

کد جزا؛ گامی مؤثر در راستای سیاست جنایی تقنینی منسجم، هماهنگ و کارآمد دکتر احمد رضا صادقی^۱

چکیده

تا قبل از تدوین کد جزای افغانستان، از لحاظ تقنین با سیاست جنایی سرگردان، ناقص و در نتیجه، ناکارآمد مواجه بودیم، چنان‌که در برخی از موارد همانند جرایم سایبری، هیچ‌گونه جرم‌انگاری وجود نداشت و در بسیاری از موارد همانند جرایم فساد اداری با خلأهای قانونی مواجه بودیم. هم‌چنین در عرصه هماهنگی با سیاست جنایی منطقه‌ای و جهانی، پای نظام جزایی ما لرزان به نظر می‌رسید. از این جهت، ایجاب می‌کرد تا در عرصه قوانین جزایی تحولی صورت بگیرد که خوش‌بختانه با تدوین و توشیح کد جزا به جرئت می‌توان گفت کشور شاهد دگرگونی مثبت در عرصه سیاست جنایی تقنینی خواهد بود.

کلیدواژگان

تقنین، کد جزا، سیاست جنایی، قانون

۱. عضو کمیته تدوین و تدقیق کد جزا و استاد دانشگاه.

مقدمه

افغانستان در کنفرانس لندن تعهد می‌کند در قوانین موجود به خصوص قانون جزا بازنگری کند. به همین جهت، طرح پروژه کد جزا از سوی وزارت عدلیه، ستره محکمه، لوی سارنوالی، وزارت امور داخله و ریاست امنیت ملی به ریاست جمهوری وقت پیشنهاد می‌گردد. متعاقباً با توجه به تعهد افغانستان، پروژه کد جزا در تاریخ ۱۳۸۹/۳/۸ توسط ریاست جمهوری منظور می‌گردد. سپس پروژه رسماً در تاریخ ۱۳۹۱/۱/۱۳ افتتاح می‌گردد. با توجه به اهمیت موضوع، گروه اصلاح قوانین که متشکل از متخصصان نهادهای ملی و بین‌المللی است، شکل می‌گیرد. این گروه پس از ۴ سال و شش ماه کار منظم، متن اولیه کد را کامل و در تاریخ ۱۳۹۵/۲/۱۲ آن را به وزارت عدلیه تسلیم می‌کند. متعاقباً گروه دیگری با عنوان کمیته تدقیق کد جزا با حکم ریاست جمهوری در تاریخ ۱۳۹۵/۱/۱۸ تشکیل می‌گردد. این کمیته نیز بعد از چند ماه تدقیق متن اولیه، در تاریخ ۱۳۹۵/۷/۶ کد را به ریاست جمهوری تقدیم می‌کند. سپس به موجب حکم ریاست جمهوری، متن مسوده کد در اختیار وزارت‌خانه‌ها قرار می‌گیرد و از آن‌ها خواسته می‌شود تا نظر خویش را در اسرع وقت در اختیار وزارت عدلیه قرار دهند. پس از بررسی نظر وزارت‌خانه‌ها به شمول شورای علما، اداره سارنوالی و ستره محکمه، کد در تاریخ ۱۳۹۵/۱۲/۱۲ به تصویب کابینه می‌رسد و در تاریخ ۱۳۹۵/۱۲/۱۴ به صورت فرمان تقنینی توشیح می‌گردد و نه ماه پس از نشر نافذ می‌شود.

ضرورت‌های تدوین کد جزا

ضرورت‌های تدوین کد جزا را به طور مختصر می‌توان چنین برشمرد:

۱. قدیمی بودن قانون جزای قبلی

قانون جزای قبلی که مهم‌ترین قانون جزایی کشور محسوب می‌شد، در سال ۱۳۵۵ تحت فرمانی نافذ گردید و ۴۱ سال از قابلیت اجرای آن می‌گذشت.

۲. پراکندگی قوانین و احکام جزایی

۱۵ قانون مستقل جزایی به شمول ۵۰ قانون دیگر که دارای احکام جزایی هستند، در کشور نافذند. در ۱۷ قانون دیگر نیز حکم کلی تعقیب عدلی گنجانده شده است.

۳. خلأ قانونی در پاسخ‌گویی به نیازهای جدید جامعه

با توجه به پیشرفت تکنولوژی در دنیا، میدان عمل مجرمان نیز در این عرصه و فضا که به نام فضای سایبر یاد می‌گردد، توسعه یافته است. از این جهت، جرم‌انگاری در این فضا

از ضرورت‌های جامعه عصر حاضر محسوب می‌شود، در حالی که در این عرصه با خلأ قانونی مواجه بودیم. هم‌چنین در موارد خاص دیگر همانند فساد در بخش خصوصی، مداخله در اعمال حاکمیت، دگرگونی در مفهوم تجاوز جنسی، بچه‌بازی و بسیاری از موارد دیگر نیاز به جرم‌انگاری و بازاندیشی بود.

۴. رعایت نشدن اصول حقوقی

برخی از مهم‌ترین اصول حقوقی همانند اصل تناسب در مجازات‌ها، اصل بی‌کیفر نماندن و اصل حداقل بودن حقوق جزا در برخی از قوانین همانند قانون مبارزه با جرایم تروریستی و حتا قانون جزای ۱۳۵۵ رعایت نگردیده است. از این جهت، بازنگری در قوانین با تکیه و تأکید بر اصول حقوق کیفری، از ضرورت‌های نظام حقوقی این عصر محسوب می‌شود.

۵. تطابق نداشتن قوانین داخلی با اسناد بین‌المللی

الحاق به کنوانسیون‌های متعدد بین‌المللی و بازبینی و تطابق قوانین داخلی بر اساس کنوانسیون‌ها از ضروریات نظام‌های حقوقی متعهد در عصر حاضر محسوب می‌شود. خوش‌بختانه افغانستان از لحاظ الحاق به کنوانسیون‌ها، پیش‌قدم است و از این جهت مشکلی به نظر نمی‌رسد؛ چون افغانستان به بیش‌تر کنوانسیون‌ها ملحق شده است، اما بازبینی و تطابق قوانین داخلی با کنوانسیون‌ها نیاز جدی محسوب می‌شود.

۶. سیاست جنایی ناهماهنگ، سیال و سرگردان

تنوع گسترده و ناهماهنگی در قوانین باعث سیاست جنایی سرگردان و ناهماهنگ در نظام حقوقی افغانستان شده است، به طوری که رویکرد برخی از قوانین همانند قانون جرایم علیه امنیت با توجه به اقتضای زمان خویش نوعی سیاست کیفری سخت‌گیرانه است و برخی از قوانین جنبه مصلحت‌گرایی کیفری یک‌سویه داشته است، همانند قانون منشور مصالحه ملی. هم‌چنین برخی از قوانین دارای رویکرد عوام‌گرایانه کیفری است، همانند قانون منع خشونت علیه زن. از این جهت ایجاب می‌کند تا حداقل از جهت سیاست جنایی تقنینی، کد جزایی با سیاست جنایی واحد، منسجم و هماهنگ با دیگر ارکان سیاست جنایی تنظیم گردد.

ویژگی‌های برجسته کد جزا

این ویژگی‌ها در قالب دو دسته به صورت ویژگی‌های شکلی و ماهوی تقسیم‌بندی گردیده است. در منابع متفاوت، مصداق‌های هر یک از ویژگی‌های شکلی و ماهوی

متفاوت ارائه شده است، بدین صورت که یک ویژگی ممکن است در یک متن به نام ویژگی شکلی شناخته شده باشد و در متن دیگر تحت عنوان ویژگی ماهوی بررسی شده باشد. نکته مهم در این است که در هر حال، مصداق مطرح شده اعم از شکلی یا ماهوی، به عنوان یک ویژگی اساسی مطرح است.

الف) ویژگی های شکلی

۱. تقسیم بندی منسجم

تقسیم بندی بیش از نه صد ماده متذکره کد جزا به گونه ای است که این مواد در ۲ کتاب و ۱۶ باب جا گرفته اند. هر یک از باب ها بر اساس شدت و اهمیت جرایم آن باب نیز تا قباحت مرتب گردیده است. جرایم به کار رفته در هر باب بر اساس ارتباط مستقیم و منطقی که با عنوان باب دارد، ذیل هر باب گنجانده شده است. در دسته بندی باب ها نیز سعی شده است تا هم تقسیم بندی پیشنهادی اسناد و کنوانسیون های بین المللی و هم آخرین و جدیدترین تقسیم بندی حقوق دانان و جرم شناسان در نظر گرفته شود. به طور مثال، باب های جرایم سازمان یافته، جرایم علیه بشریت، جرایم فساد اداری و مالی و جرایم محیط زیستی بر اساس پیشنهاد اسناد بین المللی تهیه شده و جرایم علیه دولت، امنیت و مصونیت عامه، جرایم علیه امن و نظم عامه و جرایم علیه تطبیق عدالت بر اساس جدیدترین دسته بندی های جرم شناسان تنظیم گردیده است.

۲. رعایت آداب نگارش

تهیه کننده مسوده قانون و قانون گذار در لحظه نگارش مواد قانونی اقدام به وضع قاعده های حقوقی می کند و هر یک از موادی که توسط او انشا می شود، یک قاعده حقوقی محسوب می گردد که در استدلال های حقوقی همانند کبرای قیاس منطقی عمل می کند؛ به این معنا که مثلاً وقتی قاضی در صدد اصدار حکم برمی آید، قاعده حقوقی وضع شده توسط مقنن را جانشین کبرای قیاس می کند و موضوع متنازع فیه را صغرای قیاس خویش می سازد و از جمع بین این دو به استنتاج و نتیجه گیری قضایی می رسد. از این جهت، تهیه کننده مسوده قانون و قانون گذار همواره باید در نظر داشته باشد آنچه می نویسد، باید شایستگی کبرای شدن را داشته باشد (بیگزاده، ۱۳۸۷: ۱۶۱). با توجه به اهمیت این مسئله، در تدوین کد جزا نه تنها سعی شده که آداب نگارش رعایت گردد، بلکه سعی شده تا حداکثر از اصطلاحات رایج و مرسوم ادبیات حقوقی افغانستان استفاده شود.

۳. زبان ساده و یک‌نواخت

معمولاً از دو روش در قانون‌نویسی استفاده می‌شود: روش فنی و روش ساده‌نویسی. در روش فنی، اصطلاحات و ساختار کاملاً پیچیده در نگارش مواد قانونی به کار می‌رود، اما در روش ساده‌نویسی، زبان قانون، زبانی ساده و عام‌فهم است. با توجه به این‌که اصولاً جامعه مخاطب اصلی قانون است، از این جهت، روش ساده‌نویسی در بین قانون‌گذاران اقبال بیش‌تری نسبت به روش فنی‌نویسی دارد. البته ساده‌نویسی به معنای غیر علمی بودن متن نیست، بلکه متن ساده همان معنایی را افاده می‌کند که ممکن است متن فنی به دنبال آن باشد.

از دید بکاریا، قانون به عنوان کتاب رسمی و عمومی باید «به زبانی نوشته شود که به صورت کتابی مانوس و تقریباً یک کتاب بالینی در آید. هر اندازه کسانی که کتاب مقدس را می‌فهمند و به آن دسترسی دارند، بیش‌تر باشند، همان قدر از میزان جرایم کاسته می‌شود.» (بکاریا، ۳۸۱۳۷۴)

۴. صریح و شفاف (قابل فهم برای همه)

منظور از صراحت در متن قوانین این است که هم تابعان و هم مجریان قانون با خواندن متن همان استنباطی را کنند که مراد قانون‌گذار بوده است. در غیر این صورت، اجمال در متن قانون، به قول سزار بکاریا، الزاماً بهانه‌ای برای تفسیر فراهم می‌آورد و این امر مسلماً زبانی دیگر است (بکاریا، ۱۳۶۸:۴۷)؛ چون قانون متناقض، مبهم، ابهام‌دار یا مغلق موجب سردرگمی یا گمراهی شخصی است که می‌خواهد (و باید) از قانون پیروی کند (راسخ، ۱۳۹۲:۸۵). از سوی دیگر، به قول بکاریا «وقتی قانونی ثابت که نص آن باید به دقت رعایت شود، برای قاضی جز بررسی اعمال شهروندان و قضاوت درباره مطابقت یا مغایرت آن با قانون مدون و وظیفه‌ای پیش‌بینی نکرد، وقتی ملاک حق و ناحق که اعمال عارف و عامی را باید به محک آن سنجید، دستاویز مباحثات قرار نگرفت و امری موضوعی شناخته شد، در این صورت، مردمان، اسیر ستم‌های کم و بیش دیگران نخواهند بود.» (بکاریا، ۳۷۱۳۸۵)

تا قبل از تدوین کد جزا، ابهام در قوانین کیفری متعدد به وضوح مشاهده می‌شد. به عنوان مثال، ماده ۲۶۸ قانون جزای ۱۳۵۵ که در رابطه با اختلاس است، چنین حکم می‌کند: «۱. هر موظف خدمات عامه که اموال دولت یا اموال افراد را که من حیث وظیفه به او سپرده شده، اختلاس یا پنهان نماید، به حبس ...». در این ماده، قانون‌گذار برای عمل

مجرمانه اختلاس تعیین مجازات کرده است، در حالی که: خود مفهوم اختلاس و یا عملی که به نام عمل مجرمانه اختلاس شناخته می‌شود، تعریف و مشخص نشده است.

قانون‌گذار پنهان کردن را با کلمه «یا» از اختلاس جدا کرده است در ماده بعدی از عمل تحت تصرف مالکانه در آوردن اموال ملکیت دولت توسط موظف خدمات عامه یاد می‌کند.

منطقیون این گونه تعریف کردن را تعریف مجمل به مجمل دانسته‌اند؛ چون برای خواننده با خواندن متن این سؤال ایجاد می‌شود که آیا اختلاس جدای از مفهوم پنهان کردن و تحت تصرف مالکانه در آوردن است یا این دو عمل، مصداق‌هایی از اختلاس محسوب می‌گردد؟

در ماده ۳۸۸ کد جزا، اختلاس بسیار روشن و واضح چنین تعریف شده است: «هر گاه موظف خدمات عامه یا موظف مؤسسه غیر دولتی، مؤسسه خصوصی یا جمعیت که از طرف دولت یا مؤسسه غیر دولتی یا خصوصی به انجام خدمات عامه استخدام شده یا خدمات عمومی را انجام می‌دهد یا موظف یکی از نهادهای خصوصی، وجوه، اوراق بهادار یا دارایی مرجع مربوط یا شخصی را که به حکم وظیفه به وی سپرده شده یا مکلف به اداره و حفاظت آن باشد، بدون حق، تحت تصرف مالکانه خود درآورد یا آن را از حساب مرجع مربوطه یا شخص به نفع خود یا شخص دیگری خارج یا پنهان یا حیف و میل نماید، مرتکب جرم اختلاس گردیده، مطابق احکام مندرج این فصل مجازات می‌گردد.»

هم‌چنین مواد متعدد قانون مبارزه با جرایم تروریستی به خصوص ماده ۱۲ این قانون که در خصوص جرایم علیه اشخاص است، یکی از موارد بارز مبهم قانون قبلی بود: «۱. هر گاه شخص به منظور مجبور ساختن دولت افغانستان یا دولت خارجی یا سازمان بین‌المللی یا مؤسسه غیر دولتی خارجی، شخص دیگری را به مقصد اجرا یا امتناع از اجرای یک عمل گرفتار یا توقیف نموده و تهدید به مرگ یا تعذیب جسمی نماید یا در اسارت نگه دارد و آزاد ساختن وی را واضحاً یا تلویحاً مشروط به اجرا یا امتناع از اجرای آن عمل نماید، مرتکب حسب احوال به حداکثر جزای حبس طویل محکوم می‌گردد.»

چنان‌که مشاهده می‌شود، این ماده پر از نقاط مبهم است. رفتار مرتکب در این ماده

به اشکال مختلف تفسیربردار است؛ آیا رفتار مرتکب از گرفتار کردن تا اسارت را به طور جمعی شامل می‌شود یا این که تک‌تک اعمال اشاره شده در این قسمت را در بر می‌گیرد؟ یا این که مرتکب باید یکی از حالت‌های ذیل را انجام دهد تا جرم وی کامل گردد:

شخص را گرفتار یا توقیف و تهدید به مرگ کند؛

شخص را گرفتار یا توقیف و تعذیب جسمی کند.

شخص را گرفتار یا توقیف کند و صرف در اسارت نگه دارد.

هم‌چنین عبارت «شخص دیگری» که در متن ماده به کار رفته، آیا شامل هر شخصی می‌گردد یا این که تنها باید شخصی باشد که بر اساس صدر ماده و به قول معروف، توانایی «مجبور ساختن» را داشته باشد؟

طولانی بودن متن مواد یکی از دلایل ابهام در قوانین است. متن مواد قانون مبارزه علیه جرایم تروریستی از مواردی است که طولانی‌ترین مواد قانونی را در خود جای داده است. این در حالی است که در تدوین کد جزا با امعان نظر به اصل موجزنویسی، همین موضوع در ماده ۲۶۷ این گونه انعکاس یافته است: «(۱) شخصی که به منظور ارتکاب جرایم تروریستی، دیگری را گرفتار و آزادی وی را سلب نماید، به حبس طویل تا ده سال محکوم می‌گردد. (۲) هر گاه در اثر ارتکاب عمل مندرج فقره (۱) این ماده یا به نحو دیگری به مقصد ارتکاب جرم تروریستی سبب قتل شخص گردد، مرتکب به اعدام محکوم می‌گردد.»

۵. پرهیز از تناقض

تناقض در قوانین ممکن است از جهات مختلف تحقق یابد یا ممکن است یک قانون با قانونی دیگر تناقض داشته باشد یا حتی ممکن است یک قانون با اصول حقوقی تناقض پیدا کند. ناگفته نماند که در خصوص وضعیت اول قواعد حقوقی، نسخ صریح و ضمنی وجود دارد و تا حد زیادی مشکلات تناقض از طریق قواعد نسخ رفع می‌شود. با وجود این، در برخی از موارد، در عمل، شاهد نادیده گرفتن قواعد مسلم حقوقی هستیم. به طور مثال، قانون قاچاق اموال سال ۱۳۴۸ شماره ۱۵۱ با انفاذ قانون انسداد قاچاق سال ۱۴۲۱ هـ ق شماره ۷۹۳ نسخ صریح گردید، اما در عمل، محاکم هم‌چنان به قانون ۱۳۴۸ استناد می‌کردند؛ چون فصل پنجم این قانون احکام جزایی را پیش‌بینی کرده بود و برای هر عمل، مجازات مشخصی در نظر گرفته بود. ماده نهم قانون انسداد قاچاق انسان

سال ۱۴۲۱، ذیل فصل چهارم، با عنوان احکام جزایی چنین حکم می‌کرد: «در احوال آتی، دوسیه قاچاق به محکمه مربوط، ارجاع و محکمه با نظر داشت شدت و خفت جرم، مجرم را به مجازات حبس و جزای تعزیری مناسب و مقتضی محکوم می‌نماید.» چنان‌که مشاهده می‌شود، در این قانون، مجازات مشخص برای قاچاق در نظر گرفته نشده و صرف به جزای تعزیری مناسب و مقتضی اکتفا شده است. از این جهت، در عمل، محاکم با این‌که قانون ۱۳۴۸ با انفاذ قانون ۱۴۲۱ نسخ صریح گردیده بود، باز هم به همان قانون ۱۳۴۸ استناد و بر اساس آن مجازات تعیین می‌کردند.

مثال دیگر، وضعیت «موظفین خدمات عامه» و تابعین قانون نظارت بر تطبیق استراتژی است؛ چون ماده ۱۲ قانون جزا به نوعی، مصداق‌های موظفین خدمات عامه را حصر می‌کند، ولی قانون نظارت بر تطبیق استراتژی مبارزه علیه فساد اداری سال ۱۳۸۷ در ماده هفتم، ساحه تطبیق این قانون را به نوعی عام‌تر و متفاوت‌تر از ماده ۱۲ قانون جزا مطرح می‌کند. تابعان هر دو قانون نیز مشمول مجرمان فساد اداری می‌شوند. حال این سؤال ایجاد می‌شود که در خصوص مرتکبان جرایم فساد اداری، ماده ۱۲ قانون جزا تعیین‌کننده خصوصیت مرتکبان است یا ماده هفتم قانون نظارت بر تطبیق استراتژی مبارزه علیه فساد اداری؟

در خصوص تناقض قانون و اصول حقوق کیفری نیز مثالی که بسیار شایع است، قانون منشور مصالحه ملی است که پارلمان در سال ۱۳۸۵ تصویب کرد. بر اساس این قانون، نوعی «خودبخشودگی» از سوی اعضای پارلمان در خصوص جرایم ارتكابی دهه‌های گذشته افغانستان صورت گرفت. از این جهت، این قانون به طور کاملاً آشکار با اصول عام و پذیرفته‌شده کیفری در تضاد است. مهم‌ترین اصلی که همواره در اسناد داخلی و بین‌المللی حقوقی مطرح بوده و هست، اصل مسلم «بی‌کیفر نماندن» است. بر اساس این اصل، هیچ عمل مجرمانه‌ای نباید بدون محاکمه و مجازات باقی بماند. این در حالی است که قانون منشور مصالحه ملی بدون در نظر گرفتن این اصل و به صورت کاملاً یک‌جانبه، در راستای نقض حقوق قربانیان به تصویب رسیده است.

با این حال، در تدوین کد جزا سعی شده است تناقض‌های درونی و بیرونی مواد با اصول حقوقی برطرف شود، به طوری که متن کد چندین بار صرفاً با هدف یافتن تناقض‌ها بازخوانی شده است. نتیجه سعی صورت گرفته در خصوص موارد اشاره شده در فوق به گونه‌ای است که نه تنها موظف خدمات عامه بازتعریف شده، بلکه بر

مرتکبان جرایم فساد اداری در مواد مربوط کاملاً به طور مشخص تصریح شده است. هم‌چنین در تدوین کد جزا نه تنها اصول حقوقی نادیده گرفته نشده، بلکه بر عکس، اصول حقوقی برجسته شده است که در قسمت ویژگی اصول حقوقی به آن پرداخته‌ایم.

۶. ثبات در قوانین

یکی دیگر از اصول اساسی قوانین، ثبات آنهاست. البته منظور از ثبات، ثبات نسبی است، نه ثبات مطلق و دایمی که در هیچ زمان و شرایطی تغییر نکند. تغییر در قوانین، از پویایی نظام حقوقی حکایت دارد، ولی تغییر نباید به گونه‌ای باشد که هر روز شاهد دگرگونی در قوانین باشیم. اثر منفی تزلزل در قوانین این است که مانع «نهادینه» شدن قانون در جامعه می‌گردد. بر عکس، ثبات در قوانین بیانگر ثبات ساختار حقوقی در کشور است (عبدی، ۱۳۸۱: ۱۱۸).

اگر نیم‌نگاهی به سیر قانون‌گذاری در سال‌های اخیر داشته باشیم، شاهد دگرگونی‌های فراوان در مقطع زمانی بسیار کوتاه، آن هم در خصوص قوانین مهم هستیم. به طور مثال، در خصوص جرایم مواد مخدر، تنها در فاصله زمانی شش سال، شاهد ظهور چهار قانون متفاوت از همیم، آن هم فقط در دوران تحولات اخیر. در سال ۱۳۸۳ قانون مبارزه علیه مواد مخدر در شماره ۸۱۳ به نشر می‌رسد. تقریباً یک سال بعد یعنی در سال ۱۳۸۴ قانون مبارزه علیه مسکرات و مواد مخدر و کنترل از آن در شماره ۸۷۵ جریده رسمی به نشر می‌رسد. سپس تقریباً بعد از پنج سال، قانون جدیدی با همان عنوان قبلی در سال ۱۳۸۹ و در شماره ۱۰۲۵ جریده رسمی منتشر می‌شود. دوباره همین قانون با نگاهی متفاوت، در سال ۱۳۹۶ در ولسی جرگه به تصویب رسیده است. این وضعیت به طور آشکار، بیانگر سرگردانی سیاست جنایی افغانستان در خصوص موضوع مواد مخدر است. در خصوص جرایم فساد اداری نیز قانون مبارزه علیه ارتشا و فساد اداری مصوب ۱۳۸۳ توسط قانون نظارت بر تطبیق استراتژی مبارزه علیه فساد اداری ۱۳۸۷ لغو می‌گردد. این در حالی است که پرونده قانون مبارزه با فساد اداری هم‌چنان در دستور کار کمیته اصلاح قوانین قرار دارد.

در خصوص پول‌شویی، قانون مبارزه علیه تطهیر پول و عواید ناشی از جرایم سال ۱۳۸۳ توسط قانون جلوگیری از پول‌شویی و عواید ناشی از جرایم در سال ۱۳۹۳ ملغا می‌گردد. قانون جلوگیری از تمویل تروریزم نیز ابتدا در سال ۱۳۸۳ نشر و دوباره در سال ۱۳۹۳ با همین عنوان منتشر می‌شود.

موارد فوق تنها شامل قوانینی می‌شود که در فاصله زمانی کوتاه در قالب یک قانون جدید ظهور کرده است، نه این که صرفاً شاهد تعدیل برخی از مواد آن باشیم، بلکه قانون به طور کلی با نگاهی متفاوت و گاه با عنوانی متفاوت ظهور کرده است. این در حالی است که در تدوین کد جزا سعی شده است آخرین ملاحظات و نگرانی‌های جامعه داخلی و بین‌المللی در نظر گرفته شود تا حتی‌الامکان برای سال‌های متمادی، قانون جزایی ثابتی در کشور وجود داشته باشد.

ب) ویژگی‌های ماهوی

۱. معطوف به عدالت

عدالت محوری قانون یکی از مهم‌ترین و اساسی‌ترین ویژگی‌های قانون است. به عقیده جان رالز، فیلسوف معاصر، قانون هنگامی به عدالت و انصاف نزدیک است که بیش‌ترین میزان آزادی را از مجموعه آزادی‌های اولیه که با آزادی مشابه دیگران سازگار باشد، برای شهروندان فراهم آورد و تنها به نفع ضعیف‌ترین طبقات و به شرط فرصت برابر برای همه، نابرابری‌های اقتصادی و اجتماعی ایجاد کند (راولز، ۱۳۸۸: ۸۴). این در حالی است که برخی از قوانین نافذ قبل از تدوین کد، جنبه مصلحت‌گرایانه البته نه به نفع شهروندان عام، بلکه به نفع گروهی خاص داشته‌اند؛ همانند قانون منشور مصالحه ملی که بر اساس آن، تمامی اشخاصی که در جنگ‌های داخلی به گونه‌ای مرتکب جرم یا جنایتی شده بودند، برخلاف اصول حقوق کیفری و اسناد بین‌المللی بخشوده شدند.

۲. رعایت اصول حقوق کیفری

رعایت اصول حقوق کیفری از افتخارات تدوین کد جزاست. پرداختن به تمام اصول حقوق کیفری، در حوصله این مقاله نیست، اما با توجه به اهمیت موضوع، مهم‌ترین اصول حقوقی را که در تدوین کد جزا رعایت شده‌اند، بررسی می‌کنیم.

۱-۲ اصل قانونی بودن جرایم و مجازات‌ها

در بین اصول حقوق کیفری، اصل قانونی بودن جرایم و مجازات‌ها با اهمیت‌ترین اصول حقوق کیفری شناخته شده است؛ چون این اصل تضمین‌کننده حاکمیت قانون و مشروعیت نظام حقوقی قلمداد می‌شود. اعتبار، صلابت و عظمت قوانین کیفری از همین اصل نشأت گرفته است. در شرایط فعلی، نبود حاکمیت قانون و شکنندگی قوانین جزایی و در نتیجه، کاهش مشروعیت دستگاه‌های عدلی و قضایی، به نوعی معلول نقض اصل قانونی بودن جرایم و مجازات‌ها در کشور است.

سال‌هاست که از دو طریق به این اصل در جامعه افغانستان بی‌توجهی شده است: تفسیر دوگانه ماده ۱۳۰۱ قانون اساسی و صدور احکام خودسرانه و خلاف قانون و در نتیجه، تطبیق مجازات‌های غیر قانونی و حتی غیر شرعی بر افراد جامعه. هم‌چنین در ابتدای متن اشاره شد که ۱۷ قانون، عمل فرد را مشمول حکم کلی «تعقیب عدلی» دانسته‌اند و این حکم کاملاً با اصل قانونی بودن مجازات‌ها در تضاد است؛ چون عمل را با حکم کلی تعقیب عدلی بدون این‌که میزان مشخص مجازات در نظر گرفته شود، مشمول حکم جزایی دانسته است.

تفسیر دوگانه حقوق‌دانان کشور در خصوص ماده ۱۳۰ قانون اساسی بدین گونه است که برخی از حقوق‌دانان با توجه به اطلاق موجود در متن این ماده، حکم آن را هم شامل دعوی جزایی و هم مدنی می‌دانند و دسته دیگر از حقوق‌دانان آن را تنها منحصر به دعوی مدنی می‌دانند و به موجب اصل قانونی بودن جرایم و مجازات‌ها، این ماده را قابل تسری به دعوی جزایی نمی‌دانند. با این‌که قانونی بودن جرایم و مجازات‌ها در هر شرایطی باید اصل و قابل تطبیق باشد، اما با توجه به دودستگی در جامعه حقوقی و به منظور استحکام هر چه بیش‌تر این اصل در جامعه، مواد هفتم و هشتم کد جزا به صراحت به موضوع این اصل اشاره می‌کند:

قانونی بودن جرم و جزا

ماده ۷:

- (۱) هیچ عملی جرم شمرده نمی‌شود، مگر به حکم قانونی که قبل از ارتکاب آن نافذ گردیده باشد.
- (۲) هیچ جزایی را نمی‌توان تطبیق نمود، مگر این‌که در این قانون تصریح شده باشد.
- (۳) هیچ شخصی را نمی‌توان مجازات نمود، مگر به حکم محکمه ذی‌صلاح، مطابق به احکام قانونی که قبل از ارتکاب فعل مورد اتهام، نافذ گردیده باشد.

۱. ماده ۱۳۰ قانون اساسی: «محاکم در قضایای مورد رسیدگی، احکام این قانون اساسی و سایر قوانین را تطبیق می‌کنند. هر گاه برای قضیه‌ای از قضایای مورد رسیدگی، در قانون اساسی و سایر قوانین، حکمی موجود نباشد، محاکم به پیروی از احکام فقه حنفی و در داخل حدودی که این قانون اساسی وضع نموده، قضیه را به نحوی حل و فصل می‌نمایند که عدالت را به بهترین وجه تأمین نماید.»

(۴) مجازات بالای مرتکب با نظر داشت سایر شرایط و احوال مندرج در این قانون، متناسب با جرم ارتكابی تطبیق می‌گردد.

عدم گسترش محدوده جرم و جزا خارج از قانون جزا

ماده ۸:

(۱) تشخیص جرم و تعیین جزا به اساس قیاس جواز ندارد.

(۲) جرم شمردن و تطبیق هر نوع جزا بر عملی که در این قانون جرم شناخته نشده و برای آن جزا معین نشده باشد، جواز ندارد.

۲-۲ اصل کرامت انسانی

جرم‌انگاری بر مبنای کرامت انسانی، جرم‌انگاری اعمالی که تحدیدکننده کرامت انسانی محسوب می‌گردند و به طور مشخص، تعیین مجازات بر مبنای ممنوعیت استفاده از مجازات‌های ظالمانه، غیر انسانی، تحقیرکننده، غیر ضروری و نامتناسب، یکی از گران‌سنگ‌ترین دستاوردهای بشر محسوب می‌شود. بر این اصل در اسناد مختلف حقوق بشری نیز به صراحت تأکید شده است. نظام‌های حقوقی کشورهای اسلامی همواره با این انتقاد مواجه بوده‌اند که مجازات‌های در نظر گرفته شده در این نظام‌ها، مخالف کرامت انسانی است. در این خصوص بین فقها و حقوق‌دانان کشورهای اسلامی اختلاف نظرهایی موجود است (رحیمی نژاد، ۱۳۸۷: ۴۱)، به گونه‌ای که برخی از فقها و حقوق‌دانان تفسیری ثابت، جزم‌گرایانه و انعطاف‌ناپذیر از مجازات‌های اسلامی دارند، اما برخی دیگر با توجه به ضرورت‌های جامعه امروزی و با توجه به اصل زمان و مکان در حقوق کیفری (دهقان، ۱۳۷۶: ۲۴۰) تفسیری منعطف و سهل‌گیرانه از مجازات‌های اسلامی مطرح کرده‌اند.^۱

این کد متمرکز بر تعزیرات است، اما با توجه به اهمیت ذاتی اصل کرامت انسانی، ضمن این‌که در ابتدا سعی شده است مواد کد جزا بر مبنای کرامت انسانی، جرم‌انگاری و تعیین مجازات گردد، در قدم بعدی به عنوان تأکید و توصیه دستگاه‌های عدلی و قضایی به طور صریح و مشخص در دو مرحله اساسی تعیین و تطبیق جزا، به عنوان یکی از اصول معتبر حقوقی در ماده ۱۲ اشاره می‌کند که:

تعیین جزای مخالف کرامت انسانی جواز ندارد.

۱. نک: صادقی، احمدرضا، «بررسی مبانی اجرای حدود در افغانستان با تأکید بر حقوق بشر»، فصل‌نامه تخصصی حقوق بشر، دانشگاه کاتب، سال اول، خزان ۹۲، شماره ۱، ص ۶۵.

تطبیق جزا بر مرتکب با رعایت کرامت انسانی صورت می‌گیرد.

۲-۳ اصل تناسب جرایم و مجازات‌ها

یکی از محدودیت‌هایی که در قانون‌گذاری همواره باید مورد توجه قرار گیرد، موضوع برقراری تناسب بین جرم و مجازات است. بدین صورت که واضع قانون، اختیار جرم‌انگاری رفتارهای ممنوعه را دارد، اما این اختیار به معنای این نیست که برای آن عمل، هر نوع مجازاتی که خواست، تعیین کند، بلکه در تعیین مجازات باید محدودیت‌های اصل تناسب بین جرم و مجازات رعایت گردد. این محدودیت هم به نوع مجازات‌ها و هم به میزان مجازات‌ها برمی‌گردد (رحم‌دل، ۱۳۸۹: ۴). زمانی یک مجازات متناسب با عمل صورت گرفته تشخیص داده می‌شود که اصطلاحاً میزان مجازات، تعیین‌کننده نسبی میزان سرزنش‌پذیری یا قباحت عمل در آن جامعه دانسته شود و به همین نسبت، هر چه میزان قباحت یا سرزنش‌پذیری آن عمل بیش‌تر باشد، به همان میزان، شدت در مجازات را در پی داشته باشد (همان: ۵۰). نکته مهم دیگر این است که برقراری این تناسب «نسبی» است و از زمانی به زمانی دیگر و از جامعه‌ای به جامعه‌ای دیگر متفاوت خواهد بود. قوانین کیفری افغانستان چون از سال ۱۳۵۵ تا کنون در زمان‌های متعدد و در دوره رژیم‌های سیاسی متفاوت وضع شده‌اند، دچار دگرگونی و ناهم‌گونی درونی و بیرونی هستند. از زمان انفاذ قانون جزای ۱۳۵۵ تا کنون، حداقل از لحاظ تعیین جزای نقدی، دگرگونی فاحشی رخ داده یا قانون جرایم علیه امنیت داخلی و خارجی و قانون تحدید حکم اعدام در جمهوری افغانستان ۱۳۷۰ بر اساس وضعیت دوران حاکمیت کمونیستی در افغانستان وضع گردیده است. هم‌چنین ماده ۱۲ قانون مبارزه علیه جرایم تروریستی^۱ در تعیین مجازات درونی با مشکل مواجه است؛ چنان‌که در فقره (۲) این ماده، برای جراحت و معلولیت به یک میزان حبس دوام تعیین شده

۱. «(۱) هرگاه شخص، به منظور مجبور ساختن دولت افغانستان یا دولت خارجی یا سازمان بین‌المللی یا مؤسسه غیر دولتی خارجی، شخص دیگری را به مقصد اجرا یا امتناع از اجرای یک عمل گرفتار یا توقیف نموده و تهدید به مرگ یا تعذیب جسمی نماید یا در اسارت نگه دارد و آزاد ساختن وی را واضحاً یا تلویحاً مشروط به اجرا یا امتناع از اجرای آن عمل نماید، مرتکب حسب احوال به حداکثر جزای حبس طویل محکوم می‌گردد. (۲) هرگاه شخص توقیف‌شده مندرج فقره (۱) این ماده، مجروح یا معلول گردیده و یا به قتل رسانیده شود، مرتکب حسب احوال به حداکثر جزای حبس دوام یا اعدام محکوم می‌گردد. (۳) هرگاه بالاثر ارتکاب عمل مندرج فقره (۱) این ماده، شخص تحت فشار جسمی یا روانی قرار گیرد، مرتکب حسب احوال به جزای حبس طویلی که از شش سال کم‌تر و از ده سال بیش‌تر نباشد، محکوم می‌گردد.»

است، در حالی که بین این دو عمل تفاوت فاحشی موجود است. هم‌چنین بین فقره‌های (۱) و (۳) این ماده نیز نوعی ناسازگاری موجود است؛ چون در فقره (۱)، عمل به طور مطلق، حداکثر جزای حبس طویل را به همراه دارد، در حالی که بر اساس فقره (۳) این ماده که همان عمل منتج به نتیجه خاص هم می‌شود، قانون‌گذار مجازاتی کم‌تر به نسبت فقره (۱) همان ماده در نظر گرفته است.

به هر حال، از این جهت ایجاب می‌کرد تا این اصل در کل متن کد جزا به طور یک‌دست رعایت گردد که سعی شد با توجه به محدودیت‌های اشاره شده، تعیین جزا صورت گیرد. بدین صورت، مجازات‌های اعدام محدود به موارد خاصی شده است که قباحت و سرزنش‌پذیری زیادی به همراه دارد. هم‌چنین در خصوص مجازات حبس، ظاهراً میزان حبس از ۲۰ تا ۳۰ سال افزایش یافته، اما از دو جهت محدودیت برای حبس در نظر گرفته شده است:

اولاً مکانیسم بدیل حبس برای جرایمی هست که تا ۵ سال جزای حبس دارد. جزای حبس دوام بر اساس میزان صدمه و سرزنش‌پذیری عمل به دو درجه متفاوت (حبس دوام درجه ۱ و حبس دوام درجه ۲) تبدیل شده است. در تعیین جزای نقدی نیز سعی شده است با توجه به میزان صدمه یا خساره وارده، جزای نقدی درجه‌بندی گردد. در کل می‌توان گفت یکی از نوآوری‌های کد جزا در راستای برقراری تناسب بین جرایم و مجازات‌ها این است که تا حد امکان، در حالت‌های متعدد رفتارهای مجرمانه تفکیک صورت گرفته و به همان پیمانه، میزان مجازات‌ها نیز اصطلاحاً شکسته است.

۴-۲ اصل حداقل بودن حقوق جزا

جرم‌انگاری از یک طرف، در ذات خود، محدودیت و ممنوعیت به همراه دارد و نقض این محدودیت مجازات دارد که آن نیز گونه‌ای دیگر از محدودیت است و از طرف دیگر، باعث افزایش بودجه نظام عدالت جزایی و به تبع آن، تورم کیفری خواهد شد. بدون شک، برای ایجاد این ممنوعیت که «آزادی شهروندان» را نشانه گرفته و هم‌چنین افزایش بودجه نظام عدالت جزایی را در پی خواهد داشت، باید چارچوب و معیاری وجود داشته باشد. به عبارت دیگر، آیا حقوق کیفری به عنوان شدیدترین نوع مداخله در آزادی‌های شهروندان، «قلمرویی» مشخص دارد یا این‌که بدون حد و حصر و مطلق‌العنان می‌تواند در هر عرصه و زمینه‌ای بتازد؟ اصل حداقل بودن حقوق

جزا یا اصل حقوق جزا به عنوان آخرین وسیله ۱ و اصل بنیادین با تأکید بر آثار سوء استفاده و مصرف بی‌رویه مفاهیم، ابزارها و نهادهای حقوق کیفری در تلاش است تا قلمروی مجاز برای حقوق کیفری تعیین کند؛ چون در درون اجتماع به منظور کنترل رفتار شهروندان، تنها و همیشه نمی‌توان به حقوق کیفری متوسل شد. به گفته روکسین، حقوق کیفری تنها وسیله مناسب برای حمایت از ارزش‌ها و منافع موجه نیست؛ حقوق کیفری تنها زمانی به کار گرفته می‌شود که دیگر راه‌ها مانند اخلاق، فرهنگ‌سازی، اقامه دعوی مدنی، راه حل‌های اداری و ضمانت اجرای غیر کیفری کارایی نداشته باشند (Jareborg, ۲۰۰۴: ۵۲۴). از همین جهت، حقوق جزا آخرین وسیله یا «آخرین راه حل سیاست اجتماعی» نامیده می‌شود (غلامی، ۱۳۹۳: ۴۳). در غیر این صورت، چنانچه نظام حقوقی بدون در نظر گرفتن این اصل، جرم‌انگاری افراطی ۲ کند، خود قانون منشأ خشونت در درون اجتماع و در نتیجه، تزلزل حاکمیت قانون و سلب مشروعیت نظام حقوقی خواهد شد.

با توجه به این اصل و آثار سوء نادیده گرفتن آن، تدوین‌کنندگان کد جزا سعی کرده‌اند حتی‌المکان در جرم‌انگاری‌های کد جزا این اصل را در نظر داشته باشند. از این جهت، اگر چه موادی از کد جزا به قباحت اختصاص داده شده است، اما این قباحت تمام آن قباحتی نیست که در قانون جزای ۱۳۵۵ آمده است. بر اساس این اصل، برای نمونه، عمل استنجا یا تخلیه توسط برخی از مردان در هر گوشه‌ای از شهرها با بی‌پروایی صورت می‌گیرد که با روش‌های غیر کیفری مثل فرهنگ‌سازی می‌توان از این قبیل اعمال پیش‌گیری کرد.

۳- پاسخ‌گویی به نیازهای جدید جامعه در قالب جرم‌انگاری‌های جدید

به تعبیر ژان ژاک روسو، بهترین قانون، مناسب‌ترین قانون برای نیازهای کشور است (راسخ، ۱۳۹۲: ۹۰). سومین ویژگی ماهوی کد جزا را می‌توان رفع ضرورت جرم‌انگاری موضوعات نوظهور و مبتلا به جامعه دانست. سال‌هاست که نظام عدلی و قضایی و

۱. اصل حداقل بودن حقوق جزا در قالب عناوین دیگر مانند حقوق جزا به عنوان آخرین وسیله، اصل صرفه‌جویی کیفری، اصل تکمیلی یا فرعی بودن حقوق کیفری و نیز اصل حقوق جزا به عنوان آخرین و حداقل وسیله یا چاره نیز یاد می‌گردد.

۲. نک: داگلاس هوساک، جرم‌انگاری افراطی، ترجمه: محمدتقی نوری، تهران، انتشارات مجد، ۱۳۹۰.

جامعه با خلأ قانونی در دو قلمرو روبه‌روست: جرایم بین‌المللی و جرایم سازمان‌یافته فراملی و رفتارهای دارای سطح بالای سرزنش‌پذیری در حوزه داخلی افغانستان. از این جهت، در تدوین کد جزا سعی شد با توجه به خلأ موجود، جرایم جدید شناسایی و در قالب کد جزا جرم‌انگاری گردد. به طور خلاصه، در دو قلمرو جزای عمومی و اختصاصی به موارد ذیل اشاره می‌شود:

۱-۳ در قلمرو جزای عمومی

تأسیس بدیل حبس که در نظام جزایی افغانستان هیچ سابقه‌ای نداشت، برای اولین بار وارد نظام قانونی کشور شد. کد جزا در خصوص انواع مداخله در فعل جزایی با توجه به ضرورت‌ها و اصل فردی کردن مجازات‌ها، بین مباشر، معاون و شریک جرم به طور صریح و واضح تفکیک قائل شده است. علاوه بر آن، در قسمت دفاع مشروع با توجه به اهمیت آزادی تن، در کنار جان، مال و ناموس، آزادی تن نیز به عنوان یکی از مصادیق دفاع مشروع اضافه شده است. در نهایت این که با توجه به اهمیت هم‌نوایی با قواعد بین‌المللی، اصل صلاحیت جهانی نیز در کنار دیگر صلاحیت‌ها به طور مشخص در کد جزا پیش‌بینی شده است.

۲-۳ در قلمرو جزای اختصاصی

در حوزه بین‌المللی، جرم‌انگاری جرایمی که در صلاحیت محکمه کیفری بین‌المللی (ICC) است، با توجه به وضعیت فعلی جامعه افغانستان به عنوان ضروتی اجتناب‌ناپذیر مطرح بوده که از این جهت، خوش‌بختانه بابتی تحت عنوان جرایم علیه بشریت در کد جزا آمده است که شامل تمامی جرایم مطرح در اساس‌نامه روم می‌شود.

در رابطه با جرایم سازمان‌یافته، باب ششم کد جزا تحت عنوان جرایم سازمان‌یافته به این جرایم اختصاص دارد و این جرایم بر اساس آخرین تحولات جرم‌شناختی و نیازمندی‌های کشور و منطقه بازتعریف شده است.

جرایم سایبری از آن دسته جرایمی است که افغانستان با خلأ قانونی در مورد آن مواجه بود. از این جهت، فصل مشخصی تحت عنوان جرایم سازمان‌یافته برای این دسته از جرایم اختصاص داده شده است.

مداخله در سلطه عامه از موارد بسیار رایج در افغانستان است که هر روز رو به گسترش است بدین صورت که هر از گاهی، اخباری به نشر می‌رسد که عده‌ای تحت عناوین متعدد (گاهی ملای منطقه یا قوماندان یا شخصی بانفوذ) به محاکمه و اجرای مجازات

سلیقه‌ای شهروندان اقدام کرده‌اند. این در حالی است که این افراد به هیچ عنوان صلاحیت انجام چنین اموری را ندارند. اصولاً محاکمه و اجرای مجازات از مصادیق بارز «اعمال حاکمیت» محسوب می‌شود. در این موارد، تنها شخصی حق اعمال حاکمیت را دارد که از طرف دولت رسماً در حدود مشخص و مقرر، صلاحیت آن را دریافت کرده باشد. بر اساس همین ضرورت و برای جلوگیری از گسترش این امر، ماده مشخصی با عنوان مداخله در سلطه عامه در متن کد جزا به این امر اختصاص دارد.^۱

تجاوز جنسی با شیء از جمله مواردی است که ضرورت جرم‌انگاری صریح را اقتضا می‌کند. از این جهت، در فصل جرایم علیه عفت و اخلاق عمومی به طور صریح و مشخص این عمل، تجاوز محسوب می‌گردد.^۲

بچه‌بازی نیز از جمله اعمال بسیار ناپسند محسوب می‌گردد که به طور مشخص، موادی از کد جزا به جرم‌انگاری این عمل اختصاص دارد.^۳

دریافت بخشش یا کسب امتیاز از سوی اعضای پارلمان به خصوص از طرف افرادی که برای رأی اعتماد به مجلس معرفی می‌گردند، یکی از دغدغه‌های نوظهوری است که جامعه ما با آن مواجه است. از این جهت، در قسمت جرایم فساد اداری در این خصوص تصریح صورت گرفته است.^۴

۱. مداخله در سلطه عامه ماده ۲۶۱: «شخصی که مرتکب عملی گردد که اجرای آن از صلاحیت مرجع ذیصلاح کشف جرم، سارنوالی یا محکمه باشد، عمل وی مداخله در سلطه عامه شناخته شده، حسب ذیل مجازات می‌گردد:

۱. در صورتی که عمل منتج به ضرب یا جرح شخص گردیده باشد، به حبس متوسط.

۲. در صورتی که عمل منتج به قطع عضو بدن شخص گردیده باشد، به حبس دوام.

۳. در صورتی که عمل منتج به مرگ شخص گردیده باشد، به حبس ابد.

۲. تجاوز جنسی

ماده ۶۳۶: «(۱) شخصی که با جبر یا سایر وسایل ارباب‌آمیز یا تهدید یا با استفاده از ناتوانی جسمی یا روانی مجنی علیه یا ناتوانی ابراز رضایت مجنی علیه اعم از زن یا مرد یا خوراندن دوا بی‌هوش‌کننده یا سایر وسایل زایل‌کننده عقل به وی، عمل مقاربت جنسی را انجام دهد یا اعضای بدن یا اشیایی دیگر را در قبل یا دبر وی داخل نماید، مرتکب تجاوز جنسی شناخته می‌شود».

۳. بچه‌بازی

ماده ۶۵۳: «شخصی که طفل مذکر یا مخنث را به منظور لذت بردن جنسی یا رقصانیدن در محفل عام یا خصوصی نگه داری نماید، یا یکی از اعمال مندرج این فصل را انجام دهد، مرتکب جرم بچه‌بازی شناخته شده، مطابق احکام این فصل، مجازات می‌گردد».

۴. طلب، قبول یا اخذ بخشش توسط عضو نهادهای انتخابی

ماده ۳۷۹: «هر گاه عضو یا اعضای هر یک از نهادهای انتخابی به مقصد اخذ حکم، قرار، امر، تعهد، ترخیص،

تشکیلات یا مقرری‌های خیالی یکی از مصادیق بارز فساد اداری در اداره‌های افغانستان است که از طریق آن، مبالغ هنگفتی از بودجه دولت به غارت می‌رفت. از این جهت، ایجاب می‌کرد که در این خصوص نیز جرم‌انگاری صورت گیرد.^۱

فقره (۴) ماده ۲۴۵ کد جزا موردی است که بین جامعه حقوقی موافقان و مخالفانی دارد. بر اساس این فقره، «شخصی که در جنگ‌ها یا منازعات مسلحانه داخلی سایر کشورها اشتراک نماید، به حبس طولی که از هفت سال بیش تر نباشد، محکوم می‌گردد.» به عقیده مخالفان، ظاهر ماده کلی و مطلق است، بدون این که به اشتراک شهروند در یکی از جبهه‌های عرفاً حق یا باطل تصریحی شده باشد. سؤال اساسی این است که آیا بر مبنای فلسفه حقوق جزا، می‌توان اشتراک یک شهروند را در جنگ داخلی کشوری دیگر البته نه در جبهه باطل، بلکه در جبهه حق، قابل مجازات دانست؟ به عبارت دیگر، اگر شهروندی در جبهه داخلی کشوری مسلمان علیه گروه‌های تروریستی در جنگ اشتراک کند، آیا عمل وی قابل سرزنش و به تبع آن، مستحق مجازات خواهد بود؟ البته فلسفه توجیهی این ماده آن است که از اتباع افغانستان نباید به عنوان ابزاری در راستای تطبیق سیاست‌های کشورها استفاده شود. از این جهت، این ماده به نوعی جنبه حمایتی از اتباع در مقابل این گونه سیاست‌ها را دارد که این توجیه قابل تأمل است.

۳-۳ جرم‌انگاری با توجه به جرایم فراملی و اسناد بین‌المللی

یکی از حقوق‌دانان معاصر معتقد است که امروزه «این سؤال مطرح نیست که آیا با جهانی شدن حقوق موافقیم یا نه؟ این یک واقعیت است که حقوق جهانی می‌شود.» (دل‌ماس مارتی، ۱۳۸۷: ۱۰۵) واقعیت جهانی شدن حقوق نیز برخاسته از واقعیت فراملی و جهانی شدن جرایم است. غیر از جرایمی که در صلاحیت محکمه کیفری بین‌المللی

موافقه، توريد يا توظيف يا كسب قرارداد يا احراز موقف وظيفوي يا ادامه آن يا رأي اعتماد يا رأي عدم اعتماد از مقام باصلاحيت، پول، مال يا منفعت يا هرنوع خدمت يا امتياز ديگري را براي خود و يا شخص ديگر طلب نمايد يا وعده آن را قبول نمايد و يا بخشش اخذ كند يا به اين منظور، تهديد يا اعمال نفوذ نمايد، مطابق احكام اين فصل مجازات مي‌گردد».

۱. تشکیلات یا مقرری‌های خیالی

ماده ۳۹۰: «هر گاه مؤظف خدمات عامه با ارائه گزارش پروژه‌های خیالی یا ایجاد تشکیلات یا مقرری‌های عاری از حقیقت به منظور کسب منفعت از بودجه اختصاصی مربوط مبادرت ورزد، عمل وی در حکم اختلاس شناخته شده، مرتکب با نظر داشت کمیت و کیفیت جرم مرتکبه مطابق احکام مندرج این فصل، مجازات می‌گردد».

است که جهانی شدن آن‌ها مسجل شده است (معظمی، ۱۳۸۷: ۱۶۹)، سایر جرایم همانند جرایم سازمان‌یافته مواد مخدر، انواع قاچاق، فساد اداری و جرایم خطرناکی همانند تروریسم و تطهیر پول نیز جنبه فراملی و جهانی یافته‌اند. از طرف دیگر، موقعیت جغرافیایی افغانستان نه تنها از لحاظ سیاسی دارای اهمیت است، بلکه از لحاظ جغرافیای جرایم سازمان‌یافته فراملی نیز اهمیت استراتژیک دارد. از این جهت، تعیین سیاست جنایی مشارکت‌محور بر اساس ضرورت‌های منطقه‌ای و جهانی، امری اجتناب‌ناپذیر قلمداد می‌گردد. اسناد بین‌المللی همانند کنوانسیون‌های مختلف همواره همانند سند راهنما در تدوین و نزدیک ساختن سیاست‌های جنایی ملی کشورها به خصوص در رابطه با جرایم سازمان‌یافته فراملی و جهانی، نقش اساسی ایفا کرده‌اند. از این جهت، خوش‌بختانه در تدوین کد جزا از همان ابتدا، جرایم سازمان‌یافته منطقه‌ای و اسناد بین‌المللی در کمیته اصلاح قوانین محور توجه بود. اختصاص فصلی مشخص و مجزا با عنوان جرایم علیه بشریت که بر پایه اساس‌نامه روم تدوین شده، در کنار در نظر گرفتن فصل مشخص جرایم سازمان‌یافته و تدوین این جرایم بر اساس کنوانسیون‌های بین‌المللی، نشانه توجه خاص به سیاست جنایی منطقه‌ای و اسناد بین‌المللی است.

۵- نهادهای جدید حقوقی

استفاده از تجربه جهانی در خصوص نحوه پاسخ‌گویی به پدیده‌های مجرمانه در قالب نهادهای مدرن حقوقی، یکی از ویژگی‌های برجسته کد جزا محسوب می‌گردد. سال‌هاست که کشورهای مختلف تأسیس حقوقی بدیل حبس را استفاده می‌کنند. این تأسیس ضمن این‌که در راستای اصل فردی کردن مجازات‌هاست، پاسخ مناسبی است در مقابل تورم کیفری، به خصوص در کشوری مانند افغانستان که تورم جزایی از یک طرف قابل کنترل نیست و از طرف دیگر، هزینه‌های زیاد مادی و معنوی دارد.

نتیجه‌گیری

تنوع قوانین با توجه به اقتضائات زمانی متفاوت و در دوره حاکمیت رژیم‌های سیاسی متفاوت، سیاست‌های جنایی متفاوت و ناهماهنگی را در چارچوب کلی نظام حقوقی افغانستان در پی داشته است. برخی از قوانین همانند قانون جرایم علیه امنیت با «تسامح صفر» تدوین گردیده و برخی از قوانین همانند قانون منشور مصالحه ملی، کاملاً بر عکس، بر مبنای مصلحت‌گرایی یک‌جانبه و بدون در نظر گرفتن مصلحت جامعه و

قربانیان به تصویب رسیده است. برخی از قوانین نیز همانند قانون منع خشونت علیه زنان بر مبنای عوام‌گرایی کیفری تدوین شده است و حتی با وجود کد جزا هنوز هم تحت سیطره مطلق جریان عوام‌گرایی کیفری است. در همین راستا، کد جزا در سایت وزارت عدلیه به طور کامل به انضمام مواد جزایی قانون منع خشونت به نشر رسید، ولی بعد از مدتی و قبل از چاپ قانون، تحت سیطره همین عوام‌گرایی کیفری، با توجه به اعلامیه وزارت عدلیه، مواد جزایی منع خشونت علیه زن از کد جزا حذف شد.

اگر با نگاه آسیب‌شناسانه به کد جزا نگریده شود، دو عامل بسیار خطرناک، تهدیدکننده سیاست جنایی منسجم و واحد در افغانستان است: یکی، مصلحت‌گرایی کاملاً یک‌جانبه یا مصلحت‌گرایی حکومتی بدون توجه به مصلحت کلی اجتماع و دوم، سیطره و سلطه عوام‌گرایی کیفری آن هم در فضای سیاسی متشنج جامعه فعلی افغانستان که زمینه مناسبی برای رشد این نوع نگرش‌ها دارد.

یکی از ضرورت‌ها یا فلسفه‌های تدوین قواعد جزایی در قالب «کد جزایی» را می‌توان زمینه‌سازی سیاست جنایی واحد، منسجم و هماهنگ دانست. از این جهت، فصول متعدد کد جزا نیز با هماهنگی یکدیگر تنظیم شده است. تدوین‌کنندگان کد جزا با توجه به آگاهی از دو جریانی که زمینه آسیب‌پذیری آن را ممکن است فراهم کنند، تلاش کردند با حداقل آسیب ممکن مواجه گردد. از این جهت، بسیار تلاش شده است کد جزا از لحاظ شکلی و ماهوی، حداکثر استانداردهای لازم را داشته باشد تا از این طریق، نه تنها سیاست جنایی ملی و فراملی افغانستان در مقابل جرایم از سرگردانی رهایی یابد، بلکه زمینه شکل‌گیری سیاست جنایی واحد، منسجم و کارآمد در داخل و منطقه ایجاد شود.

فهرست منابع

۱. آقاگل‌زاده، فردوس (۱۳۹۰). زبان‌شناسی حقوقی، تهران: انتشارات دانشگاه تربیت مدرس، چاپ اول.
۲. بکاریا، سزار (۱۳۸۵). رساله جرایم و مجازات‌ها، ترجمه: محمدعلی اردبیلی، تهران: انتشارات میزان، چاپ پنجم.
۳. بیگزاده، صفر (۱۳۸۷). شیوه‌نامه نگارش قانون، تهران: مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی، چاپ سوم.
۴. پرت، جان (۱۳۹۲). عوام‌گرایی کیفری، ترجمه: هانیه هژبرالساداتی، تهران: انتشارات میزان، چاپ اول.
۵. جوان‌مرد، بهروز (۱۳۸۸). تسامح صفر، سیاست کیفری سخت‌گیرانه در قبال جرایم خرد، تهران: انتشارات میزان، چاپ اول.
۶. حاجی‌ده‌آبادی، احمد (۱۳۸۵). بایسته‌های تقنین، قم: پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی، چاپ دوم.
۷. دهقان، حمید (۱۳۷۶). تأثیر زمان و مکان بر قوانین جزایی اسلام، تهران: انتشارات مدین، چاپ اول.
۸. راسخ، محمد (۱۳۹۲). حق و مصلحت؛ مقالاتی در فلسفه حقوق، فلسفه حق و فلسفه ارزش، تهران: انتشارات نی، چاپ اول.
۹. راولز، جان (۱۳۸۸). عدالت به مثابه انصاف، ترجمه: عرفان ثابتی، تهران: انتشارات ققنوس، چاپ سوم.
۱۰. رحم‌دل، منصور (۱۳۸۹). تناسب جرم و مجازات، تهران: انتشارات سمت، چاپ اول.
۱۱. رحیمی‌نژاد، اسماعیل (۱۳۸۷). کرامت انسانی در حقوق کیفری، تهران: انتشارات میزان، چاپ اول.
۱۲. طاهری، سمانه (۱۳۹۲). سیاست کیفری سخت‌گیرانه، تهران: انتشارات میزان، چاپ اول.
۱۳. عبدی، عباس (۱۳۸۸). معمای حاکمیت قانون در ایران، تهران: انتشارات طرح نو، چاپ اول.
۱۴. غلامی، حسین (۱۳۹۳). اصل حداقل بودن حقوق جزا، تهران: انتشارات میزان، چاپ اول.

چاپ اول.

۱۵. غلامی، حسین (۱۳۹۵). علوم جنایی تطبیقی در پرتو همکاری‌های بین‌المللی، تهران: انتشارات میزان، چاپ اول.

۱۶. قماش‌ی، سعید (۱۳۹۳). کرامت انسانی و نقش آن در جرم‌انگاری، تهران: انتشارات میزان، چاپ اول.

۱۷. لازرژ، کریستین (۱۳۸۲). درآمدی به سیاست جنایی، ترجمه: علی حسین نجفی ابرندآبادی، تهران: انتشارات میزان، چاپ اول.

۱۸. مارتی، مری دل‌ماس (۱۳۹۲). جهانی شدن حقوق چالش‌های سه‌گانه، ترجمه: علی‌رضا میلانی، تهران: انتشارات میزان، چاپ اول.

۱۹. معظمی، شهلا (۱۳۸۷). جرم‌سازمان‌یافته و راهکارهای جهانی مقابله با آن، تهران: انتشارات دادگستر، چاپ دوم.

۲۰. هارت، هربرت (۱۳۸۸). آزادی، اخلاق، قانون، درآمدی بر فلسفه حقوق کیفری و عمومی، ترجمه: محمد راسخ، تهران: انتشارات طرح نو، چاپ اول.

۲۱. هوساک، داگلاس (۱۳۹۰). جرم‌انگاری افراطی، ترجمه: محمدتقی نوری، تهران: انتشارات مجد، چاپ اول.