک	4
		5	5		5	450لیتر	5	موادکیمیای	5
		1	1		1		1	اتفاق درجرم	

		3	3		3		3	ایجادموانع در تحقیق
12	12	29	53	5	58	13099/091	58	مجموعه

2. خلاصه از حکم صادره محکمه استیناف مبارزه علیه مسکرات و مواد مخدر ولایت کابل.

حکم مورخ 24/2/1397

پنج سال حبس به اتهام قاچاق مقدار 1.200 کیلو گرام هیروئین به تاریخ 1396/11/1 موظفین مدیریت امنیت فضائی و انسداد قاچاق قوماندانی پولیس سرحدی میدان هوائی حامد کرزی در جریان چک و کنترول مسافرین در قره ول دوم میدان هوائی حینکه یکتن مسافر بیک دست داشته اش را در داخل ماشین اکسری میگذارد مورد شک موظفین مربوط قرار گرفته و سپس بیک وی را مورد تلاشی قرار میدهد که در نتیجه از قسمت تحتانی بیک متذکره مقدار 1.200 کیلو گرام هیروئین بدست می آید. و به ارتباط قضیه یکتن دستگیر میگردد.

قضیه بعد از تحقیقات ابتدایی محول محکمه ابتدائیه مبارزه علیه مسکرات و مواد مخدر ولایت کابل گردیده محکمه ابتدائیه در جلسه قضایی مورخ 1396/12/19 خویش متهم را در قضیه انتقال مقدار 1.200 کیلو گرام هیروئین طبق صراحت بند (5) فقره (1) ماده 302 کود جزا با در نظر داشت مواد (213) و (214) کود مذکور از ابتدای ایام نظارت و توقیفی به مدت پنج سال حبس تنفیذی محکوم به مجازات نموده است و همچنان دو سیت موبائیل مع سیمکارت های ان مبلغ 200 دالر امریکائی و سه هزار کلدار هندی وفق صراحت ماده (19) قانون مبارزه علیه مسکرات و مواد مخدر قابل مصادره و مطابق ماده (16) قانون مذکور به محو مقدار 1.200 کیلو گرام بدست آمده نیز اصدار حکم گردیده اما قضیه نسبت عدم قناعت متهم محول محکمه استیناف مبارزه علیه مسکرات و مواد مخدر ولایت کابل گردیده محکمه در جلسه قضایی مورخ 1397/2/24 خویش متکی به حکم ماده (54) قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه و طبق فقره (2) ماده (17) قانون مبارزه علیه مسکرات و مواد مخدر و کنترول ان با رعایت فقره (1) ماده 267 قانون اجراء جزائی فیصله محکمه ابتدائیه مبارزه علیه مسکرات و مواد مخدر را مورد تائید قرار داده است.