

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

عدالت

ماهنامه تخصصی - حقوقی، سال بیست و دوم / شماره مسلسل ۲۱۶ / دلو ۱۳۹۹

هیأت تحریر:

- ♦ الحاج سید محمد هاشمی،
- ♦ قانونپوه محمد اشرف رسولی،
- ♦ قانونوال عبدالقدیر قیومی،
- ♦ پوهاند نصرالله ستانکزى،
- ♦ قانونپال فهیمه واحدی،
- ♦ دکتور مفتی محمدولی حنیف،
- ♦ قانونمل محمد رحیم دقیق،
- ♦ دکتور عید محمد احمدی،
- ♦ دکتور غلام حضرت برهانی،
- ♦ حلیم سروش،
- ♦ قانونیار عبدالرحمان سلیمی،

صاحب امتیاز

وزارت عدلیه د. ج. ا. ا.

مدیر مسوول

(۰)

(۰۷۶۶۵۶۹۰۹۶)

ویراستار

عبدالقیوم قیومی

دیزاین جلد

مرتضی کمال و کیلیان

امور تایپ و صفحه آرایی

صحابه سیرت

تیراژ چاپ: (۵۰۰) نسخه

قیمت این شماره: (۶۳.۸۴) افغانی

ویب سایت: www.moj.gov.af

نشانی: ناحیه ششم، افشار دارالامان، سرک شهرک امید سبز، وزارت عدلیه، ریاست نشرات، مدیریت مجله عدالت

چاپ: مطبعه چهاردهی

یادآوری به نویسندگان

- ۱) مقاله در محیط ورد تایپ یا با خط کاملاً خوانا نوشته شود.
- ۲) مقاله ارسالی کمتر از ۱۰ صفحه و بیشتر از ۲۵ صفحه تایپ شده A4 نباشد.
- ۳) اصل مقاله همراه با فایل تایپ شده آن، در صورت امکان، برای درج در مجله فرستاده شود نه کپی آن.
- ۴) مقاله باید دارای چکیده، واژگان کلیدی و نتیجه‌گیری نهایی باشد. چکیده باید به گونه‌ای نوشته شود که محتوای مقاله را به اختصار بیان کند.
- ۵) چکیده فارسی یا پشتوی مقاله (حداکثر ۱۵۰ کلمه) و واژگان کلیدی بین سه تا هفت واژه در اول مقاله آورده شود.
- ۶) توضیحات و ارجاع به منابع در پایان مقاله به‌قرار ذیل آورده شود:
 - a. کتاب: نام و نام خانوادگی نویسنده/ نویسندگان، نام کتاب، نام مترجم، نوبت چاپ، محل نشر، نام ناشر، تاریخ انتشار و شماره صفحه.
 - b. مقاله: نام و نام خانوادگی نویسنده، «عنوان مقاله در داخل گیومه»، نام نشریه، دوره/ سال، تاریخ انتشار، شماره جلد و شماره صفحه.
 - c. سایت اینترنتی: نام و نام خانوادگی نویسنده، (تاریخ دریافت مطلب (از سایت)، «عنوان مطلب در داخل گیومه»، نام سایت اینترنتی و بالاخره آدرس کامل سند در سایت مزبور.
 - d. هرگاه به منبعی اشاره شود که قبلاً معرفی شده و تفاوتی حتا در صفحه مورد استفاده نداشته باشد، کلمه «همان» (یا در انگلیسی *Ibid*) آورده شود.
 - e. در صورتی که صفحه مورد استفاده تفاوت داشته باشد؛ کلمه «پیشین» (در انگلیسی *op.cet*) و صفحه مورد استفاده آورده شود.
- ۷) معادل لاتین نام‌های خارجی و اصطلاحات مورد استفاده در نوشته در پایین صفحه آورده شود.
- ۸) هرگاه مقاله ارسالی ترجمه باشد، نام نویسنده و منبع مورد نظر ضروری است.
- ۹) نویسنده باید نام کامل، عنوان یا رتبه علمی‌اش را، همراه با نشانی دسترسی به وی، مثل شماره تلفن و یا آدرس ایمیل و غیره را با مقاله بفرستد.
- ۱۰) مجله در ویرایش مقاله آزاد است.
- ۱۱) مطالب ارسال شده پس فرستاده نمی‌شود.
- ۱۲) مقاله ارسالی نباید قبلاً در مجله یا سایت اینترنتی دیگری نشر شده باشد.

فهرست

مقاله‌ها

- ۴ ← مسئولیت مدنی دولت ♦ قانون پوه محمد اشرف رسولی
- ۳۲ ← آسیب‌های زندان بر زندانی و خانواده او (۴) ♦ دکتر عید محمد احمدی استاد و محقق
- ۵۷ ← اندیشه‌های سیاسی - اجتماعی ابن خلدون ♦ پوهندوی دکتور محمدولی حنیف
- ۷۳ ← راه‌های مبارزه با فساد اداری از دیدگاه شریعت اسلام و قانون ♦ سمیرا صدیقیار
- ۱۰۶ ← بررسی تطبیقی حمایت کیفری از محرمانگی اطلاعات... ♦ محمدعلی رضایی
- ۱۳۷ ← اختلافات بین کارگر و کارفرما و راه‌های حل آن ♦ قانونپال محمد امان یوسفی

گزارش‌ها

- ۱۵۵ ← وزیر عدلیه در قندهار: هیچ قضیه غصب املاک دولتی نباید بدون رسیدگی باقی بماند
- ۱۵۷ ← وزیر عدلیه: ۱۲۳ سند تقنینی را در سال مالی ۱۳۹۹ طی مراحل کرده‌ایم
- ۱۶۱ ← وزیر عدلیه: تهاجمی بودن قوانین از عوامل عدم تطبیق قانون است

مسئولیت مدنی دولت

قانون پوه محمد اشرف رسولی

چکیده

مسئولیت در حقوق؛ پاسخ گو ساختن شخص است در برابر عمل ارتكابی، تفاوت ندارد که این عمل مستوجب ایجاد رفتار جرمی شود و یا خساره مدنی. در هر صورت این امر یک نوع رابطه حقوقی را میان زیان دیده و شخصی که سبب ایجاد ضرر می گردد یا ضرر رساننده، به وجود می آورد، طوری که زیان رساننده را مکلف به تحمل جبران خساره طرف مقابل می سازد.

از این که انسان در اجتماع زنده گی می نماید، شکی نیست که از اثر رفتار وی به دیگری ضرر یا خساره یی وارد شود و در این صورت عامل ضرر، مکلف است تا ضرر وارده بر متضرر را جبران نماید. اما در رابطه به کارمندان اداری دیده می شود که اداره آن ها را به خاطر اجرای کار یا وظیفه مشخصی استخدام می نماید و در اجراءات خود مکلف به رعایت احکام اسناد تقنینی اداری بوده باید در هر نوع تصمیم گیری و اعمال اداری متوجه باشند که احکام قانون را رعایت و از هرنوع تخطی در مورد

اجتناب ورزند. این در واقع حالت اصلی است، اما زمانی که از اثر اجراءات کارکنان دولت؛ به دیگری ضرری وارد می شود، اعم از این که این ضرر وارده عمدی باشد یا خطایی، متضرر باید حق جبران خساره را داشته باشد. از این رو ایجاب می نماید تا به خاطر قبول مسئولیت مدنی دولت، کارکن موجود باشد و این کارکن از طرف اداره استخدام و موظف به اجرای وظیفه خاصی شده باشد، در صورتی که کارکن به صورت عمد به دیگری ضرر وارد ساخته یا این که موضوع مربوط امور شخصی وی باشد، مسئولیت متوجه خود وی بوده و در صورتی که به شکل خطا و غیر عمد از اثر اجراءات وی به شخصی ضرر وارد شده باشد، در این صورت اداره مکلف به جبران خساره وارده شناخته می شود. این موضوع نسبتاً جدید است و در قبل چنین تعهدی از طرف دولت و نهاد های مربوط آن وجود نداشت. طوری که هرگاه ضرری از طرف دولت به شخص وارد می شد، دولت مسؤول جبران خساره دانسته نمی شد.

واژه گان کلیدی: مسئولیت مدنی، اعمال حاکمیتی، جبران ضرر و خساره، تقصیر.

مقدمه

زمانی که از مسئولیت مدنی سخن به میان می آید؛ ذهن مخاطب متوجه به ضرری است که ناشی از اثر روابط میان اشخاص خصوصی به وجود می آید. زیرا در عرف مسؤول قلمداد نمودن دولت یک امر غیر عادی تلقی می شود. دلیل آن واضح است، ایجاد این مفکوره که دولت را در برابر اعمال ارتكابی مسؤول بدانیم از جمله مفکوره های جدید در ساحه حقوق است و در قبل چنین نبوده که دولت را به خاطر ایجاد ضرر به اشخاص خصوصی مسؤول بدانیم.

هدف اصلی قواعد مسئولیت مدنی را جبران خسارت تشکیل می دهد، اعم از این که مسئولیت مادی باشد یا معنوی. زیان دیده حق دارد تا زیان رسیده؛ به وی ترمیم

شود. در این صورت دولت یا کارمندان دولت که حین اجرای وظیفه مرتکب زیان به اشخاص می شوند، از این قاعده مستثنی بوده نمی توانند.

زمانی که دولت های مطلقه و استبدادی به دولت های دموکراتیک و حاکمیت های شخصی، دولتی و تیوکراتیک به حاکمیت ملی و مردم؛ جا عوض کرد، حقوق شهروندی مورد بحث قرار گرفته و نهاد ها در برابر اعمال خود پاسخ گو و مسؤول شناخته شدند. این جاست که مسؤولیت مدنی دولت در برابر اشخاص خصوصی مطرح بحث قرار می گیرد. در واقع مسؤولیت اداری با مشروعیت در اجراءات اداری ارتباط نزدیک و تنگاتنگ دارد. طوری که هرگاه اجراءات یا اقدامات اداری مشروعیت نداشته باشد، در این صورت کارمندی که مرتکب این اجراءات شده باشد، مسؤول اداری شناخته می شود، بدون در نظر داشت این امر که اجراءات غیر قانونی کارمند طور عمدی و قصدی به وجود آمده باشد و یا به اثر غفلت، اهمال و خطای کارمند.

در این بخش عمدتاً روی عناوین زیر بحث خواهد شد:

- کلیات و مفاهیم مسؤولیت.
- مبنأ، قلمرو، مسؤولیت مدنی و اعمال حاکمیتی دولت.
- جبران ضرر و خساره.
- تقصیر و ضرر.

مفهوم مسؤولیت مدنی

مسؤول اسم مفعول و به معنای پرسیده شده، درخواست شده یا باز خواست شده است. لفظ مسؤول در قران کریم پنج بار ذکر شده است. به همین گونه از پیامبر اسلام نقل است که، کلکم راع و کلکم مسؤول عن رعیته. مفهوم عام مسؤولیت عبارت از پاسخ گویی و تخلف از تعهد است. یا به عبارت دیگر مسؤولیت عبارت است از نیاز پاسخ گویی از طرف شخصی که از تعهدات و وظایف خود تخطی و تخلف نموده است. تفاوت ندارد که این تخلف جنبه اخلاقی و معنوی داشته یا

تعهدات حقوقی و جزایی را در بر داشته باشد. از لحاظ قضایی، تعهد قانونی فرد بر رفع ضرری است که بر دیگری وارد کرده است.

در فقه مسئولیت را به معنای ضمان به کار برده اند و عبارت است از مسئولیت برای مال یا جزا. از لحاظ قانون، هرگونه مسئولیتی است که از طریق قانون پیش بینی شده باشد.^۱

در قانون مدنی نیز به جای مسؤول و مسئولیت از ضامن و ضمان استفاده شده است.^۲ زیرا در اسلام از مسئولیت جبران خسارت به ضمان تعبیر شده است و منظور از ضمان نیز ثبوت اعتباری چیزی در ذمه کسی به حکم شارع است.^۳ مسئولیت مدنی، مسئولیتی است که در برابر ایجاد خسارت به وجود می آید و به وجود آورنده خسارت مکلف به جبران ضرر وارده دانسته می شود. مسئولیت مدنی به معنی پرداخت خسارت است.^۴

در یکی از تعاریف از مسئولیت اداری گفته شده که، مسئولیت اداری رابطه حقوقی خاص است که از فعل یا ترک فعل اداری و یا از فعل و ترک فعل کارمند به صورت غیر قانونی و زیان آور ناشی می شود که به نام ضمان اداری نیز یاد می شود. برای ایجاد مسئولیت؛ رکن اصلی و مهم ایراد ضرر و زیان از طرف کارمند دولت است.^۵

^۱ - شمس الدین فرهیخته، (۱۳۷۷)، فرهنگ فرهیخته، واژه ها و اصطلاحات سیاسی - حقوقی، تهران، انتشارات زرین، چاپ یکم.

^۲ - قانون مدنی، سال ۱۳۵۵.

^۳ - گرجی، (۱۳۶۹)، ص ۲۵۷.

^۴ - جعفری، لنگرودی، محمد جعفر، (۱۳۷۸)، مبسوط در ترمینولوژی حقوق، تهران، نشر گنج دانش، ص ۶۴۵.

^۵ - موسی زاده، ابراهیم، (۱۳۹۳)، ص ۶۲۳.

از این رو گفته می شود که مسؤولیت مدنی عبارت از جبران خسارهٔ وارده از طرف متضرر به شخص صدمه دیده می باشد. آن چه در این مورد مهم است، موجودیت رابطه میان عمل اداری و ضرر به وجود آمده است. این که آیا ضرر به شکل عمدی از طرف کارکن اداری به وجود آمده و یا این که به شکل غیر عمدی و این که ضرر وارده از طرف اداره جبران شود یا از طرف خود کارکن و نیز آیا عمل کارکن خارج از اجراءات اداری است و یا در پیوند به آن، از جمله موضوعاتی است که در مباحث بعدی روی آن بحث خواهد شد.

انواع مسؤولیت ها

مسؤولیت دارای جنبه های مختلف می باشد که شامل مسؤولیت های اخلاقی یا وجدانی، دینی و مذهبی، جزایی، مدنی، اداری، سیاسی، قراردادی و غیر قراردادی و مسؤولیت سیاسی می باشد.^۱

مسؤولیت اخلاقی شامل مسؤولیت انسان در برابر وجدان خویش می باشد. مسؤولیت اخلاقی جنبهٔ درونی داشته و ضمانت اجرای آن شرمساری و خجالت شخص در برابر وجدان و احساس گناه می باشد یا امری است که انسان به لحاظ خانواده، تربیه و اجتماع احساس مسؤولیت نماید.

مسؤولیت دینی نیز ناشی از ارتکاب خطا و گناه شخص از اوامر و نواهی شریعت است، طوری که انسان در برابر خطای ارتکابی خود در برابر انجام یا ترک عملی که احکام شریعت ارتکاب یا امتناع از آن را امر نموده باشد، پاسخده شناخته می شود.

مسؤولیت اخلاقی و دینی جنبهٔ درونی و شخصی دارند، در حالی که مسؤولیت حقوقی جنبهٔ عینی داشته و در احوالی عرض وجود می نماید که منشأ الزام؛ جنبهٔ

^۱ - برای کسب معلومات بیشتر رجوع شود به کتاب مسؤولیت جزایی و عوامل رافع آن، (۱۳۸۳)، اثر نگارنده.

خارجی داشته و در برابر اعمالی صورت گرفته باشد که به اثر آن به افراد جامعه یا دولت ضرری وارد شود. این امر مرتکب را پاسخ گو در برابر حقوق موضوعه می سازد. بناءً آن چه در این مبحث روی آن بحث می شود، مسئولیت اداری یا مدنی دولت است. مسئولیت مدنی نوعی ضمان قهری است و ضمان قهری در قانون مدنی از جمله الزامات حقوقی و قانونی است که بدون قرارداد به وجود می آید.^۱

در مسئولیت جزایی، شخص باید مرتکب رفتاری شود که این رفتار را قانون جرم تلقی و به آن مجازات تعیین نموده باشد. به خاطر ایجاد مسئولیت جزایی موجودیت عناصر جرمی مانند قانونی، مادی و معنوی و قصد یا خطای جرمی ضرور دانسته می شود. مسئولیت جزایی مستلزم تطبیق مجازات بالای مرتکب است که باید نوع مجازات با تخلف ارتكابی شخص تناسب داشته باشد.

مسئولیت قراردادی عبارت از مسئولیت فردی است که به اساس انعقاد عقدی؛ تعهدی را بر ذمه خود متقبل شده باشد.

مسئولیت انتظامی نیز نوع دیگری از مسئولیت است که به اثر تخطی از مقررات صنفی به وجود می آید و شامل صلاحیت تطبیق مؤیدات انضباطی از طرف همان صنف مربوط می باشد. مانند نقض مقررات صنفی از طرف یک وکیل مدافع یا عضو سازمان اجتماعی یا عضو حزب سیاسی.

خطای شغلی نیز به خطایی اطلاق می شود که عامل از اصول و قواعد متعارف همان شغل تخطی نماید. خطای شغلی معمولاً حین انجام وظیفه معین به وجود می آید، مانند خطای طبیبی که در اجرای عمل جراحی از مقررات متعارف طبی تخلف

^۱- امامی، قشلاق، محسن، (۱۳۹۳)، حقوق اداری، ص ۴۱۲.

نماید یا مهندسی که در ترتیب نقشه و یا ساختمان یک تعمیر از قواعد مربوط مهندسی تخلف نماید.

مسئولیت مدنی یک رابطه حقوقی است که به موجب آن شخص زیان دیده می تواند از جانب مقابل؛ طالب خساره وارد شده شود. به این مفهوم که شخص مرتکب رفتاری شود که از اثر آن به دیگری ضرر وارد شود، و شخصی که ضرر رسانیده؛ مسؤول و مکلف به جبران خساره طرف مقابل می باشد. در مسئولیت مدنی؛ ضرر متوجه شخص یا اشخاص است. به اساس تعریفی که از مسئولیت مدنی صورت گرفته، «مسئولیت التزام و تعهد قانونی شخص به جبران ضرر و زیانی که در نتیجه عمل مستند به او به دیگری وارد شده است.»^۱

هدف اصلی مسئولیت مدنی؛ جبران خسارت و ضرر وارده می باشد که با عملی شدن آن عدالت برقرار می گردد.

مسئولیت قانونی یا حقوقی و مدنی گاهی ناشی از قرارداد و زمانی هم به اثر عامل دیگر غیر از قرارداد به وجود می آید. زیرا قرارداد رابطه حقوقی است که از توافق اراده دو طرف عقد به وجود می آید و این تعهد طرفین را به ایفای وجبیه خود ملزم می سازد. به همین گونه تخطی از احکام قرارداد یا تأخیر در اجرای آن سبب ایجاد ضمان یا مسئولیت جانب مقابل می گردد. اما عامل دیگری که سبب ایجاد مسئولیت می گردد ناشی از ارتکاب رفتار غیر قانونی است که می تواند سبب ایجاد مسئولیت مدنی یا جزایی و یا اداری شخص گردد.

مسئولیت مدنی در معنای عام آن شامل مسئولیت قراردادی و مسئولیت خارج از قرارداد می شود. در هر دو نوع مسئولیت، موضوع مهم جبران خسارت است، تفاوتی

^۱ - باریکلو، علی رضا (۱۳۸۹)، مسئولیت مدنی، تهران، نشر میزان، چاپ سوم، ص ۲۲.

که میان این دو نوع مسؤولیت وجود دارد موجودیت یا عدم موجودیت قرار داد میان طرفین است. مسؤولیت قراردادی مسؤولیتی است که در نتیجه تخلف از مفاد قرارداد خصوصی به وجود می آید، در حالی که مسؤولیت مدنی ناشی از نقض قرارداد نیست.

مسؤولیت اداری که در مباحث این بخش روی آن بحث خواهد شد یکی از جمله انواع مسؤولیت هایی می باشد که از مسؤولیت جزایی و مدنی متفاوت است. این گونه مسؤولیت ناشی از اقدامات و اعمال یا تصامیم اداری به وجود می آید، طوری که اعمال اداری به صورت غیر مشروع یا خلاف احکام اسناد تقنینی انجام شده باشد.

نوع دیگر اعمال اداری که به صورت مشروع و قانونی انجام می شود، اما بازهم از اثر آن شخص یا اشخاصی متضرر می گردد، از جمله موضوعاتی است که آیا کارکن در چنین موارد مسؤول است یا خیر و در صورتی که ضرر ناشی از اجرای عمدی یا خطایی مرتکب به وجود آید، مسؤول جبران خساره کی خواهد بود.

پیشینه مسؤولیت مدنی دولت

قبول مسؤولیت مدنی برای دولت و مراجع دولتی امر نسبتاً جدیدی است. زیرا در زمان های قبل این امر معمول نبود. امرا، شاهان و امپراطوران در غرب و شرق خود را سایه خدا تلقی نموده و از هر نوع مسؤولیتی بری الذمه دانسته می شدند، خود قانون می ساختند و خود آن را مطابق میل خود بر مردم تطبیق می کردند. این که از اثر وضع قانون یا اعمال خود شان و یا متصدیان شان به مردم ضرر و خساره یی وارد می شد، نه خود و نه متصدیان؛ خود را مسؤول جبران خسارات وارده نمی دانستند. به همین گونه دانشمندان آن زمان نیز ضمن قبول قدسیت به این سلاطین و قدرتمندان، آن ها را محترم شمرده و واجب الاحترام و غیر مسؤول می دانستند.

با به وجود آمدن دولت های جدید، دولت جای این سلاطین و قدرت مندان را گرفته و باز هم چنین تلقی می شد که اگر از طرف دولت و متصدیان آن در هر سطحی که قرار داشتند به مردم صدمه و خساره وارد می شد، مسؤولیتی متوجه آن ها نبود، طوری که نه خود آن ها و نه هم دولت در پرداخت جبران خساره، مسؤولیتی نداشتند.

عدم قبول مسؤولیت برای دولت ناشی از این امر بود که دولت و نهاد های مربوط آن به هدف آسایش مردم به وجود آمده و هدفی جز مصالح عامه نداشته و دارای سؤ نیت نمی باشند. از این رو هرگاه از اثر اعمال متصدیان دولت به دیگری ضرری وارد شود، نباید دولت یا متصدی امور مربوط را مقصر دانست. در واقع این اندیشه ناشی از مشروعیت ذاتی دولت بود که ریشه در تفکر توحیدی، استبدادی و الیگارشسی داشت.^۱

زمانی که در دولت ها اصلاحات به عمل آمده و حاکمیت از شخص یا اشخاص و دولت ها به مردم انتقال نموده، حاکمیت ملی و مردمی جای حاکمیت های مطلق و دولتی را گرفت، اصل مساوات در برابر احکام قانون بر روابط دولت و مردم حاکم و همه مردم تابع احکام قوانین دانسته شدند. قوانین از طریق مراجع قانون گذاری یا پارلمان به نمایندگی از مردم وضع و از طرف متصدیان امور مورد تطبیق قرار داده شد. در این صورت همه اشخاص اعم از فرمانروا و فرمانبرتابان قانون دانسته شده و هریک مسؤول و جوابده اعمال خود شناخته شدند. با تأمین حاکمیت قانون و قبول اصل برابری شهروندان در برابر قانون؛ همه در برابر قانون مساوی و یک سان قرار گرفته، تفاوت ها از میان برداشته شده و مقرر شد تا هرگاه افراد عادی به دولت

^۱ - موسی زاده، ابراهیم، (۱۳۹۳)، حقوق اداری، ص ۶۴۲.

صدمه وارد نمایند یا دولت به افراد صدمه برساند هریک در برابر خسارهٔ وارده مکلف دانسته شوند.

به این گونه قانون مقرر نمود که هرگاه افراد به یک دیگر یا به دولت صدمه بزنند و یا برعکس دولت یا متصدیان آن بر افراد و اشخاص صدمه وارد نماید، باید تاوان یا جبران خسارهٔ طرف مقابل را بپردازد. زیرا احتمال وارد نمودن ضرر و خساره از طرف دولت من حیث ماشین بزرگ قدرت و متصدیان آن نیز موجود است. هرگاه از اثر اعمال و تصامیم متصدیان دولت به شهروندان ضرر وارد شود، از این که آن ها در واقع ابزار اقتدار عمومی به حساب می روند و هریک در محل وظیفهٔ خود حاکمیت دولتی را تمثیل و دارای استقلال عمل می باشند، می توانند این اراده را به میل و ابتکار خود به کار برده و سبب ایراد ضرر به شخص یا اشخاص شوند. در این صورت تنها دولت ها مطرح بحث نبوده، بلکه این متصدیان نیز مسؤول اعمال خود می باشند. بنابراین در صورت ایراد زیان و ضرر باید تکلیف متضرر مشخص شود که برای جبران خسارت به کی و کجا مراجعه نماید.

هرگاه کارمند؛ عمل اداری را به منظور ایفای وظیفه یی که به آن مامور و مکلف است؛ انجام دهد، در صورتی که مرتکب خطای غیر عمدی یا سبک شود، بادر نظر داشت این اصل که در اجرای وظیفه دارای حسن نیت بوده و چیزی را که به وی وظیفه سپرده شده است، انجام داده است، در آن صورت مسؤول جبران خساره نمی باشد. اما در صورتی که رفتار کارمند خدمات عامه به غیر از حالت ایفای وظیفهٔ محوله بوده و یا این که عمل به شکل عمدی ارتکاب یافته و یا این که در رفتار وی خطای فاحش وجود داشته باشد، در آن صورت مرتکب مسؤول مدنی شناخته می شود.



دلایل قبول مسؤولیت مدنی به دولت

دلایل قبول مسؤولیت مدنی برای دولت را می توان در موارد زیر جستجو نمود:

- دولت در فعالیت های خود هم اعمال حاکمیتی را انجام می دهد و هم اعمال تصدی گری را. زمانی که دولت اعمال تصدی گری را انجام می دهد، در فعالیت های خود مانند سایر اشخاص حقوقی؛ مسؤولیت داشته و هرگاه از این ناحیه ضرری به دیگری وارد سازد، مطابق احکام قوانین مدنی مسؤول پرداخت جبران خساره به متضرر می باشد.

- دولت در اعمال حقوقی خود تصامیمی را اتخاذ می نماید که همه این تصامیم شامل اراده عموم نیست. به عبارت دیگر این تصامیم شامل اسناد تقنینی نمی باشد که از طرف قوه قانون گذار تصویب شده باشد، بلکه اکثریت تصامیم اداری از طرف متصدیان دولت یا اشخاصی اتخاذ می گردد که شخصیت های حقوقی حقوق عامه بوده، اما افراد عادی دولت یا کارکنان خدمات ملکی می باشند. بنابراین اراده عمومی مردم در این گونه تصامیم شریک نبوده و از این ناحیه نمی توان مسؤولیت چنین تصامیم اداری را بر عهده مردم گذاشت.

- قاعده عام فقهی وجود دارد که «مشهور به قاعده لا ضرر» است و مطابق آن هر نوع اعمال یا تصمیمی که از طرف شخص حقیقی یا حقوقی اتخاذ و از اثر آن به دیگری ضرر وارد می شود، همان شخص مسؤول جبران خساره وارده شناخته می شود.

- برای برقراری عدالت در جامعه ایجاب می نماید تا هر شخص را مسؤول اعمال وی بدانیم یا به عبارت دیگر شخصی که مرتکب رفتاری می گردد که به اثر آن به شخص یا اشخاص دیگری ضرر وارد می شود، مکلف به جبران آن می باشد. این یک اصل قبول شده است که هر شخص پاسخده رفتار خود می باشد.

قلمرو مسؤولیت مدنی دولت

مسؤولیت مدنی هم ناشی از قرارداد دولتی بوده می تواند و هم ناشی از اعمال خارج از قرارداد. در این مبحث هدف عمدتاً متوجه حالاتی است که از اثر غفلت، بی احتیاطی و اهمال موظفین خدمات عامه و زمانی هم به طور عمد و قصد به اشخاص یا شاملین حقوق اداری، ضرر وارد می شود. به این نوع مسؤولیت موظفین دولت؛ مسؤولیت مبتنی بر تقصیر گفته می شود. هرگاه خساره ناشی از عمل قصدی موظف خدمات عامه باشد، خود موظف، مکلف است تا خساره وارده را جبران نماید.

مسؤولیت مدنی در دو حالت عرض اندام می نماید، یکی ناشی از قرارداد و دیگری خارج قرارداد. مسؤولیت ناشی از قرارداد در اثر نقض قرارداد به وجود می آید که اثبات آن کار دشوار نمی باشد، و اما مسؤولیت خارج از قرارداد شامل مواردی می گردد که دولت ایفای وجایب و تکالیفی را بر عهده دیگران گذاشته و آن ها در اثر اجرای وظیفه محوله به دیگران ضرر یا خساره وارد می نمایند. هدف اصلی در این مبحث توضیح این نوع مسؤولیت می باشد.

مسؤولیت دولت در امور قانون گذاری

مرجع اصلی قانون گذاری شورای ملی یا پارلمان کشور است. از این که اعضای مجالس قانون گذاری عمدتاً از طریق آرای عامه مردم انتخاب می شوند در واقع ممثل اراده مردم شناخته می شوند. از این رو هرگاه در وضع قانون ضرری به شخص یا اشخاص وارد شود، نمی توان مرجع قانون گذاری را مسؤول جبران خساره در برابر متضرر یا متضررین دانست. زیرا این امکان وجود دارد که قوه قانون گذاری به خاطر مصالح و منافع عامه در مورد وضع مالیات یا محصول قوانینی را وضع یا تعدیل نماید که به اثر آن اشخاص متضرر شوند. اصل عمده در مورد این است که وکلاً یا اعضای قوه قانون گذاری در واقع نماینده های عام مردم می باشند و طوری که به اثر تقصیر وکیل مدافع می توان در مورد جبران خساره علیه وی اقامه دعوی نمود، در برابر



نمایندگان قوه قانون گذاری این امر ناممکن است. اما هرگاه از اثر تصامیم خاص نمایندگان مردم به شخص یا اشخاص ضرری وارد شود، در این گونه موارد امکان مراجعه به محکمه و درخواست جبران خساره مقدور و ممکن است.

هرگاه قانون موضوعه در مخالفت با معتقدات و احکام دینی یا قانون اساسی طی مراحل شده باشد، طوری که در ماده ۳ قانون اساسی به صراحت ذکر گردیده که در افغانستان هیچ قانون نمی تواند مخالف معتقدات و احکام دین مقدس اسلام باشد، در این صورت رئیس جمهور می تواند با استفاده از نقش خود در قانون گذاری که همانا توشیح قانون است، استفاده نموده و مطابق حکم ماده ۹۴ قانون اساسی در ظرف ۱۵ روز از تاریخ تقدیم با ذکر دلیل به ولسی جرگه مسترد نماید. به همین گونه مطابق حکم ماده ۱۲۱ قانون اساسی به ستره محکمه نیز صلاحیت داده شده است تا مطابقت قوانین را با قانون اساسی و احکام شریعت اسلام به اساس تقاضای حکومت و یا محاکم بررسی نماید. توضیح این موضوعات بیشتر به حقوق اساسی ارتباط دارد.

پرسش دیگری که در این رابطه مطرح می شود، در مورد وضع مقررات است. قانون اساسی در ماده ۷۶ صلاحیت وضع مقررات را منوط به حکومت دانسته و در آن تأکید به عمل آمده که، مقررات نباید مناقض نص یا روح قانون باشد. حال در صورتی که مقرره یی وضع شود که با نص یا روح قانون اساسی در تضاد قرار داشته باشد، مرجعی که صلاحیت تشخیص این امر را دارد نه در قانون اساسی و نه هم در قانون دیگری تسجیل گردیده است. در حالی که در قانون اساسی سال ۱۳۶۹ طی ماده ۱۲۲ در فصل شورای قانون اساسی توضیح گردیده بود که شورای قانون اساسی جمهوری اسلامی افغانستان به منظور مراقبت از مطابقت قوانین، سایر اسناد تقنینی و معاهدات بین المللی با قانون اساسی ایجاد می گردد.

بعد ها قانونی که به نام شورای قانون اساسی وضع و طی مراحل گردید در آن به صراحت صلاحیت مراقبت از تطابقت مقرره نیز به این شوری محول گردید. از این

که در حال حاضر مرجعی برای این امر مشخص نگردیده است، ایجاب می نماید تا در قانون اجراءات اداری یا اصول محاکمات اجراءات اداری این موضوع در نظر گرفته شود.

هرگاه از اثر تصامیم اداری کارمندان شورای ملی به دیگری ضرری وارد شود، متضرر حق دارد به خاطر جبران ضرر وارده به مراجع ذیربط مراجعه و طالب جبران خساره شود.

هرگاه از اثر اجراءات و تصامیم قضات مربوط به قوه قضائیه به شخص یا اشخاصی صدمه و زیان وارد گردد، با آن که قضا دارای استقلالیت مالی و قضایی می باشد و سایر قوه های دولت در اتخاذ تصمیم قضایی هیچ گونه صلاحیت و اختیار و حق مداخله را ندارند، اما در صورتی که از اثر پیامد های تصامیم قضایی به دیگری ضرر وارد شود، در آن صورت نیز دولت مکلف به جبران خساره متضرر می باشد.

به همین گونه نهاد های مستقل دیگری در دولت وجود دارد که وظایف مشخصی را به عهده دارند. این نهاد ها از آنجا که زیر چتر دولت کار می نمایند، در صورتی که از اثر اجرای وظایف کارمندان آن ها به ارتباط اجرای وظایف سازمانی صدمه و ضرری وارد شود، اداره مکلف به پرداخت جبران خساره می باشد.

عناصر تحقق مسؤلیت اداری

برای تحقق ضرر در اعمال و اجراءات اداری ایجاب می نماید تا ضرر از طرف کارکن دولت به وجود آمده و بتوان این ضرر را به فاعل نسبت داد. این امر مستلزم موارد زیر است:

۱- ضرر باید ناشی از یک حق مشروع به وجود آمده باشد. به این معنا که حق مشروع شخص در اثر اجراءات اداری صدمه دیده باشد، مانند تصمیم اداری در رابطه به تخریب یک ساختمان که طور غیر قانونی و بدون معیار های قبول شده شاروالی اعمار شده باشد.



۲- ضرر باید دارای صفت خاص باشد، به این معنا که به یک فرد یا گروه مشخص ضرر وارد شده باشد. در صورتی که ضرر ناشی از اتخاذ اقدامات دولت برای اکثر مردم باشد، در این صورت عمل اداری که از آن ضرری به عده زیادی از اشخاص وارد و ناشی از تصمیم عام اداره در رابطه به یک حالت خاص باشد، حق مشروع تلقی نمی شود، مانند حالتی که دولت برای جلوگیری از یک مرض واگیر مردم را از برخی فعالیت های اقتصادی و اجتماعی برای مدت خاص منع می نماید.

۳- ضرر باید تحقق عینی و مادی داشته باشد، به عبارت دیگر ضرر واقع شده و عینیت داشته باشد. از این رو صرف به خاطر احتمال وقوع خطر نمی توان به جبران خساره استناد نمود. طوری که اداره با شخصی قراردادی را امضاً و با اكمال مدت معینه، اداره قرارداد را بادر نظر داشت منافع عمومی با دیگری منعقد می سازد. در این صورت قراردادی قبلی ادعا نموده نمی تواند که از این رهگذر به وی خساره وارد شده است، زیرا اگر اداره قرارداد را با وی ادامه می داد، فلان مقدار مبلغ درآمد به وی عاید می شد.

۴- ضرر باید قابل تقدیر و محاسبه باشد. به این معنا که بتوان ضرر وارده را قابل تقدیر یا محاسبه دانست. طوری که یکی از مراجعین به اداره مراجعه و از اثر کثرت اموری مراجعین در باره موضوع وی تأخیر ناچیزی صورت گرفته به همان روز اجراءات اداری عملی نشده و به روز دیگری در مورد موضوع وی تصمیم اتخاذ شود. قابل ذکر است که این امر مانع جبران خساره امور معنوی نمی شود.

مبنای مسؤولیت مدنی دولت

مقصد از مبنای مسؤولیت مدنی دولت این است که اساس و مبنای این امر که دولت را در زمینه مسؤول جبران خساره می دانیم چیست یا به عبارت دیگر دولت به اساس کدام مبنای، مسؤول مدنی شناخته می شود. در این رابطه نظریات متعددی وجود دارد. در مورد جبران خساره موظف اداره در میان نظریات متعدد نظریات «هوریو» و «

لافریر» مشهور و قابل قبول واقع شده است. به نظر هوریو هر اداره و مؤسسه عمومی در انجام وظایف خود باید در حدود متعارف مراقبت داشته باشد که از اعمال او به کس زبانی وارد نشود. در این حدود البته اشتباهات و تقصیرات برای دستگاه غیر قابل اجتناب است و مسؤول آن باید دولت باشد، ولی اگر اشتباهات و تقصیرات از این حدود که به عهده قاضی گذاشته شده است، خارج شود، تقصیرات مزبور تقصیرات شخصی مستخدم بوده، او باید از عهده خسارت برآید.»

لافریر به این نظر است که، « چنان چه عمل زیان آور اداری، جنبه شخصی داشته و بیانگر ضعف ها، هوس ها و بی احتیاطی مامور دولت باشد، تقصیر شخصی است و جواب گو و مسؤول آن؛ شخص مامور و مستخدم خواهد بود. بر عکس چنان چه عمل زیان آور، جنبه شخصی نداشته باشد، بلکه مامور دولت را با کم و بیش اشتباهاتی جلوه گر سازد، تقصیر و خطای اداری است و مسؤول آن دولت خواهد بود.»^۱

در رابطه به مسؤولیت مدنی دولت، عمدتاً دو نظریه وجود دارد که به نام نظریه مسؤولیت مبتنی برخطا یا تقصیر و نظریه مسؤولیت بدون تقصیر یاد می شود. نظریه مسؤولیت مبتنی بر تقصیر به نظریه مستقیم و غیر مستقیم و نظریه بدون تقصیر به نظریه خطر و نظریه تساوی شهروندان تقسیم می شود. به این گونه گفته شده می تواند که عناصر مسؤولیت مدنی شامل تقصیر، موجودیت ضرر، رابطه سببیت میان تقصیر و ضرر وارده می باشد.

به اساس این نظریه هرگاه تقصیر ناشی از عملکرد دستگاه دولتی بوده و این امر سبب ایجاد ضرر و خسارت به فرد یا افراد دیگری شود، در نتیجه عامل؛ مسؤول ایجاد خطر دانسته شده و همین عامل مسؤول جبران ضرر وارده بر متضرر می باشد.

^۱ - طباطبایی، مؤتمنی، (۱۳۹۱)، صص ۴۲۸ - ۴۲۹.

برای تثبیت ضرر و خساره باید میان تقصیر، تخلف و قصور تفاوت گذاشته شود. طوری که تقصیر شامل نقض عمدی اسناد تقنینی مربوط اداری می باشد. تخلف در حقوق اداری شامل عدم رعایت نظم و انضباط اداری می گردد و قصور نیز شامل کوتاهی غیر عمدی در اجرای وظایف اداری می شود.

اول- موجودیت تقصیر:- تقصیر یا خطای اداری هم دارای جنبه مثبت می باشد و هم جنبه منفی. به عبارت دیگر این امکان وجود دارد که از اثر عمل اجرایی موظف اداره مسؤولیت مدنی بارآید، مانند ارتکاب رفتار زیان آور. به این گونه که شخص موظف اداری برای جابه جا سازی مواد محترقه توجه لازم را به خرج نداده و به اثر این بی توجهی، سبب ایجاد انفجار و ایجاد ضرر به دیگران شود و گاهی هم ایجاد ضرر ناشی از ترک فعل باشد، مانند عدم اجرای رفتاری که قانون به اجرای آن هدایت داده باشد، اما موظف به سبب ترک رفتار، مرتکب ایجاد ضرر و زیان به فرد یا افراد گردد، مانند اهمال موظف خدمات عامه در اجرای وظیفه محوله.

دوم- ایجاد ضرر:- هر شخصی که به اثر تقصیر یا طور عمد یا خطا به اثر رفتار اجرایی یا اهمال و خطا سبب ایجاد ضرر و زیان به شخص یا اشخاص دیگر گردد، اعم از این که ضرر و خسارت وارده مادی باشد یا معنوی؛ مسؤول جبران خساره متضرر می باشد. هرگاه ضرر وارده معنوی باشد به این معنا که به حیثیت، مقام و شخصیت دیگری لطمه وارد سازد، این گونه زیان های معنوی نیز قابل جبران می باشد، اما تثبیت این نوع زیان ها کار دشوار و در مواردی مانند صدمات روحی؛ جبران آن با پول کار سهل نمی باشد.

در نظریه مسؤولیت مستقیم دولت، مشکل اساسی در این جاست که میان خطای اداری و خطای شخصی کارمند، تفاوت گذاشته نشده است و از این رهگذر چون دولت منحصی شخصیت حقوقی حقوق عمومی است، از این رو مسؤول جبران

خساره خود و عمال اداری خود شناخته می شود. این نظریه دارای ایراداتی است که دولت را در تمام حالات مسؤول دانسته و میان خطای اداری و شخصی تفکیکی را قایل نگردیده است.

در نظریه مسؤولیت بدون تقصیر قرار بر آن است که ضرر وارده باید جبران شود، تفاوت ندارد این ضرر به اثر تقصیر عامل به وجود آمده باشد و یا بدون تقصیر. در رابطه به مسؤولیت تقصیر یا بدون تقصیر، نظریاتی ارائه شده که در بخش بعدی توضیح خواهد شد.

نظریات مبنی بر مسؤولیت مدنی دولت عمدتاً به دو گروه تقسیم می شود، یکی نظریه های مبتنی بر تقصیر و دیگری نظریه مسؤولیت بدون تقصیر. زمانی می توان مسؤولیت را به شخصی نسبت داد که از اثر عمل وی به دیگری ضرر وارد شده باشد. نکته مهم دیگر در مورد تثبیت رابطه سببیت یا علیت است، طوری که میان عمل و نتیجه رابطه بی موجود باشد تا بتوان به اساس آن مسؤولیت را به شخصی نسبت داد. مسؤولیت مبتنی بر تقصیر نیز به دو گونه تقسیم می شود، یکی نظریه مسؤولیت مستقیم و دیگری نظریه مسؤولیت غیر مستقیم. مطابق نظریه مسؤولیت مستقیم هر کارمند یا شخص حقوقی حقوق عمومی که به اثر اجراءات خود در اداره سبب ایجاد ضرر به دیگری شود؛ اداره مسؤول پرداخت ضرر به متضرر می باشد. تفاوت ندارد که این ضرر ناشی از عمل عمدی و تقصیر کارمند به وجود آمده باشد یا از اثر خطا و اهمال وی.^۱ این نظر مورد نقد قرار گرفته است. زیرا میان عمل عمد و خطای کارمند تفکیکی را قایل نشده و در هر صورت جبران ضرر وارده را بر دوش اداره یا دولت قرار می دهد.



^۱ - غمامی، مجید، (۱۳۷۶)، مسؤولیت مدنی دولت نسبت به اعمال کارکنان خود، تهران، نشر دادگستر، ص ۳۸.

مطابق نظریهٔ مسؤولیت غیر مستقیم، میان اعمال عمدی و خطایی کارمند باید تفکیک قایل شد. زیرا خطای اداری غیر از خطای شخصی کارمند است و نیز هرگاه کارمند به طور عمدی مرتکب ایراد ضرر به دیگری شود، خود وی مسؤول جبران خساره دانسته می شود، اما در صورتی که ایراد ضرر به دیگری ناشی از خطای کارمند باشد، در آن صورت اداره منحیث شخص حکمی مکلف به پرداخت جبران خساره به متضرر است. برای تفکیک خطای اداری از خطای شخصی؛ معیاری که در زمینه وجود دارد، نظریهٔ رعایت حدود متعارف در اجرای وظیفهٔ کارمند و نیز اجرای عملی است که از طرف کارمند بدون ارتباط به وظیفه از طرف وی انجام شده است. تشخیص عمل متعارف که اثبات آن کار سهل نیست از طرف محکمه صورت می گیرد، اما در رابطه به خطای شخصی یا عملی را که کارمند بدون ارتباط به وظیفه انجام می دهد؛ مشکلی وجود ندارد.^۱

در رابطه به نظریه های مسؤولیت بدون تقصیر، حقوق دانان تنها تقصیر را عامل ایجاد کنندهٔ مسؤولیت ندانسته و معتقدند که موجودیت تقصیر یا عدم آن در مورد کافی نبوده و زمانی که از اثر عمل کارمند ضرری به دیگری وارد می شود، جبران آن امر حتمی است. بادر نظر داشت مسؤولیت بدون تقصیر؛ مبنای مسؤولیت مدنی دولت را عمدتاً نظریات زیر تشکیل می دهد.

اول - نظریهٔ خطر

به اساس نظریهٔ خطر، دلیل این امر طوری است که دولت به خاطر تأمین منافع عامه خدمت می نماید، بنابراین هرگاه از اثر اعمال مقامات دولتی به دیگری ضرر یا خساره وارد شده باشد، دولت مکلف به جبران آن دانسته می شود. زیرا دولت برای

^۱ - طباطبایی، مؤتمنی، ص ۴۰۱.

منفعت عامه کار می نماید و هدف آن ضرر رسانیدن به شهروندان نیست. پس هرگاه از اثر اعمال و فعالیت های دولت به شخص یا اشخاصی ضرر وارد می شود، دولت مکلفیت دارد تا آن را جبران نماید.

این نظریه در واقع جزء از نظریه بدون تقصیر است که از لحاظ تاریخی بر نظریه تقصیر دارای قدمت زمانی است. طوری که هر شخصی که به فعالیتی اقدام و برای دیگری محیط خطرناکی را ایجاد می نماید مکلف است تا زیان وارده را جبران نماید. شعار طرفداران این نظریه طوری است که هرکس که منفعت کاری را به دست می آورد باید زیان های ناشی از آن را نیز متحمل شود. در این نظریه درست یا نادرست بودن عمل فاعل مطرح نبوده، بلکه مهم انتساب فعل به فاعل یا شخص ضرر رسانیده است.

در نظریه ایجاد خطر، زیان ناشی از رفتاری است که سبب ایجاد ضرر گردد، رفتاری که ارتکاب آن برای فاعل سود مند باشد. اما این نظر نیز مورد انتقاد قرار گرفته است. زیرا اثبات رابطه سببیت یا علیت که خطر را به وجود آورده است در صورت موجودیت چند عامل کار دشوار خواهد بود تا ثابت شود که کدام یک از این رفتارها موثر و عامل اصلی بوده می تواند. از جانی هم به نظر برخی از حقوق دانان مسؤولیت بدون تقصیر خود نوعی از بی عدالتی است.^۱ متذکر باید شد که تطبیق نظریه خطر در باره اشخاص عمومی کاربرد بیش تری دارد، زیرا کاربرد نظریه تقصیر در این باره کار دشوار است. از این رو حقوق دانان مبنای مسؤولیت مدنی دولت را نظریه خطر می دانند.^۲ زیرا برای ارایه دعوی مسؤولیت؛ کافی است تا شخص زیان دیده ارتباط خساره وارده را با عمل ارادی ضرر رسانیده ثابت نماید.

^۱ - کاتوزیان، (۱۳۷۹)، ص ۱۰۰.

^۲ - غمامی، ص ۴۴.

توجیه دیگری که در مورد این نظریه وجود دارد موضوع نظریه رفاه و خیر است، طوری که شخصی که کار مفیدی را برای اجتماع انجام می دهد و به اثر آن به دیگری ضرری عاید می گردد که تثبیت این ضرر بر اساس نظریه تقصیر مشکل باشد، دولت به نمایندگی از جامعه مکلف به جبران خساره متضرر دانسته می شود.

دوم- نظریه تقصیر

نظریه تقصیر یا نقض یک قاعده حقوقی از طرف دولت متضمن این امر است که دولت یک شخصیت حقوقی بوده و دارای اراده آزاد می باشد. هرگاه به اثر اجراءات موظفین آن به مردم خساره وارد شود، دولت مکلف به جبران آن است. از این که دولت حیثیت یک کل را در برابر اندام های خود دارد که اجزای آن را کارمندان بخش های مختلف تشکیل می دهد، هرگاه یکی از کارمندان دولت حین اجرای وظیفه یا به خاطر آن مرتکب خطا یا اشتباهی گردد که به اثر آن به دیگری ضرر وارد شود، دولت مکلف به جبران آن می باشد. زیرا دولت مکلف به جبران خساره وارده ناشی از اعمال متصدیان خود شناخته می شود. آن چه در این رابطه مبهم است، ایجاد ضرر از طرف موظف دولت به شکل غیر قصدی یا اهمال و غفلت و عدم رعایت احکام اسناد تقنینی است. نباید در هر حال ضرر وارده موظف دولت را بر عهده اداره یا دولت گذاشت. این موضوع در توضیح نظریه مسؤولیت مستقیم و غیر مستقیم توضیح گردیده است.

اساس نظر تقصیر مبتنی بر این امر است که همان گونه که شخص از نظر ارتکاب رفتار جرمی مسؤول شناخته می شود از لحاظ مدنی نیز در صورت ارتکاب تقصیر مسؤول و جوابده است. این نظر تحت تعلیمات کلیسا به وجود آمده و ناشی از شرمساری وجدان شخص در برابر عمل انجام شده است که بیش تر ناشی از آرمان اخلاق گرایی می باشد. اما در باره مفهوم تقصیر میان حقوقدانان توافق نظر وجود ندارد که آیا تقصیر ناشی از خارج شدن انسان از رفتار یک انسان آگاه یا رفتاری است

که باید لازم بوده و شخص از آن تخلف نموده است یا این که مکلفیت افراد اجتماع است تا در رفتار خود جلب اعتماد دیگران را نموده و در صورت تجاوز به اعتماد عمومی پاسخ گو باشند. برخی هم تقصیر را تعدی و تفریط دانسته اند.^۱ به این گونه دیده می شود که تقصیر در ابتدا مبنای اخلاقی و وصف شخصی داشت که این نظر کارایی لازم را نداشته و طرفداران آن از توجیحات اخلاقی آن صرف نظر نموده و برای آن جنبه اجتماعی قایل شدند که به اساس آن شخصی مسؤول مدنی شناخته می شود که عمل وی قابل سرزنش باشد یا به عبارت دیگر رفتار وی خارج از رفتار یک انسان متعارف در جامعه باشد. به این ترتیب رفتار کارمند دولت مورد بررسی قرار گرفته و رفتار شخصی وی که به اثر آن ضرری وارد شده با رفتار وی که با داشتن حسن نیت و از اثر اهرمال و غفلت سبب ایجاد ضرر به دیگری گردیده است از هم جدا و در صورت اول مسؤولیت مدنی به دوش کارمند و در صورت دومی متوجه اداره خواهد بود.^۲

سوم- نظریه تساوی شهروندان در پرداخت هزینه های عمومی

سومین نظریه اصل تساوی شهروندان در مورد تحمل مصارف و هزینه های عمومی یا نظریه تضمین حق است که در آن هدف اصلی جبران خسارت زیان دیده می باشد. مطابق این نظر هر شخص حق دارد در جامعه سالم زنده گی نموده و از امنیت کامل برخوردار و از اموال خود مطابق احکام قانون استفاده نماید. در مقابل دیگران نیز مکلفیت دارند تا به این حق احترام گذاشته و مانع ایراد ضرر به آن شوند. و احیاناً اگر حقی مورد تجاوز قرارگیرد باید از طرف ضرر رسانیده، جبران شود. مطابق این نظر طوری که دولت به خاطر تأمین منافع عامه فعالیت می نماید و هدف

^۱ - درودیان، (۱۳۷۰)، درودیان، حسنعلی، (۱۳۶۹)، جزوه مسؤولیت مدنی، تهران، نشر دانشگاه تهران، ص ۱۲۰.

^۲ - غمامی، (۱۳۷۶)، ص ۳۷.

آن ایجاد رفاهیت و آرامی عموم مردم است پس زمانی که خسارتی به شخص یا اشخاصی وارد می شود، باید جبران آن نیز به هزینه تمام مردم صورت گیرد. همان گونه که مردم در منافع شریک و برابر می باشند، در مورد جبران خساره نیز باید طور مساویانه سهم بگیرند. بنابراین دولت که به نمایندگی مردم به خاطر مفاد همگانی کار می کند، در پرداخت خسارت ناشی از آن نیز باید مشارکت داشته باشد.

چهارم- نظریه حمایت از حقوق اساسی

نظریه چهارمی به نام نظریه حمایت از حقوق اساسی یاد می شود که مطابق آن برخی از حقوق مانند حق حیات، حق آزادی، حق دفاع، رعایت اصل برائت ذمه از جمله حقوق بنیادین بوده، به خاطر حمایت از این حقوق در صورت تجاوز بر آن ها دولت مکلفیت داشته و باید به کمک قربانی شتافته وحق ضایع شده وی را برایش باز گرداند، بعد برای استرداد آن چه برای قربانی یا متضرر پرداخته است، متهم یا شخص مقصر را مورد تعقیب عدلی قرار دهد. مثال های آن ساختن صندوق کمک به قربانیان جرایم تروریستی، جرایم شکنجه می باشد که درکشور های مختلف ساخته شده است. چنان چه در کشور ما نیز مطابق حکم ماده ۱۸ قانون منع شکنجه، در صورتی که از اثر شکنجه خساره وارد شود، مرتکب به جبران خساره محکوم می شود و در صورتی که مرتکب توانایی یا قدرت مالی پرداخت خساره را نداشته باشد، مرجعی که مرتکب؛ کارکن آن می باشد، مکلف به جبران خساره وارده شناخته می شود.

«(۱) در تمام حالات مندرج این فصل مرتکب علاوه بر مجازات جرم مرتکبه به جبران خساره ناشی از شکنجه، نیز محکوم می گردد.

(۲) هرگاه مرتکب فاقد توانایی مالی بوده یا دارایی وی تثبیت شده نتواند، مرجعی که مرتکب، کارکن آن است، مکلف به جبران خساره مندرج فقره (۱) این ماده می باشد.»

این نظریه درکشور هایی مانند آلمان، ایتالیا، بلژیک و هندوستان تطبیق گردیده و در قوانین مزبور به مسؤولیت مدنی توجه نموده اند. طوری که برخورداری از حقوق بنیادین را برای اشخاص تضمین کرده اند.^۱

متذکر باید شد، اصلی که در احکام شریعت اسلام در این رابطه وجود دارد حدیث مشهور «لاضرر ولا ضرار» می باشد.

مفهوم خطای کارمند

یکی از موضوعات مهم برای شناخت مسؤولیت، شناخت مسؤولیت مدنی کارمند نسبت به اشخاص منوط به حل مسئله مقدماتی و آن عبارت است از تمییز تقصیر شخصی از تقصیر اداری یا خطای شغلی طوری که تقصیر شخصی بر عهده کارمند و تقصیر اداری بر عهده دولت است.

خطای شغلی که هنگام اجرای وظیفه معین به وجود می آید مانند خطای یک طبیب در معالجه مریض و یا خطای یک مهندس و انجیر در امور ساختمانی است. این خطا ناشی از نقض اصول و قواعد موضوعی و متعارف هر شغل به وجود می آید، مانند شخصی که حرفه بی را به طور غیر قانونی انجام می دهد و یا این که از اصول و قواعد قبول شده همان حرفه انحراف می نماید.

بنابراین می توان گفت که، خطای اداری عبارت از تقصیر های متعارف یک سازمان دولتی است، طوری که باید هر اداره و نهاد باید در انجام وظایف خود در حدود متعارف مراقبت داشته باشد که از اثر اجراء آن ها به دیگری زیانی وارد نشود. متذکر باید شد که حین اجراءات در یک اداره ارتکاب تقصیر و اشتباهات امر ناگزیری است. در این صورت مسؤول جبران خساره دولت است. هرگاه اشتباهات و

^۱ - بهشتیان، سید محسن، (۱۳۹۳)، اندیشه های حقوق اداری، (مسؤولیت مدنی دولت)، چاپ دوم، ص ۳۴۱.



تقصیرات از این حدود خارج شود، تقصیرات مزبور خطای شخصی مستخدم بوده و او باید از عهده خسارت برآید.^۱ مواردی که در آن مسؤولیت قراردادی وجود داشته باشد نمی توان به مسؤولیت خارج قرارداد استناد نمود.^۲

نکته مهم مورد بحث این است که کدام اعمال اداری یک کارمند خطا محسوب می شود و از میان این خطاها کدام یک شخصی و کدام آن اداری است؟ در این مورد دانشمندان معیارهایی را در نظر گرفته اند. همان گونه که رفتار شخص عادی معیار وجود خطای عادی است، در خطای فنی نیز رفتار شخص متعارف از همان صنف که دارای آگاهی و صلاحیت علمی و حرفوی باشد، ملاک خطای شغلی است یا به عبارت دیگر همین معیار در مورد لحاظ می گردد. هدف از این معیار واضح و روشن است. طوری که اهل همان فن و رشته یا صنف به این معیار معتقد بوده و آن را ملاک قرار داده و در مورد مناقشه یی وجود نداشته باشد. نکته دیگر این که در مشاغل فنی و حرفوی درجاتی وجود دارد که نمی توان همه را یک سان تلقی نمود. مانند عمل یک طبیب متخصص در رشته مربوط تا یک طبیعی که مبتدی یا غیر متخصص است.

در مورد مسؤولیت پیشه وران باید گفته که این نوع مسؤولیت ها اکثراً شامل مسؤولیت های قراردادی می گردد تا مسؤولیت های فهری. زیرا پیشه وران با انجام

^۱ - مومنی، طباطبایی، (۱۳۷۶)، ص ۳۳.

^۲ - بهرامی، احمدی، حمید، (۱۳۸۵)، سؤ استفاده از حق مطالعه تطبیقی در حقوق اسلام و دیگر نظام های حقوقی، تهران، دوره کارشناسی ارشد، دانشگاه امام صادق. صص ۱۲-۱۳.

قرارداد ها به ارایه خدمت می پردازند، از این رو زمانی که مسؤلیت قراردادی مطرح بحث باشد، نمی توان به مسؤلیت خارج از قرارداد استناد نمود.^۱

پرسشی که در این مورد مطرح می شود این است که کدام عمل کارمند اداری و کدام آن شخصی است؟

در این مورد ایجاب می نماید تا بادر نظر داشت معیار هایی که از طرف دانشمندان ارایه شده است عطف توجه صورت گیرد. معیاری که مورد قبول واقع شده است، (محک رفتار شخص عادی است)، طوری که در صورت ارتکاب خطای فنی، رفتار یک شخص متعارف از همان صنف مربوط معیار قرار داده می شود، رفتاری که از لحاظ صلاحیت علمی در حد معمول آن باشد. چنان رفتاری که از طرف اهل فن من حیث معیار قبول شده و در میان اهل حرفه مربوط در مورد آن مناقشه وجود نداشته باشد.

نکته دیگر قابل اهمیت در این مورد رعایت ظروف و شرایطی است که شخص را احاطه نموده یا به عبارت دیگر شخص در کدام درجه از مهارت دست به این عمل زده است.

هرگاه کارمند عمل اداری را به منظور اجرای وظیفه و به خاطر رسیدن به اهدافی که در برابر وی قرار داده شده است انجام داده و در اجراءات خود مرتکب خطای سبک و غیر عمدی گردد، تقصیر وی تقصیر اداری محسوب شده و در صورت ایراد ضرر به دیگری اداره یا دولت مکلف به پرداخت خساره وارده دانسته می شود، اما در احوالی که خطای کارمند خارج از وظیفه و یا طور عمدی باشد در این صورت تقصیر

^۱ بهرامی، احمدی، حمید، (۱۳۸۵)، سؤ استفاده از حق مطالعه تطبیقی در حقوق اسلام و دیگر نظام های حقوقی،

تهران، دوره کارشناسی ارشد،

دانشگاه امام صادق ص ۱۳.

وی شخصی دانسته شده، خود وی مکلف به جبران خساره وارده به متضرر دانسته می شود.

قلمرو مسؤولیت نهاد های دولت

موضوع مسؤولیت تنها شامل بخشی که قانون را اجرا و نافذ می داند نبوده، بلکه این مسؤولیت شامل تمام بخش های دولت اعم از قوای اجرائیه، تقنینیه و قضائی می باشد. زیرا هریک از نهاد های دولت که به نمایندگی از دولت و با استفاده از قوای حاکمیتی اعمال اداری، تقنینی یا قضایی را انجام می دهند، در قبال اجراءات خود در برابر ذینفعان و شهروندان پاسخ گو می باشند. هر نهادی که در ساحت صلاحیت مرتکب عملی می شود که از اثر آن به اشخاص ضرر و خساره وارد می گردد، همان نهاد مسؤول جبران خساره وارده دانسته می شود. زیرا این عمل ناشی از سؤ اجراءات متصدی دولت بوده و می بایست تا در اجراءات خود مطابق احکام قانون عمل نموده و سبب ایراد ضرر و خساره به دیگران نشود.

دولت مطابق احکام مواد ۱ و ۶۰ قانون اساسی افغانستان؛ کلیتی است متمایز و شخصیت مستقل که از مجموع نهاد های اجرائیه، تقنینیه و قضائیه تشکیل گردیده و تحت ریاست رئیس جمهور در عرصه های شامل وظایف این سه قوه فعالیت می نماید. در واقع دولت شخصیت جدا از قوای سه گانه و مجموعه یی از هیئت فرمانروایان یا متصدیان امور است که بر مردم حکمروایی می نماید.

بنابراین قلمرو مسؤولیت مدنی دولت شامل تمام قوای حکومتی رسمی یا هیئت حاکمه می باشد که در کشور فعالیت می نمایند.

زمانی که از مسؤولیت مدنی دولت بحث می شود این امر شامل فعالیت ها یا تصامیمی است که از طرف مقامات عامه در مورد اتخاذ و از اثر آن به شهروندان ضرر و خساره وارد می شود. این امر شامل حالاتی نمی گردد که از اثر اعمال شخصی مقام

عامه و خارج از اجرای وظیفه رسمی و بدون داشتن هر نوع ارتباط به آن به شخص دیگری خساره وارد می شود.

ادامه دارد



مسئولیت مدنی دولت



۳۱

آسیب‌های زندان بر زندانی و خانواده او (۴)^۱

دکتر عید محمد احمدی استاد و محقق

چکیده

جامعه‌ای که تمام شهروندان قانون‌مدار و قانون‌پذیر باشد، پیدا نمی‌شود. خواه‌نخواه اشخاصی هستند که به قانون تمکین نمی‌کنند و رویه قانون‌شکنی و قانون‌گریزی را در رفتار اجتماعی خود برمی‌گزینند. از طرفی نظم، ثبات و امنیت اجتماعی، از مهم‌ترین اهداف انسانی در زندگی اجتماعی است، از این رو، جامعه جز سزا دادن مرتکب، چاره ندارد. امروزه یکی از مجازات‌ها که بیشتر مورد حکم محاکم قرار می‌گیرد، مجازات زندان است. لکن، این ناگزیری باز برای دستیابی به اهداف فوق‌نه‌تنها کارآمد و مفید واقع نشده است، بلکه خود تبدیل به چالش‌های فراوانی شده است. این نوشتار مشکلات شخصی، خانوادگی و اقتصادی زندان را به بحث و تحلیل گرفته است و ثابت کرده که مجازات زندان در برابر جرایم سبک و آدم‌های غیر خطرناک، تدبیر

^۱. مقاله شماره سوم این سلسله مباحث در شماره ۲۱۲، میزان ۱۳۹۹ مجله عدالت به چاپ رسیده است.

مناسبتی نیست و باید از داده‌های سیاست جدید که در علوم جنایی ارائه شده استفاده کرد تا از طریق سیاست جنایی دست‌یابی به اهداف جزا را ممکن و میسر نماید.

واژگان کلیدی: محبس، آسیب‌های اقتصادی، خانوادگی، شخصی و اجتماعی.

مقدمه

یکی از سیاست‌های رایج قانون‌گذاری جزایی و قضایی، توجه بیشتر بر مجازات زندان است. افزایش رفتار مجرمانه، باعث افزایش محبوسین در جامعه شده است و این وضعیت مشکلات و چالش‌های جدی را بر اقتصاد جامعه، زندانی و خانواده او تحمیل می‌کند. از مسئولیت ناپذیری محبوس تا صرف هزینه‌های سرسام‌آور برای ساختن زندان و نگاهداری زندانیان و تربیت فرزندان گرفته تا طلاق همسر را شامل می‌شود. این امر سبب انتقادهای شدیدی را از جهت اقتصادی، تربیتی، سلامت خانواده از منظر جامعه‌شناسی، روان‌شناسی و جامعه‌پذیری به همراه داشته است. از این‌رو، مطالعه و تحقیق در مورد ریشه‌یابی این مشکلات و ارائه راهکارهایی که هم نقش بازدارندگی و جامعه‌پذیر برای مرتکبین را داشت باشند و هم از پیامدهای ناگوار و غیرقابل جبران افزایش زندانی، جلوگیری نماید، جزو ضرورت‌های پژوهشی در موضوع سیاست جنایی نظام‌های حقوقی است. این ضرورت در افغانستان هم به دلیل کهنه بودن نظام جزایی و هم به دلیل روند اصلاحی که آغاز شده است، بیش از گذشته احساس می‌شود.

با توجه به این مسئله، پرسش‌های تحقیق از این‌قرار است: آسیب‌های زندان بر زندانی و اقتصاد جامعه چیست؟ در صورت محبوس شدن سرپرست خانواده، چه پیامدهایی را بر خانواده او تحمیل می‌کند؟ راهکارهای برون‌رفت از آن‌ها چیست؟ این نوشتار با روش توصیفی-تحلیلی پاسخ پرسش‌های فوق را با رویکرد حقوقی دنبال می‌کند.

۱- زندان، منشأ عدم مسئولیت پذیری و بی‌کاری زندانی

یکی دیگر از معضلاتی شخصی که محبوسین با آن دسته و پنجه نرم می‌کنند مسئله مسئولیت‌ناپذیری و بی‌کاری زندانیان است. هرچند اداره محابس و توقیف‌خانه‌ها بر اساس مسئولیت که دارد،^۱ در برخی از زندان‌های افغانستان پیش‌بینی و برنامه‌هایی در خصوص فراهم کردن زمینه کار در جهت حفظ روحیه مسئولیت‌پذیری و کسب درآمد در نظر اساس گرفته است؛ به‌طور مثال در بزرگ‌ترین زندان افغانستان به نام زندان پلچرخ^۲ شماری از زندانیان با استفاده از حرفه‌شان کار می‌کنند و تعدادی دیگر هم برای پرشدن اوقات فراغت شان، روزانه به کارهای صنایع دستی مشغول‌اند. قالی‌بافان حرفه‌ای، در یک سالن بزرگ که شش کارگاه قالی‌بافی دارد، باهم مشغول حرفه‌ای قالی‌بافی هستند. تعداد انگشت‌شماری از زندانیان به گونه‌ی اختیاری با استفاده از حرفه‌ای که یاد دارند، در آنجا روزانه شش ساعت کار می‌کنند. مواد خام قالین بافی و کارگاه از طرف اداره زندان فراهم شده و کارگران در مقابل دستمزدی مشخص به کار مشغول هستند. برخی دیگر با ماشین‌های برقی، چوکی، میز، کمد و... می‌سازند. مقام‌های مسئول می‌گویند که قرار است به‌زودی بازار فروش برای این تولیدات در شهر کابل ایجاد شود.^۳

^۱. ماده ۲۸: «ادارات محابس و توقیف‌خانه‌ها مکلف‌اند، کتابخانه‌های مجهز را تأسیس و زمینه مطالعه، عبادت، کار، تعلیم و تربیه، آموزش حرفوی، فعالیت‌های تفریحی و فرهنگی و سایر سهولت‌های لازم را برای محبوسین و اشخاص تحت توقیف فراهم نمایند.»

^۲. (پلچرخ یکی از محله‌های در شرق کابل است که محبس اصلی پایتخت در آن قرار گرفته و به همین دلیل محبس پلچرخ نام گرفته است)

3. http://www.bbc.com/persian/afghanistan/2016/04/160422_k04_taliban_prisoners_in_policharkhi.

با وجود تمهیدات و امکاناتی که برای اشتغال فراهم شده است اما به ادعای مسئولین مربوطه، مسائلی همچون تخصیص ندادن بودجه و نبود فضای کافی، تمایل نداشتن زندانیان به کار و نبود سازوکار مشخص ضمانت اجرا و ... از جمله مسائلی هستند که نتوانسته‌اند معضل بی‌کاری و مسئولیت‌ناپذیری را در زندان‌های کشور حل کند که اکنون به بررسی این دو مشکل در نظام محابس افغانستان می‌پردازیم.

۱-۱- پیامد زندان بر مسئولیت‌ناپذیری زندانی

به باور مخالفان مجازات حبس، مجازات زندان نه تنها نسبت به محبوسین، بازدارنده و اجتماعی‌پرور نیست، بلکه ممکن است سبب از بین رفتن یا کاهش حس و درک مسئولیت‌پذیری در فرد زندانی نیز بشود. بسیاری از زندانیان مدت طولانی در زندان بدون کار و تلاش به سر می‌برند و اداره محابس غذا،^۱ پوشاک و مداوای بیماری^۲ آنان را تأمین می‌کند. این وضعیت بسیاری از افراد موجود در زندان را به تن‌پروری، رخوت و سستی سوق می‌دهد؛ زیرا بسیاری از زندانیان که مدت زیادی را در زندان به سر برده‌اند و در آنجا با بی‌کاری و تن‌پروری روزگار خود را گذرانده‌اند و تمامی نیازهای آنان بدون تحمل زحمت تأمین شده. این حالت برای آن‌ها چنان عادی جلوه می‌کند که حتی برای بیرون آمدن از زندان میل و رغبت چندانی ندارند. برآیند این روزمرگی آن است که روح و روانشان، متأثر شده و احساس مسئولیت در مقابله سرنوشت خود و خانواده‌شان در نهاد آنان نابود می‌شود و چنانچه از زندان بیرون بیایند، دوباره مرتکب جرم می‌شوند تا به زندان برگردند.^۳ از نظر روانشناسی اجتماعی

^۱ ماده ۲۵: «(۱) ادارات محابس و توقیف‌خانه‌ها، برای محبوسین و اشخاص تحت توقیف با در نظر داشت سن،

حالت صحی به‌خصوص حالت بارداری و ولادت، کار و موسم، آب و غذای صحی و مناسب تهیه می‌نمایند»

^۲ ماده ۲۵ قانون محابس و توقیف‌خانه‌ها: «(۱) ادارات محابس و توقیف‌خانه‌ها مکلف‌اند، برای محبوسین و اشخاص

تحت توقیف، خدمات صحی رایگان را با همکاری وزارت صحت عامه فراهم نمایند»

^۳ وائلی، احکام زندان در اسلام؛ ترجمه محمدحسین بکائی، دفتر نشر فرهنگ اسلامی، ۱۳۶۴، ص ۲۱۲.

نیز این پدیده پذیرفته شده است که انسان‌ها پس از عادت کردن به یک نوع و شیوه از زندگی، تمایل دارند بقیه حیات و زندگی خود را در قالب همان نوع از زندگی سپری نمایند و اساساً ترک عادت برای نوع بشر دشوار است.

اندیشمندان دانش روانشناسی بر اساس تحقیقات و آزمایش‌های خود می‌گویند که انسان در برابر محرک‌های خوشایند و ناخوشایند شرطی شده و از خود واکنش نشان می‌دهد. مددجویی که به هر دلیل وارد زندان می‌شود، در ابتدا دچار سردرگمی و پریشانی بوده و با محیطی روبرو می‌شود که هیچ‌گونه تصویر ذهنی از آن ندارد و به همین دلیل بسیار ناراحت و غمگین بوده و تا چند روز شاید میل به هیچ‌فعالیتهی نداشته و حتی اشتهای غذا خوردن خود را نیز از دست بدهد و با ندامت از بزه ارتكابی عدم انجام بزهکاری را صدمه‌بار بهتر از افتادن در زندان بداند. اما پس از مدتی با محیط خو گرفته و زندان برایش عادی می‌شود که می‌توان طبق اصل خاموشی پاولف و اسکینر، گرفتار درماندگی آموخته شده و باید گفت فرد از لحاظ شخصیتی به‌مرورزمان منفعل شده و شرایط ناخوشایند موجود برایش عادی می‌شود.^۱ می‌توان در این زمینه به این نکته ظریف اشاره نمود که حبس‌های بلندمدت و بیشتر از شش ماه، این احتمال را تقویت می‌کند که مجازات زندان ممکن است اثر تنبیهی خود را از دست داده و در فرد خاموشی رفتار و احساس نا مسئولیتی ایجاد نماید.

در این خصوص می‌توان اشاره به رفتار دانش‌آموز و شاگردی نمود که روی چوکی در یک ردیف صنف نشسته باشد و دانش‌آموز دیگری از پشت سر، او را اذیت نماید، یا با سوزن به او آزار جسمی برساند که دانش‌آموز پیش‌رو در برابر محرک‌های اولیه پاسخ داده و واکنش از خود نشان می‌دهد، اما پس از مدتی به دلیل تطابق با آنچه

۱. سیف، علی‌اکبر؛ روان‌شناسی پرورشی، تهران، نشر آگاه، ۱۳۷۵، ص ۲۲۵ تا ۲۳۲.

در عالم بیرون اتفاق می‌افتد، دیگر هیچ تحریکی نخواهد شد و پاسخی نمی‌دهد. یا زدن فرزند برای تأدیب که پس از عادت نمودن فرزند به زدن، این تنبیه، اثر خود را از دست خواهد داد. منظور از درماندگی آموخته‌شده آن است که شخص در اثر عواملی چون افسردگی و تکرار زیاد محرک منفی به این نتیجه می‌رسد که کنترل رویدادها از دست وی خارج است و او هر کاری هم انجام دهد تغییری در وضعیت او حاصل نخواهد شد. این احساس درماندگی و استیصال باعث می‌شود تا فرد کاملاً بی‌پناه شود و خود را آدمی بی‌کفایت ارزیابی نموده و با احساس گناه فکر کند همیشه بد بوده و قدرت کنترل پدیده‌های محیطی به‌طور کلی از وی سلب شده است و پرده از ناامیدی روح و روان او را فرامی‌گیرد و شخص را در وضعیت بی‌مسئولیتی و کسالت و سستی قرار می‌دهد. مطابق اصول و قوانین حاکم بر رفتار، اگر حبس و مجازات را به‌عنوان یک محرک ناخوشایند به کار ببریم، پاسخ مورد انتظار ایجاد حالت اصلاحی و تربیتی در مددجو است که این محرک برای اینکه اثر معکوس نداشته باشد، باید از مدت و شدت مشخصی برخوردار بوده و با رفتاردرمانی شناختی مددجویان شرایط روحی و جسمی فرد و موقعیت اجتماعی و نوع شخصیت وی نیز مورد توجه قرار گیرد.^۱

حس مسئولیت‌ناپذیری شاید امری باشد که تشخیص و اثبات آن امری مشکل به نظر برسد. اما این موضوع از جمله مواردی است که با توجه به اوضاع و احوال محیط زندان و شرایط تکرار جرم و برچسب و انگگی که به مجرمین خورده و آنان را در معرض منع اشتغال قرار می‌دهد قابل پیش‌بینی است و مختص زندان‌های افغانستان نبوده و مشکلی است که در سیستم زندان و مأمورانی در تمام نقاط جهان وجود دارد.

۱. رضایی نسب، مسعود؛ آسیب‌های موجود در زندان، مجله اصلاح و تربیت، شماره ۷۹، ۱۳۸۷، ص ۳۴.

۱-۱- زندان، عامل بیکاری زندانی

یکی دیگر از پیامدهای منفی زندان، راندن زندانی از جامعه و از دست دادن شغل او است. افرادی که پس از تحمل کیفر حبس، وارد اجتماع می‌شوند، در دست‌یابی به اشتغال خویش، با چالش‌هایی روبرو می‌شوند و حتی در بسیاری از موارد، به دلایلی از قبیل بی‌اعتمادی کارکنان دولت به وی، غیبت طولانی از محیط کار و از دست دادن سرمایه، شغل سابق خود را نیز از دست می‌دهند. هراندازه که حساسیت این مشاغل نسبت به زندان بیشتر باشد، برگشت مجدد به کار و یافتن شغل مشابه آن، مشکل‌تر و امکان آن، کمتر می‌شود.^۱ این وضعیت، روحیه و شیوه نگرش زندانی آزادشده را متأثر ساخته و تغییراتی را در شخصیت او پدید می‌آورد که گاهی او را ناخواسته به کارهایی وامی‌دارد که نسبت به زندان، سایر مجازات‌ها و انواع جرایم، تأثیرپذیر نباشد و از حساسیت کمتری برخوردار باشد؛ زیرا این‌گونه افراد، در مقابل عوامل فشار اجتماعی و روانی، آن‌قدر ضعیف هستند که یارای مقاومت در برابر آن‌ها را ندارند و نمی‌توانند خود را با اوضاع و احوال نوینی که برای آن‌ها به وجود آمده است، تطبیق دهند. آنان قدرت اراده و گزینش را از دست داده و برای چاره‌جویی، به رفتارهای مجرمانه مانند سرقت، فریب‌کاری، خیانت‌درامانت، ولگردی و گدایی و... روی می‌آورند.^۲

به این ترتیب، دلیل بازگشت مجدد زندانیان به زندان‌ها که میزان آن ممکن است بالا باشد، هرچند امر دقیق از سوی مرجع معتبر ارائه نشده است.^۳ زیرا زندانی پس از آزادی از زندان، پس‌انداز و سرمایه‌ای برای شروع یک زندگی سالم ندارد و با مشکل گردش زندگی مواجه می‌شود. نداشتن حرفه، تخصص و داشتن سوء‌پیشینه در ادارات

۱. عبدی، عباس؛ مجازات زندان و ارتکاب مجدد جرم، مجله جامعه‌شناسی ایران، تابستان ۱۳۸۱، شماره ۱۴، ص ۴۵۹-۴۵۵.

۲. کی‌نیا، مهدی؛ مبانی جرم‌شناسی، جلد دوم، تهران، انتشارات دانشگاه تهران، ص ۱۷۸.

۳. تاکنون آمار که بیانگر درصد تکرار جرم در افغانستان باشد، وجود ندارد.

دولتی او را با بدبینی و بی‌اعتمادی جامعه مواجه می‌کند و این خود انگیزی مجرمانه و برچسبی است که تبعاتی چون تکرار جرم را می‌تواند به دنبال داشته باشد. همچنین این مؤلفه‌های منفی باعث چالش در استخدام مجدد او خواهد شد. درعین حال میزان بالای بیکاری در کشورها، به‌ویژه در افغانستان، مزید بر علت شده و پس از مدتی، وی را به زندان بازمی‌گرداند. با این شرایط، آزادی زندانی می‌تواند بسترساز بازگشت او به وضعیت مجرمانه باشد. وقتی فقر، بیکاری، کم‌سوادگی، نداشتن مهارت و تخصص، شرایط خانوادگی نامناسب و... همواره در جامعه استوار و برقرار باشد، دور کردن موقت فرد از آن‌ها نتایج دوامدار را در پی نخواهد داشت. وقتی فرد نتواند شغل و پایگاه اجتماعی مناسبی در جامعه کسب کند، مجدداً به سمت ارتکاب جرم کشیده می‌شود.

بر اساس تحقیقات میدانی که در برخی از کشورها انجام شده، از ۳۵۰ نفر زندانی در وضعیت‌های مختلف و سنین متفاوت و تنوع جرم انجام‌گرفته، نقش بیکاری و اشتغال را در رو آوردن به جرم تایید می‌کند. «آزمون‌های آماری معتبر نشان می‌دهد که بین میزان اشتغال (نوع و کیفیت اشتغال و درآمد) با میزان تکرار جرم و بازگشت به زندان رابطه وجود دارد. یعنی هرچقدر میزان اشتغال و کیفیت اشتغال کمتر باشد، احتمال تکرار جرم و بازگشت به زندان بیشتر خواهد بود. همچنین بین میزان مهارت شغلی با میزان تکرار جرم و بازگشت به زندان رابطه‌ی معناداری وجود دارد. یعنی هرچقدر افراد در شغل خود مهارت و تخصص بیشتری داشته باشند احتمال تکرار جرم و بازگشت به زندان در آن‌ها کمتر می‌شود.»^۱ این وضعیت به لحاظ خصلت‌ها و

۱. پاکیده، فضل‌الله و مهدوی؛ رمضان بررسی علل و عوامل خانوادگی و اجتماعی در بازگشت مجدد به زندان، مجله اصلاح و تربیت، شماره ۸۲، بهمن و اسفند ۱۳۸۷، ص ۱۶.

ویژگی‌های روحی و روانی مشترک که در انسان‌ها وجود دارد، در محبوسین کشور ما، نیز قابل تطبیق است.

۲- آسیب‌های زندان بر کارکنان و مأموران زندان‌ها

یکی از مسائل مهم در زندان، مأمورین محابس است. اداره محابس ضمن اجرای حکم محکمه، وظیفه تربیتی و جامعه‌پذیر ساختن محکومین را بر اساس مبانی دینی و وظیفوی به‌عنوان مربی بر عهده دارد و مکلف است امکانات تعلیمی، تربیتی، فرهنگی، ورزشی و حرفوی را فراهم کند^۱ زندان گذرگاهی خطرناک در فرا راه کارکنان زندان است. از جهت دیگر فساد اداری در ابعاد مختلف آن هرچند پدیده جدیدی نیست لیکن دهه آخر قرن بیستم را باید مظهر بروز گسترش و تجلی آن در ابعاد گوناگون بدانیم. از جمله مفاسد اداری، تخلف و ارتکاب جرم توسط مأموران و مأموران محابس است که می‌تواند به علل و عوامل مختلفی مرتبط باشد.

عامل اول باورهای فرهنگی، سلامت روانی، آموزش، رضایت شغلی و... عامل دوم مبنی بر ارتباطات مأموران با زندانی و خانواده‌اش و عامل سوم مبنی بر عدم تعهد اخلاقی و شغلی مأموران که خود به فاکتورهایی چون کم‌تجربگی اجتماعی و سن کم مأموران، مشکلات مالی و اقتصادی کارکنان، وظایف شغلی خاص (نظیری تلاشی دقیق بدنی، شنود مکالمات تلفنی) وضعیت تاهل مأموران را شامل می‌شود. عامل چهارم وجود باندها و عامل پنجم برخورد با تخلف مأموران و در نهایت جو و فضای ناامن و نامناسب محیط زندان است. در کنار این موارد عواملی چون سوء رفتار در تعامل زندانی و خانواده‌اش به‌عنوان عاملی دیگر در بروز جرم قابل تصور است. یعنی مأموران

^۱. ماده ۳۲ قانون محابس و توقیف خانه‌ها: «ادارات محابس مکلف‌اند، مطابق پروگرام‌های منظور شده وزارت معارف برای محبوسین، با نظر داشت احوال شخصی آن‌ها، کورس‌های آموزشی تربیوی و حرفوی را به سطح ابتدایی و عالی تنظیم نمایند»

تحت تاثیر تهدید و ارباب و وسوسه خانواده زندانی و بعضاً خود زندانی تن به رفتارهای انحرافی و مجرمانه می‌دهند.^۱ در کنار این موارد عدم رضایت شغلی به‌عنوان فاکتوری مهم و اساسی در بروز رفتارهای انحرافی محسوب می‌گردد. به‌این ترتیب زندان علاوه بر مشکلات که بر زندانی، خانواده و جامعه تحمیل می‌کند، به دلیل وضعیت خاصی حاکم بر این جامعه کوچک، کارمندان و مأموران نیز از این نابکاری‌ها و نارضایت مندی‌ها در امان نمی‌مانند.

۳- آسیب‌های اقتصادی زندان بر جامعه و خانواده

کثرت جمعیت زندانی موجب توسعه تأسیسات و افزایش نیرو و سایر هزینه‌های مربوطه می‌شود که تامین آن به عهده دولت و از بودجه عمومی مملکت است و همچنین زندانی شدن سرپرست خانواده تبعات منفی بسیاری را بر خانواده محبوس به‌جای می‌گذارد. توضیح این‌که در کیفر زندان علاوه بر این‌که افراد زندانی از کار و فعالیت بازمی‌مانند و جامعه از بازده آنان محروم می‌شود، خزانه دولت نیز به جهت زندانی کردن افراد خلاف‌کار به گونه کنترل نشده هزینه سنگین را متحمل می‌شود.^۲ حبس منجر به هدر رفتن نیروی انسانی و اقتصادی می‌گردد که پیامدهای اقتصادی زندان بر جامعه و خانواده و هدر رفتن نیروی انسانی را به مطالعه و تحلیل می‌گیریم.

۳-۱- پیامدهای اقتصادی زندان بر جامعه

حبس منجر به هدر رفتن نیروی انسانی و اقتصادی می‌گردد. نیروهای انسانی هر جامعه‌ای چنانچه تبدیل به نیروهای هزینه‌بر شوند، به همان اندازه آن جامعه منابع خویش را ازدست‌داده است. زندانیان اکثراً در سنین فعالیت بین ۲۰ تا ۵۰ سال قرار

۱. مرکز آموزشی و پژوهشی سازمان زندان‌ها، اعضای گروه روان‌شناسی و علوم اجتماعی، بررسی تاثیرات سوء زندان بر کارکنان و تشخیص راه‌های پیشگیری از آن، قم، موسسه فرهنگی و اطلاع‌رسانی تبیان، ۱۳۹۳.

۲. فرجاد، محمدحسین؛ آسیب‌های اجتماعی و جامعه‌شناسی انحراف، تهران، نشر بدر، چاپ دوم، ۱۳۷۹، ص ۱۹۰.

دارند و این افراد از لحاظ سنی در بهترین دوران کارآمدی خویش به سر می‌برند. با سلب آزادی از افراد کاری جامعه، در حقیقت اقتصاد و منبع درآمدزایی آن از بین می‌رود و تبعات اقتصادی را در پی خواهد داشت. درعین حال زندان دارای هزینه‌های بی‌بازگشتی است. هرچند به صورت مستقیم و غیرمستقیم می‌توان آن هزینه‌ها را به نوعی تامین و افزایش سطح امنیت و در نتیجه بهره‌وری و شکوفایی اقتصادی و اجتماعی دانست. اما در تمام جهان هزینه نگهداری شبانه‌روزی در هر سیستمی بسیار بالا بوده و بخش اعظم آن احیا و جبران نمی‌شود و اتلاف منابع را به همراه دارد. همچنین ساخت زندان‌ها و به‌ویژه در شهرهای بزرگ دارای هزینه‌های بسیار بالا و مشکلات متعددی است. هزینه‌های تردد خانواده‌های زندانیان به این مسئله افزوده می‌شود. به طور مثال اگر یک کشور ۳۰ هزار زندانی داشته باشد و میانگین خانوار هر خانواده چهار نفر و در هر هفته دو نفر از یک خانواده فقط قصد ملاقات زندانی خود را داشته باشند؛ جمعیتی معادل ۶۰ هزار نفر در هفته به زندان مراجعه می‌نمایند که ارائه آمار سالانه آن بسیار نگران‌کننده خواهد بود. مضافاً این‌که تردد چنین جمعیتی اتلاف انرژی، آلودگی محیط‌زیست و مشکلات ناشی از اقامت‌های اجباری بین شهرها و... را به همراه دارد.^۱

با توجه به این مطلب کشور افغانستان جمعیت جوان قابل توجهی دارند، شاید چنین پیامد منفی برای کشور ما، محسوس‌تر باشد. درعین حال این کشور که سرانه درآمد آن برخلاف برخی کشورها مثل کشور ترکیه ناچیز است، تحمل چنین هزینه‌های اضافی می‌تواند لطمات زیادی به پایه‌های اقتصادی کشور وارد کنند. درعین حال آن‌گونه که اشاره شد علاوه بر هزینه‌بری، نتایج منفی دیگری نیز می‌توان برای جامعه متصور شد

۱. علی محسنی، رضا؛ آسیب‌شناسی مجازات زندان و حبس، ماهنامه شماره ۶۷، سال دوازدهم، فروردین و اردیبهشت ۱۳۸۷، ص ۶.

که بازم به دلیل شرایط و موقعیت خاص کشور این پیامدها بیشتر به چشم می‌آید و نگرانی مسئولین را بیش از پیش می‌فزاید.

۲-۳- پیامدهای اقتصادی زندان بر خانواده

سرپرست خانواده‌ای که در زندان است، چه مرد باشد و چه زن، خواه‌نخواه اقتصاد خانواده‌اش مختل می‌شود و سرپرستی در خانواده وی ضعیف شده و فرزندان افراد زندانی به دلیل نداشتن سرپرست اغلب خیابان‌گرد یا سیگریتی و در معرض آسیب‌های اجتماعی قرار می‌گیرند و با مشکلات معیشتی و حتی تحصیلی روبرو می‌شوند. بدون شک وضعیت اقتصادی خانواده‌ی زندانیان در مقایسه با قبل از زندانی شدن سرپرست خانواده تفاوت معنی‌داری دارد و زندانی شدن سرپرست خانواده بر وضعیت تحصیلی فرزندان، تمایل فرزندان به بزهکاری، روابط اجتماعی اعضای خانواده با خویشاوندان، وضعیت درآمد، احساس افسردگی روحی و روانی و... تأثیر دارد.

گاهی خانواده محبوسین چه همسر و چه فرزندان آن‌ها حتی توانایی پرداخت هزینه‌های رفت و آمد خود را برای ملاقات با زندانی خود ندارند. گاهی برخی همسران به خاطر مشکلات اقتصادی طلاق می‌گیرند و در این میان گروهی که بیشترین آسیب را می‌بینند کودکان هستند که آخرین نان‌آور و سرپرست خانه را از دست می‌دهند.

۴- خرید، فروش و استعمال مواد مخدر در زندان

بحث مواد مخدر امری نیست که به زندان‌های افغانستان محدود شود. این مسئله موضوعی است جهانی و بین‌المللی که با تفاوت در آمار شاید در تمامی زندان‌های دنیا وجود داشته باشد. امروزه یکی از مشکلات موجود در زندان‌ها، مشکل واردکردن مواد مخدر و استعمال و خرید و فروش آن در داخل زندان است. این مسئله امروز برای سازمان زندان‌ها به صورت یک معضل درآمده است. مجرمان زندانی با شیوه‌ها و

- ترفندهای گوناگون مواد مخدر را به زندان وارد و اقدام به توزیع و استعمال آن می‌کنند. ورود مواد مخدر به زندان ممکن است به چند طریق صورت گیرد:
- ۱- جاسازی بدنی توسط متهمان تازه‌وارد و یا محکومانی که از مرخصی بازمی‌گردند؛ از طریق روش بلع یا انبار.
 - ۲- در ملاقات حضوری زندانیان با خانواده‌هایشان؛ از طریق جاسازی در کالاهای موردنیاز محبوسین، مانند کفش ورزشی، مواد غذایی، پوشاک و
 - ۳- پرتاب کردن مواد مخدر در زمان هواخوری و یا ورزش زندانیان به داخل حیاط زندان با قرار قبلی.
 - ۴- به واسطه خیانت ماموران (چه مأمور و چه نیروهای کادر) و یا کسانی که برای خرید مواد غذایی و سبزیجات و میوه به بیرون می‌روند و
 - ۵- به دست آوردن و بلعیدن مواد، حین نقل و انتقال یا رفت و آمد بین محاکم دادگاه و محابس و ...^۱.

به گزارش خبرگزاری خاورمیانه، محمد عمر لعل زاده، مسئول بخش معتادان شفاخانه ولایتی غور می‌گوید زندان مرکزی این ولایت تبدیل به خرید و فروش مواد مخدر شده و این امر باعث شده تا آمار معتادین در این زندان افزایش یافته است و حتی مجرمان سالم پس از سپری کردن چند مدت در زندان غور، معتاد به مواد مخدر می‌شوند.^۲ زندان پلچرخی نیز که یکی از زندان‌های بزرگ افغانستان است و در حدود ۷ هزار تن در آنجا زندانی هستند، مسئله مواد مخدر نگرانی‌های زیادی را برای مسئولین به بار آورده است. سازمان حقوق بشر افغانستان طی گزارشی اعلام کرده است: «مسئله انتقال مواد مخدر و اعتیاد به آن تنها در زندان پلچرخی نه بلکه در

۱. گودرزی، محمدرضا و جوانفر، عباس؛ نارسایی‌های زندان، مجله الهیات و حقوق، شماره ۹ و ۱۰، پاییز و زمستان ۱۳۸۲، ص ۱۱۸.

2. <http://middleeastpress.com/blog/>

اکثریت زندان‌های افغانستان وجود دارد. نهادهای حقوق بشر چندین بار این مسئله را بیان نموده است اما متأسفانه این مشکلات تا هنوز حل نشده است. علت آن این است که به خاطر عدم مصروفیت محبوسین در محابس آن‌ها به اعتیاد رو می‌آورند. این سازمان ادعا کرده است که ۵۰ درصد زندانیان محبوس در پلچرخی معتاد به انواع مواد مخدر هستند.^۱ طی گزارش دیگر، مسئولان زندان مرکزی ولایت هرات نیز اعلام داشتند؛ از جمله ۳۰۰۰ نفر که به جرایم مختلف در زندان مرکزی آن ولایت محبوس‌اند، ۴۵۰ نفر آنان به مواد مخدر معتاداند.^۲

استعمال مواد مخدر در درون زندان، می‌تواند به دلایل مختلفی چون فشارهای روحی و روانی زندانیان، نیازهای جسمی و روانی و یا برای تفریح و تفنن صورت پذیرد. بدین ترتیب اعتیاد به مواد مخدر و دیگر جرایم مرتبط با آن در زندان‌ها یک معضل جدی و همه‌جانبه است که یکی از راهکارهای مقابله با آن در پیش گرفتن تدبیر حبس زدایی از مجرمین سبک و کم‌خطر است.

۵- زندان ناقض اصل شخصی بودن مجازات

در این بخش بررسی رابطه زندانی شدن و مشکلات خانوادگی غیر از جنبه اقتصادی مورد بحث قرار می‌گیرد. از قبیل بررسی رابطه بین مدت حبس و مشکلات تحصیلی فرزندان، گرایش به طلاق، گرایش به فساد اخلاقی همسران، گرایش به جرم در خانواده و وضعیت مالی زندانی بر گرایش به فساد اخلاقی و روانی همسر. یکی از پیامدهای مجازات زندان، تحمیل اثرات سوء آن بر فرزندان و خانواده محکوم است.

1. <http://da.azadiradio.com/a/24606718.html>

۲. <http://www.darivoo.com/content/afghanistan.herat.jail.drug.addicts/3143217.html>

منظور از اصل شخصی بودن که در نظام حقوقی و جزای کشور مورد تأکید است،^۱ این است که عدل و انصاف اقتضاء می‌کند که مجازات منحصرأً دامن‌گیر شخص مرتکب شده و به نزدیکان و اقربای او سرایت نکند. البته اگرچه این اصل صرف اعمال کیفر در مورد بزه‌کاران را مورد توجه قرار می‌دهد، اما نادیده نباید انگاشت که به هر تقدیر مجازات مجرم نمی‌تواند نسبت به خانواده او بی‌تأثیر باشد. کسی که به زندان یا اعدام محکوم می‌گردد، بی‌شک خانواده‌اش از نبود او دچار تشویش، نگرانی و ناامنی می‌شوند و در این موارد مجازات به شکلی غیرمستقیم آن‌ها را نیز متأثر می‌سازد و در نتیجه اصل شخصی بودن محدود می‌گردد. در جوامع اولیه و حتی در جوامع سده‌های اخیر، مسئولیت فردی و اصل شخصی بودن اصلاً مطرح نبود و اگر کسی مرتکب جرمی می‌شد تمام اقوام و اعضاء خانواده در مقابل جرمی که یک نفر انجام داده بود مسئولیت داشتند و در مناطقی که مردم به صورت قبیله و طایفه‌ای زندگی می‌کردند اگر فردی از یک قبیله فردی از قبیله دیگر را می‌کشت، قبیله مقتول این حق را برای خود قائل می‌شد که بتوانند علیه قبیله قاتل وارد جنگ شده و تمامی آن‌ها را از دم تیغ بگذرانند. گاهی کوچک‌ترین مسئله باعث می‌شد بین دو قبیله سال‌ها جنگ و خونریزی برپا شود و صدها و هزاران نفر نابود شوند و معتقد بودند خون بایستی با خون جواب داده شود و خون تنها به خون شسته و پاک می‌شود.^۲ در گيرودار این مسائل بود که دین مبین اسلام ظهور کرد و کلام خدا در قرآن مجید این روش زشت و نکوهیده جوامع را رد کرد و مسئولیت فردی و اصل شخصی بودن را به وجود آورد. برای نمونه: سوره مبارکه انعام آیه ۱۶۳: «لَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى» و همچنین سوره مبارکه بقره آیه ۲۸۵:

۱. ماده ۲۶ قانون اساسی: «جرم یک عمل شخصی است. تعقیب، گرفتاری یا توقیف متهم و تطبیق جزا بر او به شخص دیگری سرایت نمی‌کند.» و ماده ۹ کد جزا: «جرم عمل شخصی است و جزای مترتب بر آن به شخص دیگر سرایت نمی‌کند»

۲. شامبیاتی، هوشنگ؛ حقوق جزای عمومی، جلد دوم، تهران، نشر دادگستر، ۱۳۷۸، ص ۲۹۰.

«لايكلف الله نفساً إلا وسعها لها ما كسبت و عليها ما اكتسبت.» در این آیات خداوند متعال مسؤلیت عمل را متوجه فاعل آن نمود، گرچه اسلام به مجازات دسته‌جمعی که قبلاً در میان اعراب مرسوم بود خاتمه داد و مجازات فردی را جایگزین آن نمود. امروزه اصل شخصی بودن مجازات امری مسلم و شناخته‌شده هم در حقوق داخلی و هم در موازین بین‌المللی است که ممکن است در جریان اعمال مجازات نقض شود و در اینجا موارد نقض آن را به بحث می‌گیریم.

۱-۵- پیامدهای زندان بر فرزندان زندانی

یکی از ضرورت‌ها و ملزوم‌های زندگی اجتماعی، پدیده‌ای به نام جامعه‌پذیری است. جامعه‌پذیری فرآیندی است که انسان را برای ملحق شدن به دیگران و ادامه‌ی حیات اجتماعی آماده می‌سازد. خانواده‌های دارای پدر یا مادر زندانی به این دلیل که بین زندان و ناهنجاری‌های اجتماعی رابطه‌ی نزدیک وجود دارد، به‌طورمعمول، دارای فرزندان هستند که، در پدیده‌ی جامعه‌پذیری دچار اختلال و آسیب می‌باشند و فرزندان خانواده‌های پدر یا مادر زندانی ارزش‌های اجتماعی را به‌درستی پذیرا نمی‌شوند. بنابراین الگوپذیری فرزندان از خانواده به‌ویژه از والدین مورد تأکید همه‌ی روان‌شناسان و جامعه‌شناسان است.^۱ تحقیقات مختلفی در زمینه‌ی آثار مثبت و سازنده‌ی والدین بر فرزندان صورت گرفته است. البته ناگفته نماند که تأثیر والدین بر فرزندان فقط به آثار مثبت محدود نمی‌شود و پیامدها و عوارض منفی نیز در این زمینه مشاهده می‌شود. جامعه‌شناسان معتقدند که محیط خانواده از وضعیت زندگی عامل موثری در ایجاد جرم است. سستی و تزلزل والدین، خانواده را در معرض خطر قرار می‌دهد و رابطه‌ی والدین با یکدیگر، با فرزندان و تعامل آنان با یکدیگر، تأثیرهای مهم و سازنده یا مخرب بر روی شخصیت و زندگی آینده‌ی فرزندان دارد. یکی از

^۱. برای آگاهی بیشتر ر.ک: به روان‌شناسی شخصیت، ص ۲۴۰، سایت: ww.fuka.ir تاریخ مراجعه ۱۳۹۹/۱۰/۲۴.

عوامل تزلزل خانواده، به زندان افتادن یکی از والدین است که خواه‌نخواه، پیام‌دهی ناگواری برای اعضای خانواده به‌جا می‌گذارد.

از عوامل موثر بر بزهکاری و قانون‌شکنی کودکان و نوجوانان ازهم‌گسیختگی خانواده است. غالب کودکان بزهکار متعلق به خانواده‌های متلاشی هستند. هرچند در افغانستان آمار دقیق در این مورد در اختیار نیست و کار تحقیقی لازم انجام نشده است. اما بر اساس آمار تحقیقی موجود در برخی کشورها -که می‌توان گفت این وضعیت پیامد مشترک زندان در همه کشورها می‌تواند باشد-، با توجه به مناطق مختلف، ۳۰ تا ۸۰ درصد دلیل مجرم شدن کودکان به‌واسطه‌ی متلاشی شدن خانواده آنان است. رفتارهای خشن والدین نیز از عوامل سوق‌دهنده‌ی کودک به بزهکاری است. خانواده‌ای که یکی از والدین آن در زندان به سر می‌برد دچار نابسامانی می‌شود و خانواده‌های نابسامان در اختلال شخصیتی رفتاری کودکان نقش بسزایی دارند. فرزندان چنین خانواده‌هایی افراد ناتوان و بدبین و بدگمان خواهند بود. تحقیقات نشان داده است که ۵۰ درصد چنین کودکانی از زندان و بزهکاری سر درمی‌آورند.^۱ لغزش و جرم والدین از بابت بدآموزی و تقلید کودک و احساس شرم‌ساری فرزندان عامل مخربی در تربیت فرزندان محسوب می‌شود. سه عامل اصلی بزهکاری در نوجوانان، خانواده، مدرسه و اجتماع است. پیشینه‌ی زندگی نوجوانان بزهکار تا تاریخچه‌ای مبنی بر بدرفتاری شدید و سهل‌انگاری والدین را آشکار می‌نماید.

تحقیقات مختلف درزمینه‌ی قانون‌شکنی نوجوانان و کودکان، رابطه‌ی نزدیکی بین بی‌ثباتی، ازهم‌گسیختگی و تزلزل خانواده را با رفتار مجرمانه‌ای کودکان نشان داده

۱. تنها، مهناز و خاشعی، راضیه؛ علوم تربیتی، نشریه اصلاح و تربیت، سال یازدهم، شماره ۱۴۲، اسفند ۱۳۹۲، ص ۹ الی ۱۰.

است.^۱ بسیاری از قانون‌شکنان متعلق به خانواده‌هایی هستند که در آن‌ها از محبت و تفاهم اثری دیده نمی‌شود و اغلب از گروه خانواده‌های ازهم‌پاشیده هستند. نوجوان یا کودکی که در کنار بحران هویت‌یابی و بلوغ جنسی از محبت و حضور یکی از والدین به علت زندانی شدن او محروم است و همواره در درون خود و بین دیگران احساس سرشکستگی، ذلت و حقارت می‌کند، برای بیان اعتراض خود به این وضعیت ممکن است به هر چیزی متوسل شود. نوجوان بزهکار از روابط خانوادگی گرم و صمیمی برخوردار نیست و با احساس گناه، محرومیت و ناامنی و احساس طردشدگی از سوی والدین و جامعه بار می‌آید و بزرگ می‌شود و چنین نوجوانی اگر هم در این مقطع مرتکب بزه نشود، به احتمال، مجرم شدن را در بزرگسالی تجربه خواهد کرد.

بسیاری بلکه اکثر قریب به اتفاق افراد مجرم و جنایتکار، دارای خانواده‌های ازهم‌گسیخته‌ای بوده‌اند و از وجود یک یا هر دو والدین خود محروم بوده‌اند. نگرش‌ها و رفتار والدین می‌تواند تسهیل‌کننده یا مانع جریان رشد طبیعی و سالم کودک و نوجوان باشد. وجود والدین پذیرا و فهمیده، منبع امنیت و آرامش برای نوجوان محسوب می‌شود. نقش والدین در آرامش و سلامت روانی فرزندان مورد تاکید همهی محققان و اندیشمندان تربیتی است. کودک برای رشد سالم و کامل روانی و شخصیتی و بهره‌مندی از روحیه‌ی خوب و رشد یابنده، نیاز دارد که دوران کودکی مناسبی داشته باشد و در زیر چتر محبت والدین و ارشادهای آنان، به شخصیت سالم دست یابد و برای زندگی اجتماعی آماده شود. بدیهی است غیبت والدین به هر علت که باشد، به‌ویژه در صورتی که زندان مطرح شود، چه آثار سوء و زیان‌باری بر شخصیت و روان کودک خواهد گذاشت. در این مورد وقتی علت غیبت زندان و جرم و جنایت باشد، آثار زیان‌بار، صدچندان می‌شود و کودک علاوه بر برخوردار نبودن از محبت و

۱. آقابخشی، حبیب؛ به نقل از مجله اصلاح و تربیت، شماره ۴۸، ص ۵۰.

توجه و ارشادهای والدین، باید متحمل کنایه‌ها، حرف و سخن‌ها باشد که به جرم والدین مرتبط است.

فرزندان خانواده‌های پدر زندانی با همسالان عادی خودسازگاری ندارند. ارتباط آنان با والدین توأم با ارتباط متقابل نیست. آنان به‌طور معمول ترک تحصیل و یا افت تحصیلی دارند. روابط خارجی و اجتماعی اعضای خانواده، بستگی زیادی به کنش‌های پدر در خانواده دارد. در خانواده‌های پدر زندانی، ناسازگاری اعضا افزایش می‌یابد. روابط اجتماعی این‌گونه خانواده‌ها با مهر و عطف همراه نیست و خشونت بر رفتارهای اجتماعی آنان حاکم است.^۱

خانم ۲۸ ساله‌ای افغانستانی می‌گوید: شوهرش به جرم سرقت به ۱۵ سال حبس محکوم شده است و دارای ۸ فرزند هستم که ماهانه تا مبلغ ۱۲۰۰۰ افغانی معادل ۷۰۰۰۰ هزار تومان از طرف فامیل به من کمک می‌شود. به دلیل فاصله زیاد بین محبس و خانه و نداشتن کرایه ماشین فقط در سال دو بار می‌تواند به ملاقات همسر خود برود. در ادامه می‌فزاید: من و همسرم آرزو داشتیم که فرزندان ما به مدرسه بروند و درس بخوانند، اما به خاطر مشکلات اقتصادی و بهم خوردن مدیریت خانه، به کارهای سخت در خیابان‌ها مشغول هستند و از رفتن به مدرسه بازماندند.^۲ درست است که برای تأمین امنیت مالی جامعه، سارق باید تاوان تجاوز به مال دیگری را بپردازد، اما بدون شک پیامدهای تحمیل شده بر خانواده‌ای او را هم نباید نادیده گرفت و در برابر مجرمین سبک و غیر خطرناک که استفاده از شیوه دیگر مفیدتر هم باشد، تحمیل چنین تاوان بر خانواده‌ها و درنهایت بر جامعه توجیه‌ناپذیر است؛ زیرا با به زندان افکندن یک نفر ممکن است چندین نفر دیگر راهی هنجارشکنی و قانون‌گریزی شوند.

۱. آقابخشی، حبیب؛ به نقل از نشریه اصلاح و تربیت، شماره ۴۸، ۱۳۷۸، ص ۵۱.

۲. گزارش از زندان استان جوزجان، مجله عدالت، سال یازدهم، شماره ۷۵، ثور ۱۳۸۸، ص ۱۷۸.

۲-۵- پیامدهای زندان بر زن و همسر زندانی

فرد زندانی به هر علتی که حبس شود و چه جرم سبک داشته باشد یا سنگین، بی‌گناه باشد یا گنهکار، عمد باشد یا غیر عمد، در مکانی قرار می‌گیرد که آثار سوء آن نه فقط به خود او، بلکه، شامل همسر او نیز می‌شود. این عواقب و آثار سوء از متارکه یا طلاق گرفته تا گرایش به جرم و فساد، مشکلات روانی، اجتماعی، اقتصادی و... را شامل می‌شود. این پیامدها می‌تواند از طرف شوهر بر همسر و یا بالعکس باشد. خوش‌بختانه، آمر زنان زندانی در کشور خیلی کم است، اما بازهم مشکلاتی بزرگ و غیرقابل‌جبرانی ممکن است بر همسر در پی داشته باشد. شاید همین‌که زنان زندانی اقلیت ناچیزی را تشکیل می‌دهند، در نادیده انگاشتن‌شان مؤثرتر است. با توجه به فرهنگ عامه جامعه، زنی که انگ و برچسب «زندان رفته» و «مجرم» بودن را با خود دارد، لایق هیچ‌گونه ترحمی نیست. حفظ یک خود-انگاره نا مجرمانه و پاک‌ی زن، برای اغلب مردم خیلی مهم است. وقتی شخص گرفتار، محاکمه و در نهایت محکوم می‌شود جامعه طی این فرایند شخص را به‌طور رسمی و گسترده مجرم معرفی می‌کند.^۱ در این صورت ممکن است، شخص تصویر داده‌شده از سوی جامعه را بپذیرد و تلقی جامعه از او به حیث هنجارشکن، در او اثر کند و بر اساس آن، تصویر شخصی خویش را تغییر دهد و خود-انگاره مجرمانه و پذیرش تصویر یک فرد مجرم، در وی شکل گیرد.^۲ رفتار مجرمانه‌ای که در بستر یک خود-انگاره نا مجرمانه به علل مختلف زیستی، روان‌شناختی و جامعه‌شناختی روی می‌دهد از نظر لمرت^۳ انحراف اولیه است.

۱. ولد، برنارد، اسنیس، جرج؛ جرم‌شناسی نظری، ترجمه علی شجاعی، تهران، انتشارات سمت، ۱۳۸۰، چاپ اول،

ص ۳۰۱.

۲. مک شین، ویلیامز و فرانک پی ماری بین دی؛ نظریه‌های جرم‌شناسی ترجمه حمیدرضا ملک محمدی، تهران، نشر

میزان، ۱۳۸۳، چاپ اول، ص ۱۵۸.

3. Edwin M.Lemert.

ولی رفتار مجرمانه‌ای که در بستر یک خود- انگاره مجرمانه ارتکاب می‌یابد انحراف ثانویه و فرایند آن از نظر لمرت به شرح ذیل است:

- ۱- « انحراف اولیه؛
- ۲- مجازات اجتماعی؛
- ۳- انحراف اولیه بیشتر؛
- ۴- مجازات سنگین‌تر و پس زدن؛
- ۵- انحراف بیشتر احتمالاً همراه با شروع تمرکز خصومت‌ها و کینه‌ها بر روی کسانی که این مجازات‌ها را ایجاد می‌کنند؛
- ۶- بحران‌ها به پایان حد تحمل می‌رسد و در قالب کنش رسمی به‌وسیله نشان‌دار کردن فرد منحرف از سوی اجتماع ظاهر می‌شود؛
- ۷- تقویت رفتار فرد منحرف به‌عنوان واکنشی نسبت به نشان‌دار شدن و مجازات؛
- ۸- پذیرش نهایی موقعیت اجتماعی منحرف و تلاش‌هایی برای تنظیم بر اساس نقش مرتبط»^۱.

به هر اندازه که فضای پس از آزادی از زندان غبارآلود و نامطمئن باشد، به همان نسبت گذران دوران محکومیت با شرایط غیرمعیاری زندان‌های زنانه غیرقابل تحمل‌تر و عذاب‌آورتر است. اگر یک زن به مدت طولانی در زندان باشد، می‌توان این احتمال را پیش‌بینی کرد که همسرش ازدواج می‌کند و فرزندان این زن چون عملاً مادر ندارند به مفاسد اجتماعی روی خواهند آورد. یافته‌ها نشان می‌دهند آثار منفی زندان از هر حیث چه جسمانی و چه روانی و چه اجتماعی و از همه بدتر خانوادگی بر روی زنان زندانی ناگوارتر از مردان است. باین حال نه در حیطه اصلاح و بهبود محاسن برپایه

1. <http://www.tasnimnews.com/fa/news/1391/12/19/31855/quot>.

نیازها و مقتضیات خاص زنان توجه کافی صورت گرفته و نه در خصوص ضمانت‌های اجرایی جایگزین حبس در ارتباط با زنان بررسی‌های مناسبی شده است. به‌طور مثال برخلاف آن که مردان را بر اساس جرم‌شان در بندهای جداگانه نگهداری می‌کنند، ولی در بند زنان این‌گونه نیست و همه را با هر جرمی در یک مکان نگهداری می‌کنند و طبقه‌بندی در زندان زنان صورت نمی‌گیرد.

یکی از بدترین پیامد زندانی شوهر، طلاق گرفتن همسر او است. البته بدیهی است که طلاق خود ممکن است به‌عنوان یک متغیر مستقل و اثرگذار بر زندانی شدن همسر و گرایش او به تبه‌کاری باشد. در صورتی که طلاق قبل از زندان رخ دهد، چنین رابطه‌ای قابل قبول خواهد بود. اما، در موارد متعددی مشاهده شده است که پس از زندانی شدن فرد، به‌ویژه در مواردی که سابقه‌ی تخلف و حبس وجود داشته باشد، یا مدت حبس طولانی بوده باشد، همسر تمایل به طلاق پیدا می‌کند. البته بین متغیرهایی از قبیل سن ارتکاب جرم توسط زنان و سن فعلی آنان با متارکه روابطی برقرار است. برای مثال مجرمان زنی که در اولین ارتکاب خود سن کمتری داشته‌اند شوهرانشان پس از ارتکاب به جرم همسرانشان، بیشتر مبادرت به جدایی و طلاق از زنان زندانی کرده‌اند تا زمانی که سن بیشتری داشته‌اند.^۱

در خصوص گرایش به جرم و بزه‌کاری و به‌ویژه فساد و انحراف‌های اخلاقی و جنسی همسران زندانی به‌تبع زندانی شدن فرد، در مردانی که همسرانشان زندانی می‌شوند، علاوه بر گرایش به ازدواج مجدد، به ارتباط نامشروع نیز اقدام می‌کنند. در خصوص زنانی که مردانشان زندانی می‌شوند نیز اگرچه به‌صورت محرز و آشکارا، نمی‌شود چنین ادعایی کرد، اما تحقیقات گرایش به مشکلات جنسی به علت فقدان

۱. عبدی، عباس؛ پیشین، ص ۵۲۰-۵۱۸.

دسترسی به همسر را نشان داده است. برای مثال در مازندران یکی از علل گرایش به زنا، فقدان دسترسی به همسر بوده است. در مورد وجود رابطه‌ی زناشویی در زندان به صورت ملاقات ویژه، (یعنی آنکه فرد زندانی و همسر او بتوانند برای چندساعتی ملاقات خصوصی داشته و همبستر شوند) مشخص شد که میزان بروز جرم و تخلف در داخل زندان به سبب افزایش آرامش روانی زندانی کاهش می‌یابد. به عبارتی وجود رابطه‌ی زناشویی شرعی در کاهش تخلف که یک نوع آن مسایل اخلاقی و انحراف جنسی است، چه برای زندانی در داخل زندان و چه همسر او در خارج از زندان می‌تواند مؤثر و محتمل باشد.^۱ بروز مشکلات روانی و اجتماعی برای همسران افراد زندانی به‌ویژه هنگامی که زندانی مرد خانواده باشد، به‌خوبی قابل پیش‌بینی و محتمل است.^۲

امروزه دو نوع ملاقات با زندانی انجام می‌شود، ملاقات حضوری فامیل و ملاقات ویژه (شرعی).^۳ این نوع ملاقات‌ها به لحاظ تأثیرات متعدد و مثبتی که در زندانی و همسر وی ایجاد می‌کند از سال‌ها پیش به یکی از سیاست‌های مسئولان در بسیاری از کشورها از جمله افغانستان قرار گرفته است؛ زیرا نقش چشمگیری در کاهش بروز رفتارهای منفی از سوی زندانی دارد. اما می‌توان ادعا کرد شرایط ملاقاتی که به‌هیچ‌وجه نیازهای کودکان را در نظر نگرفته و شاید بتوان گفت که آن‌ها را فراموش کرده است که همین امر فشار را هم بر فرزندان و هم بر والدین بیشتر و بیشتر می‌کند. شرایط ملاقات به‌جای آن که فراهم‌کننده‌ی شرایطی برای نزدیکی مادر و فرزند باشد، باعث

۱. عبدی، عباس؛ همان.

۲. برای توضیح بیشتر ر.ک.: محمدی فرود، حمید؛ زندان: تأثیر زندانی شدن بر خانواده زندانی، اصلاح و تربیت، اسفند ۱۳۸۴، شماره ۴۸ (از صفحه ۴۸ تا ۵۱) و حبیب احمدی و ایمان محمدتقی، بررسی تأثیر مجازات مجرمین مواد مخدر بر کیفیت زندگی خانواده‌های آنان، مجله مطالعات اجتماعی ایران، بهار ۱۳۸۵، شماره ۱، (از صفحه ۱ تا ۲۰).

3 . <http://www.tasnimnews.com/fa/news/1391/12/19/31855>.

ترس کودک از مادر و محیطی می‌شود که در مادرش در آن زندگی می‌کند. متأسفانه همه‌ی مادرها شانس ملاقات با فرزندانشان را ندارند، سرپرست‌های موقتی کودکان گاهی به دلایلی مثل مشکلات اقتصادی، تنبیه مادر و ترس از بی‌آبرویی مانع از ملاقات مادر و کودک می‌شوند که این مسئله تحمل زندان را نیز سخت و طاقت‌فرساتر از قبل می‌کند. بدین‌سان، زندان خواه و نخواه پیامدهای منفی بر دیگر اعضای خانواده دارد و برای جلوگیری از نقض اصل شخصی بودن یا کاهش تبعات آن، می‌باید زندان را به جرایم سنگین و آدم‌های خطرناک محدود کرد در موارد دیگر از تدبیر بدیل حبس، تدابیر تأمینی و رهایی مشروط می‌توان استفاده کرد.

نتیجه‌گیری

آنچه در مورد آسیب‌های زندان بر زندانی، خانواده و جامعه بیان شد، سیاست‌گذاران جزایی را وامی‌دارد که در مورد نوع واکنش در برابر مرتکبین و قانون‌شکنان اندیشه نموده و تدبیر جدیدی را در نظر بگیرند. رویه که فعلاً در نهاد عدلی و قضایی جریان دارد که بیشتر از حکم به زندان استفاده می‌کنند، نشان می‌دهد که در مورد جرایم سبک و انسان‌های غیر خطرناک مناسب نیست و نظام جزایی را از اهداف که دارد، دور می‌کند. علاوه بر آن آسیب‌های را بر اشخاص مرتبط با این حکم وارد می‌کند که به جای ثبات و امنیت اجتماعی باعث ناهنجاری خواسته و نخواست‌ها بیشتر می‌شود. از این‌رو، با استفاده از داده‌های علوم جنایی و تجربه برخی کشورهای دیگر می‌توان از سیاست جایگزین استفاده کرد. به نظر می‌رسد که تغییر در ذهنیت و رفتار نهاد عدلی و قضایی نسبت به سیاست جزایی امر ضرور و اجتناب‌ناپذیر است.

منابع

- ۱- آقابخشی، حبیب؛ به نقل از مجله اصلاح و تربیت، شماره ۴۸.
- ۲- عبدی، عباس؛ مجازات زندان و ارتکاب مجدد جرم، مجله جامعه‌شناسی ایران تابستان ۱۳۸۱.
- ۳- علی محسنی، رضا؛ آسیب‌شناسی مجازات زندان و حبس، ماهنامه شماره ۶۷، سال دوازدهم، فروردین و اردیبهشت ۱۳۸۷.

- ۴- گودرزی، محمدرضا و جوانفر، عباس؛ نارسایی‌های زندان، مجله هیئات و حقوق، شماره ۹ و ۱۰، پاییز و زمستان ۱۳۸۲.
- ۵- پاکیده، فضل‌الله و مهدوی؛ رمضان بررسی علل و عوامل خانوادگی و اجتماعی در بازگشت مجدد به زندان، مجله اصلاح و تربیت، شماره ۸۲، بهمن و اسفند ۱۳۸۷.
- ۶- رضایی نسب، مسعود؛ آسیب‌های موجود در زندان، مجله اصلاح و تربیت، شماره ۷۹، ۱۳۸۷.
- ۷- سیف، علی‌اکبر؛ روان‌شناسی پرورشی، تهران، نشر آگاه، ۱۳۷۵.
- ۸- فرجاد، محمدحسین؛ آسیب‌های اجتماعی و جامعه‌شناسی انحراف، تهران، نشر بدر، چاپ دوم، ۱۳۷۹.
- ۹- کی‌نیا، مهدی؛ مبانی جرم‌شناسی، جلد دوم، تهران، انتشارات دانشگاه تهران.
- ۱۰- مرکز آموزشی و پژوهشی سازمان زندان‌ها، اعضای گروه روان‌شناسی و علوم اجتماعی، بررسی تأثیرات سوء زندان بر کارکنان و تشخیص راه‌های پیشگیری از آن، قم، موسسه فرهنگی و اطلاع‌رسانی تبیان، ۱۳۹۳.
- ۱۱- وائلی، احکام زندان در اسلام؛ ترجمه محمدحسین بکائی، دفتر نشر فرهنگ اسلامی.
- ۱۲- شامبیاتی، هوشنگ؛ حقوق جزای عمومی، جلد دوم، تهران، نشر دادگستر، ۱۳۷۸.
- ۱۳- تنها، مهناز و خاشعی، راضیه؛ علوم تربیتی، نشریه اصلاح و تربیت، سال یازدهم، شماره ۱۴۲، اسفند ۱۳۹۲.
- ۱۴- گزارش از زندان استان جوزجان، مجله عدالت، سال یازدهم، شماره ۷۵، ثور ۱۳۸۸.
- ۱۵- ولد، برنارد، اسنیپس، جرج؛ جرم‌شناسی نظری، ترجمه علی شجاعی، تهران، انتشارات سمت، ۱۳۸۰، چاپ اول.
- ۱۶- مک‌شین، ویلیامز و فرانک پی ماری بین دی؛ نظریه‌های جرم‌شناسی ترجمه حمیدرضا ملک محمدی، تهران، نشر میزان، ۱۳۸۳، چاپ اول.
- ۱۷- محمدی فرود، حمید؛ زندان: تأثیر زندانی شدن بر خانواده زندانی، اصلاح و تربیت، اسفند ۱۳۸۴، شماره ۴۸ و حبیب احمدی و ایمان محمدتقی، بررسی تأثیر مجازات مجرمین مواد مخدر بر کیفیت زندگی خانواده‌های آنان، مجله مطالعات اجتماعی ایران، بهار ۱۳۸۵. شماره ۱.

18- http://www.bbc.com/persian/afghanistan/2016/04/160422_k04_taliban_p_risoners_in_policharkhi.

19- <http://middleeastpress.com/blog/>.

20- <http://www.darivoa.com/content/afghanistan.herat.jail.drug.addicts/3143217.html>.

21- <http://da.azadiradio.com/a/24606718.html>

22- <http://www.tasnimnews.com/fa/news/1391/12/19/31855/quot>.

23- <http://www.tasnimnews.com/fa/news/1391/12/19/31855>.

www.fuka.ir.

اندیشه های سیاسی - اجتماعی ابن خلدون

پوهندوی دکتور محمدولی حنیف

چکیده

ابن خلدون از دانشمندانی است که از منظر تاریخ، فلسفه و جامعه شناسی به سیاست و پدیده های سیاسی و اجتماعی نگریسته است. او هر چند وارث فکری اندیشه وران سیاسی سلف خویش میباشد؛ لیکن دارای منظومه یی از آراء و اندیشه های سیاسی و نو آوریهای زیادی در حوزه سیاست میباشد که او را از سایرین متمایز ساخته است. این تحقیق در تلاش است تا با توجه به شرایط و مقتضیات سیاسی زمانه ابن خلدون و با اتکا بر مبانی انسان شناختی وی، امهات و فرازهای برجسته اندیشه سیاسی این اندیشمند بزرگ را که شامل ضرورت دولت، چگونه گی افول و انحطاط جامعه سیاسی و اشکال دولت را دربرمیگیرد؛ مورد تبیین، تحلیل و بازخوانی قرار دهد. اندیشه سیاسی ابن خلدون مجموعه منسجم از تفکرات و آرای سیاسی وی درباره سیاست و پدیده های سیاسی است که به منظور سامان بخشی امور از سوی وی عرضه شده است.

واژه های کلیدی: اندیشه سیاسی، زوال دولت، دین و دولت، اخلاق و دولت، ضرورت دولت، اشکال دولت.

مقدمه

موضوع این نوشتار، بررسی اندیشه های سیاسی-اجتماعی ابن خلدون است شخصیتی که نقش برجسته یی در پیشبرد علوم از جمله علم «اجتماع» و «سیاست» دارد. این دانشمند مشهور و برجسته اسلامی به رغم دارا بودن علم و دانش فراوان در زمینه های مختلف و نظریه پردازی در حوزه ها سیاسی و اجتماعی آن چنان که بایسته است مورد توجه قرار نگرفته است. از جمله ابعاد علمی حایز اهمیت وی، اندیشه های سیاسی ایشان است که تا کنون، بسیار اندک مورد توجه قرار گرفته است. از این رو انجام تحقیقی هرچند مختصراً بر اساس منابع مختلف، اعم از آثار متعدد خود وی و برخی آثاری که در مورد ایشان نوشته شده است، ضروری میسازد. نویسنده این سطور باور منداست پرداختن به اندیشه های متفکران بزرگی چون ابن خلدون که در هر یک از این حوزه های تمدنی تأثیر گذار بوده اند، در فهم ما از چیستی و کیستی گذشته و اکنون جامعه اسلامی بسیار حایز اهمیت است.

توضیح بیشتر درباره اندیشه ها و آرای ابن خلدون در باب سیاست و اجتماع از حوصله این مقاله کوتاه خارج است و مجال بیشتری را طلب میدارد؛ اما در این فرصت پیش آمده تلاش به عمل می آید فرازهای برجسته یی از اندیشه های وی باز خوانی و تحلیل شود. پیش از پرداختن به امهات اندیشه وی در باب سیاست و اجتماع لازم به نظر میرسد سیری در زنده گی و اوضاع زمانه وی که یکی از متغیرهای تأثیر گذار بر اندیشه های وی محسوب میگردد، پرداخته شود. پرداختن به این موضوع اساسی بدان دلیل است که فهم، درک و تحلیل بهتر اندیشه های ابن خلدون در گرو اوضاع زمانه وی میسر و ممکن است. میان اوضاع و شرایط زمانه اندیشمند از جمله شخصیت مورد نظر و میان اندیشه ها نسبتی وثیق و ارگانیک برقرار است.

زنده گی و اوضاع سیاسی - اجتماعی ابن خلدون

از آنجا که اندیشه های اندیشمندان از جمله متفکر مورد نظر ما در خلا شکل نگرفته، با بستر پیدایشش نسبت وثیق دارد؛ از این رو در زیر به بازخوانی اوضاع زمانه به مثابه عنصر تأثیرگذار بر اندیشه های وی توجه صورت میگیرد.

ابن خلدون در سال ۷۳۲هـ ق در شهر تونس به دنیا آمد و بعد از ۷۸ سال زنده گی پرفرازونشیب سیاسی و علمی در سال ۸۰۸هـ ق در شهر قاهره وفات یافت. وی در عصری زنده گی میکرد که جامعه دچار نوسانات و تغییرات همه جانبه بود. طاعون و جنگ دو عنصر اصلی این تغییرات بود و در زنده گی سیاسی و اجتماعی وی نقش انکارناپذیر ایفا کرده است. او با توجه به سفرهای پی در پی که انجام داده بود، توانست تجارب ارزنده و اطلاعات جامع درباره دانشهای مختلف از جمله «علوم دقیقه» و «عمران» به دست آورد. این مسأله نیز سهم درخوری در تعمیق اندیشه ها و باروری آرای وی ایفا نمود. افزون بر آن، حوادث سیاسی اتفاق افتاده در طول زنده گی وی سبب شد تا تحولی جدید در نگرش او نسبت به اوضاع دایم التعمیر اجتماع پدید آید. به عبارت دیگر ابن خلدون به علت سرگشته گی در فهم عوامل اجتماعی نتوانست به شناخت صحیح جامعه خود نایل شود؛ بدین جهت دچار عزلت و گوشه نشینی گردید و تا مدتها خلوت اختیار کرد. این گوشه نشینی منجر به تفکر و تحقیق او در باره اوضاع سیاسی و روند علم در آن زمان گردید چهار سال تنهایی در قلعه سلامه (ایلات وهران در کشور کنونی الجزایر) یکی از درخشان ترین دوره های زایش اندیشه اجتماعی وی به حساب می آید. کتاب مشهور او (مقدمه) حاصل این دوره از زنده گی وی میباشد. او خود در باره آن روزها می نویسد:

« در آن قلعه فارغ از کلیه مشاغل و اعمال اقامت گزیدم و هنگام اقامت در آن به تألیف این کتاب آغاز کردم و مقدمه آن را بدین شیوه شگفت در آن عالم به تنهای تکمیل کردم؛ زیرا در این ایام، مطالب بسیار برفکرمن هجوم آورد زبده و چکیده آنها را در این تألیف آوردم» (۱:۶۴) با مطالعه و بررسی آثار به جای مانده از ابن خلدون در میابیم که اوسخت مجذوب علوم عقلانی بوده این امر عمدتاً ناشی از واقعیت‌های اجتماعی و سیاسی آن زمان از یک سو و اندیشه های سیاسی و تفکرات وی در منطق و علوم دقیقه از سوی دیگر است. بدین لحاظ در تفکرات سیاسی ابن خلدون هیچ نوع بیان آرمان (آن گونه که در افلاطون، فارابی و دیگران ایزمها وجود دارد) مشاهده نمیگردد ابن خلدون دریافته بود که دانشمندان پیشین تنها به صورت سطحی نه عمیق به تحلیل و بررسی حوادث گوناگون

سیاسی - اجتماعی و علت وقوع آنها پرداخته اند. از این جهت ابن خلدون در صدد برآمد تا علم جدیدی را پایه گذاری کند که بتواند علت غایی مسایل مختلف را تبیین کرده، حوادث گوناگون را مورد بررسی و تجزیه و تحلیل عمیق قرار دهد؛ زیرا مسأله اصلی او، چرایی تغییر ساختار اجتماعی جامعه دوران اش یافتن پاسخ آن است. این علم جدید به تعبیر خود وی "عمران" است که کسی جز خود وی یارای تأسیس آنرا ندارد. زنده گی ابن خلدون روی هم رفته شامل سه دوره میشود:

- ۱- دوره فعالیت سیاسی در کشورهای مغرب (بیش از بیست سال).
- ۲- دوره انزوا و تألیف در قلعه ابن سلامه (چهار سال).
- ۳- دوره اشتغال به امور قضایی و تدریس تألیف در مصر (هجده سال).

ابن خلدون در زنده گی سیاسی خود به مقامات مهمی دست یافت؛ ولی همواره در جریان سوء ظنها و توطیه ها ناگزیر به ترک خانواده اش، فرار سرگردانی بود؛ در فواصل فرارها و مشاغل سیاسی به تحقیق، تدریس و مباحثه می پرداخت. در جوانی هنگامی که به مطالعه فلسفه اشتغال داشت بر آثار ابن رشد شرح نوشت و به فلسفه

سیاسی گرایید. کتاب تاریخ بزرگ خود را در قلعه ابن سلامه آغاز کرد و در سودان و مصر به پایان رسانید. در غرناطه، فاس، بجایه، تونس و قاهره مجالس درس پر رونق داشت و در دمشق با دانشمندان مباحثه می پرداخت. ابن خلدون در جریان زنده گی پرتکاپو و پرفراز و نشیبش، مستقیماً با امور اجتماعی و مسایل دولت آشنا شد و اطلاعات دقیقی از افراد قبایل به دست آورد. ضمناً از کتاب های معتبر استفاده کرد و به طور غیر مستقیم از حوادث بخش شرقی عالم اسلام و مقاومت نا امیدانه بیزانس در برابر ترکان عثمانی خبردار شد. در مجموع میتوان گفت: اندیشه های سیاسی - اجتماعی ابن خلدون از تلاقی جریان تجزیه سیاسی و جریان اندیشه فلسفی که با اوضاع زمانه اش نسبتی وثیق دارد به وجود آمده است و این دو جریان در تکوین و شکل گیری اضلاع و منظومه فکری وی مؤثر افتاده است.

ضرورت حکومت و اجتماع سیاسی در اندیشه ابن خلدون

نظریه ابن خلدون درباره ضرورت و سرمنشاء اجتماع سیاسی (دولت) مبتنی بر امور متعدد و در عین حال مرتبط با هم است که در زیر بدانها اشاره میشود:

۱- اجتماع انسانی امر ضروری است و چاره یی از آن نمی باشد. و این ضرورت به جهت رفع دو نیاز است: نیاز اول غذا است که انسان برای به دست آوردن ضروریات آن نیازمند مساعدت دیگران است و نیاز دوم به دفاع از خود است که تنها با تعاون با دیگران به شکل مطلوبی صورت میپذیرد. در این زمینه چنین می نگارد: «ابتداء اجتماع است که برای نوع انسان ضروری مینماید.» (۱:۷۷)

۲- لازمه اجتماع انسان با دیگران تنازع و درگیری میان شان است. انگیزه این نزاع روح طمع، ظلم و دشمنی ریشه دار در انسان میباشد که ابن خلدون از آن با اصطلاح «الطباع الحيوانیه» تعبیر می نماید. (۵:۱۱۵)

۳- هرگاه انسانها در حالت تنازع به حال خود وا گذاشته شود، منازعات بسیار میشود، به خونریزی هرج و مرج منتهی میگردد. امری که زنده گی را آکنده از نگرانی و بی نظمی میگردد. (۱:۱۸۷)

نتیجه: ابن خلدون از برقراری ارتباط میان مقدمات مذکور این نتیجه را به دست میدهد که بدون وجود اجتماع سیاسی دوام نوع بشری غیرممکن است؛ زیرا زنده گی او در نگرانی و هرج مرج آکنده شده است. (۱:۱۸۷) ابن خلدون می گوید :

« عمران و تمدن بشری مستلزم سیاستی است که نظم و انضباط را در امور برقرار سازد، خواه منشأ این سیاست خرد انسانی یعنی حکمت جوئی و خواه وحی، یعنی مذهب باشد وی معتقد است دولت سازمان دهنده اجتماع است. آنچه باعث نظم در جامعه شده و آرامش را برقرار خواهد کرد دولت است.» (۲:۲۷۹۰)

ابن خلدون بر نظریه خود در مورد ضرورت حکومت یا منشأ جامعه و دولت عنوان نظریه « عمران » نهاده است. در واقع میتوان این نظریه عمران سیاسی یا نظریه اجتماع سیاسی نامید. همچنان میتوان آنرا از حوزه علمی، جامعه شناسی سیاست دانست. روایت سیاسی ابن خلدون به برپایی دولت بر اساسی باز میگردد که به طبیعت تکوین اجتماعی در مجموعه بشری معینی متصل است؛ زیرا بر قراری هرنوعی از تکوین اجتماعی بدون سلطه ممکن نمیشد و این سلطه بر پایه نیرو و غلبه است که از آن طریق حاکم قدرت سلطه خود را بر همه افراد گروه جاری میسازد. با مطالعه تفسیر اجتماع شهری ابن خلدون معلوم میشود که دولت به مانند سازمان اجتماعی است که دارای ویژه گیهای متمایزی است و در دیگر سازمانها دیده نمیشود. مهم ترین ویژه گی آن، این است که دارای قدرت، سلطه و سیطره بی مییابد که در دیگر تشکیلات اجتماعی یافت نمی گردد و آن از طریق تحقق سروری اش در امور داخلی و خارجی و وجوب اراده بر آن بر همه افراد و گروه هایی است که در سایه اش زنده گی میکنند. (۵:۱۱۷)

در اینجا ناچاریم که بگویم ابن خلدون از اندیشه سنتی فلاسفه سیاسی پیشین عرب و

مسلمانان خارج شده است که معتقد بودند که دولت با نبوت در ارتباط است و سلطه و برپایی آن نبوت باز میگردد (۵:۱۱۵). ضمن آن ناچاریم بگوییم که ابن خلدون نسبت به همه متفکران نوین همچون: بدن، هابز، هگل و دیگران که در مورد سلطه دولت بحث کرده اند، پیشگام است. (۵:۱۲۲)

رابطه دین و دولت در اندیشه ابن خلدون

ابن خلدون دین و سیاست را همبسته و پیوسته ساخته است، جدایی آن دو را نمی پذیرد. ابن خلدون نقش دین را در ایجاد دولت بسیار قوی میداند می گوید: «دین قدرت عصبیه را چند برابر میکند و در مقابل، زندگی شهری را عامل انحطاط و انقراض دین و دولت می داند. وی به نقش رهبری بسیار اهمیت داده و معتقد است نقش رهبر در تأسیس دولت و رونق تمدن معجزه گر است.»

ابن خلدون در تفسیر اجتماعی و سیاسی از عصییت بر این باور است که عصییت نیروی معنوی در کنار قدرت مادی آن است. نیروی معنوی آن در این زمان « همراه با دین و یا ملازم با دعوتی از دعوت های حق است که از آن طریق سرشت مذهبی کسب می نماید. از این رو عصییت به حکمرانی انجامیده و در بردارنده تفوق بر نیروی مادی و نیز غیر آن از عصیتهای در فضایل سیاسی است» (۱:۱۸۷) و این، بدون شک بر عصییت صفت اخلاقی و معنوی خواهد بخشید همبسته گی دین و سیاست در ابن خلدون تحت تأثیر انسان شناختی وی قرار دارد. بر این اساس بسیاری از مسایل را از دو زاویه اجتماعی و دینی مطرح نموده است. او در جنبه اجتماعی میگوید: « انسان به حکم فطرت و توان فکری و عقلی خود (قوته الناطقه و العاقله) بیش از خصلت های بد، به خصلت های خوب نزدیک تر و متمایل تر است؛ زیرا امور شر از نیروهای حیوانی وی نشأت میابد» و درباره جنبه دینی آن میگوید: « به درستی که سیاست و حکمرانی به عهده گرفتن امور بنده گان و خلافت از جانب خداوند بر بنده گان او به جهت اجرای احکام او در میان ایشان است.» (۱:۱۰۱)

انحطاط سیاسی یا زوال حکومت

ابن خلدون تنها مؤرخ نیست که در اندیشه گزارش و ثبت وقایع تاریخی باشد؛ بلکه به عنوان فیلسوف تاریخ و جامع شناس سیاسی ما را به تبیین قوانین و مقررات حاکم بر تاریخ، اجتماع و سیاست فرا می خواند. وی در این زمینه می نویسد:

تاریخ در ظاهر بیش از خبر های چند از روزگاران گذشته و دولتها نیست؛ لیکن بیشتر کسانی که در این فن مطالبی را به رشته تحریر کشیده اند، راه خطا پیموده اند، یا به علت عدم اهتمام به صحت آنچه به تحریر در می آورند، یا به سبب این که خیالبافی نقش مهمی در ایشان داشته است و احیاناً حوادث بی ارزش را یاد کرده، از وقایع مهم غفلت ورزیده اند و بدون این که به خود زحمت تحقیق بدهند، لاحق از سابق نقل کرده است. (۱:۱۰۱)

براین اساس، ابن خلدون در راه تدوین نظریات تاریخی خود مانند اندیشمندی عمل میکند که به دنبال کشف قوانین حاکم بر جامعه است. دکتر آلبرت نصری براین اعتقاد است که مقدمه ابن خلدون بر تاریخ، پیش زمینه نظریات جامعه شناسانه آگوست گنت در قرن نوزدهم می باشد. بدین ترتیب، یکی از مسایل مهمی که ابن خلدون مطرح نموده است و به تبیین علی آن اقدام میکند زوال یا فروپاشی دولتهاست. او همان گونه که به چرایی و ضرورت تشکیل دولت میپردازد چرایی زوال دولتها را نیز توضیح میدهد. او همان گونه که بر انسانها حیات و مرگ قایل است برای اجتماع انسانی از جمله حیات سیاسی انسانها نیز حیات و مرگ را در نظر میگیرد. در نظریه وی همان گونه که انسانها روزی کودک، جوان، پیر و فرتوت میشوند، دولتها نیز از این قانون تبعیت میکنند. او معتقد است چهل ساله گی اوج نیرومندی و قوت در انسان است و بعد از آن تمام نیروهای وی به تحلیل میرود و به سن کهولت و پیری گام میگذارد؛ اجتماع سیاسی یا عمران نیز مشمول این قاعده میباشد. در واقع، عبور اجتماع سیاسی به سن چهل ساله گی گام گذاشتن در وادی زوال و فرتوتی است. «بدان که عمر طبیعی

اشخاص... یکصد و بیست سال است...؛ اما سن دولت نیز اگر چه بر حسب قرانات مختلف است؛ اما غالباً عمر دولت از سه نسل فراتر نمی‌رود و هر نسل عبارت است از سن متوسط یک فرد که چهل سال می‌باشد. از این رو چهل ساله گی پایان دوره رشد و نمو تا غایت آن است...» (۱:۳۵). ابن خلدون در مقام تبیین علی زوال دولتها عوامل چندی را بر می‌شمرد که در زیر به برخی از آنها اشاره می‌گردد.

از بین رفتن عصبیت

در نظریه ابن خلدون همانگونه که عصبیت در تشکیل و انسجام یک مجموعه سیاسی - اجتماعی اثرگذار است از بین رفتن یا نادیده انگاشتن آن به طور یقین به زوال و مرگ دولتها منجر خواهد شد. از دیدگاه ابن خلدون، عصبیت، روح حیات بخش یک حکومت است؛ زیرا اهل خود را به نیکی کردن در حق دیگران و بخشش و گذشت و احترام به قانون وادار میکند و آنان تا زمانی که این صفات را از دست نداده اند، حکومت را در قبضه خود دارند و میتوانند از فروپاشی خود جلوگیری نمایند. عصبیت از دید گاه ابن خلدون، تعلق خاطر یک فرد به مجموعه خویش است. او پدید آمدن این حالت را ناشی از دوگونه بر خورد میداند یا این که متکی بر صله رحم و کمک و دلجویی از خویشان است، یا بر پایه تعهداتی است که فرد را ملزم میکند نسبت خویش را در روزگار سختی یاری دهد. او در کتاب اول باب دوم می‌گوید: عصبیت در ریاست نقش خود را ایفا میکند؛ زیرا ریاست با غلبه و پیروزی حاصل می شود؛ پس هر کسی عصبیتش قوی تر از عصبیت دیگری باشد، ریاست نصیب او می گردد و پیوسته ریاست از گروهی به گروه قویتر انتقال می‌یابد... ابن خلدون در رابطه با از بین رفتن عصبیت و در نتیجه زوال و فروپاشی دولت تحلیل زیر را ارائه می‌دهد:

« عصبیت پیروز مند با دست یافتن به اموال و ثروت های جریان مغلوب به نقطه برخورداری و تنعم می رسد و به همین دلیل شجاعت و عصبیت خود را از دست می دهد تا آن جا که فرزندان و اعقاب آنها از خدمت یکدیگر سرباز میزنند». ابن خلدون

نسل سوم را در بحران فزاینده تحلیل میکند؛ چرا که به مانند نسل دوم، در تماس مستقیم با جریان مؤسس نبوده است؛ بنابراین، حتی در تقلید مرام پیشگامان، از نسل دوم ناتوان تر مینماید؛ اما نسل چهارم به طور کلی عصیبت خویش را به تداوم تاریخی حرکت مؤسسین از دست میدهد و حتی آنها را خوار می‌شمارد. ابن خلدون به این اعتقاد است که از کشاکش نسل چهارم با بازمانده گان نسلهای پیشین، انشعاب جدیدی شکل می‌گیرد که به تدریج نظام سیاسی و اجتماعی را تحت تأثیر خود قرار میدهد و آن را به سوی فروپاشی سوق میدهد. ابن خلدون نسلهای چهار گانه را چنین بر می‌شمارد:

۱- مؤسس (نسل اول)؛ ۲- مباشر (نسل دوم)؛ ۳- مقلد (نسل سوم)؛ ۴- ویران گر (نسل چهارم). ابن خلدون در این زمینه می‌گوید: عصیبت پیروز مند با دست یافتن به اموال و ثروت های جریان مغلوب به نقطه بر خورداری و تنعم می رسد و به همین دلیل شجاعت و عصیبت خود را از دست میدهد تا آنجا که فرزندان و اعقاب آنها از خدمت یکدیگر سر باز می زنند. با از بین رفتن روح تعاون و روحیه خدمت به هم‌نوع اجتماع سیاسی فرو می‌پاشد.

تنعم و رفاه

یکی از عواملی که در نظریه ابن خلدون به زوال دولتها می انجامد آسایش طلبی و تجمل خواهی زمام داران است. او می‌گوید: «بعد از آن که یک مجموعه به تنعم و رفاه رسید، پیری دولت رخ می نماید». در ابتدا رئیسی که تنها حکمران است و از امکانات مالی و قدرت تام برخوردار میباشد، مجالی به زیر مجموعه های خود نمیدهد که در امر حکومت طمع ورزی کنند و آنها را سرکوب و ناتوان میسازد؛ اما نسل دوم حاکمیت، به گونه دیگری برخورد مینماید؛ او سلطه خود را مرهون الطاف میداند و بدین جهت به یک نوع آسوده گی خیال گرفتار می آید. بدین جهت، نسل دوم رو به کاهش میگذارد و در مقابل برخوردارانی خود میفزاید، تا آنجا که توازن دخل و خرج آنها برهم خورده، دولت به اموال اکثر مردم دست می یازد؛ در نتیجه توان مالی مردم کاهش

مییابد که به تبع آن دولت نیز ناتوان می‌گردد و نیروی خویش را از دست می‌دهد. در چنین شرایط است که دولتها دیگر، چشم طمع میدوزند.

جدایی سیاست از اخلاق

یکی دگر از عوامل فروپاشی دولت از نظریه ابن خلدون از بین رفتن مناسبات نیک میان حاکم و مردم است. متقابلاً مراعات اخلاق در سیاست دولت نه تنها منجر به کسب توانایی میشود؛ بلکه مراعات اخلاق عنصر اساسی از عناصر دولت است. (۱۲۲:۵) ابن خلدون میگوید: «مصلحت مردم بسته به قوای جسمانی یا دانش فراوان شخص حاکم نمی باشد؛ بلکه نوع مناسبات مردم با او اهمیت دارد. بر این اساس، باید بین مردم و سلطان تناسب از جمله صفات پسندیده سلطان و رفق و مدارای او وجود داشته باشد؛ چرا که سخت گیری و زور گوی در مردم ایجاد هراس می کند و رابطه موجود، از محبت و اخلاص فاصله می گیرد. از این رو سلطان سختگیر باید بیمناک از آن باشد که مردم در هنگامه جنگ با دشمنان او را عزل کنند؛ اما اگر با مردم مدارا کند، در زمانه سختی او را یاری خواهند نمود».

ابن خلدون میگوید: «اگر سلطان تیز هوش و نابغه باشد، بیش از توان و تحمل مردم چیزی را بر آنها بار نمی کند».

ابن خلدون در تحلیل هایش منبسی بر زوال دولت و یا عمران در صورت تعقیب سیاستهای غیر اخلاقی چنین مینگارد: وضع خراجها و مالیاتها از طرف دولت، نرخ کالاها را بالا برده و مردم به دلیل گرانی اجناس از خرید آنها امتناع می کنند؛ در نتیجه بازار کساد و بی رونق میشود و شهر تباہ میگردد. در اینجا مردم برای تحصیل مال و ثروت به راه های مختلف مشروع و نا مشروع دست می یازند؛ در نتیجه غل و غش و نیرنگ، سرقت، فسق و فجور، روسپی گری، مکاری، حيله گری و قماربازی متدوال میشود. که در دوران جدید معادل کارهایی از قبیل خرید بلیط بخت آزمایی و... میباشد؛

اخلاق مردم به انحطاط می‌گراید و دامنهٔ فساد حتی به خاندانهای بزرگ کشیده میشود. ابن خلدون معتقد است که نا بسامانی یک دولت، در ویرانی روبه تزايد مرکز آن هویدا می شود.

اشکال حکومت و حکومت مطلوب در اندیشهٔ ابن خلدون

ابن خلدون حکومت را به دسته های زیرطبقه بندی میکند. منطق این رده بندی قوانینی است که این حکومتها بر اساس آن بنا نهاده شده اند:

- ۱- حکومت طبیعی که براساس غرض و شهوت اداره میشود.
 - ۲- حکومت های دارای سیاست عقلی که قوانین از جانب خرد مندان و بزرگان و رجال وضع میشود و محدود بر این جهان است.
 - ۳- حکومت هایی که براساس شرع قانون گذاری شده است که هم این دنیا را دربر میگیرد وهم جهان دیگررا؛ این چنین است که شما در شرع، قوانین حکومتی دارید وبعد از این تقسیم بندی حکومت دینی را به اثبات میرساند، به چند نوشته زیربنگرید:
- پس هرکشور و دولتی که به مقتضای قهر و غلبه و لجام گسیخته گی نیروی غضب را در چرا گاه آن رها کند در نظر شارع ستمگر و متجاوز به شمار میرود و نا ستوده می باشد چنان که حکمت سیاسی نیز این نظریه را تأیید میکند.

درجای دیگر سیاست و حکومت را به دینی و عقلی تقسیم میکند و منطق این تقسیم بندی نیز قوانین حاکم برسیاست و حکومت است. وی چنین مینویسد:

اگر این گونه قوانین از جانب خرد مندان و بزرگان و رجال بصیرو آگاه دولت وضع و اجرا گردد چنین سیاستی را سیاست عقلی میگویند و هرگاه از سوی خدا به وسیله شارعی بر مردم فرض و واجب گردد آن را سیاست دینی میخوانند و چنین سیاستی در زنده گی دنیا و آخرت مردم سودمند خواهد بود؛ زیرا مقصود از آفرینش بشر فقط زنده گی دنیوی آنان نبوده که یکسره باطل و بی فایده است؛ زیرا غایت آن مرگ و

نابودیست. حکومت مطلوب ابن خلدون حکومت دینی است که مبتنی بر قوانین شرع می‌باشد. این حکومت از آن رو مطلوب است که مصلحت دینی و دنیوی مردم را در نظر دارد. و آنچه از پادشاه به مقتضای احکام سیاست (بدون مراعات اصول شرع) پدید آید، نیز مذموم است؛ زیرا در نگرستن به جز نور خداست و کسی که نور به نور خدا هدایت نشود او را هیچ نوری نخواهد بود؛ زیرا اشراع به مصالح عموم در امور آخرت که از نظر ایشان نهان است، دانا تر می‌باشد و هم معلوم گردید که کشور دارای حکومت طبیعی و داشتن مردم به امور زندگی بر مقتضای غرض و شهوت است و مملکت داری سیاسی و داشتن همه گان بر مقتضای نظر عقلی در جلب مصالح دنیوی و دفع مضار آن می‌باشد؛ ولی خلافت و داشتن عموم بر مقتضای نظر شرعی در مصالح آن جهان و این جهان مردم است که باز به مصالح آن جهان بازمی‌گردد؛ زیرا کلیه احوال دنیا در نظر شارع به اعتبار مصالح آخرت سنجیده می‌شود. بنابراین، خلافت در حقیقت جانشینی از صاحب شریعت به منظور نگهبانی دین و سیاست امور دنیوی وابسته به دین است. ابن خلدون شرایط امام را چهار چیز می‌داند و اما شرایط این منصب چهار است: علم و عدالت و کفایت و سلامت حواس و اعضایی که در رأی دادن عمل به کار می‌روند و در شرط پنجم که نسب قریشی است اختلاف است.

او در توضیح علم می‌گوید: اما شرط علم واضح است؛ زیرا امام یا خلیفه وقتی می‌تواند احکام خدای تعالی را اجرا کند که عالم به آنها می‌باشد و هنگامی که آنها را نداند تفویض مقام به وی درست نیست و علم او باید به مرحله اجتهاد برسد؛ زیرا اگر مجتهد نباشد ناچار باید تقلید کند و تقلید در امام نقص است و لازمه امامت رسیدن به مرحله کمال در کلیه او صاف و احوال است. ابن خلدون در جای دیگر حکومت کمال مطلوب خود را این گونه بیان می‌کند: باید دانست که وظایف و مقامات سلطنتی در این ملت اسلام در تحت خلافت مندرج می‌باشد که منصب خلافت بر امور دین و دنیای مردم حاکم است؛ چنان که در پیش یاد کردیم از این رو که احکام شرعی به جمیع

وظایف پادشاهی متعلق میباشد و برای هر یک از آن وظایف در کلیه امور وابسته به شرع وظیفه‌ی یافت می‌شود چه حکم شرعی عمومیت دارد و به همه افعال بنده گان خدا تعلق میگیرد و فقیه به پایگاه سلطان و پادشاه و شرایط عهده‌دارای آن چنان مینگرد که وی به انفراد و استقلال از جانب دستگاه خلافت فرمانروایی میکند و این معنای سلطان است و یا به جای مقام خلافت وظایف برعهده میگیرد و این معنای وزیر است در نزد آنان (فقیهان) چنان که یاد خواهیم کرد و فقیه ناچار باید در کلیه احکام و اموال و همه سیاستهای کلی یا جزئی و موجبات عزل اگر روی دهد و مقاصد دیگر پادشاه و سلطان و نیز جمیع وظایفی که در زیر فرمان پادشاه و سلطان مندرج است از قبیل وزارت یا خراج ستایی یا فرمانروایی در برابر نظر سلطان صاحب نظر باشد چنان که در فصول پیش در خصوص منجر شدن حکم خلافت شرعی در مذهب اسلام به مرتبه پادشاهی و سلطنت نیز گفتگو کردیم، جزاین که سخن ما در موضوع وظایف پادشاه و سلطان و پایگاه او بر مقتضای طبیعت اجتماع و وجود بشر است نه به آن چه به احکام شرع اختصاص دارد. ابن خلدون خلافت را در مناصب شرعی منحصر نمیسازد، بلکه مسایل کلان سیاسی اجتماعی را نیز در بر میگیرد. او در این زمینه می‌نویسد: باید دانست که کلیه مناصب شرعی دینی مانند: نماز، (پیش‌نمازی) و فتوی و قضا یا داوری و جهاد محتسی در زیر عنوان امامت بزرگ یا خلافت مندرج است؛ چنان که گویی خلافت به منزله دستگاه رهبری بزرگ و ریشه جامع و کامل است و همه این (یعنی مناصبی که یاد کردیم) از آن منشعب میشود و داخل در آن است. از این رو که خلافت و تصرفات آن به طور عموم ناظر بر همه احوال دینی و دنیوی ملت اسلام است و اجرای احکام شرع را درباره امور این جهان و آن جهان مردم میبازد.

نتیجه گیری

با توجه به مطالب مطرح شده میتوان مسایل زیر را به عنوان نتیجه گیری بحث

مطرح نمود:

۱- حیات و وجود بشر منوط به اجتماع و تعاون ایشان به جهت کسب تحصیل روزی و دیگر ضروریات زنده گی است. هرگاه ایشان گرد هم جمع می آیند، به ضرورت با یکدیگر تعامل و نیازهای همدیگر را بر طرف مینمایند از آن رو که به جهت طبع حیوانی خویش ستمگر و متجاوز است، نیز به یکدیگر دست درازی می نماید تا نیازهای خود را از او بستاند و به اقتضای طبع غضب و خشم نهفته در او و مقتضای نیروی بشری دیگران را از حصول به نیازهای شان باز دارد. این امر منجر به جنگ و درگیری گشته که پیامد آن هرج و مرج و خونریزی و از میان رفتن شمار زیادی از انسانهاست که سرانجام آن انقراض نسل بشر است. بنابراین، از دید ابن خلدون اجتماع سیاسی ضروری است؛ یعنی، وجود طبیعی دارد. پس به جهت استمرار اجتماع بشری هیچگاه بی نیاز از سلطه و حکمرانی نخواهد بود.

۲- تطور عمران از دید ابن خلدون از وضعیت توحش به تمدن با رسیدن عصیت بادیه نشینان به حکومتی که در شهر استقرار میابد، می باشد در نتیجه درپرتو آن تحول همه جانبه رخ میدهد. که نشان دهنده دگرگونی زیست شناختی یا اندام گونه انسان از جوانی به کهولت و پیری است. پس ملک دولت « غایت عصیت » و شهرنشینی « غایت بادیه نشینی » است. تمامی عمران از بادیه نشینی و شهرنشینی، فرمانروایی و رعایای آن مانند یک نفر انسان دارای عمر محسوس میباشند. با این وصف روزی عمر اجتماع سیاسی به سر رسیده، دچار مرگ و تباهی خواهد شد.

۳- چندین عامل موجب تباهی دولت میگردد از جمله میتوان به زوال عصیت ، جدایی سیاست از اخلاق، رفاه طلبی و تجمل خواهی زمام داران اشاره کرد.

۴- به دلیل وجود قوانین گوناگون دولتها نیز مختلف و گوناگون اند؛ لیکن دولت مطلوب در اندیشه ابن خلدون دولتی است که بر پایه فضیلت و اخلاق و قانون الهی استوار است و این دولت کمال مطلوب همان نظام سیاسی خلافت است.

Abstract:

Ibn Khaldun's socio-political thoughts

Research fellow: Associate Professor Dr. Mohammad Wali Hanif Member of the Scientific Staff of the Department of Jurisprudence and Belief.

Ibn Khaldun is one of the scholars who has looked at politics and political and social phenomena from the perspective of history, philosophy and sociology. Although he is the intellectual heir of his predecessor's political thinkers; But he has a system of political views and ideas and has many innovations in the field of politics that have distinguished him from others.

Based on the political conditions and requirements of Ibn Khaldun's time and relying on his anthropological foundations, this research tries to include the prominent points and phrases of this great thinker's political thought, which include the necessity of government, how the decline and decline of political society and the forms of government. Explain, analyze and reread. Ibn Khaldun's political thought is a coherent collection of his political thoughts and opinions on politics and political phenomena, which has been presented by him in order to organize affairs.

Keywords: Political Thought, Decline of State, Religion and State, Ethics and State, Necessity of State, Forms of State.

فهرست منابع

- ۱- ابن خلدون، عبدالرحمن. (۱۳۶۳). مقدمه. ترجمه گنا بادی. محمد پروین. چاپ دوم. تهران: انتشارات علمی.
- ۲- الحصری، ساطع. (۱۹۵۳). دراسات عن مقدمة ابن خلدون. طبع الاول. القاهرة: دارالمعارف.
- ۳- الفاخوری، حنا وخلیل. (۱۹۵۸). تاریخ الفلسفة العربیه. طبع الاول. بیروت: دایرة المعارف.
- ۴- فاضل، زکی محمد. (۱۹۷۶) الفکر السیاسی العربی الاسلامی بین ماضیه و حاضره. طبع الثانی. بغداد: دار الحریه للطباعة.
- ۵- نصر، محمد عبدالمعز. (۱۹۶۶). فی المجتمع و نظم الحکم. طبع الاول. الاسکندریه: دار نشر الثقافه الاسکندریه.
- ۶- غزالی، امام محمد. (۱۳۶۴) احیای علوم الدین. ترجمه مؤیدالدین محمد خوارزمی. چاپ سوم. تهران: انتشارات علمی و فرهنگی.
- ۷- شهبازی، عبد الله. (۱۳۵۹). دین و دولت در اندیشه سیاسی. چاپ اول. تهران: انتشارات آگاه.
- ۸- حاجی خلیفه، مصطفی عبد الله. (ب.ت). کشف الظنون عن اسامی الکتب والفنون. بیروت: دارالفکر.
- ۹- حنیف، محمدولی. (۱۳۹۷). فقه سیاسی در پرتو نصوص شرعی. چاپ اول. کابل: انتشارات تمدن شرق.

راه های مبارزه با فساد اداری از دیدگاه شریعت اسلام و قانون

سمیرا صدیقیار

چکیده

پدیده فساد اداری، در افغانستان حکومت را با چالش های جدی مواجه ساخته و سد بزرگی در دست یابی به اهداف مهم و کلان کشور قلمداد شده است، گسترش فساد اداری حکومت افغانستان را واداشته است تا برای محو و کاهش فساد اداری، توجه جدی نموده و گام های عملی را بردارد. طرح استراتژی ملی مبارزه با فساد اداری در همین راستا مطرح شده است. نبود استراتژی، عدم نظارت و نبود یک سیستم موثر و کارآمد حقوقی و قانونی باعث از بین رفتن حس مسئولیت پذیری و وجدان کاری افراد در جامعه گردیده و سبب ترویج و گسترش روز افزون فساد اداری شده است، حل این معضل، نیازمند وجود یک استراتژی ملی و اقدامات موثر و اتخاذ تدابیر لازم از طرف حکومت می باشد، نظارت و تعقیب تصامیم اتخاذ شده از طرف حکومت و جلوگیری از نقض قوانین و مقررات، اصلاح و تقویت نظام عدلی و قضایی مبتنی بر

حاکمیت قانون، رعایت حقوق بشر و دسترسی به عدالت؛ طرح استراتژی ملی مبارزه با فساد اداری، به هدف مبارزه مؤثر، قاطع و همه جانبه علیه انواع گوناگون فساد اداری تدوین شده است. البته باید توجه داشت که مبارزه اصولی با ریشه های این پدیده اهمیت دارد ولی با آنهم وجود یک اراده سیاسی محکم و جدی در جهت محو و نابودی فساد اداری، هماهنگ و همسو عمل نمودن نهاد های دولتی و قوای حکومتی در کشور لازم و ضروری می باشد. توجه به نهادهای عدلی و قضایی و پیش بینی کیفر و اجرای جزای متناسب برای مفسدین اداری جهت کاستن و از بین بردن این پدیده شوم ضروری بوده و به عنوان راهکارهای منطقی و مناسب در جهت مبارزه با فساد اداری مطرح می باشد.

در همین راستا، تدوین، تعدیل و بازنگری قوانین نیز یک امر مهم تلقی گردیده و زمینه و بستر شفافیت و عدالت است. ولی کاهش و محو فساد در نهادها و ادارات دولتی و غیر دولتی، مهمتر بوده و از ضرورت دو چندان بر خور دار می باشد فقدان این بخش در جامعه باعث عدم شفافیت، و سبب باز شدن راههای سوء استفاده جویی و فساد خواهد شد. لذا حکومت، تلاش دارد تا نسبت به این بخش بیشتر توجه خویش را مبدول داشته و زمینه مطالبه و خواستههای شهروندان را در قالب و چوکات اسناد تقنینی، فراهم نماید. توجه به این بخش مهم، بدون شک اجرای درست قوانین را در پی داشته و تضمین می نماید. بنا براین، توجه به هر دو بخش مهم بوده و لازم است؛ بخش اصلاح قوانین، مقررات و اسناد تقنینی باعث رفع ابهامات و سردرگمی در اسناد تقنینی گردیده و راه های استفاده جویی را مسدود خواهد نمود و نتیجه آن این خواهد شد که افراد فرصت طلب نتوانند از خلأ قانونی و ابهامات آن سوء استفاده نمایند.

کلید واژه ها: فساد اداری، مبارزه، شریعت، قانون.

فساد اداری به اقداماتی اطلاق می‌شود که ناشی از بکارگیری قدرت و توان سازمانهای دولتی یا وابسته به دولت برای کسب منافع مالی فردی یا گروهی است. نتایج فساد اداری به طور طبیعی مخالف مصالح و منافع آحاد مردم است. فساد اداری عموماً در اشکال رشوه، خویشاوندگماری، پارتی بازی و تعارض منافع روی می‌دهد. در کل فساد اداری یکی از مشکلات بزرگ اکثر کشورها بخصوص کشورها جهان سوم و عقب مانده است. فساد اداری هرچند یک پدیده غیر قانونی و ضد ارزش های دینی و اخلاقی جوامع است اما با این هم شایع و متداول است و ریشه کن ساختن آن مبارزه جدی و پیگیر و تصمیم قاطع می خواهد چون فساد هم نوع از جرم و قانون شکنی است و همان طوریکه کریمنولوگ ها معترف اند جرم به صورت قطع نابود شدنی نیست فساد هم به صورت کامل از بین نمی رود اما می توان آنرا به حداقل رساند و از آن تا حد زیادی جلوگیری کرد این مرحله است که بسیاری از کشور به آن رسیده اند پس خالی از مفاد نخواهد بود که تجربه مشترک کشور ها را در زمینه مبارزه با فساد را مطالعه کنیم و نکات مثبت و قابل اجرای آن در کشور خود استفاده کنیم. هر چند این موضوع اهمیت استقلال و ابتکار در طرح استراتژی ملی و مخصوص به بخود را در زمینه مبارزه با فساد را کم رنگ نمی سازد در هر حال ما باید هوش خود را با درجه و وضعیت اجتماعی خود به پیش گیریم ولی در این راه میتوان از دست آورد های سایر جوامع و ملل هم سود برد.

مبارزه با فساد اداری در افغانستان به یک میکانیزم پایدار ضرورت دارد تا بتواند در ساختار اداره‌ها در خصوص مبارزه با فساد برنامه عملی در پیش گیرد و بتواند فساد را تا حد اقل کاهش دهد. که در حال حاضر این میکانیزم به صورت درست وجود ندارد و اگر است، به صورت درست عملی نمی‌شود.

الف) اهداف تحقیق

بررسی راه های مبارزه با فساد اداری از دیدگاه شرعیت اسلام و قانون افغانستان.
شناخت مهم ترین عوامل فساد اداری در افغانستان

ب) سوالات تحقیق

راه های مبارزه با فساد اداری از منظر شرعیت اسلامی و قوانین افغانستان چگونه است؟

ج) فرضیه های تحقیق

به نظر می رسد راه های مبارزه با فساد اداری از منظر شرعیت اسلامی تطبیق کردن قوانین اسلامی، ایمان داری کارکنان، آگاهی از عواقب اخروی فساد می باشد و از منظر قوانین افغانستان تطبیق مجازات و مکافات، ایجاد اداره مبارزه با فساد اداری، کمپوتری شدن کارها راه های مبارزه با فساد اداری میباشد

مبحث اول: مفاهیم و کلیات

گفتار اول: مفهوم فساد اداری

تعریف فساد اداری از دیدگاه منافع عمومی مطابق این دیدگاه هر گونه فعالیت که از سوی کارکنان و مسئولان خدمات عامه انجام یافته باشد و به منافع عمومی لطمه وارد کند و هدف آن نفع رساندن به افراد باشد که این اعمال را مرتکب می شود، فساد خوانده می شود.^۱

مطابق این معیار فساد اداری عبارت است از اقدامات اشخاص حقیقی و حکمی که به هدف انتفاع و بهره برداری برای خود و یا اشخاص دیگر یا در قبال پرداخت مال به مامورین دولت به منظور برخورداری از مزایا و امتیازات، از راه غیر قانونی انجام شود.

^۱ استانکزی، عبدالله، (۱۳۹۰) راه های جلوگیری از فساد اداری، مجله قانونیت. ارگان نشراتی اداره عالی نظارت بر تطبیق مبارزه علیه فساد اداری، شماره ششم، ص ۷۵.

گفتار دوم: تاریخچه فساد اداری در افغانستان

در افغانستان نیز از گذشته‌های دور فساد اداری به انواع مختلف وجود داشته است چون افغانستان در طول تاریخ کشوری بوده که دست‌های خارجی هم‌واره در آن نقش داشته است و از طرفی جامعه افغانستان یک جامعه سنتی و با ترکیب اقوام مختلف و متعدد می‌باشد که این‌ها همه و همه می‌تواند در زمینه‌سازی برای فساد باشد. افغانستان در طول تاریخ هم‌واره شاهد انواع فساد برای بدست آوردن مقصد و مقام بوده است به خصوص بعد از حکومت احمدشاه ابدالی که افغانستان درگیر جنگ‌های داخلی، بر سر قدرت و مقام بوده و برای دست یافتن به آن از هیچ اقدامی دریغ نه ورزیده اند ولی رشد شدید فساد اداری را در افغانستان بعد از توافقنامه بن و تشکیل نظام سیاسی جدید رشد چشم‌گیر آن را می‌توان مشاهده کرد. بعد از آن‌که کشورهای جهان با شعاری نابودی تروریسم وارد افغانستان شدند. (نجفی، ۱۳۶۶، ۱۹۹).

از طرف دیگر افغانستان در موقعیت قرار داشت که چند دهه جنگ را پشت سر گذاشته بود و در یک وضعیت نابه‌نجار اقتصادی، فرهنگی و سیاسی قرار داشت و همگی با منطق سی سال جنگ وارد عرصه حکومت داری و مدیریت شدند، این جاست که فاجعه بار آورد چون جنگ‌های داخلی بستر مناسب برای رشد حزب‌گرایی منطقه‌گرایی، قوم‌گرایی، نژادگرایی در افغانستان شد و هر کس در هر موقف سیاسی و اداری که قرار گرفت تا حد توان کوشش کردند که اموال عامه را به نفع خود و طرفداران خود تاراج کنند چه بسا چوکی‌ها و موقف‌های که براساس ملاک‌های قومی، نژادی، حزبی و غیره تقسیم کردند و کشور را گلو غرق فساد کردند.

گفتار سوم: مبانی شرعی و قانونی مبارزه علیه فساد اداری

شریعت اسلامی و قوانین نافذه افغانستان که در روشنائی شریعت اسلامی وضع گردیده‌اند، بر رفع اعمالی خلافی جامعه و وضع اعمالی حسنه در جامعه حکم کرده‌اند.

فساد اداری به‌حیث عمل خلاف مورد تقبیح شریعت اسلامی و قوانین نافذ کشور بوده و این دو منبع الزام آور بر رفع فساد اداری امر نموده‌اند.

مبارزه علیه فساد اداری در جوامع اعتقادی چون افغانستان زمانی مؤثر واقع خواهد شد که اولاً این مبارزه اسلام‌یزه شده و ثانیاً در چهارچوب قوانین نافذ کشور پیش برده شود. خوش‌بختانه در هر دو منبع یعنی شریعت اسلامی و قوانین نافذ کشور به مراتب، فساد اداری را مورد نکوهش قرار داده و مبارزه علیه آن را الزامی تلقی نموده‌اند. اینک مبانی شرعی و قانونی مبارزه علیه فساد اداری به صورت جداگانه مورد بحث و بررسی قرار گرفته است.

الف) مبانی شرعی مبارزه علیه فساد اداری

اسلام حرام‌خوری (فساد اداری) را یکی از رذائل بسیار زشت و نابود کننده‌ی خصلت‌های انسانی می‌داند که قربانیان فراوانی داشته و بسیاری از مردم را از سعادت محروم و آنان را از رسیدن به مقام قرب الهی باز داشته است، این رذیله بر مرداب دنیا طلبی و حرص و آزارمندی می‌روید و باعث گسترش کارهای خلاف می‌گردد.

منظور از حرام‌خوری (فساد اداری)، هرگونه تصرف غیر شرعی در اموال و پدیده‌هایی است که در دسترس انسان قرار می‌گیرد، اعم از این‌که آن‌ها در مورد خوراک، پوشاک، مسکن و دیگر نیازمندی‌های زندگی صرف کند یا سرمایه کسب و کار نماید یا در اختیار دیگران قرار دهد. مصداق‌های آن بدین قراراند دزدی، غصب، ربا، غش در معامله، خیانت در امانت، حیف و میل بیت‌المال، کم‌کاری، رشوت، کم‌فروشی و مانند آن‌که در قرآن و روایات با عناوین یادشده و یا با عناوین کلی «حرام‌خوری»، «سُحت»، «باطل‌خوری» و همانند آن‌ها یاد شده است. عناوین یاد شده گرچه

همه از محرّمات و مورد خشم خداست ولی برخی نسبت به برخی دیگر، زشتی بیش‌تری دارند و در شمار گناهان کبیره به حساب می‌آیند.^۱

خداوند(ج) آفریننده، پرورش دهنده و روزی دهنده همه آفریدگان خویش است و به قول معروف «هر آن کس که دندان دهد، نان دهد» و هرگز معقول نیست که خدا کسی را خلق کند که قادر به تغذیه او نباشد. و یا حاضر شود که مخلوقش از راه‌های نامعقول و نامشروع تغذیه کند، بلکه خداوند، هم توان روزی رسانی به همه آفریدگان خویش را دارد و هم آن را از راه اصولی و صحیح می‌پسندد و روزی هر جنبنده‌ی را نیز از همان راه تضمین کرده است، طوری که خود فرموده است ما من دابّة فی الارض الی علی الله رزقها یعنی هیچ جنبنده در زمین نیست که الله به آن رزق تعیین نموده است. در جایی دیگر می‌فرماید

"قُلْ إِنَّ رَبِّي يَبْسُطُ الرِّزْقَ لِمَنْ يَشَاءُ مِنْ عِبَادِهِ وَ يَقْدِرُ لَهُ..." ؛ ترجمه "بگو پروردگارم، روزی هر کس از بندگانش را که بخواهد گشایش می‌دهد و اندازه می‌گیرد." با چنین اندیشه، مسلمانان، در می‌یابند که تنها از راه‌های مشروعی که اسلام برای آن‌ها تعیین کرده، به کسب و کار بپردازند و هرگز دور مال حرام نگردند (از ارتکاب فساد اداری جلوگیری کنند). پدیده زشت حرام‌خوری (ارتکاب فساد اداری) به شدت مورد نکوهش قرار گرفته، به گونه‌ی که اگر انسان در برخی از آن‌ها اندیشه کند، در می‌یابد که تا مرز جان دادن، نباید زندگی خویش را به در حرام آلوده کند؛ به طور مثال، قرآن پیرامون «دین به دنیا فروشان» می‌فرماید "... أُولَئِكَ مَا يَأْكُلُونَ فِي بُطُونِهِمْ إِلَّا النَّارَ..." ؛ ترجمه "آنان کسانی هستند که جز آتش نمی‌خورند!

^۱ زاهدی شمس السادات، (۱۳۸۶). نگرشی بر فساد و آثار آن، چاپ اول، ص ۷۴.

ب) مبانی قانونی مبارزه علیه فساد اداری

حاکمیت قانون یکی از عمده‌ترین صفات دولت‌های مردم سالار و مشروع است. عام‌ترین معنی که از حاکمیت قانون ارایه می‌گردد، همانا در رأس قرار داشتن قانون نسبت به همه اشخاص حقوقی و حقیقی می‌باشد.

حاکمیت قانون ایجاب می‌کند تا تمام فعالیت‌ها در چارچوب قانونی طرح ریزی شده و مطابق به قانون اجراء گردند. در صورت عدم رعایت احکام قانون در انجام وظایف، ممکن که شخص برعلاوه عدم مکافات، مجازات هم شود. به همین دلیل «مبانی قانونی مبارزه علیه فساد اداری» با اهمیت می‌باشند.

مبانی قانونی مبارزه علیه فساد اداری به این معنی است که فساد اداری، در نخست مطابق به قانون تعریف شده، ثانیاً موارد فساد اداری در قانون مشخص شده و ثالثاً چگونگی مبارزه علیه فساد اداری در قانون تعیین گردد.

اکثراً در قوانین افغانستان به صورت مستقیم و یا غیر مستقیم به موارد فساد اداری اشاره شده است. ممکن این موارد به‌حیث جرم فساد اداری و یا به‌حیث یک جرم جداگانه غیر از فساد اداری ذکر شده باشد. قوانین موجوده در امر مبارزه علیه فساد اداری در افغانستان را می‌توان به سه بخش تقسیم کرد.^۱

گفتار چهارم: زمینه‌های بروز فساد اداری در کشور

الف) ضعف در ایجاد شفافیت

اصولاً برای به رسمیت شناخته شده (هویت شخصی) هر عضوی در اجتماع، اعم از شخصی حقیقی و حقوقی، مراجعه ذیصلاح قانونی نظیر سازمان ثبت احوال و اداره ثبت

^۱ راستین، منصور، مقررات کیفری در امور دولتی، تهران: موسسه انتشارات و چاپ دانشگاه تهران، سال ۱۳۵۲.

شرکت‌ها باید براساس مستندات و مدارکی، حسب مورد مشخصات و سوابق اعلامی مورد نظر تأیید کنند. به طوری که ضمن صدور سند هویتی، شماری به آن‌ها اختصاص دهند، که با صدور کد ملی این امر گستره بیش‌تری پیدا می‌کند. برای به رسمیت شناخته شدن هرگونه فعالیت صنعتی، تجارتي، خدماتی، کشاورزی، سیاسی، اجتماعی و فرهنگی نیز باید مراجع قانونی ذصلاح، براساس اسناد و مدارک یا قراین و شواهدی، واقعیت امر را احراز و اسناد لازم را صادر کنند. به گونه که پس از گذر از این مراحل، اشخاص مذکور و فعالیت‌های شان در مراجع اداری به عنوان شخص یا فعالیت رسمی پذیرفته شود و حقوق و تکالیفی به آن‌ها تعلق بگیرد. مثلاً تسهیلات و امکانات مورد نیاز آن‌ها تأمین شود. در وضعیت کنونی، چنین الزامی در قوانین مختلف کشور ما برای اشخاص مشمول و سازمان‌های ذیربط اداری پیش‌بینی شده در (قانون ثبت احوال؛ قانون ثبت اسناد و املاک؛ قانون مالیات‌های مستقیم؛ قانون نظام صنفی و.... ولی درعمل، ممکن است شناسنامه‌ها یا شماره ثبت شرکت‌ها را جعل یا از شناسنامه اشخاص متوفی یا شمار ثبت شرکت‌های منحل استفاده یا شرکت‌هایی ثبت کنند و بر خلاف یا خارج از موضوع فعالیت‌ی که بر مرجع ذیصلاح اداری اعلام کرده‌اند، فعالیت‌های غیر قانونی انجام دهند. هم چنین ممکن است بخشی از فعالیت‌های تجاری، صنعتی و خدماتی فاقد پروانه فعالیت باشند یا در صورت داشتن پروانه کار، فعالیت‌های ایشان را ثبت و ضبط نکنند و در مواردی هم که اقدام به ثبت و ضبط می‌کنند، ناقص، مبهم و غیر قابل بهره برداری برای نیل به اهداف تعیین شده باشد.

ب) روشن نبودن وضعیت مالی اشخاص

یکی از مشکلات اساسی که در وضعیت کنونی وجود دارد، مشخص نبودن میزان دارایی افراد در زمان تصدی شغل دولتی و تغییرات انجام شده در آن طی فعالیت این افراد است همین قضیه در خصوص گروه‌های سیاسی و به طوری کلی فعالان سیاسی نیز صادق است. در این شرایط دولت و مردم امکان داوری و ارزیابی سلامت افراد را

نخواهند داشت و در مقابل خواهیم دید بیش تر شایعات کار ساز واقع خواهند شد. از دیگر تبعات منفی این شرایط، نبودن امکان شناسایی اقشار آسیب پذیر برای حمایت از آن‌ها و اعطای یارانه‌های هدف مند بد آن‌ها است.

این وضعیت، حاشیه امنی برای افراد متخلف جهت ارتکاب فساد و گسترش آن فراهم می‌کند و گروه‌هایی از مردم را که درآمد ثابت دارند و به نسبت افزایش نرخ تورم، قدرت خرید شان نه تنها افزایش پیدا نکرده است بلکه تقلیل می‌یابد یا کمتر افزایش پیدا می‌کند آن‌ها را با انواع مفاسد مالی رو برو می‌کند و انگیزه آن را برای ارتکاب فساد مالی افزایش می‌دهد.

ج) عدم امکان کنترل و ردیابی مالی تخلفات

بهترین روش برای کشف جرایم مالی، افزایش امکان ردیابی مالی یا سیر فعالیت‌های اقتصادی شخص است. اما در صورتی که گردش پول، کالا و خدمات در کشور مستند و شفاف نباشد، امکان کشف فساد از طریق کنترل‌های مالی به حداقل می‌رسد. همین عامل سبب گرایش و روی آوردن بیش تر دستگاه‌های قضایی و انتظامی به روش‌های دیگر اثبات جرم هم‌چون اخذ اقرار می‌شود. در حالی که اگر زمینه‌های لازم برای مستند سازی و ایجاد شفافیت فراهم شود، نیاز به اقرار در اثبات فساد به حداقل می‌رسد و کشور از تبعات منفی استناد به اقرار هم مصون می‌ماند. در حال حاضر، یکی را از علل مهم صدور حکم براءت برای برخی پرونده‌های قاچاق و بعضی از پرونده‌های مربوط به سایر مصادیق فساد، مشکل بودن و بعضاً غیر ممکن بودن مستند سازی محکمه پسند جرایم مورد ادعا است. هم چنین، همین امر «نبود امکان مستند سازی» بعضاً باعث گمانه زنی‌های متعدد سیاسی و غیر سیاسی بر اساس قرائن موجود در خصوص پرونده‌ها می‌شود و در نهایت نیز ممکن است حقوق متهم یا حقوق عمومی تضعیف شود. (صوری، ۱۳۸۳، ص ۳۴)

یکی از زمینه‌های اصلی اختلافاتی که در دوره‌های مختلف انتخابات شوراهای و انتخابات مجلس شورای اسلامی حادث می‌شود، نبود مستندسازی و شفافیت در وضعیت افراد و در نتیجه نبودن امکان یا مشکل بودن ردیابی تخلفات اشخاص است.

د) عدم امکان پاسخ‌گویی مستند و قانع‌کننده

کارکنان رده‌های مختلف دولت، در صورتی می‌توانند به سلسله مراتب خود گزارش صحیح بدهند و آن‌ها را متقاعد کنند، که آن گزارش بر اطلاعات مستند و شفاف مبتنی باشد. همین قاعده، در مورد گزارش‌های دولت به مجلس شورای اسلامی و متقاعد کردن نمایندگان مجلس نیز حاکم است.

هم‌چنین، برای پاسخ به افکار عمومی در خصوص موضوعات مربوط به منافع ملی، باید بتوان به اتکای اطلاعات مستند برای مردم شفافیت ایجاد کرد. به‌طور مثال در مورد تفریق بودجه سالانه، دولت، دیوان محاسبات و مجلس شورای اسلامی در صورتی می‌توانند نسبت به استفاده‌ای صحیح از بودجه به مردم اطمینان دهند که هزینه‌های انجام شده براساس مستندات محکمی صورت گرفته باشد. علاوه بر آن، دولت در صورتی می‌تواند مردم را نسبت به تلاش‌های خود برای افزایش سرمایه‌گذاری و ایجاد فرصت‌های شغلی جدید مطمئن کند، که مصرف تسهیلات تکلیفی اعطایی بانک‌ها به صورت مستند انجام شود و برای مراحل درخواست، اعطا و مصرف تسهیلات شفافیت حاکم باشد. در باره‌ی پرونده‌های بزرگ مختلفی که در محاکم مطهره می‌شود نیز وضعیت به همین شکل است؛ دستگاه قضای در صورتی می‌تواند افکار عمومی را به حقیقت امری متقاید کند، که موضوع احکام صادره براساس اسناد و مدارک محکم و کارشناسی شده پذیرفته شده باشد.^۱

^۱ کیانی منش، کامران، تاملی بر موضوع فساد اداری، انتشارات تهران، سال ۱۳۷۸ ص ۱۵۳.

ه) عدم امکان شناسایی افراد شایسته

با فرض این که برنامه دقیق برای شایسته سالاری در نظام اداری کشور تنظیم شود؛ در صورتی می توان این برنامه را به اجرا در آورد که بتوان افراد لایق و واجت شرایط را شناسایی کرد. لازمه چنین امری، وجود بانک اطلاعاتی از اشخاص متخصص، مجرب، توانمند متحد در رشته های مختلف است. در غیر این صورت، افراد متصدی پُست های مهم می شوند که آیا شایسته گی تصدی چنین پُست را ندارند یا شایسته گی آنها کمتر از افراد لایق شناخته نشده است. (نجفی، ۱۳۹۳، ص ۹۰).

و) عدم امکان اعمال نظارت نهادهای مدنی

یکی از شرایط اصلی برای افزایش کارکرد نهادهای مدنی، نظیر مطبوعات و سازمان های غیر دولتی برای مقابله با فساد مالی، بالا بودن امکان دسترسی آنها به اطلاعات مستند و شفاف است. در غیر این صورت، این نهادها بیش تر به گمانه زنی خواهند پرداخت و این امر، نه تنها فایده ی در بر نخواهد داشت، بلکه باعث تشویش اذهان عمومی، بدبینی مردم به حکومت و هتک حرمت انسان ها و ریختن آبروی افراد می شود.

هم چنین سازمان های دولتی در صورتی می توانند اطلاعات اطمینان بخشی در اختیار نهادهای مدنی قرار دهند، که آنها را قبلاً مستند کرده باشند تا در صورت لزوم بتوانند اسناد و مدارکی را ارائه کنند.

مبحث دوم: روش های پیش گیری از فساد اداری در قوانین افغانستان

گفتار اول: پیش گیری وضعی از فساد اداری

یکی از راه های پیش گیری از فساد اداری را می توان تصویب و تعمیم قوانین و مقررات و طرز العمل ها دانست چون این امر علاوه بر این که موافق با اصل قانونی بودن جرایم است، می تواند اقدامات کمیته ها و ادارت مبارزه کننده با فساد را سازمان بخشد

که در امورات خود سر درگم نبوده و بتواند مبارزه مؤثری در این زمینه انجام دهد. (حبیبی، ۱۳۹۳، ص ۹۷).

ماده ۷۶ قانون اساسی افغانستان به حکومت اجازه می‌دهد که برای تطبیق خطوط اساسی کشور و تنظیم وظایف خود مقررات وضع و تصویب کند، مگر این‌که مناقص با قوانین باشد. و نیز در ماده ۱۶ میثاق مبارزه با فساد اداری بیان شده است که دولت‌های عضو به مقصد توصیف تخلفات جرمی وعده، پیشنهاد و یا اعطای مستقیم یا غیر مستقیم منفعت نامشروع برای کارکنان دولتی، خارجی یا یک کارکنان سازمان بین‌المللی جهت انجام یا امتناع از انجام جهت احراز یا حفظ وظیفه یا سایر منافع شخصی نامشروع که در ارتباط با وظایف شان باشد قوانین و سایر اقدامات لازم را وضع می‌کند. و در ماده ۷۲ نیز اشارات شده است که لازم به ذکر نمی‌باشد. کشور افغانستان به تاسی از این اصول در زمینه مبارزه با فساد اداری قانونی را تحت عنوان «قانون نظارت بر تطبیق استراتژی مبارزه با فساد اداری» تصویب نمود که به تاریخ ۱۳۸۷/۴/۱۶ در پنج فصل و بیست دو ماده به توشیح رئیس جمهور رسید و نافذ گردید که قانون‌گذار در ماده اول اهداف این قانون را چنین بیان می‌کند.^۱

- ۱- اتخاذ تدابیر جهت نظارت بر تطبیق استراتژی و طرزالعمل اصلاح اداره و مبارزه با فساد اداری در تمام ادارت غرض جلوگیری و مبارزه مؤثر علیه فساد اداری؛
- ۲- مراقبت از اجراء ادارات در مورد قضایای فساد اداری؛
- ۳- ارزیابی از تطبیق تدابیر اتخاذ شده، در امر اصلاح اداره و مبارزه علیه فساد اداری از طرف ادارات؛
- ۴- تامین شفافیت در اجراء ادارات جهت حصول اطمینان از حساب دهی؛

^۱ حسین جدی، (۱۳۸۹). ریشه‌های فساد اداری و شیوه‌های مبارزه با آن، چاپ دوم، تهران، ص ۶۳.

- ۵- ایجاد ادراه و مدیریت سالم امور عام‌المنفعه بر مبنای صداقت و وظیفوی و مسئولیت حساب دهی؛
- ۶- حراست از ملکیت‌های عامه؛
- ۷- تحکیم و تعمیم حاکمیت قانون.

گفتار دوم: ایجاد اداره‌های مبارزه با فساد اداری و اجرای قوانین

راهکاری دیگری که می‌توان در امر مبارزه با فساد اداری از قوانین این دو کشور به صورت مشترک و هماهنگ فهمید، ایجاد اداره‌ها برای اجرای قوانین و مبارزه با آن است که مسلماً هرگاه تحت این عنوان بوجود آید که عملاً وظیفه‌اش مبارزه با فساد اداری باشد در مفیدیت و کاربرد آن شک نمی‌توان کرد. قانون اساسی افغانستان با درک این مسئله این مورد را از یاد نبرده و در ماده ۱۴۲ بیان می‌کند «دولت به مقصد تعمیم احکام و تأمین ارزش‌های مندرج این قانون اساسی ادارات لازم تشکیل می‌نماید» و از طرفی در بند سوم ماده ۷۵ از بین بردن فساد اداری را یکی از وظایف دولت دانسته و آن را مکلف به این امر می‌کند و از طرفی دیگر در ماده ۵۰ دولت را مکلف می‌کند که به منظور ایجاد اداره سالم و تحقق اصلاحات در سیستم اداری کشور تدابیر لازم اتخاذ نماید. هم‌چنان میثاق مبارزه با فساد اداری در ماده ۳۸ بیان کرده است که «دول عضو در مطابقت با اصول نظام حقوقی شان یک یا چند نهاد یا اشخاص متخصص را برای مبارزه علیه فساد اداری از طریق تطبیق قانون تشکیل یا تعیین می‌نماید.

در بند دوم این ماده نیز بیان کرده است «دول عضو مطابق اصول نظام حقوقی شان استقلال لازمی را به اداره و یا تشکیلاتی که در فقره (۱) این ماده آمده است اعطا می‌نماید تا این اداره و یا تشکیلات بتواند وظایف محوله شان را به صورت مؤثر و بدون اعمال نفوذ غیر موجه، انجام دهد.» و نیز بیان داشته که منابع مالی لازم کارکنان متخصص و هم‌چنان آموزش‌های را که کار کارکنان مربوطه می‌تواند به آن نیاز داشته باشد، باید فراهم گردد.

دولت افغانستان به تاسی از ماده ۱۴۲ قانون اساسی اداره را تحت عنوان “اداره عالی نظارت بر تطبیق راهبردی مبارزه با فساد اداری” ایجاد کرده است که این اداره عملاً در صدد کشف فساد اداری و مبارزه با آن می‌باشد.

و ماده چهارم قانون مبارزه بر تطبیق استراتیژی مبارزه با فساد اداری نیز بیان می‌کند که اداره عالی نظارت بر تطبیق راهبردی مبارزه با فساد اداری به حیث عالی ترین اداره هماهنگ کننده و نظارت کننده تطبیق استراتیژی، طرزالمعل اصلاح اداره و مبارزه با فساد اداری در سطح کشور بوده و در اجراء خود مستقل و در نزد رئیس جمهور مسؤل می‌باشد. این اداره متشکل از یک رئیس و معاونین و رؤسای مرکزی و حوزه‌وی و اعضای مسلکی و اداری می‌باشد که رئیس این اداره از طرف رئیس جمهور تعیین می‌شود و استخدام متباقی توسط قانون صورت می‌گیرد که مهم‌ترین وظایف این اداره به قرار ذیل است

- ۱- نظارت بر تطبیق استراتیژی و طرزالمعل اصلاح اداره و مبارزه علیه فساد اداری.
- ۲- طرح پلان و پورگرام جهت نظارت بر تطبیق استراتیژی اصلاح اداره و مبارزه علیه فساد اداری و ارائه آن غرض اخذ منظوری به مقام ریاست جمهوری.
- ۳- انجام مطالعات لازم جهت دریافت شیوه‌های مؤثر و مناسب به مقصد نظارت بر تطبیق استراتیژی اصلاح اداره و مبارزه علیه فساد اداری.
- ۴- اتخاذ تدابیر لازم و مؤثر جهت از بین بردن علل و اسباب که موجب ایجاد فساد اداری می‌گردد.

۵- رسیدگی به شکایات ناشی از فساد اداری از طریق مراجع.

۶- تدویر کورس‌ها، سیمینارها، ورکشاپ‌ها و کنفرانس‌ها غرض ارتقای ظرفیت مؤثریت کاری کارکنان در امر مبارزه علیه فساد اداری.

گفتار سوم: ثبت دارایی مقامات سیاسی و اداری در قوانین افغانستان

ماده ۱۵۴ قانون اساسی افغانستان بیان می‌کند که دارایی رئیس جمهور، معاونین رئیس جمهور، وزرا، اعضای سترمحکمه و لوی سارنوالی قبل و بعد از دوره خدمت توسط ارگانی که در قانون تعیین می‌گردد، ثبت، رسیدگی و نشر می‌گردد. که در رابطه به موضوع قانون اشاعه و ثبت دارایی‌های مقامات و کارکنان دولتی، منتشره جریده رسمی شماره (۱۳۲۹) سال ۱۳۹۷ صراحت کامل دارد.

گفتار چهارم: پیش‌گیری فرهنگی از فساد اداری

میثاق بین‌المللی مبارزه با فساد اداری که افغانستان به آن پیوسته است در ماده ۶۰ بیان می‌کند «دول عضو مکلف‌اند تا حد لازم برای پرسونل خویش که مسئولیت جلوگیری و مبارزه علیه فساد اداری را دارند برنامه‌های خاص آموزشی را آغاز، ایجاد و ترویج نمایند» و نیز در بند سوم همین ماده بیان می‌کند. «دولت‌های عضو مکلف‌اند که به تلاش‌های شان در امر افزایش فعالیت‌های عملیاتی و آموزشی در سازمان‌های بین‌المللی و منطقه‌وی و در چارچوب توافقات، قرارهای مربوطه دو جانبه و چند جانبه را تا حد لازم شدت بخشند».

در بند ۴ ماده هفتم نیز اشاره کرده است که دول عضو باید به ترویج تعلیم و برنامه‌های آموزشی بپردازد که آن‌ها را در برابر نیازمندی به نحو صادقانه، شرافت‌مندانه و صحیح ادارات عام‌المنفعه توانایی بخشیده و زمینه‌های آموزش اختصاصی را فراهم ساخته و آگاهی‌های آن‌ها را در برابر خطرات فساد اداری مرتبط به وظایف محوله شان بالا برد. (نگرشی بر فساد و اسارآن، ص ۳۳۷).

در بندهای هفتم و هشتم نیز اشاراتی دارد که لازم به ذکر می‌باشد. این قانون تاکید روی جمع آوری، تبادل و تجزیه و تحلیل معلومات در مورد فساد اداری نیز دارد، چنانچه در ماده ۶۱ بیان کرده دول عضو مکلف‌اند در مشوره با کارشناسان روی تحلیلی

تمایل به فساد اداری در قلمرو شان و هم‌چنان شرایط که در آن جرایم فساد اداری ارتکاب می‌یابد، غور نماید.

قانون نظارت بر تطبیق استراتژی مبارزه با فساد اداری افغانستان از اهمیت این حرکت غافل نمانده و در ماده هفدهم این‌گونه بیان کرده است «اداره عالی نظارت به منظور مؤثر و فعال، زمینه آموزش تخصصی کارکنان خود در سایر ادارات زیربط، سارنوالان، و قضاتی را که در کشف و رسیدگی قضایای فساد اداری ذی‌دخل می‌باشند فراهم می‌نماید». مواد ۱۷ و ۹ تدویر کورس‌ها، سیمینارها، کنفرانس‌ها را جهت مؤثریت کاری کارکنان در امر مبارزه با فساد اداری یکی از وظایف اداره‌ی نظارت خوانده است.

گفتار پنجم: راهکار های جدید مبارزه با فساد اداری

۱- اراده مستحکم سیاسی

علم روان شناسی اثبات نموده که انسان با اراده اش می‌توان به قله های موفقیت رسید. در جامعه ای که نخبگان بلند رتبه و مردمش بخاطر تغییرات مثبت در جامعه اش اراده جدی نداشته باشند، آن جامعه نمی‌توان به موفقیت ها دست یافت. مقصدم از اراده مستحکم سیاسی این است که رییس جمهور، رییس اجرایی، معاونان، والی ها و دیگر مقام های بلند رتبه کشور قبول نمایند که بدون کاهش فساد، چرخ اقتصاد کشور را نمی‌توان به حرکت آورد. معنی اراده سیاسی این است که یک انسان تنبل و فاسد اگر برادر رییس جمهور هم باشد، نباید به کار گماشته شود. در صورتی که انسان های مفسد و دزد نزدیکترین شخص مقام های هم باشد، باید مجازات گردند. با موجودیت چنین حساسیت و اراده در قبال فساد می‌توان با این مرض سرطانی موفقانه مبارزه کرد!

^۱ کیانی منش، کامران، تاملی بر موضوع فساد اداری، انتشارات تهران، سال ۱۳۷۸، ص ۱۵۳.

۲- مجازات عاملان فساد

یکی از موثرترین راه هاییکه می تواند فساد را در یک کشور کاهش دهد، مجازات عاملان فساد می باشد. مجازات عاملان فساد بسته گی دارد به ماده اول یعنی به اراده مقام های بلند رتبه دولتی. در صورتی که یک اراده جدی از طرف مقام های بلند رتبه کشور برای به محاکمه کشانیدن اشخاص مفسد جامعه موجود نباشد، نمی توان فاسدان را به جزای اعمالش رساند. بنابراین شرط اول مجازات عاملان فساد اداری، حمایت جدی رییس جمهور، رییس اجرایی از عملکردهای مثبت قوای قضایی می باشد.

۳- جلوگیری از فساد استخدامی

تحقیقات نشان داده که عدالت و شفافیت کارکنان دولتی با میزان خوشبختی جامعه ارتباط مستقیم دارد. به این معنی که در جامعه ای که میزان عدالت و شفافیت کارکنان دولت بلند باشد، آن جامعه سعادت مندتر هستند. عدالت و شفافیت با انسان های عادل و شفاف به وجود می آید. از این لحاظ استخدام اشخاص با ظرفیت و درست، جلوگیری از گماشتن انسان های مفسد و ناتوان برای کاهش فساد کمک خواهد کرد.

۴- نقش رسانه های آزاد، جامعه مدنی و عالمان دین

مطبوعات برای اطلاعات و افشای پرونده های فساد اداری نقش خوبی می توانند ایفا کنند. جامعه مدنی و اهل معارف (معلمان) در برنامه مبارزه با فساد اداری بیشتر شرکت نموده در مبدل ساختن فرهنگ فساد اداری به یک محیط سالم کمک کنند. علمای کرام و سران قومی در پخش پیام ها، دولت را می توان همکاری کرد.

۵- توازن و بلند بردن معاشات

پروژه هایی که از طرف انجوها و یا دونرها حمایت می شود، به کارکنان شان ۱۰۰۰-۱۵۰۰۰ دالر معاش پرداخت می کنند. من ۲ سال قبل با یک مشاور معارف سر

خوردم که شب و روز در خانه خواب می کرد، اما از دونر ۷۰۰۰ دالر معاش می گرفت. توازن و بلند بردن حقوق کارمندان برای کاهش فساد از راه های معقولی به شمار می رود.

۶- احیای اخلاق جامعه

متأسفانه فساد اداری در افغانستان به یک فرهنگ تبدیل شده است. بزرگان ما حکایت می کنند که در گذشته ها رشوه گرفتن و رشوه دادن یک عمل بی نهایت زشت به شمار می رفت. اما امروز در جامعه افغانستان رشوه به یک کار عادی و معمولی تبدیل شده است. در عین حال چنین وضعیت وخامت و آلودگی جامعه را نیز بیان می کند. دولت مکلف است برای احیای اخلاق جامعه تدابیر جدی را در پیش گیرد.

۷- سیستم حکومتداری

سیستم الکترونیکی، نظارت جدی از قراردادهای، لغو نهادهای موازی مبارزه با فساد اداری و تشویق افشاگری عاملان، از دیگر مواردی هستند که می تواند برای کاهش فساد مؤثر واقع شود.

مبحث سوم: انواع فساد اداری و مجازات آن مطابق کود جزای افغانستان

گفتار اول: رشوت در قوانین افغانستان

ماده ۳۷۰ کود جزای^۱ کشور در مورد جرم رشوت چنین بیان شده است:

رشوت، رشوت گیرنده و رشوت دهنده

ماده ۳۷۰:

(۱) هر گاه مؤظف خدمات عامه یا مؤظف دولت خارجی یا سازمان بین المللی یا

بین الحکومتی یا مؤسسه غیر دولتی یا مؤظف مؤسسه خصوصی که فعالیت های

^۱ کود جزایی افغانستان، مصوب سال ۱۳۹۶، ماده ۳۷۰.

قتصادی مالی یا تجارتي یا سایر خدمات عامه را انجام میده، بمنظور اجرا یا امتناع از وظیفه که به آن مکلف است یا بمنظور احراز یا حفظ موقف مشخص به اسم خود یا شخص یا نهاد دیگری به شکل مستقیم یا غیر مستقیم پول مال یا منفعت نا مشروع را اخذ طلب یا وعده پرداخت آنرا بگیرد یا به عنوان بخشش آنرا قبول کند یا شخصی به مقاصد متذکره پول مال یا منفعت نا مشروع را به شکل مستقیم یا غیر مستقیم به اشخاص مذکور پیشکش نماید یا وعده پرداخت آنرا بدهد، عمل مذکور رشوت شناخته می شود.^۱

(۲) هر گاه اشخاص مندرج فقره (۱) این ماده بمنظور اجرا یا امتناع از وظیفه که به آن مکلف است به اسم خود یا شخص دیگری به شکل مستقیم یا غیر مستقیم پول یا مال یا منفعت نا مشروع را طلب اخذ یا قبول نماید یا وعده پرداخت آنرا بپذیرد و یا به عنوان بخشش آنرا قبول کند، رشوت گیرنده شناخته می شود.^۲

(۳) هر گاه شخصی بمنظور مندرج (۱) این ماده پول مال یا منفعت نا مشروع را به شکل مستقیم یا غیر مستقیم به اشخاص مندرج فقره (۱) این ماده پیشکش نماید یا وعده پرداخت آن را بدهد، رشوت دهنده شناخته می شود.

(۴) شخصی که میان رشوت دهنده و رشوت گیرنده وساطت نماید، واسطه جرم رشوت شناخته می شود.

(۵) مؤظف دولت خارجی به مفهوم این باب شخصی است که به صورت انتخابی یا انتصابی حایز مقام اجرائیوی اداری تقنینی یا قضایی یک کشور خارجی بوده یا هر

^۱ کیانی منش، کامران، تاملی بر موضوع فساد اداری، انتشارات تهران، سال ۱۳۷۸، ص ۱۵۳.

^۲ کود جزایی افغانستان، مصوب سال ۱۳۹۶.

شخصی دیگری که وظیفه اجرایی خدمات عامه را در اداره یا تشبث عام المنفہ کشور خارجی به عهده داشته یا موظف ملکی سازمان های بین المللی، بین الحکومتی یا موسسه غیر دولتی بوده یا اینکه از طرف این سازمان ها به انجام وظیفه مشخص توظیف گردیده باشد.

گفتار دوم: سوء استفاده از وظیفه و موقف

الف) تعریف جرم سوء استفاده از وظیفه و موقف

در مورد جرم سوء استفاده از موقف و وظیفه در ماده ۴۰۳ کود جزایی افغانستان چنین بیان شده است:

سوء استفاده مؤلف خدمات عامه

ماده ۴۰۳:

(۱) هر گاه موظف خدمات عامه بمنظور کسب منفعت نا مشروع برای خود یا شخص دیگری برخلاف قانون، عملی را اجرا یا از آن امتناع نماید، مرتکب جرم سوء استفاده از وظیفه گردیده و به حبس متوسط یا جزای نقدی از شصت هزار تا سه صد هزار افغانی محکوم می گردد.^۱

(۲) مرتکب جرم مندرج فقره (۱) این ماده به انفصال از وظیفه و طرد از مسلک نیز محکوم می گردد.

(۳) هر گاه یکی از مقامات مندرج ماده ۱۵۱ قانون اساسی افغانستان در مدت تصدی وظیفه، معامله انتفاعی را با دولت انجام دهد، به جزای نقدی معادل قیمت معامله انجام شده محکوم می گردد.

^۱ کود جزایی افغانستان، مصوب سال ۱۳۹۶، ماده ۴۰۳.

در ماده ۴۰۴ کود جزا آمده در مورد واسطه شدن مؤظف خدمات عامه نزد قاضی چنین بیان شده است:

واسطه شدن مؤظف خدمات عامه نزد قاضی

ماده ۴۰۴:

هر گاه مؤظف خدمات عامه بمنظور رسانیدن نفع یا ضرر به یکی از طرفین دعوی نزد قاضی به صیغه امر یا التماس یا خواهش و یا سفارش واسطه شود به حبس قصیر یا جزایی نقدی از سی هزار تا شصت هزار افغانی محکوم می گردد.
در ماده ۴۰۵ کود جزا در مورد امتناع یا تعلل قاضی از اصدار حکم چنین بیان شده است:

امتناع یا تعلل از اصدار حکم

ماده ۴۰۵:

هر گاه قاضی بدون مجوز قانون از اصدار حکم امتناع یا تعلل ورزد و یا ثابت گردد که بنا به یکی از اسباب مندرج ماده ۴۰۴ این قانون عمداً فیصله نا حق صادر نموده است به حبس متوسط و طرد از مسلک محکوم می گردد.^۱
در ماده ۴۰۶ کود جزایی کشور در مورد رد یا متوقف ساختن اصدار حکم توسط قاضی چنین بیان شده است:

^۱ کود جزایی افغانستان، مصوب سال ۱۳۹۶، ماده ۴۰۵.

رد یا متوقف ساختن اصدار حکم توسط قاضی

ماده ۴۰۶:

هر گاه قاضی بعد از مطالبه قانون اصدار حکم را رد و یا متوقف سازد، این امر امتناع از اصدار حکم شمرده می شود. گر چه بر عدم موجودیت حکم در قانون یا صراحت آن استدلال نماید، مگر اینکه قانون طور دیگری حکم نموده باشد.^۱

در ماده ۴۱۶ کد جزای کشور در مورد استخدام کارکن یا سایر مؤظفین در کار شخصی به داخل وقت رسمی چنین بیان شده است:

استخدام کارکن یا سایر مؤظفین در کار شخصی به داخل وقت رسمی

ماده ۴۱۶:

هر گاه مؤظف خدمات عامه کارکن یا سایر مؤظفین تحت اثر را به داخل وقت رسمی در کار شخصی استخدام یا خارج از ساحه وظیفه رسمی توظیف نماید یا بدون مجوز قانونی تمام یا قسمتی از اجرات آنها را نپردازد به جزای نقدی از پنج هزار تا سی هزار افغانی محکوم می گردد.

مچنان در ماده ۴۱۷ در مورد تخلفات وظیفوی سارنوال بحث و بررسی شده و حکم صادر شده است.

تخلفات وظیفوی سارنوال

ماده ۴۱۷:

هر گاه سارنوال در ارتباط به امور وظیفوی خویش مرتکب یکی از اعمال ذیل گردد به حبس قصیر محکوم می گردد:

^۱ کد جزایی افغانستان، مصوب سال ۱۳۹۶، ماده ۴۰۶.

۱- اهمال در امر نظارت از احوال مربوطه به توقیف شدگان، محبوسین یا محجوزین در داخل محابس و توقیف خانه ها یا مراکز اصلاح و تربیت اطفال انصراف و یا عدم تعقیب عدلی متهم در احوالی که جرم ارتکاب گردیده و علیه متهم دلایل کافی الزام موجود باشد، مگر اینکه در قانون طوری دیگری تصریح شده باشد.^۱

۲- بی عتنائی به اطلاع از وقوع جرم یا شکایت شاکی یا انصراف از ان بدون دلایل موجه.

۳- عدم توقف تعقیب عدلی قضایایی که رسیدگی به ان منوط به شکایت شاکی می باشد، در حالتی که شاکی از شکایت خود منصرف شده باشد.^۲

ماده سوم قانون نظارت بر تطبیق استراتیژی، عنوان «تجاوز از حدود صلاحیت قانونی» را از «سوء استفاده از موقف وظیفوی» جدا دانسته و به هر کدام در بندهای جداگانه اشاره کرده است. در کد جزا نیز این دو مورد به نوعی از هم دیگر تفکیک شده است.

گفتار پنجم: تعریف جرم تزویر

الف) تعریف جرم تزویر

در ماده ۴۳۶ کد جزای کشور آمده است :

جرم تزویر

ماده ۴۳۶:

(۱) تزویر عبارت است از ساختن نوشته، سند، ساختن مهر، امضاء خراشیدن یا تراشیدن یا قلم خود ساختن، الحاق یا محو یا اثبات یا سیاه کردن یا تقدیم یا تاخیر

^۱ کد جزایی افغانستان، مصوب سال ۱۳۹۶، ماده ۴۱۷.

^۲ راستین، منصور، مقررات کیفری در امور دولتی، تهران: موسسه انتشارات و چاپ دانشگاه تهران، سال ۱۳۵۲، ص ۷۳.

تاریخ سند نسبت به تاریخ حقیقی یا الصاق نوشته ای به نوشته دیگری یا به کار بردن مهر دیگری بدون اجازه صاحب آن به قصد تقلب.^۱

(۲) شخصی که یکی از شیای اتی را تزویر یا با وجود علم به تزویر، آن را استعمال یا به افغانستان داخل نماید، به حبس متوسط بیش از سه سال، محکوم می گردد.

۱- اسناد رسمی دولت، قانون، فرمان یا امر ریاست جمهوری، تصویب حکومت و یا فرمان صدارت و یا حکم قطعی محکمه

۲- مهر دولت، مهر یا امضاء رئیس دولت.

مطابق ماده ۳۰۹ کود جزاء، «تزویر عبارت است از ساختن نوشته‌ها، اسناد، امضاء و مهر خلاف حقیقت یا تغییر دادن به وسیله اضافت، تبدیل، تقلید یا حذف».

ب) مجازات آن در قوانین جزایی افغانستان

ماده ۴۳۷ کود جزا مجازات مرتکب جرم تزویر را چنین بیان نموده است:

مجازات تزویر کننده

ماده ۴۳۷:

(۱) شخصی که یکی از اشیاء آتی را تزویر یا با وجود علم به تزویر آن استعمال و یا آن را به قصد تزویر افغانستان داخل نماید حسب احوال به حبس طویل محکوم میگردد

۱- قانون، فرمان یا امر ریاست جمهوری، تصویب حکومت و یا فرمان صدارت و یا حکم قطعی محکمه.^۲

۲- مهر دولت یا امضای رئیس دولت

^۱ کود جزایی افغانستان، مصوب سال ۱۳۹۶، ماده ۴۳۶.

^۲ کود جزایی افغانستان، مصوب سال ۱۳۹۶، ماده ۴۳۶.

(۲) شخصی که یکی از اشیاء آتی را به قصد تزویر بسازد یا با وجود علم به تزویر آن استعمال و یا آن را به افغانستان داخل نماید حسب احوال به حبس متوسط محکوم می‌گردد

- ۱- مهر، تاپه یا علامه یکی از ادارات یا تصدی‌های دولت.
 - ۲- مهر، امضاء یا علامه یکی از مؤظفین خدمات عامه
 - ۳- علامه رسمی مشخصه عیار طلا و نقره
 - ۴- جدول معاش یا اسناد صادره خزائن دولت
 - ۵- اوراق مالی بانک که صدور آن قانوناً مجاز باشد.
 - ۶- شهادت نامه یا اسناد تحصیلی اعم از داخلی و خارجی.
 - ۷- جواز شرکت های غیر واقعی (خیالی).
 - ۸- لایسنس و جواز سیر.
 - ۹- تذکره تابعیت.
 - ۱۰- پاسپورت
 - ۱۱- سند مسافرت
 - ۱۲- سند اقامت
 - ۱۳- سایر اسنادی رسمی که از طرف مراجع دولتی ترتیب و صادر می‌گردد.
- (۳) شخص که اسناد مندرج اجزای ۸ تا ۱۳ فقره (۱) این ماده را بمنظور ارتکاب جرم تروریستی، تزویر نماید با رعایت حکم ماده ۲۷۸ این قانون مجازات می‌گردد.^۱
- در ماده ۴۳۸ کود جزا مجازات تزویر توسط مؤظف خدمات عامه یا سایر اشخاص، چنین بیان شده است:

^۱ کود جزایی افغانستان، مصوب سال ۱۳۹۶، ماده ۴۳۷.

تزویر توسط مؤلف خدمات عامه یا سایر اشخاص

ماده ۴۳۸:

(۱) هر گاه موظف خدمات عامه در اثنای اجرای وظیفه احکام صادره، تصاویر و ثایق کتب، ثبت اسناد، دفاتر و سایر اسناد و نوشته های رسمی را عمدتاً تزویر نماید به حبس طویل محکوم می گردد.

(۲) هر گاه تزویر مندرج فقره (۱) این ماده در اسناد عرفی صورت گیرد، مرتکب حسب احوال به حبس قصیر یا حبس متوسط که از دو سال بیشتر نباشد محکوم می گردد.

(۳) هر گاه جرایم مندرج فقره های (۱ و ۲) این ماده توسط سایر اشخاص صورت گرفته باشد مرتکب حسب احوال به حبس متوسط یا حبس طویل تا ده سال محکوم می گردد.^۱

در ماده ۲۳۹ کود جزا مجازات تزویر در متن یا شکل اسناد در هنگام تحریر، چنین بیان شده است:

تزویر در متن یا شکل اسناد در هنگام تحریر

ماده ۴۳۹:

هر گاه موظف خدمات عامه به قصد تزویر متن یا شکل اسناد را هنگام تحریر آن منحیث وظیفه در غیر از حالات مندرج ماه ۴۳۷ این قانون تغییر بدهد خواه این تغییر در اقرار شخصی باشد که سند برای او تحریر می شود و یا واقعه مزوره را با وجود عمل به تزویر آن به شکل واقعه صحیح و یا عکس آن درج نماید، به حبس متوسط، محکوم می گردد.^۲

^۱ کود جزایی افغانستان، مصوب سال ۱۳۹۶، ماده ۴۳۸.

^۲ کود جزایی افغانستان، مصوب سال ۱۳۹۶، ماده ۴۳۹.

ماده ۴۴۲ کود جزای کشور مجازات تزویر سند جهت اثبات معلولیت، چنین بیان شده است:

تزویر سند جهت اثبات معلولیت

ماده ۴۴۲:

شخصی که خود وی یا توسط شخص دیگر تصدیق را در مورد اثبات معلولیت برای خود یا برای شخص دیگر بمنظور تقدیم آن به مراجع ذیصلاح دولتی به قصد بهره برداری غیر مشروع برای خود یا دیگری بنام طبیب یا جراح تزویر نماید، حسب احوال به حبس قصیر یا جزای نقدی از سی هزار تا شصت هزار افغانی محکوم می گردد. ماده ۴۴۳ کود جزا مجازات استعمال سند تزویری، را چنین بیان شده است:

استعمال سند تزویری

ماده ۴۴۳:

(۱) شخصی که اسناد مزور مندرج مواد ۴۳۶ و ۴۳۷ این قانون را با وجود علم به تزویری بودن آن استعمال نماید، طوری که آن را به محکمه یا یکی از مراجع ذیصلاح دولتی تقدیم نماید، به حبس قصیر یا جزایی نقدی از سی هزار تا شصت هزار افغانی محکوم می گردد.

(۲) شخصی که اسناد تزویر شده مندرج جزء ۷ ماده ۴۳۷ این قانون یا سایر اسناد غیر واقعی را بمنظور شرکت در پروسه تدارکات یا عقد قرارداد استعمال نماید به حبس متوسط که از سه سال کمتر نباشد محکوم میگردد.^۱

^۱ کود جزایی افغانستان، مصوب سال ۱۳۹۶، ماده ۴۴۳.

گفتار هشتم: سرقت و تلف کردن اوراق و اسناد رسمی

الف) تعریف سرقت و تلف اوراق و اسناد رسمی

سرقت عبارت از، پنهان یا تلف نمودن اوراق، اسناد و یا دوسیه‌های متعلق به دولت یا اوراق مربوط به دعوی قضایی در اثر اهمال موظف خدمات عامه که به حفاظت آن مکلف است می‌باشد. سرقت نوشته‌ها، اسناد، اوراق، دفاتر یا مطالب مندرج در دفاتر ثبت و ضبط دولتی که در کود جزاء منحث یکی از جرایم قابل مجازات مندرج است و سرقت مذکور شامل امانت پستی و دیگر نوشته‌ها غیر از اسناد و نوشته‌های مذکور نمی‌شود.

ب) مجازات آن در کود جزا

در ماده ۴۵۸ کود جزایی افغانستان آمده است.

سرقت اسناد رسمی

ماده ۴۵۷:

(۱) هر گاه به اثر اهمال موظف خدمات عامه که به حفاظت اوراق، اسناد و یا دوسیه‌های متعلق به دولت یا اوراق دعوی قضایی مکلف باشد، اوراق مذکور سرقت گردد^۱ یا پنهان یا تلف شود شخص موظف به جزای نقدی از سی هزار تا شصت هزار افغانی محکوم می‌گردد.

(۲) سارق یا تلف کننده و پنهان کننده اشیای مندرج فقره (۱) این ماده به حبس متوسط محکوم می‌گردد.

(۳) هر گاه فاعل جرم مندرج فقره (۱) این ماده محافظ آن باشد به حد اکثر حبس متوسط محکوم می‌گردد.

^۱ کود جزایی افغانستان، مصوب سال ۱۳۹۶، ماده ۴۵۸.



(۴) هر گاه سرقت، پنهان نمودن يا تلف كردن اشياى مندرج فقره (۱) اين ماده به اثر اكراه محافظ صورت گيرد، مرتكب به حبس طويل محكوم مى گردد.

(۵) هر گاه به اثر غفلت يا اهمال موظف دولت خارجى يا سازمان بين المللى يا بين الحكومتى يا موسسه غير دولتى يا بخش خصوصى كه به حفاظت اسناد يا معلومات مكلف باشد اسناد يا معلومات سرقت يا پنهان يا تلف گردد، مرتكب به جزاى نقدى از سى هزار تا شصت هزار افغانى محكوم مى گردد.

ماده ۴۵۹ سرقت يا تلف نمودن اسناد دارايى ارزش ملى را چنين بيان شده است:

سرقت يا تلف نمودن اسناد داراى ارزش ملى ماده ۴۵۹:

(۱) شخصى كه اسناد دارايى ارزش ملى را سرقت، تلف يا پنهان نمايد، به حد اكثر حبس طويل محكوم مى گردد.^۱

(۲) هر گاه سرقت يا اتلاف اسناد مندرج فقره (۱) اين ماده به اثر اهمال موظف خدمات عامه صورت گرفته باشد مرتكب به حبس متوسط محكوم مى گردد.

ماده ۴۶۰ پنهان، افشاء يا باز نمودن مکتوب پست و پارسل توسط مؤلف آن هر گاه موظف پست يا پارسل يا شخصى ديگر كه بمنظور انجام اين امر توظيف گرديده است مکتوب پست يا پارسل تسليم شده را پنهان افشاء يا باز نمايد و يا به اين منظور براى ديگران سهولت فراهم سازد به جزاى نقدى از ده هزار تا سى هزار افغانى محكوم مى گردد.^۲

^۱ كود جزايى افغانستان، مصوب سال ۱۳۹۶، ماده ۴۵۹.

^۲ كود جزايى افغانستان، مصوب سال ۱۳۹۶، ماده ۴۶۰.

نتیجه گیری

فساد اداری از مهم‌ترین جرایم علیه امنیت در جامعه است و مقامات و کارمندان دولت این جرایم را مرتکب می‌شوند که هرگونه اختلاس و رشوت گرفتن و سرقت اسناد دولتی و سوء استفاده از قدرت، تعلل در انجام کار و وظیفه از جرایم فساد اداری محسوب می‌شوند و این جرایم در افغانستان به صورت یکسان وجود دارند و از جرایم علیه امنیت به دلیل مربوط به نظم عمومی و خدمات عمومی بودن می‌باشند و مکانیزم مبارزه با این جرایم در کشور تا حدی به صورت یکسان مطرح است که راهبرد های هر دو کشور در تجویزی برای مقابله با فساد اداری باید به علل و عوامل اصلی و ریشه ای توجه کند و خشکاندن آنها را هدف قرار دهد. برای نتایج حاصل از تحقیق میتوان عوامل اقتصادی، عوامل سیاسی و عوامل اداری و مدیریتی و عوامل حقوقی و قضایی را نام برد.

بنابراین از دیدگاه پاسخگویان ریشه های اصلی شکلی گیری و تشدید فساد اداری را باید در عوامل اقتصادی و سپس عوامل سیاسی و مدیریتی جستجو کرد. این نکته قابل یاد آوری است که هر چند علل و عوامل اقتصادی در شکل گیری فساد اداری نقش اول را بازی می کند اما راهکار مبارزه با آن ممکن است لزوماً ماهیت اقتصادی نداشته باشد کما این که در بخش راهبردهای توصیه شده رفع این مشکل از نظر پاسخگویان ابتدا از طریق راهبردهای حقوقی و سپس اصلاح نظام اداری و تحول در رفتار و ساختار آن مسیر است. بنابر این به نظر پاسخگویان هر مشکل اقتصادی لزوماً راهکار اقتصادی ندارد. بلکه وضع قوانین مناسب و اصلاح ساختار کلان اداری و سیاسی تأثیرات مثبت خود را بر ساختار نامناسب اقتصادی بجای خواهد گذاشت. به تعبیر دیگر پروژه اصلاحات اقتصادی ماهیتاً پروژه ای سیاسی و مدیریتی است که وضع و تغییر قوانین نیز زیر مجموعه ای از آن تلقی می شود.

موفقیت کشورها در گرو داشتن برنامه مدوون ضد فساد است این برنامه باید محور خود را برای ایجاد ظرفیت های ضد فساد قرار دهد از قبیل ایجاد گفتمان ضد فساد، ایجاد عزم ملی و اراده ای سیاسی و توسعه نهادهای غیردولتی ضد فساد، مطبوعات مستقل و انجمن های حرفه ای و تخصصی و در افغانستان ریاست مستقل مبارزه با فساد اداری و نیز سازمان بازرسی کل کشور و نیز نهادهای دیگر در این امر دخیل هستند و در این تحقیق مطالعه تطبیقی میان نظام های حقوقی و قضایی کشور افغانستان در باب مبارزه با فساد اداری صورت گرفته است و به نظر می رسد مبارزه با فساد اداری در هر کشور نیازمند سیاست جنایی سودمندی در مورد قانونگذاری و نظام اجرایی و نظارتی و قضایی می باشد تا ریشه های فساد اداری به صورت کامل از بین برود و نواقص سیاست جنایی در هر دو کشور مربوط پیش گیری های اجتماعی و فرهنگ سازی مؤثر در امر مبارزه با این جرایم است و هم چنان پیش گیری وضعی به صورت پیشرفته و همراه با مکانیزم های کنترلی در این کشور شکل نگرفته است در امر قانونگذاری سهل انگاری و نواقص در تعیین جزاهای غیر بازدارنده می باشد در عین حال در افغانستان در سال های اخیر تلاش های فراوانی در عرصه مقابله با این جرایم صورت گرفته که می توان به ایجاد کمیسیون اصلاحات داری و ریاست مستقل مبارزه با فساد اداری و ایجاد مرکز عدلی و قضایی مبارزه با فساد در لوی سانوالی و هم چنان سیاست قضایی افتراقی از طریق ایجاد سانوالی و محکمه اختصاصی اشاره نمود.

فهرست منابع

- ۱- قرآن کریم
- ۲- استانکزی، عبدالله، (۱۳۹۰) راه های جلوگیری از فساد اداری، مجله قانونیت. ارگان نشراتی اداره عالی نظارت بر تطبیق مبارزه علیه فساد اداری، شماره ششم.
- ۳- حبیبی، نادر، (۱۳۵۱) فساد اداری، انتشارات وثقی، چاپ اول.
- ۴- حسین جدی، (۱۳۸۹). ریشه های فساد اداری و شیوه های مبارزه با آن، چاپ دوم، تهران.
- ۵- زاهدی شمس السادات، (۱۳۸۶). نگرشی بر فساد و آثار آن، چاپ اول.
- ۶- ستانکزی، علم، (۱۳۹۲). محمد ظریف، جرایم فساد اداری، مرکز مستقل ملی آموزش حقوقی، کابل.

- ۷- عباس زادگان، (۱۳۸۳). **فساد اداری**، تهران، چاپ دوم.
- ۸- کیانی منش، کامران، (۱۳۷۸). **تاملی بر موضوع فساد اداری**، انتشارات تهران.
- ۹- نجفی، سعید، (۱۳۶۶) پیشگیری از جرایم در آسایش، تهران: انتشارات دانشگاه تهران.
- ۱۰- باردان، پراناب، (۱۳۷۸). **فساد اداری و توسعه**، ترجمه جواد روحانی رصاف، مجله برنامه و بودجه، شماره ۴۲.
- ۱۱- سید، حسینی؛ (۱۳۸۳). **نگارش تطبیقی بر نحوه انعکاس جرم رشوت در سیستم‌های حقوقی فرانسه، ایتالیا، سوئیس و چین**، مجله پژوهش‌های حقوقی شماره ۶.
- ۱۲- صادقی، احمد رضا، (۱۳۸۹). **نگرشی بر جرم رشوت در قانون جزای افغانستان و کنوانسیون بین‌المللی مبارزه با فساد**، ماده نامه عدالت، سال دوازدهم، شماره مسلسل ۸۹، سرطان،

قوانین

- ۱۳- قانون اداره امور مالی و مصارف عامه (افغانستان)
- ۱۴- قانون اساسی افغانستان مصوب سال (۱۳۸۲).
- ۱۵- قانون جزای جمهوری اسلامی افغانستان مصوب سال ۱۳۵۵.
- ۱۶- قانون مدنی جمهوری اسلامی افغانستان مصوب سال ۱۳۵۵
- ۱۷- قانون نظارت بر تطبیق استراتژی مبارزه علیه فساد اداری، تصدیق ۱۳۸۶ مشرانو جرگه.



بررسی تطبیقی حمایت کیفری از محرمانگی اطلاعات و سیستم در حقوق کیفری افغانستان و ایران

دکتر حسن عالی پور^۱

دکتر محمدابراهیم شمس ناتری^۲

دکتر سید محمود میرخلیلی^۳

محمدعلی رضایی^۴

چکیده

محرمانگی اطلاعات و سیستم (داده و سامانه) یکی از اصول مهم امنیت رایانه و امنیت فضای سایبر است. محرمانگی داده و سامانه به معنای فقدان تهدید دسترسی یا شنود بدون رضایت نسبت به داده یا سامانه متعلق به دیگری است. اهمیت محرمانگی داده و سامانه در فضای سایبر، ابتدای این فضا بر اطلاعات است و از همین رو، عدم دسترسی به اطلاعات یا شنود آنها، بسی مهمتر از افشای محتوای خصوصی است. در

^۱. استاد یار پردیس فارابی دانشگاه تهران hassan.alipour@ut.ac.ir (۰۰۹۸) ۹۱۲۶۳۸۹۵۴۴

^۲. دانشیار پردیس فارابی دانشگاه تهران eshams@ut.ac.ir (۰۰۹۸) ۹۱۲۱۳۲۵۱۳۲

^۳. دانشیار پردیس فارابی دانشگاه تهران mirkhalili@ut.ac.ir (۰۰۹۸) ۹۱۲۸۱۴۶۳۱۱

^۴. دانشجوی دکتری حقوق جزا و جرم شناسی دانشگاه تهران mali.rezayee@ut.ac.ir (۰۰۹۸) ۹۰۲۵۹۹۶۸۶۲

واقع میان محرمانگی داده و سامانه که پیکره های فضای رایانه ای اند و محرمانگی محتوای شخصی و خصوصی کاربران، فرق است و دومی در زمره ارزش های بیرونی و فیزیکی اند که چهره رایانه ای به خود گرفته اند؛ از این رو نقض محرمانگی داده و سامانه با دسترسی و شنود محقق می شود ولی نقض محرمانگی محتوای کاربران با دسترس گذاری و یا افشا؛ ضمن اینکه اولی با وجود شرایط قانونی مطلقاً ممنوع شده است ولی در دسترس گذاری و افشای همه محتوای متعلق به کاربران، جرم محسوب نمی شود. بنابراین حمایت کیفری از محرمانگی داده و سامانه در واقع حمایت از امنیت فضای سایبر است ولی حمایت از محتوای متعلق به کاربران، حمایت از امنیت شخصی و خصوصی کاربران است.

حمایت از محرمانگی داده و سامانه در دو نظام حقوق کیفری افغانستان با پیش بینی دو جرم دسترسی غیرمجاز و شنود غیرمجاز با همگرایی همراه بوده است و دلیل این امر وجود شرایط و عناصر مشترک این دو جرم از جهت ماهیت یکسان داده و سامانه رایانه ای و نیز نظم مشترک جهانی و منطقه ای در رویارویی با نقض محرمانگی به ویژه به بهره گیری از الگوی اروپایی در کنوانسیون بوداپست مصوب ۲۰۰۱ است. با این حال از جهت تسری محرمانگی به حوزه حکومتی و پیش بینی جاسوسی رایانه ای در این زمینه، میان دو نظام حقوقی واگرایی دیده می شود.

واژگان کلیدی: محرمانگی داده و سامانه، فضای سایبر، دسترسی غیرمجاز، شنود غیرمجاز، جاسوسی رایانه ای

در آمد

با بسته شدن صفحه نظام شاهی مطلقه در تاریخ نظام های سیاسی و روی کار آمدن نظام های شاهی مشروطه، حاکمان آنروز جامعه به شهروندان احترام متقابل قائل گردید و برخی حقوق ابتدایی آنان برسمیت شناخته شد. در حقیقت زمینه برای احترام به

حریم خصوصی مانند دیگر حقوق اساسی شهروندان فراهم گردید. که با تحول نظام‌های سیاسی و گذشت زمان قوانین کشورها نیز پا به پای این تحول دچار دگرگونی بی‌سابقه شد. امروزه ما شاهد برسمیت شناختن حریم خصوص افراد در نظام‌های سیاسی حاکم و حمایت بی‌دریغ قانون از محرمانگی آن می‌باشیم.

محرمانگی از اهمیت بی‌بدیل و فوق‌العاده برخوردار است که تنها مربوط به داده و سامانه بصورت خاص نمی‌شود. بلکه در تمام عرصه‌های زندگی بشر و فعالیت‌های اجتماعی او حتی قبل از رونمایی کمپیوتر و شکل‌گیری فضای سایبر نیز نقش انکارناپذیر و کلیدی داشته است. اما بعد از به وجود آمدن اطلاعات، سیستم کامپیوتری و شکل‌گیری فضای سایبر، محرمانگی بخاطر قابلیت یافتن سؤ استفاده از آنها بیشتر مهم جلوه کرد و از اهمیت بی‌پیشینه‌ای برخوردار گردید. محرمانگی داده و سامانه یعنی به همه قابل دسترس نیست و جز حریم خاص پنداشته می‌شود که متعلق به یک فرد یا افراد مجاز است تا ورود و دسترسی به آن داشته باشد.

با حرکت دولت‌ها به سمت حکومت داری الکترونیکی که یکی از نیازهای مبرم امروز هر جامعه‌ای بشری به حساب می‌آید. این اقدام به شهروندان نوید تسهیلات بروز را می‌دهد و گویای رونق امور حکومت داری محلی و ملی می‌باشد از سوی دیگر تعاملات کنونی میان کشورها و دسترسی به اطلاعات در جهت شگوفایی هر چه بیشتر آن می‌طلبد تا دولت‌ها گام‌های استواری را در راستای فراهم نمودن زمینه‌های لازم حکومت داری الکترونیکی بردارند و در صورت پایه‌گذاری، برای رشد و توسعه آن جد و جهد اعظمی را به خرج دهند.

امروزه دسترسی به اطلاعات و آزادی بیان یکی از حقوق اساسی شهروندی محسوب می‌شود و با توجه به اهمیت که اطلاعات دارد می‌تواند بصورت کل دسترسی به آن برای عام افراد جامعه ممکن نباشد چون این اطلاعات می‌تواند مربوط

به یک فرد باشد که از آن به اطلاعات شخصی نیز تعبیر می شود، اطلاعات جمعی و عمومی که مربوط به عموم جامعه می گردد و اطلاعات ادارات دولتی که نظم دهنده چرخه ای حکومت داری از لحاظ سیاسی، اقتصادی و نظامی را تشکیل و دسته بندی متفاوت از اطلاعات را ارائه می دهد. تفکیک اطلاعات به دسته های مختلف گویای اهمیت تدریجی آن است.

عدم پذیرش محدودیت در دسترسی به اطلاعات امروزه بعنوان حق اساسی هر شهروند از سوی مدافعان حقوق بشری، ایجاب می کند که هیچ محدودیتی را در برابر آن قائل نباشیم اما از جانب دیگر حریم خصوصی افراد و امنیت ملی کشور مطرح است که به ما اجازه نمی دهد تا دسترسی اطلاعات را بدون هیچ محدودیتی بپذیریم و این تقابل دولت ها را ناگزیر می سازد تا یک خط مرزی میان حقوق مطرح شده ترسیم نماید. ترسیم این خطوط محدودده ای دسترسی به اطلاعات، حریم خصوصی افراد، امنیت ملی و حکومت داری را تعیین می کند که یک دورنمای واضح از نحوه حکومت داری و دید سیاسی دولت مردان را نسبت به حقوق اساسی شهروندان به تصویر می کشد. چیزی که تجربه ثابت کرده عدم رعایت اعتدال و افراط در این حوزه می تواند چالش ساز و مشکل آفرین باشد. در این نوشتار بررسی خواهد شد که محرمانگی داده و سامانه در قوانین هر دو کشور از چه جایگاهی برخوردار است و قوانین موجود به لحاظ قضایی و اجرایی با چه چالش های مواجه اند:

۱- مفهوم محرمانگی داده و سامانه

آنچه بر اهمیت بی سابقه داده و سامانه افزوده محرمانگی آن است. محرمانگی در حقیقت ارزش و کاربرد داده و سامانه را مشخص می کند در نبود محرمانگی دیگر از این ارزش خبری نخواهد بود و فضای تبادل اطلاعات به فضای سرد و بی روح تبدیل خواهد شد. از سوی دیگر برای ورود با اصل بحث نیاز است تا از این مفاهیم کلیدی

تعریف لازم و مورد ضرورت را داشته باشیم چون ما را به درک مطالب کمک خواهد کرد.

۱-۱- محرمانگی^۱

ارائه یک تعریف جامع و مانع از محرمانگی دشوار است، اما حقوق دانان هر کدام در مورد محرمانگی نظری خویش را ارائه نموده اند: «حفظ حریم خصوصی افراد از جمله استثنای آزادی اطلاعات به شمار می رود؛ زیرا از یک سو، حفظ محرمانگی شخصی ممکن است مانع شود که اطلاعات مربوط به زندگی خصوصی، به ابزار برای درهم شکستن آزادی و استقلال انسانها تبدیل شود و از سوی دیگر حمایت از محرمانگی شخصی، شرایط لازم برای رشد و تکامل افراد را فراهم می آورد. محرمانگی اطلاعات یعنی حق خودداری از ارائه اطلاعات به دیگران.» (نوکاریزی و نارمنجی، ۱۳۹۲: ۱۳۵) بر مبنی این تعریف محرمانگی یک اختیار فردی است در ارائه و عدم ارائه اطلاعات به دیگران. و این تعریف بیشتر بر داده و سامانه شخصی یک فرد حاکم است نه جامعه و حکومت. به باور برخی دیگر؛ «محرمانگی به معنی کسب اطمینان خاطر از غیر قابل نفوذ بودن اطلاعات و عدم دسترسی غیر به آن است.» (میرعمادی، ۱۳۸۷: ۳۱۶) دامنه این تعریف وسیع تر است و شامل محرمانگی عام داده و سامانه می شود. بر مبنی این تعریف محرمانگی برای داده و سامانه مصئونیت می آورد که این مصئونیت باعث اطمینان خاطر دارنده آن و حفظ اهمیت و ارزش آن می گردد.

¹. Confidentiality

۱-۲- داده^۱

دیتا معنی دری آن اطلاعات و داده است که در کود جزا معنی اولی و در قانون مجازات اسلامی معنی دومی آن گنجانده شده است. بعضا اصطلاحات در قانون توسط مقنن تعریف می شود که این تعریف بیانگر برداشت مقنن از این واژه است در غیر آن حقوق دانان هرکدام تعریف را ارائه می نمایند؛ «مجموعه دانسته هایی که سیستم رایانه ای روی آن پردازش انجام می دهد تا نتیجه مورد نظر حاصل شود.» (سبزی علی گل، ۱۳۹۲: ۱۸) در این تعریف، تصویر کلی از داده بدست می دهد. در تعریف دیگر؛ «داده مجموعه ای از واقعیات خام است که هنوز به شکل سازماندهی و منسجم نشده که افراد آن را درک و مورد استفاده قرار دهند.» (زندى، ۱۳۹۳: ۲۷) این تعریف نیز به گونه ی ابهام دارد واضح نیست و نمی توان از آن مقصود معرف را به درستی از داده فهمید. اما در این تعریف بیشتر تلاش شده تا داده را به وضوح معرفی نماید؛ «علایم، نمادها و سیگنال هایی است که قابلیت ورود^۲ به یک سیستم رایانه ای، پردازش^۳، ذخیره^۴، انتقال و خروج^۵ را داشته باشد. داده می تواند به شکل آنالوگ، دیجیتال و یا موج (نوری یا الکترو مغناطیسی) موجود باشد. مثلا اطلاعات ثبت شده روی یک کاست داده های آنالوگ است، اطلاعات ارسالی از سوی یک ماهواره داده هایی است که به صورت موج ارسال می شود و داده های دیجیتالی به صورت توالی نمادهایی از الفبای دودویی^۶ به شکل صفر و یک ظهور می یابد.» (فضلی، ۱۳۹۶: ۷۸)



1. Data

2. Input

3. Process

4. Storage

5. Output

6. Binary Alphabet

۱-۳ سامانه^۱

سیستم واژه زبان انگلیسی است که معنی دری آن سامانه است که در قانون جرایم رایانه ای ایران بیشتر این واژه کار گرفته شده است ولی در کود جزا سیستم کامپیوتر گنجانده شده است. در عنوان عمدا از سامانه استفاده شده بدون پسوند کامپیوتر یا رایانه، علت آن اینست که اگر پسوند کامپیوتر یا رایانه ذکر گردد با این قید ماشین های الکترونیکی که کاربرد کامپیوتر را دارد از دایره این تعریف خارج می شود مثل ماشین های خود پرداز بانکی^۲ لذا اهمیت چنین سامانه ها می طلبد تا محرمانگی آنان نیز در کنار سامانه رایانه ای مورد حمایت قانون قرار گیرد. بنابر این کنوانسیون جرایم سایبر که یکی از الگو های مهم قانون نگاری در نگارش قانون جرایم رایانه ای ایران و قانون جرایم سایبری افغانستان می باشد سیستم یا سامانه را این گونه تعریف کرده است: «سیستم رایانه ای؛ هرگونه ابزار یا مجموعه ای از ابزارهای مرتبط و متصل به هم است که مطابق با یک برنامه، پردازش خودکار داده ها را انجام می دهد.» (کنوانسیون جرایم سایبر، ۲۰۰۱: بند الف ماده ۱).

در قانون جرایم رایانه ای ایران تعریفی از فضای سایبر به چشم نمی خورد، اما در کود جزا قانونگذار چنین تعریفی از فضای سایبر ارائه نموده اند؛ «فضای سایبر عبارت از فضای مجازی یا غیر ملموسی است که به اساس ارتباطات شبکه های کمپیوتری یا انترنتی بوجود آمده است» (کود جزا، ۱۳۹۶: بند ۱ ماده ۸۵۱) استفاده از واژه مجازی در این تعریف که نقطه مقابل واقعی است شاید تعریف را زیر چاقوی جرح نقد حقوق دانان قرار دهد که فضای سایبر فضای غیر واقعی نیست، اما قرار گرفتن واژه غیر

^۱. Computer System

^۲. ATM

ملموس در کنار این واژه زمینه نقد حقوق دانان را تا حدودی بر می چیند و بیشتر این تعریف را قابل پذیرش و واضح جلوه می دهد.

۲- پیشینه حمایت از محرمانگی

محرمانگی به دلیل اهمیت آن از حمایت های برخوردار بود. که این حمایت ها گاهی صرفا جنبه اخلاقی محض داشت و گاه هم از حمایت های متفاوت کشور ها بهره مند بود. ولی با شکل گیری فضای سایبر و یافتن نقش کلیدی داده و سامانه در شکل گیری آن بیشتر از قبل مهم جلوه کرد، به گونه ای که به یک دغدغه عمومی مبدل گشت و نهاد و سازمان های بین المللی در برابر نقض آن به مبارزه برخاست و جرم انگاری آن در اسناد بین المللی بیانگر حساسیت موضوع بیشتر از دید بین المللی و فراهوانی کشور ها علیه موارد ناقض محرمانگی به حساب می آید. به تعقیب آن کشور ها نیز حمایت های قانونی از محرمانگی را اعلام و به ناقضین آن اعلام تعقیب و پیگیری نمودند و اعمال نقض کننده محرمانگی از سوی آنان را جرم انگاری کرد که ذیلا به آن پرداخته خواهد شد:

۱-۲ محرمانگی در اسناد بین المللی

۱-۱-۲ سازمان همکاری و توسعه اقتصادی سال ۱۹۸۶ م در گزارشی تحت عنوان «جرایم رایانه ای، تحلیل سیاست قضایی» منتشر ساخت. که دسترسی و شنود را در دسته اول و پنجم بعنوان جرم گنجانده بود.

۲-۱-۲ شورای اروپا در (توصیه نامه استراسبورک سال ۱۹۹۰) دو فهرست اجباری و اختیاری را پیشنهاد نمود؛ دستیابی و شنود غیر مجاز در شماره های ۵ و ۶ فهرست اجباری و جاسوسی رایانه ای را در شماره دوم فهرست اختیاری پیشنهادی جا داده بود.

۲-۱-۳ انجمن بین المللی حقوق جزا سال ۱۹۹۴، که یک نهاد غیر دولتی بین المللی است چهار تا عنوان جرمی رایانه ای را احصا کرد که دستیابی به اسرار بر خلاف قانون را سومین جرم شمرده بود.

۲-۱-۴ مؤسسه مک کانل امریکایی سال ۲۰۰۰، جرایم رایانه ای را به چهار دسته و ۱۰ عنوان جرمی تقسیم کرده است. جرم شنود غیر قانونی به عنوان اولین جرم در دسته اول تحت عنوان جرایم مرتبط با داده ها و جرم دسترسی غیر مجاز به عنوان ششمین جرم در دسته سوم تحت عنوان نفوذ برسمیت شناخته است.

۲-۱-۵ کنوانسیون جرایم سایبری بوداپست سال ۲۰۰۱، جرایم سایبری را در چهار دسته اصلی و ۹ عنوان جرمی تقسیم نموده است که دسترسی غیر قانونی و شنود غیر مجاز به عنوان اولین و دومین عنوان جرمی زیر دسته اصلی اولی تحت عنوان جرایم علیه محرمانگی، تمامیت و در دسترس بودن سیستم ها و داده های رایانه ای برسمیت شناخته است.

پیشینه دسته بندی های ارائه شده در اسناد بین الملل گویای این موضوع است که دسترسی غیر مجاز و شنود غیر مجاز بعنوان جرایم اساسی، کلیدی و مهم سایبری در فهرست های مطرح شده وجود داشته که این بیانگر اهمیت موضوع در اسناد بین الملل و بیانگر شکل گیری اجماع بین المللی مبنی بر جرم بودن آن است که از همان ابتدا پیش بینی گردیده بود. اما جاسوسی سایبری صرفا در توصیه نامه استراسبورک سال ۱۹۹۰ شورای اروپا مطرح شد نه قبل از این توصیه نامه و نه بعد از آن در اسناد بین الملل دارای پیشینه نیست.

۲-۲ محرمانگی در قوانین هر دو کشور

قانون اساسی به عنوان وثیقه ملی و بن مایه قوانین دیگر در برگیرنده اصول اساسی و کلی خط مش ملی و سیاست کلان کشوری است که در این قانون نقشه راه برای حقوق اساسی و وجایب شهروندان ترسیم شده است. بنابر این در قانون اساسی ج ا افغانستان^۱ و قانون اساسی ج ا ایران^۲ از حریم خصوصی و محرمانگی آن، صریحا حمایت صورت گرفته اند. هدف مقنن حمایت محض از مصادیق متذکره در مواد مربوطه هر دو قانون اساسی نیست. بلکه هدف، حمایت از حریم خصوصی و حاکمیت محرمانگی بر این حریم و تأمین احساس مصئونیت و آرامش ذهنی شهروندان است. با این تفسیر محرمانگی داده و سامانه از حمایت تلویحی قوانین اساسی در هر دو کشور برخوردار است. توجیه تلویحی بودن این حمایت نیز عدم فراگیری داده و سامانه حین تصویب و انفاذ هر دو قانون اساسی است. اختصاص

^۱ - محرمت مکالمات، مراسلات و مخابرات بین متهم و وکیل آن، از هر نوع تعرض مصئون می باشد. (ماده ۳۱ قانون اساسی افغانستان)

- آزادی و محرمت مراسلات و مخابرات اشخاص چه به صورت مکتوب باشد و چه به وسیله تلفون، تلگراف و وسایل دیگر، از تعرض مصئون است. دولت حق تفتیش مراسلات و مخابرات اشخاص را ندارد، مگر مطابق به احکام قانون. (ماده ۳۷ قانون اساسی افغانستان)

- مسکن شخص از تعرض مصئون است. هیچ شخص، به شمول دولت، نمی تواند بدون اجازه ساکن یا قرار محکمه با صلاحیت و به غیر از حالات و طرزی که در قانون تصریح شده است، به مسکن شخص داخل شود یا آنرا تفتیش نماید. در مورد جرم مشهود، مامور مسئول می تواند بدون اجازه قبلی محکمه، به مسکن شخص داخل شود یا آنرا تفتیش کند. مامور مذکور مکلف بعد از داخل شدن یا اجرای تفتیش، در خلال مدتی که قانون تعیین می کند قرار محکمه را حاصل نماید. (ماد ۳۸ قانون اساسی افغانستان)

^۲ - حیثیت، جان، مال، حقوق، مسکن و شغل اشخاص از تعرض مصئون است مگر در مواردی که قانون تجویز کند. (اصل ۲۲ قانون اساسی ایران)

- بازرسی و نرساندن نامه ها، ضبط و فاش کردن مکالمات تلفنی، افشای مخابرات، تلگرافی و تلکس، سانسور، عدم مخابره و نرساندن آنها، استراق سمع و هر گونه تجسس ممنوع است مگر به حکم قانون. (اصل ۲۵ قانون اساسی ایران)

یافتن یک بخش خاص از قانون جزایی هر دو کشور به قوانین جرایم سایبری و رایانه ای موید این موضوع می باشد.

قانون جرایم رایانه ای ایران سال ۱۳۸۸ هـ ش = ۲۰۰۹ م؛ دسترسی غیر مجاز به داده و سامانه، شنود غیر مجاز و جاسوسی رایانه ای را جز فصل یکم این قانون تحت عنوان محرمانگی داده و سامانه برسمیت شناخته است. قانون جرایم سایبری افغانستان سال ۱۳۹۶ هـ ش = ۲۰۱۷ م؛ دسترسی غیر مجاز، رهگیری غیر مجاز و جاسوسی سایبری را جرم شمرده است و در این قانون هیچگونه دسته بندی خاص عناوین جرمی انجام نشده، بلکه تمام جرایم ذیل فصل جرایم سایبری مطرح گردیده است. مواد ۸۵۲، ۸۵۵، ۸۵۶ و ۸۶۴ کود جزا افغانستان و مواد ۹۵۰، ۹۵۱ و ۹۵۲ قانون مجازات اسلامی ایران، میان اطلاعات و سیستم شخصی و دولتی تفکیک قائل نشده، و هر دو را مشمول حمایت قانون دانسته است. اما در کود جزا^۱ و قانون مجازات اسلامی ایران^۲ مواردی به نظر می رسد که نقض محرمانگی داده و سامانه دولتی را جز عوامل مشدده مجازات مرتکب قلمداد نموده است.

^۱ - هرگاه جرم مندرج فقره (۱) این ماده در رابطه به سیستم، برنامه یا اطلاعات کمپیوتری زیر بنایی دولتی ارتکاب یابد یا ضرر مالی بیش از صد ملیون افغانی وارد سازد، مرتکب به حبس طویل تا ده سال محکوم می گردد. (فقره ۲ ماده ۸۵۴ کود جزا افغانستان)

- هرگاه جرم مندرج فقره (۱) این ماده در رابطه به سیستم، برنامه یا اطلاعات زیر بنایی دولتی ارتکاب یابد، مرتکب به حبس متوسط یا جزای نقدی از شصت هزار تا سه صد هزار افغانی، محکوم می گردد. (فقره ۲ ماده ۸۵۵ کود جزا افغانستان)

^۲ - داده ها یا سامانه های رایانه ای یا مخابراتی، متعلق به دولت یا نهاد ها و مراکز ارایه دهنده خدمات عمومی باشد.

(بند ج ماده ۷۵۴ قانون مجازات اسلامی یا بند ج ماده ۲۸ قانون جرایم رایانه ای)

۲-۳ دیدگاه مخالفان و موافقان جرم انگاری

با اختراع داده و سامانه و استفاده از آن، بشر قادر شد تا در کنار دنیای واقعی که در او زندگی اجتماعی و با همی دارند. دنیای مخفی دیگری به وسعت دنیای واقعی شان بوجود آورند که در آن از حد و مرزی که برای انسانها محدودیت می‌آورد خبری نباشد.^۱ در حقیقت بشر در پی این بود تا به دنیای آرمانی دست یابد، دنیای که مکمل دنیای واقعی شان باشند و تمام آرزوهای که تحقق آن در دنیای واقعی به رویای بشر تبدیل شده بود در دنیای ساخته دست خود شان ممکن و میسر باشد. دنیای آزادی باشد که از قانون، پولیس، دادستان و قاضی خبری نباشد در برابر انجام خواسته‌های دل‌بخواهانه شان هیچ بیم و مانعی وجود نداشته باشد. دیگر از بار حیثیتی جرم که در دنیای واقعی وجود دارد خبری نباشد، فرد دغدغه از دست دادن آبرویش را نداشته باشد در حقیقت چنین دنیایی می‌تواند چهره واقعی انسان‌ها را به نمایش بگذارد و نقاب عوام فریبانه که انسان‌ها در دنیای واقعی به رخ کشیده دور نماید، چیزی که هویت کاذب به او بخشند و مانع شناخت واقعی او شود آنجا وجود نخواهد داشت. نقابی که پنهان شدن در پشت آن برای افراد تبدیل به یک زندان شده بود و حسرت چنین آزادی مطابق میل شان گاه و بیگاه آنان را آزار می‌داد و بی‌صبرانه برای دستیابی به چنین فضای مطابق میل شان از هیچگونه تلاشی دریغ نورزیدند. برای برقراری پیوند میان سامانه‌ها بعنوان دنیای مخفی و دسترسی بشر به خواسته‌های شان با تبادل اطلاعات، اینترنت نقش معماری و کلیدی در شکل‌گیری و نظم بخشی دنیای خیالی بشر ایفا نمود. امروزه بشر عقده‌ها و حسرت‌های که از دنیای واقعی شان دارد دنیای مخفی فرصتی برای تخلیه آن را فراهم نموده است. دنیا خیالی بشر دیگر به فضای امن

^۱ سایبر یک گستره بدون مرز است که نمی‌توان در برابر آن خطوط مقسم کشید یا با مرزهای طبیعی و مصنوعی آن را تکه تکه و جدا ساخت. (فضلی، ۱۳۹۶: ۶۶)

و رویایی مجرمان^۱ و به تهدید بزرگ علیه جامعه بشری تبدیل شده است. اگر میان اعمال فرد که در دنیای مخفی و واقعی مرتکب شده تطبیق صورت گیرد به یک تفاوت فاحش و غیر قابل باور منتج می‌شود. آدم‌های به ظاهر آراسته^۲ و قابل احترام در جامعه با چنین باطن حیران کننده غیرقابل باور خواهد بود.^۳

مداخله حقوق کیفری در قبال محرمانگی داده و سامانه بیانگر حمایت قانون از دسترسی به اطلاعات شخصی و دولتی یا نقض محرمانگی آنهاست. ولی این محرمانگی مطلق نیست در عین حال مداخله حقوق کیفری زمینه را برای دسترسی دولت به اطلاعات شخصی و نقض محرمانگی آن با توجیه مبهم و شکاک تحت عنوان امنیت ملی یا منافع ملی فراهم می‌نماید واژه‌های که دولت‌ها هیچگاه تعریف و مصادیق آنرا بصورت نهایی مشخص نکرده است و حفظ قدرت حاکمان را وسوسه می‌کند که تحت عناوین یاد شده حتی حریم خصوصی^۴ افراد را که از حقوق اولیه و از جمله حقوق بشری آنان است و حمایت از آن وظیفه اساسی و اصولی آنان را تشکیل می‌دهد، نقض نماید. بنابر این، مداخله حقوق کیفری دو نوع حمایت را در پی دارد حمایت مطلق از محرمانگی داده و سامانه دولتی و حمایت نسبی از داده و سامانه

^۱ جرم چره سیاه هر پدیده نو ظهوری است که قبل از اینکه بشر طعم مزایا و منافع آن پدیده را به طور کامل بچشد، به تلخ کامی و زهراگینی بر می‌خیزد. (عالی پور، ۱۳۹۵: ۶۸)

^۲ جرایم یقه سفیدان «به رفتار یا مجموعه‌ای از اعمال غیر قانونی که توسط افراد سطح بالای جامعه که از نظر ظاهر و ذهنی با مجرمان عادی متفاوت اند، ارتکاب می‌یابند» به نقل از مهرنوش ابوذری (نجفی ابرند آبادی و هاشم بیگی، ۱۳۹۰: ۲۹۳)

^۳ پارکر نیز معتقد است که جرایم یقه سفیدان و جرایم سایبری ویژگی‌های مشترکی با یکدیگر دارند. به نقل از مهرنوش ابوذری (Parker, 1989: 78)

^۴ حریم خصوصی: قلمروی از اطلاعات و متعلقات هر فرد است که آن فرد نوعاً یا عرفاً یا با اعلام قبلی به نحو معقولی انتظار عدم دسترسی دیگران به اطلاعات مربوط به آن و مصئونیت از ورود، نگاه و نظارت دیگران و یا هرگونه تعرض نسبت به آن قلمرو را دارد. (محسنی؛ ۱۳۹۴، ۳۵)

شخصی که با این تفکیک مطلق و نسبی حمایت، در حقیقت حکومت راه را برای قبولاندن و تحمیل خود به عنوان محرم بر حریم خصوصی مردم هموار می‌سازد. بر این اساس دیگران حق نقض محرمانگی داده و سامانه شخصی را ندارد به جز حکومت، آنهم در مواردی که خودش لازم بداند. روی این ملحوظ محرمانگی به سان درب آهنین دژ محرمی می‌ماند که منافع ملی و امنیت ملی نقش کلید آنرا ایفا می‌کند و در دست حکومت قرار دارد، هر وقت خواسته باشد می‌تواند بدون هیچ مانعی ورود به این محل مهم داشته باشد، این افراد جامعه است که برای همیشه ممنوع ورود به محل یاد شده است و سرپیچی از این حکم منتهی به تنبیه آنان خواهد شد.

اما دیدگاه مقابل باورمند است با ورود حقوق جزا به فضای سایبر داده و سامانه مورد حمایت قرار گرفته و محرمانگی آن تضمین و فضای امنی برای استفاده معقول و مفید از آن ایجاد می‌گردد. یا به عبارت دیگر حمایت کیفری باعث پایداری محرمانگی داده و سامانه گردیده و تا زمانی این محرمانگی و مصئونیت مورد حمایت قانون خواهد بود که لانه‌ی امنی دور از چشم بینای قانون برای تهدید امنیت و محرمانگی جامعه تلقی نشود. هرگاه محرمانگی و امنیت حریم خصوصی شخص با امنیت و منافع ملی جامعه در تقابل قرار گیرد بی‌درنگ به امنیت و منافع عامه جامعه به حکم قانون ارجحیت داده خواهد شد برای مهار تهدید برخاسته، هیچ منطقه ممنوعی حتی حریم خصوصی فردی یا نقض محرمانگی اطلاعات و سیستم شخصی وجود نخواهد داشت.

۳- جرم‌انگاری در حمایت از محرمانگی داده و سامانه

قانون جرایم رایانه‌ای ایران با الگوگیری از دسته‌بندی کنوانسیون جرایم سایبر عناوین چون دسترسی غیر مجاز، شنود غیر مجاز و جاسوسی سایبری را زیر مجموعه محرمانگی قرار داده ولی در کود جزای افغانستان چنین دسته‌بندی صورت نگرفته به عناوین مواد قانون اکتفا گردیده است. به نظر میرسد علاوه بر عناوین فوق افشای رمز

دسترسی ماده ۸۵۵ کود جزا نیز از مباحث مرتبط با محرمانگی داده و سامانه است. که هر کدام این عناوین مورد بررسی قرار می گیرد:

۳-۱- دسترسی غیر مجاز

داده و سامانه دو پدیده جدید و مهمی است که امروزه همه عرصه های زندگی فردی و جمعی بشر را فراگرفته و تحول بنیادین را بوجود آورده است. یک بخش این تحول خواسته خود افراد بوده و بخش دیگر آن ممکن خواسته فرد نبوده با توجه به وابستگی های که داده و سامانه بوجود آورده فرد را برای پذیرفتن آن کشانده گویا او ناگزیر شده جز از کاروان تحول اطلاعاتی باشد که در جامعه ی خودش و در سطح دنیا در جریان است. دسترسی غیر مجاز و دیگر جرایم که مرتبط با داده، سامانه و فضای سایبر است همزاد با پدیده های نامبرده نیست. بلکه با گذشت هر روز از یک طرف آشنایی مردم با آنها و از سوی دیگر ویژگی آنها و سهولت های که این پدیده ها در زندگی بشر بوجود آورده باعث شده تا عده ای به فکر استفاده غیر معمول از این پدیده ها شوند و این ها را برای رسیدن به خواست های غیر مشروع شان مورد استفاده قرار دهند. چیزی که در جانب مقابل ضرر های چشم گیر و غیر قابل توجیهی را برای جامعه و فرد بعنوان عضو جامعه در پی داشته اند.

این سناریو باعث شد تا دولت ها را به مقابله با این جرایم تحریک نموده و یک هم صدایی در کلیات این جرایم بوجود آید و اسناد های بین المللی برای مقابله با آن به تصویب برسد. در عین حال به صرف جرم انگاری در سطح بین المللی و منطقه ای اکتفا نشود. هر دولتی، مطابق با آسیب پذیری ها و شرایطی حاکم در قلمرو حاکمیت شان علیه این پدیده اعلام مبارزه نماید و در قوانین ملی شان بر علاوه موارد سنتی قبلی فصل جدیدی جرایم سایبری نیز بگشاید. افغانستان و ایران نیز هر کدام در قوانین ملی شان به صورت بی پیشینه ای بخش جرایم سایبری را تصویب نموده و علیه کسانی که در پی سؤ استفاده از این فضا است اعلام مبارزه نموده است. با توجه به

اولویت های فنی، دسترسی غیر مجاز که زمینه برای دیگر جرایم سایبری را فراهم می نماید بعنوان اولین جرم در هر دو قانون اعلام گردید.

در اینکه قوانین هر دو کشور دسترسی غیر مجاز را برای حمایت از محرمانگی داده و سامانه جرم دانسته است تردیدی نیست ولی اصطلاحات به کار رفته در متن مواد قوانین هر دو کشور تعیین کننده چگونگی حمایت از محرمانگی است و قانونگذار با در نظر داشت شرایط حاکم بعنوان بستر موجود برای قانون میزان و نحوه حمایت اش را مشخص می نماید. برخی حقوق دانان باور دارند که، «در قوانین بعضی کشورها نقض تدابیر امنیتی شرط جرم انگاری است و طبیعتاً دست یافتن به رایانه ها یا داده های بدون قفل و بست امنیتی جرم تلقی نمی شود، لکن در قوانین برخی دیگر از کشور ها دست یافتن عامدانه به سیستم ها یا داده های آن، جرم تلقی می شود، خواه تدابیر امنیتی نقض شده باشد یا خیر. در برخی قوانین، شروع به دستیابی جرم شناخته شده است اما در برخی دیگر شروع به دستیابی جرم شناخته نشده است.» (بای و پور قهرمانی؛ ۱۳۸۸، ۱۸۸-۱۸۹)

در متن ماده قانون جرایم رایانه ای^۱ ایران و قانون جرایم سایبری^۲ افغانستان از واژه دسترسی به داده و سامانه بحث شده است. اگر برداشت از ظاهر واژه دسترسی باشد در مورد سامانه بحثی نیست، اما دسترسی به سامانه ی که داده در آن قرار دارد تا

^۱ هر کس به طور غیر مجاز به داده ها یا سامانه رایانه ای یا مخابراتی که به وسیله تدابیر امنیتی حفاظت شده است دسترسی یابد، به حبس از نود و یک روز تا یک سال یا جزای نقدی از پنج میلیون «۵،۰۰۰،۰۰۰» ریال تا بیست میلیون «۲۰،۰۰۰،۰۰۰» ریال یا هر دو مجازات محکوم خواهد شد. (قانون مجازات اسلامی، ۱۳۸۸: ماده ۹۵۰)

^۲ شخصی که به صورت غیر مجاز به سیستم، برنامه یا اطلاعات کمپیوتری متعلق به دیگری، دسترسی حاصل کند، به حبس قصیر محکوم می گردد. ۲- شخصی که به اثر ارتکاب جرم مندرج فقره (۱) این ماده، ضرر جسمی، مالی یا معنوی به شخص یا اشخاص وارد کند، علاوه به جزای مندرج فقره (۱) این ماده به جزای جرم مرتکبه نیز محکوم می گردد. (کود جزا، ۱۳۹۶: ماده ۸۵۲)

زمانیکه فرد به داده مورد نظر دسترسی پیدا نکرده به این معناست که عمل او صرف دسترسی به سامانه تلقی می شود نه داده ی که در داخل آن سامانه قرار دارد. هرگاه دسترسی به داده مورد نظر حاصل شد بحث دسترسی به داده قابل طرح و پیگیری است در غیر آن دسترسی به داده داخل سامانه مربوطه قابل طرح نخواهد بود. اما اگر بر اساس فلسفه بنیادی این ماده که حمایت از محرمانگی داده و سامانه است نگریده شده شود دسترسی به سامانه خود نقض محرمانگی حریم خصوصی مورد حمایت قانون شمرده می شود و فرق ندارد به محتوای داده دست یافته یا خیر، با نادیده گرفتن محرمانگی سامانه محرمانگی داده نیز نقض گردیده است.

استفاده از واژه های دو پهلو بیشتر در متن احکام قوانین زمینه را برای تفسیر و برداشت های شخصی حقوق دانان از حکم قانون فراهم می نماید. شبهه ای نیست که قانون هر قدر واضح و عام فهم باشد اصولی و فنی تر است اما گاهی ناگزیری های که در فرایند اجرایی شدن قانون در آینده توسط مقنن قابل پیش بینی است او را ناچار می سازد تا حدود و شرایط خاصی را در متن مواد قانون تعیین نماید. که یکی از این واژه ها تدابیر امنیتی در متن ماده قانون جرایم رایانه ای و واژه متعلق به دیگری در متن ماده قانون جرایم سایبری است. این واژه های کلیدی محدوده حمایت قانونگذار از محرمانگی را ترسیم می نماید. در مورد تدابیر امنیتی در قانون وضاحت بیشتری وجود ندارد حقوق دانان هرکدام به نوبه خود تعبیر خاصی از تدابیر امنیتی دارند، برخی تدابیر امنیتی را صرفاً فنی میدانند؛ «تدابیر امنیتی همان تدابیر فنی و رایانه ای است که به شیوه های گوناگون مانند نصب باروی آتشین، نصب گذر واژه، رمز نگاری و حتی پنهان گذاری انجام می شود.» (عالی پور، ۱۳۹۵: ۱۷۱) اما به باور برخی دیگر در متن ماده هیچ قیدی به چشم نمی خورد که بیانگر فنی بودن تدابیر امنیتی باشد لذا تدابیر امنیتی شامل تدابیر فنی و غیر فنی می شود؛ «از آنجا که تدابیر امنیتی نسبت به سامانه، شامل تدابیر فیزیکی و انسانی می شود لذا می توان گفت اقدام شخصی که با شکستن

قفل درب اتاق به طور غیر مجاز به سامانه دسترسی می یابد مشمول دسترسی غیر مجاز است. مگر اینکه مقصود مقنن را از دسترسی به سامانه دسترسی به کار کرد سامانه بدانیم مثل ماده ۷۳۷ ق م ا. «(بابایی، ۱۳۹۷: ۶۲) تفسیر اخیر نسبت به تفسیر قبلی محدوده حمایت قانون از محرمانگی داده و سامانه را توسعه می بخشد.

استفاده از واژه متعلق به دیگری در متن ماده قانون جرایم سایبری، بیانگر دید آرمان گرایانه مقنن افغانستان نسبت به حمایت از محرمانگی اطلاعات و سیستم است، این دید با توجه با چالش های که فرا راه اجرایی شدن این قانون در شرایط کنونی وجود دارد؛ که با گذشت سه سال از نافذ شدن این قانون هنوز در قانون اجراءات جزایی تعدیلات صورت نگرفته، در ساختار دادستانی و محاکم افغانستان هیچ بخش خاصی به منظور رسیدگی به جرایم مندرج در این قانون اختصاص نیافته است، واقع بینانه به نظر نمی رسد. ممکن در شرایط فعلی که پروسه الکترونیکی شدن حکومت داری و دیگر فعالیت های غیر دولتی به صورت الکترونیکی تکمیل نگردیده است مشکل زیادی فراه راه آن به چشم نیاید اما با توجه به سرعت کاروان فناوری اطلاعات و ظرفیت های موجود اگر تلاش در جهت بالابردن ظرفیت و بستر سازی صورت نگیرد در آینده نه چندان دور غیر عملی به نظر می رسد. و در عدم ارتقای ظرفیت نهاد ها با این دید قانونگذار خیلی خوشبین نیستیم. شکی نداریم اهمیت محرمانگی ایجاب چنین حمایت وسیع، بی چون و چرا و گسترده را دارد ولی وقتی زمینه چنین حمایتی فراهم نشود یا نباشد و قانون توفیق عملی شدن را نیابد بهتر است با توجه به توانایی های فنی که وجود دارد پیش بین حمایت از محرمانگی داده و سامانه باشیم. حمایت که در متن قانون باقی بماند و زمینه عملی شدنش فراهم نشود مشکل اش این است که ابهت قانون از بین می رود دیگر نه تنها محرمانگی مورد حمایت قرار نخواهد گرفت که نقض قانون هم ترویج خواهد شد.

نکنه ای دیگری که بر بروز بودن قانون جرایم سایبری انگشت تایید می نهد جرم انگاری افشای رمز دسترسی^۱ به داده و سامانه به صورت غیر مجاز است. ممکن افشای رمز دسترسی بیشتر تداعی کننده معاونت در جرم دسترسی غیر مجاز در اذهان باشد، ولی در اینجا نه تنها معاونت نیست بلکه قانونگذار آنرا جرم مستقل معرفی نموده که تابع جرایم دیگر نیست. پس وقتی افشای رمز دسترسی معاونت نیست و مستقل است تفاوت آن با معاونت در چیست؟

اگر ما افشای رمز دسترسی را بر این اساس معاونت بدانیم که نمی دانیم، در آن صورت وابسته با اصل عمل جرمی که دسترسی غیر مجاز است می شود. در صورتیکه دسترسی غیر مجاز انجام نشود دیگر افشای رمز دسترسی جرم محسوب نخواهد شد. اما در اینجا که افشای رمز دسترسی را قانونگذار جرم مستقل دانسته است، به محض انجام آن فرق نمی کند فردی که به رمز دست یافته، مرتکب دسترسی شود یا خیر فرد افشا کننده رمز دسترسی، عملی در مخالفت با محرمانگی اطلاعات و سیستم مرتکب شده است، قابل تعقیب و مجازات است. چنین برخورد از سوی قانونگذار نوید بخش بوده و حمایت همه جانبه از محرمانگی داده و سامانه را به همراه دارد. محرمانگی عام داده و سامانه از سوی مقنن مورد حمایت قرار گرفته و تضمین شده اند ولی برخورد با ناقضین محرمانگی داده و سامانه دولتی نسبت به غیر دولتی از لحاظ شدت و میزان مجازات متفاوت است که دلیل آن می تواند اهمیت بیشتر داده و سامانه دولتی باشد که با در نظر داشت پیامد نقض آن واقعینانه به نظر می رسد و ایجاب تشدید مجازات و برخورد جدی تر را می نماید.

۱. (۱) هرگاه شخصی رمز دسترسی (پاسورد یا کود) یا دیگر وسایل کسب دسترسی برنامه یا اطلاعات سیستم کمپیوتری را به صورت غیر مجاز افشا کند، به جزای نقدی دو چند منفعت حاصله یا ضرر وارد، محکوم می گردد. (۲) هرگاه جرم مندرج فقره (۱) این ماده در رابطه به سیستم، برنامه یا اطلاعات زیربنایی دولتی ارتکاب یابد، مرتکب به حبس متوسط یا جزای نقدی از شصت هزار تا سه صد هزار افغانی، محکوم می گردد. «کود جزا، ۱۳۹۶: ماده ۸۵۵»

۲-۳ شنود (رهگیری) غیر مجاز

شنود و رهگیری دو واژه با ظاهری متفاوت از هم، ولی برای یک هدف معین که حمایت از محرمانگی ارتباطات باشد از سوی مقنن هر دو کشور در قوانین جزایی به کاربرده شده است. واضح است شنود یا رهگیری به صورت فنی هدف ماست نه به شیوه سنتی آن، چون عنوان شنود ذیل فصل جرایم سایبری مطرح شده است. با وجودیکه شنود به شیوه سنتی آن در گذشته نیز ممکن بوده ولی قبلا در قوانین جزایی هر دو کشور با چنین عنوانی مواجه نشدیم. که این می تواند دو تا دلیل داشته باشد؛ اول، با توجه به دسترسی نهاد های حکومتی و اجرایی به ارتباطات خصوصی میان دو طرف که بیشتر به شکل تلفنی و فکس بود قابلیت انجام را داشت که فرد عادی جامعه دسترسی به چنین ارتباطاتی نداشت تا محرمانگی آنها نقض نماید. دوم، زمینه دسترسی به ارتباطات خصوصی و امکان نقض محرمانگی آن به شکل امروزه هم از لحاظ گستردگی و هم به روش عادی کنونی فراهم نبود یا به عبارت دیگر دسترسی به ارتباطات خصوصی از سوی نهاد های حکومتی و هر شهروند عادی جامعه ممکن نبود.

یکی از دستاوردهای ماندگار فناوری اطلاعات در عرصه ارتباطات و دسترسی به اطلاعات، آمیختگی سیستم کامپیوتر و مخابرات برای تسهیل این روند بود که برآیند آن اینترنت امروزی است. تحول شگرف که اینترنت به میان آورد دیگر امروز دسترسی به اطلاعات چه به شکل قانونی یا غیر قانونی آن صرفا توسط نهاد های حکومتی ممکن نیست بلکه هر فرد عادی جامعه نیز می تواند چنین دسترسی را داشته باشد. بنابراین امروزه هر شهروند می تواند برای دسترسی به اطلاعات به یکی از شیوه غیر قانونی که شنود یا رهگیری غیر مجاز باشد روی آورد و به اطلاعات خواسته خودش دست یابد چیزی که در گذشته نه چندان دور ممکن نبود ولی سهولت های موجود در این عرصه باعث شکنندگی بیشتر از پیش محرمانگی داده و سامانه از جانب نهاد های حکومتی و

شهروندان به صورت گسترده گردیده است. «امروزه، شنود تلفنی و رهگیری اطلاعات و داده‌ها یکی از برجسته‌ترین راه‌های کنترل شهروندان است و بیشتر دولتها چه مردم‌سالار و چه ناپسند سالار این شیوه را آزموده‌اند و بهانه آن را یا پیکار با تروریسم دانسته‌اند یا پاسداشت امنیت ملی. اما آنچه که در سال‌های آغازین سده بیست و یکم سبب شد تا شنود، بیشتر از هر زمانی دیگر از سوی دولت‌ها به کار گرفته شود، بهانه تروریسم بود. در دید این دولتها یکی از راه‌های پیشگیری از اقدامات تروریستی، گسستن ریسمان پیوند میان تروریست‌ها با یکدیگر یا با پشتیبانان و طرفداران آنهاست.» (عالی پور؛ ۱۳۹۵، ۱۷۹)

دست‌آورد دیگری، فناوری اطلاعات توسعه‌گسترده محرمانگی ارتباطات است. در گذشته دو طرف یک ارتباط تلفنی می‌توانست دو نفر باشد و امکان طرف سوم وجود نداشت اما امروزه با توجه به پیشرفت‌های موجود در این عرصه، افراد متعدد می‌توانند شامل در یک ارتباط باشند و این ارتباط می‌تواند به صورت تبادل اطلاعات صرف یا پیام باشد و هم می‌تواند زنده بصورت صوتی یا حضوری مجازی برقرار شود. شاید سوالی در ذهن هر کدام ما خطور کند، در صورتیکه تعداد زیاد از افراد با هم از طریق فضای مجازی وصل باشند دیگر محرمانگی در کار نیست که قانونگذار دغدغه حفاظت از آن را داشته باشد. حقیقت چنین نیست، دسترسی به محتوای روابط آنان یا ورود در این ارتباط در صورت مجاز است که فرد فرد این جمع با چنین دسترسی یا ورودی مشکل نداشته باشد و الی ورود که در آن حتی اجازه یکی از طرفین این روابط نباشد نقض محرمانگی محسوب شود. اطلاعات و سیستم از اهمیت بی‌بدیل در این عرصه برخوردار است و محرمانگی آنان حیاتی تلقی می‌شود. «پیکره فضای سایبر همچون بدن آدمی است که اطلاعات نقش خون و سیستم‌ها و شبکه‌ها نقش رگها را دارند. هریک بدون دیگر امکان پذیر نیست و در واقع بدون وجود یکی از این دو، فضای تبادل اطلاعات شکل نمی‌گیرد.» (عالی پور، ۱۳۹۵: ۱۴۹)

قانون مجازات اسلامی^۱ ایران و کود جزا^۲ افغانستان هر دو در فصل جرایم سایبری اش به حمایت از محرمانگی داده و سامانه، شنود یا رهگیری غیر مجاز را جرم دانسته اند. در پذیرفتن عناوین شنود و رهگیری غیر مجاز در هر دو قانون تفاوت به نظر نمی رسد اما این متن مواد و واژه های به کار گرفته شده ی در آن است که تفاوت ها را در حمایت از محرمانگی برملا می سازد. استفاده از واژه هرکس یا هر شخص در متن مواد قانون جرایم رایانه ای ایران خواننده قانون را وسواس می کند که این دو واژه یکی و مترادف هم است یا تفاوت دارد. اگر یکی است چرا قانونگذار در تسجیل احکام قانون از واژه ای که واضح تر است استفاده نمی کند. در حالیکه برخی حقوق دانان واژه هرکس را صرفاً برای فرد قابل استفاده می داند که شامل شخص حقیقی می شود نه حقوقی؛ «منظور مقنن از واژه هرکس فقط به اشخاص حقیقی است و چنانچه حقوقی نیز باشد، می بایست از واژه هر شخص استفاده می کرد و قانونگذار به عمد از این واژه استفاده نکرده، زیرا شخص هم شامل اشخاص حقیقی و هم شامل اشخاص حقوقی است.» به نقل از (اسلامی، ۱۳۹۷: ۹) رک به: «ترکی، غلام حسین، نگرشی

^۱. هرکس به طور غیر مجاز محتوای در حال انتقال ارتباطات غیر عمومی در سامانه های رایانه ای یا مخابراتی یا امواج الکترو مغناطیسی یا نوری را شنود کند، به حبس از شش ماه تا دو سال یا جزای نقدی از ده میلیون تا چهل میلیون ریال یا هر دو مجازات محکوم خواهد شد. (ماده ۹۵۱ قانون مجازات اسلامی)

^۲. (۱) شخصی که بمنظور کسب منفعت برای خود یا دیگری یا وارد نمودن ضرر به دیگری، با استفاده از وسایل تخنیکی یکی از اعمال ذیل را انجام دهد، مرتکب رهگیری غیر مجاز گردیده، به حبس متوسط یا جزای نقدی از شصت هزار تا سه صد هزار افغانی، محکوم می گردد: ۱- جلوگیری از انتقال اطلاعات کمپیوتری از سیستم کمپیوتری به سیستم کمپیوتری دیگر یا انتقال آن از یک محل به محل دیگر در عین سیستم کمپیوتری. ۲- جلوگیری از ارسال الکترومقناطیسی از سیستم کمپیوتری که اطلاعات مندرج جزء ۱ فقره (۱) این ماده را انتقال دهد. (۲) شخصی که از طریق فریبکاری، تقلب، یا طرق مشابه دیگر، بمنظور کسب منفعت برای خود یا شخص دیگری یا وارد ساختن خساره بر دیگری مرتکب جرم مندرج فقره (۱) این ماده گردد، به حداکثر حبس متوسط، محکوم می گردد. (ماده ۸۵۶ کود جزا)

علمی و کاربردی به قانون جرایم رایانه ای، ماهنامه دادرسی، شماره ۷۸، سال سیزدهم، اسفند ۱۳۸۸، ص ۱۴» اگر چنین تعبیری هدف مقنن باشد در آن صورت نهاد های حکومتی به عنوان اشخاص حقوقی شنودی را انجام دهد تابع حکم قانون شناخته نمی شود و چون قانون موارد ممنوعه را بیان می کند لذا عمل شان جرم نیست ممکن بخاطر تامین امنیت کشور و مبارزه با تروریسم این دستور قانونگذار را توجیه نماید. آنچه که در این برآیند آسیب پذیر است محرمانگی داده و سامانه است و قربانی آن بدون شک شهروندان مطیع قانون خواهد بود.

در کود جزا نیز به لحاظ فنی قانون نگاری به چنین مشکلی مواجهیم، شاید عده ای با تفاسیر شخصی که هدف مقنن را به نحوی دیگر شرح دهد و نقد های مطرح شده بر قانون را نپذیرد. اما آنچه اصول قانون نگاری به ما یاد داده است واضح نویسی است. چون قانون برای همه است نه تنها حقوقدان و از جانب دیگر مقنن که در همه جا نیست تا به مردم هدفش را بازگو نماید و بی خبری و ندانستن احکام قانون بعنوان عذر نیز از جانب هیچ کسی قابل پذیرش نیست در نهایت این متن قانون است که ساحه ممنوعه و غیر ممنوعه را برای شهروندان مشخص می سازد. تا در عرصه عمل در چه ساحات می تواند ورود داشته باشد و چه ساحات ورود ممنوع است. مثلاً در همین ماده رهگیری غیر مجاز، در متن ماده اصلاً از کلمه غیر مجاز استفاده نشده است شاید عده ای توجیه نماید که چنین نقدی وارد نیست چون در عنوان آن غیر مجاز ذکر شده است اگر چنین است به طور مثال چرا در ماده مربوط به دسترسی غیر مجاز هم در عنوان و هم در متن ماده واژه غیر مجاز ذکر شده است حد اقل یک معیار عمومی در نگارش تمام مواد قانون بطور یکسان باید رعایت شود.

مهمتر از همه که در این ماده شاخص را در رهگیری، کسب منفعت برای خود مرتکب یا کسی دیگر یا ضرر رساندن به دیگری دانسته است. حال این منفعت یا ضرر که در متن ماده ذکر شده است واضح نیست تفسیر بردار است که هدف مقنن از این

منفعت و ضرر، منفعت و ضرر مادی محض است یا نه عام منفعت و ضرر که میتواند شامل اقتصادی، سیاسی، اجتماعی، فرهنگی و ... باشد، معیار است. اگر عام منفعت و ضرر باشد می تواند ساحه وسیع از حوزه محرمانگی را تحت پوشش قرار دهد، در غیر آن کود جزا بعنوان قانون جزایی همه شمول افغانستان یک نسخه خوبی برای حمایت از محرمانگی نخواهد بود. اما فقره دوم این ماده که به تشدید مجازات عمل رهگیری غیر مجاز بیشتر تاکید دارد بجای ضرر از کلمه خساره به دیگری استفاده شده که بیشتر بر ابهام منفعت و ضرر در این ماده می افزاید. خساره واژه ی است که بیشتر بر ضرر های مادی تاکید دارد که قابل جبران است و در قوانین مدنی از جبران خساره نیز یاد شده است، این شک و گمانه زنی را تقویت می کند که هدف مقنن منفعت و ضرر مادی است نه عام منفعت و ضرر. در اینصورت جایگاه کود جزا به عنوان قانون جزایی کشور در حمایت از محرمانگی به حمایت از محرمانگی اطلاعات و سیستم مالی صرف تنزیل خواهد یافت، چیزی که به دلایل زیر نمی تواند قابل قبول و توجیه پذیر باشد؛ اول اگر صرف حمایت از محرمانگی داده و اطلاعات مالی باشد بهترین گزینه مناسب برای طرح آن قانون معاملات و امضای الکترونیکی می باشد که طرح آن از جلسه کابینه قبلا تایید شده است. دوم اینکه چنین بحثی که جنبه مالی صرف داشته باشد خلاف روحیه کود جزا به عنوان قانون جزای کشور است که بیشتر به موارد جزایی و نظم عمومی می پردازد. سوم یعنی شنود غیر مجاز در این قانون اصلا پیش بینی نشده است که یک خلا بزرگ در حمایت از محرمانگی می تواند باشد و غیر قابل پذیرش و نمایانگر ناقص بودن این قانون خواهد بود.

حقوق دانان جایگاه ویژه برای محرمانگی ارتباطات قائل اند تا حدودی که آنرا مقدم بر حق مالکیت فرد می داند؛ «مالکیت محتوا، مبنایی برای احراز مجاز یا غیر مجاز بودن رفتار بشمار نمی آید و مهم آن است که خط ارتباطی به چه کسی یا کسانی تعلق دارد. ممکن است محتوای در حال انتقال میان دو یا چند شخص به دیگری تعلق

و وی قصد داشته باشد آن را دریافت کند. با اینکه داده ها در تعلق یا مالکیت اوست، اما حق ندارد به این حریم ارتباطی تعرض و محتوایش را دریافت کند و ممکن است به شنود مقرر در این ماده محکوم شود. بنابر این مالکیت محتوا به معنی مجاز بودن دریافت آن از حریم ارتباطی نیست چون خط ارتباطی متعلق به او نیست لذا تعرض به حریم ارتباطی یا شنود محسوب می شود.» (اسلامی؛ ۱۳۹۷، ۲۷)

۳-۳- جاسوسی سایبری

بر خلاف دسترسی غیر مجاز که یک عنوان نا آشنا و نو بنیاد جزایی در مورد عمل جرمی سایبری خاصی بود، جاسوسی از قدیمی ترین عنوان قوانین جزایی به شمار می رود که با شکل گیری فضای تبادل اطلاعات و تسخیر تمامی عرصه های فردی و اجتماعی حیات بشری که داده و سامانه میدان دار واقعی فضای موجود بوده و تسهیل کننده جاسوسی می باشد، امروزه بیشتر از قبل حمایت از محرمانگی آن ضرور احساس شده و حیاتی به نظر می رسد. به عبارت دیگر؛ «کشور های که در آنها فناوری اطلاعات به عنوان بستر اصلی فعالیت ها در آمده، آسیب پذیری هایی را نیز پیدا کرده اند. این آسیب پذیری ها بیشتر ناشی از وابستگی سایر بخش ها به فناوری اطلاعات و سهولت استفاده از فناوری اطلاعات توسط گروه ها و افراد تهدید کننده فضای مجازی است.» (حسن بیگی، ۱۳۸۴: ۷۹)

دید مقنن هر دو کشور نسبت به محرمانگی چگونه است؟ محرمانگی را بخاطر حمایت از حریم خصوصی بصورت مستقل قابل حمایت می داند یا نه وابسته به داده و سامانه می داند یعنی اهمیت داده و سامانه تعیین کننده میزان ارزش محرمانگی خواهد بود. قانونگذار و نهاد های اجرا کننده قانون در برابر نقض محرمانگی داده و سامانه ی که بیشترین ارزش را داشته باشد حساستر خواهد بود. با چنین توضیحی ممکن زمانی فرا رسد که اصلا نقض محرمانگی واکنش در پی نداشته باشد و حتی مجاز تلقی شود. حال اگر محرمانگی را بر مبنی حمایت از حریم خصوصی بدون

استثنی قابل حمایت بدانیم چنین محرمانگی واقعی و غیر قابل تغییر خواهد بود. اگر آنرا وابسته با داده و سامانه بدانیم چنین محرمانگی وابسته به مکان و زمان خواهد بود و قابل تغییر که در آن صورت چنین سوالی ممکن مطرح شود؛ «براستی در یک پندار کلی این پرسش پیش می آید که اگر هیچ چیزی از هیچ کس یا دولتی پنهان نماند، چه خواهد شد؟ چه نیاز به جاسوسی است و چه نیاز است تا هزینه هنگفتی برای پاس داشتن حریم برخی اطلاعات پرداخته شود. از ریشه با آشکار شدن همه چیز در برابر همه کس چه چالش و دشواری هایی پدید می آید؟

پاسخ شاید در این است که محرمانگی هر چند در برابر دیگران نیرو پدید می آورد ولی برای کسی که به دنبال پوشاندن اطلاعات و برنامه هایش است از سر ناتوانی و ناچاری است. این نا توانی یا ناچاری است که انسان ها را خرسند می کند تا برخی از چهره های زندگی خود را از دیگران بپوشانند. هر چند این نکته در باره انسانها راست است ولی در باره دولت ها چندان با درستی سازگار نیست؛ چه دولت ها دست کم در هنگام همآوردی جنگ افزاری یا دست افزاری (صنعتی) می کوشند تا برخی از چهره های قدرت و برتری خود را بپوشانند تا در جای بایسته از آنها بهره گیرند. پس محرمانگی دولتها از سنخ محرمانگی انسان ها نیست و هر چند از جهت فلسفه محرمانگی همسانی هایی میان این دو گونه دیده می شود، ولی آنچه که برجسته است دو جنبه اعتباری بودن محرمانگی دولتها و واقعی بودن محرمانگی انسان هاست.» (عالی پور؛ ۱۳۹۵، ۱۵۶)

پس در بحث جاسوسی که هم سنگ شکلی گیری دولت و حکومت می باشد یعنی قبل از آن وجود نداشت بیشتر بر اعتباری بودن محرمانگی تکیه دارد. که هدف آن حاکمیت دولت ها می باشد و سکه جاسوسی برای رسیدن به قدرت بیشتر هزینه می شود که روی بالایی این سکه قدرت یک حکومت و روی پایی آن تضعیف حکومت دیگر خواهد بود. به همین منظور جاسوسی جدال است برای بدست آوردن قدرت و

حفظ قدرت موجوده در حوزه سیاسی و نظامی حکومت‌ها که در اثر آن محرمانگی اعتباری و ارزشی داده و سامانه سری دولتی نقض خواهد شد. بنابر این جرم انگاری جاسوسی در قوانین کشورها چتر حمایتی برای محرمانگی واقعی مربوط به انسانها نیست و نخواهد بود. موضوع که می‌تواند یک نقد مهم علیه قوانین جزایی کشورها در حمایت از محرمانگی قلمداد شود. که در چنین دیدگاهی ارزش‌های ثابت که محرمانگی یکی از آن ارزش‌ها می‌باشد معیار و محور جرم انگاری مقنن نیست بلکه ارزش‌های اعتباری از نظر دولت‌ها است که قانون به حمایت از آن بر می‌خیزد.

احکام قانون در مورد جاسوسی سایبری و برخورد دوگانه علیه محرمانگی و شدت متفاوت این برخورد‌ها در یک کشور نسبت به کشور دیگر بیشتر بر اعتباری بودن محرمانگی مورد حمایت در جاسوسی سایبری مهر تایید می‌فشارد، چیزی که در متن ماده قانون جرایم رایانه‌ای^۱ ایران و قانون جرایم سایبری^۲ افغانستان به وضوح قابل

^۱. هرکس به طور غیر مجاز نسبت به داده‌های سری در حال انتقال یا ذخیره شده در سامانه‌های رایانه‌ای یا مخابراتی یا حامل‌های داده مرتکب یکی از اعمال زیر شود به مجازات‌های مقرر محکوم خواهد شد: الف) دسترسی به داده‌های مذکور یا تحصیل آنها یا شنود محتوای سری در حال انتقال، به حبس از یک تا سه سال یا جزای نقدی از بیست میلیون ریال تا شصت میلیون ریال یا هر دو مجازات. ب) در دسترس قرار دادن داده‌های مذکور برای اشخاص فاقد صلاحیت، به حبس از دو تا ده سال. ج) افشاء یا در دسترس قرار دادن داده‌های مذکور برای دولت، سازمان، شرکت یا گروه بیگانه یا عاملان آنها، به حبس از پنج الی پانزده سال. تبصره ۱- داده‌های سری داده‌های است که افشای آنها به امنیت کشور یا منافع ملی لطمه می‌زند. تبصره ۲- آیین‌نامه نحوه تعیین و تشخیص داده‌های سری و نحوه طبقه‌بندی و حفاظت از آنها ظرف سه ماه از تاریخ تصویب این قانون توسط وزارت اطلاعات با همکاری وزارت خانه‌های دادگستری، کشور، ارتباطات و فناوری اطلاعات و دفاع و پشتیبانی نیروهای مسلح تهیه و به تصویب هیأت وزیران خواهد رسید. (ماده ۹۵۲ قانون مجازات اسلامی)

^۲. (۱) شخصی که به صورت غیر قانونی نسبت به سیستم، برنامه یا اطلاعات کامپیوتری حاوی اطلاعات سری، مرتکب یکی از اعمال ذیل شود، به جزای جرم خیانت ملی یا جاسوسی مندرج این قانون، محکوم می‌گردد: ۱- دسترسی به اطلاعات سری در حال انتقال یا ذخیره شده در سیستم کامپیوتری یا مخابراتی یا حامل اطلاعات. ۲- در دسترس قرار دادن اطلاعات سری در حال انتقال یا ذخیره شده در سیستم کامپیوتری، مخابراتی یا حامل اطلاعات. ۳- افشاء یا در

مشاهده بوده و در عمل قابل لمس می باشد. اطلاعات سری واژه ای که در هر دو قانون شایبیت قصیده جاسوسی سایبری محسوب می شود نه تعریف دقیق شده و نه هم مصادیق آن واضح است. برای مثال در قانون جرایم رایانه ای ایران علت حمایت از محرمانگی اطلاعات سری و عدم افشای آنرا موارد چون امنیت کشور یا منافع ملی میداند چیزی که قانون گذار افغانستان عین توجیه برای حمایت جدی قانون در مقابله با جاسوسی سایبری دارد موارد مانند حاکمیت ملی، تمامیت ارضی و امنیت ملی^۱ است. اصطلاحاتی پر کاربرد و ناپایدار که هنوز دولت ها قادر نشده است در تعریف آن به یک اجماع در سطح منطقه و جهان دست یابد. هر حکومتی از باب میل خودش تعریف و تفسیر می نماید. چیزی که قانونگذار افغانستان به صراحت در آخر ماده مرتبط با جاسوسی سایبری ذکر نموده است که هدف از اطلاعات سری عبارت از اسرار مربوط به حاکمیت ملی، تمامیت ارضی یا امنیت ملی کشور می باشد که در فصل مربوط به جرایم جاسوسی و خیانت ملی من حیث اسرار دولتی شناخته شده است. بر این اساس همه اطلاعات، سری نیست و حمایت قانون را تحت عنوان جاسوسی سایبری بهره مند نخواهد بود بنابراین دستبرد به اطلاعات و سیستم شخصی جاسوسی^۲

دسترس قرار دادن اطلاعات سری در حال انتقال یا ذخیره شده در سیستم کمپیوتری یا مخابراتی یا حامل های اطلاعات برای دولت، سازمان، شرکت یا گروه خارجی یا عاملان آنها. (۲) به مقصد فقره (۱) این ماده، اطلاعات سری، عبارت از اسرار مربوط به حاکمیت ملی، تمامیت ارضی یا امنیت ملی کشور می باشد که در فصل مربوط به جرایم جاسوسی و خیانت ملی من حیث اسرار دولتی شناخته شده است. (ماده ۸۶۴ کود جزا)

^۱. عبارت است از: حفظ قدرت نظامی، سیاسی، اجتماعی، اقتصادی و فرهنگی و در نتیجه حفظ حکومت و اعمال حاکمیت در امور داخلی و خارجی علیه نفوذ بیگانگان و جلوگیری از هر گونه عملیات غیر قانونی که منظور آن تضعیف و یا انهدام حکومت و ملت باشد. (اسلامی؛ ۱۳۹۷، ۵۳)

^۲. جاسوسی؛ انجام هر گونه عملیات غیر قانونی در زمینه دسترسی یا در دسترس قرار دادن، یا شنود یا افشای داده ها یا محتوای سری در سامانه های رایانه ای و مخابراتی. (اسلامی؛ ۱۳۹۷، ۳۹)

نبوده و مرتکب آن جاسوس^۱ شناخته نمی شود و عمل ارتكابی قابلیت تعقیب و پیگرد قانونی را نخواهد داشت.

نتیجه گیری

دنیای که ما در آن زندگی می کنیم تمام پیشرفت های آن مرهون تلاش ها و زحمات نفس گیر و خستگی ناپذیر دانشمندان است. یکی از این پیشرفت ها شکل گیری فضای تبادل اطلاعات است که از آن به عصر اطلاعات نیز یاد می شود، داده و سامانه در شکل گیری وضعیت موجود نقش غیر قابل انکاری را ایفا نموده است. این تلاش ها تنها در جهت بهبودی اوضاع زندگی بشر متمرکز نبوده بلکه گاهی در جهت مخالف آن نیز قابل انحراف بوده است. به عبارت دیگر گاهی فضای تبادل اطلاعات زمینه ساز سهل دسترسی به اطلاعات می شود به عنوان حق شهروندی و حقوق بشری یک فرد اما در مقابل گاهی هم زمینه نقض محرمانگی داده و سامانه را فراهم می کند که پیامد آن نقض حق حمایت از حریم خصوصی فرد است.

تغییر از وضعیت موجود به وضعیت مطلوب زمانی ممکن است که ما شاهد شکل گیری یک سیاست کارای حکومتی برای سروسامان دادن اوضاع آشفته موجود در جوامع بشری باشیم که چنین سیاستی کارا می تواند در قالب قانون هم توفیق اجرا حاصل نماید و هم قابل قبول برای همه باشد. امروزه وضع قوانین مربوطه در جوامع نه تنها به این خواست ایده ال شهروندان پاسخ نداده بلکه زمینه را برای سوء استفاده سکان داران قدرت فراهم نموده است. یا حداقل قانون به حافظ منافع سیاسی آنان

^۱ جاسوس به شخصی اطلاق می شود که در پوشش متقلبان یا مخفیانه و به نفع دشمن در صدد تفحص پیرامون اسرار یا تحصیل اطلاعات یا اشیا یا سایر مدارک و اسناد مربوط به استعداد و توانایی های نظامی، اقتصادی و فرهنگی مربوط به یک کشور دشمن باشد. (اسلامی؛ ۱۳۹۷، ۳۹)

مبدل گشته است و هر جای که منافع آنان در خطر نباشد ورود معنی دار و همه شمول قانون خیلی جدی به نظر نمی رسد.

کلی بودن احکام، غیر قابل عملی بودن آن به لحاظ اجرایی و عدم بستر سازی مناسب، فراهم نبودن زمینه تطبیق و برخورد دوگانه از آسیب های جدی است که دامن گیر قوانین جزایی هر دو کشور است. که این نقیصه به علاوه عدم اراده استوار سیاسی دولتمردان دست به دست هم داده تا قانون بیشتر در پی حمایت محرمانگی اعتباری و سیاسی باشد نه محرمانگی واقعی و حریم خصوصی شهروندان. به عبارت دیگر قوانین جزایی هر دو کشور در پی حمایت عام محرمانگی نبوده و نیست بلکه از محرمانگی سلیقه ای سیاستمداران به صورت گزینشی حمایت می نماید که بر اساس سنجه حقوق بشری و حقوق شهروندی چنین برخورد قانون قابل قبول نمی باشد.

حکومت داری الکترونیکی در عرصه سیاسی، بانک داری و تجارت الکترونیکی در عرصه اقتصاد، آموزشهای الکترونیکی و ارتباطات الکترونیکی در عرصه اجتماعی و فرهنگی بیانگر نقش کلیدی داده و سامانه است که محرمانگی آن هم در زندگی فردی و حیات جمعی فرد نقش کلیدی دارد و ایجاب می نماید تا خلا و کاستی های که قوانین هر دو کشور که به آن مواجه است و در متن این نوشتار به آن پرداخته شده است به شکل واقع بینانه آن اصلاح گردد. و قانون تامین کننده منافع همگان باشد تا بر مبنی آن محرمانگی اطلاعات و سیستم تضمین گردد و از حمایت و مصئونیت قانونی بهره مند باشد.

منابع

الف (کتب

- ابوذری، مهرانوش، جرم شناسی سایبری، میزان، تهران، ۱۳۹۵.
- اسلامی، ابراهیم، حقوق جزای اختصاصی جرایم رایانه ای ایران (با تأکید بر کنوانسیون جرایم رایانه ای بوداپست و آرای صادره محاکم قضایی)، انتشارات جنگل، تهران، ۱۳۹۷.
- بابایی، جواد، جرایم رایانه ای و آیین دادرسی حاکم بر آن، مرکز مطبوعات و انتشارات قوه قضائیه، تهران، ۱۳۹۷.
- بای، حسین علی، پور قهرمانی، بابک، بررسی فقهی و حقوقی جرائم رایانه ای، پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامی، ۱۳۸۸.
- ترکی، غلام حسین، نگرشی علمی و کاربردی به قانون جرایم رایانه ای، ماهنامه دادرسی، شماره ۷۸، سال سیزدهم، اسفند ۱۳۸۸.
- حسن بیگی، ابراهیم، حقوق و امنیت در فضای سایبر، انتشارات ابرار معاصر، تهران، ۱۳۸۴.
- زندی، محمدرضا، تحقیقات مقدماتی در جرایم سایبر، جنگل، تهران، ۱۳۹۳.
- سبزعلی گل، مجید، موسوی، سیدعلی، مفاهیم پایه فناوری اطلاعات، تهران، شرکت چاپ و نشر کتاب های درسی ایران، ۱۳۹۲.
- عالی پور، حسن، حقوق کیفری فناوری اطلاعات (جرایم رایانی ای)، انتشارات خرسندی، تهران، ۱۳۹۵.
- فضلی، مهدی، مسوولیت کیفری در فضای سایبر، خرسندی، تهران، ۱۳۹۶.
- محسنی، فرید، حریم خصوصی اطلاعات (مطالعه کیفری در حقوق ایران، ایالات متحده آمریکا و فقه امامیه)، انتشارات دانشگاه امام صادق، تهران، ۱۳۹۴.
- محمدنسل، غلام رضا، حقوق جزای اختصاصی جرایم رایانه ای در ایران، نشر میزان، تهران، ۱۳۹۵.
- میرعمادی، طاهره، مبانی حقوق ملی و شهروندی در فضای تبادل اطلاعات، مؤسسه تحقیقات و توسعه علوم انسانی، تهران، ۱۳۸۷.
- نجفی ایرند آبادی، علی حسین، هاشم بیگی، حمید، دانشنامه جرم شناسی، گنج دانش، تهران، ۱۳۹۰.
- نوکاریزی، محسن، و نارمنجی، مهدی، آشنایی با اطلاعات و ارتباطات، انتشارات سمت، تهران، ۱۳۹۲.

ب) قوانین

- کنوانسیون جرایم سایبر بوداپست سال ۲۰۰۱.
- قانون اساسی جمهوری اسلامی افغانستان سال ۱۳۸۲.
- قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران سال ۱۳۵۸.
- کود جزا سال ۱۳۹۶.
- قانون مجازات اسلامی سال ۱۳۹۲.

اختلافات بین کارگر و کارفرما و راه های حل آن

قانونپال محمد امان یوسفی

چکیده

اختلافات در محیط کار مفهومی است که هر نوع نا رضایتی فردی و گروهی کارکنان از شرایط استخدامی و خدمتی شان را منته میگیرد. این نارضایتی یا متعاقب شکست روند حل مسائل قبلی یا پس از به توافق نرسیدن در مرحله گفتگوهای فردی و جمعی در محیط های کاری ایجاد می گردند. ولی این اختلافات را چگونه حل نموده تا سرعت و کیفیت کار در اداره کاهش نه یابد و هم اداره بتواند به هدف نهایی و اساسی خود نایل شود. برای اینکه کارگر و کارفرما موضوع حقوق کار بوده جهت حل و فصل دعوی و منازع بین این دو فرد قانون کار افغانستان هیئات ها و مراجع حل و فصل دعوی آنها را مشخص نموده است. تا از انطریق کارگر و کارفرما بتواند اختلافات خود را حل و فصل نماید.

واژه گان کلیدی: کارگر، کارفرما، محل کار، اختلافات، هیئت تشخیص

مقدمه

تصور تفاهم کامل بین کارگران و کارفرمایان و گروه‌ها یا تشکلات صنفی آنها امر آرمانی است. اختلاف طرفین بالای منافع شان باعث توقف تولید و محصول می‌شود که در این عرصه کارگر و کارفرما متضرر خواهد شد برای حل و فصل اختلافات در محیط کار، قواعد حقوق کار از ویژگی‌های خاصی برخوردار است که از آن جمله جنبه حمایتی، الزامی و ضمانت اجرائی بودن آن می‌باشد. بروز اختلاف در هر فرصتی ممکن است و حل و فصل اختلاف کارگر و کارفرما نه یک امر خارجی و جانبی است بلکه یکی از موضوعات اصلی و لاینفک حقوق کار محسوب می‌شود.

نظام حل و فصل اختلافات کارگر و کارفرما همانند خود حقوق کار، متأثر از مفاهیم اقتصادی، اجتماعی و حقوقی است. می‌دانیم که رابطه کارگر و کارفرما هم یک رابطه فردی و هم یک رابطه جمعی است. اختلافات کارگر و کارفرما نیز نتیجه روابط فردی و جمعی طرفین بوده و اصولاً دارای آثار و تبعات مختلف است. حساسیت اختلافات کارگر و کارفرما، پیچیدگی، اثرات سیاسی، اجتماعی و اقتصادی این اختلافات و لزوم برخورد سریع و خاص با آنها حل و فصل اختلافات کارگر و کارفرما از طریق نظام قضایی عمومی را دشوار و به احتمال زیاد غیرممکن می‌سازد. قدرت کارفرما و شکنندگی کارگر به خاطر امکان اخراج وی توسط کارفرما و وابستگی شدید معیشت او به مزد که در قبال انجام کار از کارفرما دریافت می‌دارد و نیز ضرورت اعتماد اجتماعی اقتضا، می‌کند که اولاً، رسیدگی و تصمیم‌گیری به اختلافات طرفین رابطه کار سریع و به دور از تشریفات و شیوه‌های معمول در مراجع قضایی انجام گیرد.

ثانیا، مشارکت نمایندگان دولت برای حفظ منافع جامعه و نظم اجتماعی و نمایندگان طرفین اختلاف کارگران و کارفرمایان برای معلوم شدن واقعیت‌های صنفی و طبقاتی و حقایق رابطه کار انجام شود. خاطر نشان می‌گردد که تخصصی شدن

مراجع رسیدگی کننده از خصایص نظام های قضایی عصر جدید است و تجربه نشان می دهد که به منظور دادن پاسخی به مشکلات گسترش یافته زندگی انسان و رسیدگی به نحو مطلوب، تعداد و تنوع دادگاه های اختصاصی رو به زیاد شدن است.

در زمینه نحوه حل و فصل اختلافات کارگر و کارفرما، کشورهای مختلف و به ویژه آنهای که در نظام روابط کار صنعتی پیشتاز آند هر یک راه حل های خاصی را اتخاذ کرده اند، لیکن مقایسه حقوق کار کشورها اصولاً دو روش متمایز را در رسیدگی به اختلافات کارگر کارفرما نشان می دهد: روش صنفی، قضایی و غیر قضایی می باشد که همه این روشها جهت حل و فصل دعوی بین کارگران و کارفرمایان می باشد.

مبحث اول

انواع اختلافات کارگر و کارفرما

مواردی زیادی در ایجاد اختلافات بین کارگر و کارفرما، وجود دارد که این تنوع اختلافات از عدم اطاعت از قوانین و مواد ذکر شده قراردادها می باشد، لذا در این مبحث کوشش به عمل می آید که اولاً مفاهیم برجسته ای تحقیق و سپس تحت گفتار های متعدد دیگری انواع اختلافات رابطه ای کارگر و کارفرما را توضیح نماییم.

گفتار اول: مفاهیم

برای وضاحت بیشتر موضوع به مفاهیم اساسی و کلیدی این تحقیق میپردازیم تا موضوع تحقیق شده واضح و اشکار شود و خواننده محترم بتواند از آن اخذ دقیق نماید.

۱- کار

عبارت از فعالیت جسمی و فکری است که برای دریافت مزد (حق السعی) انجام می شود.

۲- کارگر

به اساس جزء ۴ ماده سوم قانون کار منتشره جریده رسمی شماره (۹۶۶) سال ۱۳۸۷ کارگر چنین تعریف شده است:

کارگر: کارکنی که به اساس قرارداد معین در اداره استخدام می شود.
کارگر در حقوق کار شخصی حقیقی است که به اساس قرارداد معین در مقابل مزد معین به اجرا کار میپردازد.

۳- کارفرما

شخصی حقیقی یا حکمی است که کارکن به موافقه یا منظوری وی به کار استخدام و مزد، معاش و سایر حقوق مربوط به کارکن، توسط یا به منظوری او اجراء و پرداخته می شود.

گفتار دوم: اختلافات فردی

فوقاً تنوع اختلافات کارگر و کارفرما را بحث نمودیم، که اختلافات فردی نیز از مجموعه اختلافات رابطه کارگر و کارفرما می باشد که در این گفتار روی آن بشکل توضیحتر می پردازیم.

اختلافات یک کارگر با یک کارفرما اختلافی فردی و خصوصی است. که معمولاً در ادارت از این اختلافات وجود دارد. اولاً عدم اطاعت از فرمان و یا هدایت کارفرما، سهل انگاری و غفلت وظیفوی شخص کارگر باعث قهر کارفرما شده که در نهایت این قهر و غضب کارفرما در روابط کارگر و کارفرما اختلافات را بوجود می آورد. ثالثاً عدم اطاعت اصول اداری و کاری در محل کار و بی خبری از لایحه وظایف خود نیز می تواند، رابطه فردی را خدشه دار نماید و در آینده باعث بروز اختلافات بین کارگر و کارفرما شود. ثالثاً عدم پرداخت مزد در زمان معین با مقدار معین از طرف کارفرما نیز می تواند، اختلافات کارگر و کارفرما را بوجود بیاورد، چون کارگر به شخصی گفته می

شود که در مقابل مزد (حق السعی) کار را اجرا می نماید که کارفرما به پرداخت آن مکلف می باشد. در کل عدم اجرائی تکالیف و عدم بی خبری از تکالیف باعث بروز اختلافات کارگر و کارفرما می شود، که این اختلافات بشکل فردی بوده، و نیز اختلافات بشکل فردی از طریق گفتمان و یا سازش حل می شود.

گفتار سوم: اختلافات جمعی

پیمان های دسته جمعی یکی از منابع داخلی حقوق کار و منبع حل و فصل اختلافات کارگر و کارفرما می باشد. پیمان های دسته جمعی از طرف اتحادیه کارگر و کارفرما منعقد می شود، پیمانهای دسته جمعی جهت حفظ حقوق کارگران و عدم سوء استفاده کارفرما از نیروی ذهنی و فیزیکی آنها صورت می گیرد.

اختلافات کارگران یا اتحادیه های کارگری با کارفرما یا سازمان های کارفرمایی اختلافات جمعی می باشد. البته اختلافات جمعی وقتی صورت می گیرد، که تشکل های کارگری قوی بوده، و از کارگران طرف اختلاف با کارفرما حمایت کنند تعدد و تنوع اختلافات کارگران با کارفرما باعث مداخله اتحادیه کارگری می شود تا بشکل جمعی بتواند از حقوق حقه کارگران دفاع نماید. و کارفرما را از طریق اتحاد و یک امری واحد و ادار بر پرداخت حقوق آنها نماید و کارفرما را متوجه مسوولیت های خود نماید.

گفتار چهارم: اختلاف حقوقی

اختلاف حقوقی به اختلاف در تفسیر یا اجرای قوانین، مقررات یا قراردادهای فردی یا جمعی کار گفته می شود.

در بعضی موارد کارگر و کارفرما تعبیر و تحلیلی از اسناد تقنینی مربوط، به کار را می داشته باشد، که این تحلیل های متعدد از مواد اسناد تقنینی باعث بروز اختلاف بین کارگر و کارفرما می شود. که کارگر و کارفرما برای جلب منفعت بیشتر می خواهد تحلیل های خود را از اسناد تقنینی مربوط بالای طرف مقابل بپذیراند و از سوی دیگر

قرار دادهای که در حوزه کار بین کارگر و کارفرما منعقد می شود، مواد و اصول آن بالای طرفین حاکم است. که آن اصول در بعضی موارد در مخالفت با منافع طرفین می باشند، که برای دفع مفسد و جلب منافع هر دو طرف اصول و مواد قراردادهای را به نحوی تفسیر می نماید که به منفعت خودش تمام شود.

گفتار پنجم: اختلاف صنفی

و اختلاف صنفی عبارت است از اختلاف گروهی و جمعی کارگران با کارفرما یا کارفرمایان در شرایط و مفاد پیمان های دسته جمعی کار که مربوط به حقوق و منافع جمعی و گروهی کارگران می باشد.

در مورد طبقه بندیها بالا باید دو نقطه را متذکر شویم یک اینکه دو نوع تقسیم بندی در موارد زیادی، با هم انتطابق و هماهنگی دارند به این ترتیب که در بیشتر موارد اختلافات فردی کارگر و کارفرما اختلافات مربوط به تفسیر و اجرای قانون یا قرارداد کار است و جنبه حقوقی دارد در حالیکه در مذاکرات جمعی و گروهی، نمایندگان کارگران بر سر کسب امتیازات اقتصادی جدید و شرایط کاری بهتر برای همتایان خود به کارفرما یا کارفرمایان اختلاف پیدا می کنند.

نکته ای دیگر اینکه رسیدگی به اختلافات حقوقی طبیعتاً بیشتر ماهیت حقوقی و قضایی خواهد داشت در حالیکه برای حل اختلافات دسته ای دوم، اطلاعات و ملاحظات اقتصادی اهمیت به سزایی دارد و هر داور، هیئات یا میانجی که مامور حل این اختلافات باشد باید به جنبه های اقتصادی و منافع طبقاتی و عدالت و انصاف عنایت داشته باشد. اختلافات که بین اتحادیهها و گروهی صنفی کارگری بوجود می آید توسط همان اتحادیههای گروهی حل و فصل می شود.

مبحث دوم

راه های حل اختلافات کارگر و کارفرما

مواردی زیادی در ایجاد اختلافات بین کارگر و کارفرما وجود دارد که عدم توجه به آنها باعث ایجاد مشکلات قانونی برای کارگران می شود. عدم آگاهی کارگران از قوانین و مقررات مراجع بررسی این اختلافات، احتمالاً منجر به شکست کارگران و پذیرفتن فشار کارفرمایان خواهد شد. در این مبحث روش های حل اختلافات کارگر و کارفرما طی چهار گفتار توضیح می گردد.

گفتار اول: تسلیم طرف مقابل

تسلیم شدن یکی از دو طرف اختلاف در جریان مذاکره یکی از رایجترین روش حل اختلافات است. اگر یکی از کارفرمایان یا کارگران در تفسیر قانون و قرارداد دچار مشکل شوند، طبیعتاً این موضوع باعث بروز اختلاف می شود. با گذشت زمان و کسب اطلاع در مورد قوانین کار، یکی از دو طرف اختلاف متوجه می شود که در انجام وظیفه اصلی خود کوتاهی کرده و در نتیجه تسلیم می شود. با توجه به اینکه این اختلاف به نهادهای قضایی و کیفری نمی رود، روش بهتری به شمار می رود.

این بهترین روش است که برای حل اختلاف بین کارگر و کارفرما می تواند از آن طرفین استفاده نماید. در واقع دو طرف اختلاف روبروی هم نشسته و درباره موضوعات مختلف با یکدیگر بحث می کنند. نتیجه این بحث و مذاکره به یک نقطه مشترک می رسد که دو طرف راضی بوده و بر ادامه همکاری به توافق می رسند. البته برای این مذاکره چارچوب قانونی خاصی وجود ندارد و کارگران باید توجه داشته باشند که به خاطر عدم آشنایی با قوانین، مورد سوء استفاده قرار نگیرند.

روش تسلیم شدن یک طرف، روش بسته به توان اقتصادی کارفرما یا موقعیت اجتماعی و قدرت تشکل های کارگری و با در نظر گرفتن ملاحظات اقتصادی نظیر قانون عرضه و تقاضا و بازار کار، که یکی از طرفین در اختیار دارد طرف مقابل را وادار به قبول تمام یا قسمتی از خواسته های خود می نماید. مثل اعتصاب یا کاهش عمدی تولید از طرف کارگران و یا تعطیل کردن کارگاه از سوی کارفرما. این شیوه هم از لحاظ اخلاقی و هم از بعد آثار نامطلوب اقتصادی و اجتماعی راه حل مناسب نیست بنابر این باید از راه حل های که منطقی تر و مسالمت آمیز تر است برای حل اختلافات بین کارگر و کارفرما از آن کار گرفت.

گفتار دوم: مذاکره و سازش بین کارگر و کارفرما

یکی از طرقی که به دعوی پایان می دهد و بعضی آنرا بهترین طریق پایان دعوی می دانند سازش است. اصولاً محاکم بر اساس دلایل ابرازی طرفین اعلام حق می نمایند و ممکن است شخص واقعاً محق باشد ولی دلایل نداشته باشد و یا نتواند دلایل خود را ارائه نماید و در نتیجه حکم محکمه علیه او صادر گردد. از آنجا که اصحاب دعوی خود بیشتر و بهتر به حقوق واقعی خود واقف آند، اگر عواملی آنها را به سازش تشویق نماید صاحب حق از حق خود استفاده نموده و دعوی نیز به نحو مطلوبی خاتمه خواهد یافت. دعاوی کارگری و کارفرمایی نیز از این حکم کلی مستثنی نیستند، به ویژه اینکه با عنایت به نقش روابط حسنه کارگر و کارفرما در ادامه حیات کارگاه و افزایش کمیت و بهبود کیفیت تولید و یا خدمات کارگاه، سازش کارگر و کارفرما از اهمیت و حساسیت بیشتری برخوردار است. لازم به تذکر است که سازش محتاج به قواعد و ترتیبات خاصی نبوده و طرفین در هر زمان و در هر مرحله از اختلاف می توانند آنرا به سازش ختم نمایند.

استفاده از سازش یکی دیگر از موارد است که در اختلاف بین کارگر و کارفرما رخ می دهد. در این حالت یک شخص ثالث به عنوان سازشگر دخالت می کند. تا زمینه توقف اختلاف آنها را بوجود بی آورد.

گفتار سوم: استفاده از روش داوری

داوری روش دیگری برای حل اختلاف کارگر و کارفرما می باشد. داوری از طرف شخص ثالث که در حل اختلاف کارگر و کارفرما ذینفع باشد صورت می گیرد. داوری بر دو قسمت تقسیم شده است. داوری اجباری و داوری اختیاری.

۱- داوری اجباری

در داوری اجباری طرفین اختلاف به وسیله یک ارگان دولتی وادار می شوند که اختلاف خود را برای رسیدگی، پیش یک داور یا هیئت داوری اقامه نمایند. در مورد داوری اجباری می توان گفت که این نوع داوری در حقیقت یک نوع رسیدگی قضایی است. لکن تفاوت که این دادرسی این نوع مراجع با شیوه رسیدگی قضایی دارد در این است که روش داوری اجباری بیشتر جنبه صنفی و اقتصادی دارند که در حل آنها هم مراجع حل اختلاف باید علاوه بر ابعاد حقوقی به جنبه های اقتصادی، اجتماعی و عدالت و انصاف هم توجه داشته باشند. البته در کشورهایی که تشکیلات سندیکایی قوی دارند اجرای سیستم داوری اجباری نتایج خوبی نداشته و مغایر آزادی سندیکایی تلقی می شود. به عکس، در مواردی که تشکیلات سندیکایی قوی نیست وجود داوری شبه قضایی (که نفوذ کارفرما در آن کم باشد) در احقاق حق کارگران بی پناه و بدون پشتیبان تاثیر به سزایی دارد.

۲- داوری اختیاری

داوری اختیاری به داوری گفته می شود که طرفین اختلاف بنا با خواست خودشان موضوع اختلافی را به شخص ثالث مورد نظر میبرند، تا از طریق شخص ثالث بتواند اختلافات خود را حل و فصل نماید.

داوری اختیاری موثریت که دارد این است که در این نوع از داوری شخص ثالث از طرف خودی اشخاص ذینفع در موضوع اختلافی تعیین می شود و هر تصمیم که از شخص ثالث گرفته می شود مورد قبول طرفین خواهد بود. و موثریت دیگری که این روش دارد این است که در داوری اختیاری هم حل موضوع در نظر گرفته می شود و هم فصل موضوع تا در آینده طرفین مثل سابق به یا یک دیگر رفتار های به درور از غضب داشته باشد.

گفتار چهارم: روش رسیدگی کیفی

اخیرین روش رسیدگی به اختلافات میان کارگر و کارفرما روش رسیدگی کیفی یا دادگستری می باشد.

از آنجا که مقررات قانون کار در بسیاری موارد جنبه ای آمری دارند تخلفات کارفرما و عدول او از قانون بعد کیفی داشته و در مراجع دادگستری مورد رسیدگی قرار می گیرد. مراجع مذکور ضمن محکوم کردن کارفرما به تحمیل مجازات، حکم به استرداد حق کارگر نیز می دهند. این روش در قانون کار افغانستان بشکل صریح نبوده ولی مطابق قانون اساسی افغانستان صلاحیت حل و فصل تمام دعوی از صلاحیت قوه قضایه پیش بینی شده است.

مبحث سوم

مراجع حل اختلافات کارگر و کارفرما

مطابق ماده یکصد و سی و یکم قانون کار افغانستان منتشره جریده رسمی شماره (۹۶۶) سال ۱۳۸۷ و ماده پنجم مقررده حل اختلافات ناشی از کار منتشره جریده رسمی شماره (۱۳۰۶) سال ۱۳۹۷ مراجع حل اختلاف به سه دسته تقسیم شده است. برای حل اختلافات ناشی از کار که میان کارگر و کارفرما در محل کار بوجود می آید از طریق مقررده مختص که جهت رفع این معضلات وضع گردیده حل و فصل می شود. در قانون کار افغانستان مراجع حل اختلافات تدوین و تبیین گردیده و آن مراجع متذکره را در سه گفتار بحث نموده ام.

گفتار اول: کمیسیون حل اختلافات اداره مربوطه

مطابق ماده یکصد و سی و یکم قانون کار افغانستان اولین مرجع برای حل منازعات و اختلافات ناشی از کار کمیسیون اداره مربوطه می باشد که از آن طریق طرفین اختلاف می تواند اختلافات خود را حل و فصل نموده و دوباره به کار خود بشکل منول عادی ادامه بدهد. در ماده متذکره اولین مرجع با صلاحیت برای حل اختلافات کمیسیون داخلی اداره مربوطه می باشد.

در ماده که فوقاً از آن یاد اور شدیم در مرحله ای اول طرف اختلاف را به حل آن دعوت می مند تا از طریق سازش و یا خود گذری اختلافات مورد نظر را حل نماید. ولی اگر باز اختلافات طرفین به عمق خصومت و غضب رسیده باشد که از طریق گفتگو سازش حل و فصل نمی شود می تواند به مرجعه با صلاحیت داخلی که همان کمیسیون حل اختلافات می باشد مراجع نماید.

بیشترین اختلافات که در محل کار بین کارگر و کارفرما به وجود می آید عدم پرداخت مزد مناسب، کار کردن در شرایط سخت بدون پرداخت اضافه کاری مطابق

قوانین مربوط، به کار و قراردادهای منعقد شده بین طرفین می باشد که این اختلافات از اساسی ترین اختلافات در حوزه کار بین طرفین می باشد.

۱- هیئات حل اختلافات ناشی از کار در کمیسیون داخلی اداره

در ماده ششم مقررۀ حل اختلافات ناشی از کار هیئت سه نفری از اداره مربوطه جهت حل و فصل اختلافات تعیین می شود که بتواند اختلافات بوجود آمده در ادره به وجه احسن آن حل نماید باید متذکر شد که در ماده متذکره هیئت سه نفری از اشخاص خبیر و با تجربه ای آن ادره می باشد که با هیئت سه نفری نمایندگان با صلاحیت اتحادیه کارگری نیز همراه می باشد. و هیئت های که مطابق ماده متذکره با نماینده با صلاحیت تعیین می گردد حفظ دوسیه ها، تهیه مقاوله های جلسه و سایر امور مربوط به اداره که در آن اختلاف بین کارگران بوجود آمده است.

کمیسیون حل اختلافات داخلی اداره مکلف است، موضوع را در پنج روز بررسی و نهایی نموده و تصمیمات خود را برای طرف اختلاف بیان دارد. در فقره (۵) ماده هفتم مقررۀ حل اختلافات ناشی از کار در مورد عدم قناعت طرفین تبیین می دارد که در مرحله بعدی اداره مکلف است موضوع را به کمیسیون عالی حل اختلافات محول نماید.

گفتار دوم: کمیسیون عالی حل اختلافات

کمیسیون ابتدائی حل اختلافات را بررسی نموده و بعدا تصمیم خود را در مورد موضوع اختلافی بیان می دارد. با آن هم اگر طرفین به تصمیم کمیسیون ابتدائی حل اختلافات رضایت نداشته باشد موضوع بعد از معیاد معینه به کمیسیون عالی محول می گردد. کمیسیون عالی حل اختلافات از طرف وزارت کار و امور اجتماعی دایر می گردد. قابل ذکر است که ماده هشتم مقررۀ حل اختلافات ناشی از کار در مورد تشکیل کمیسیون عالی حل اختلافات بحث نموده، و چنین صراحت دارد:

ماده هشتم

(۱) کمیسیون عالی متشکل است از:

۱- معین امور کار، وزارت کار، و امور اجتماعی، شهدا و معلولین به حیث رئیس.

۲- نماینده اتحادیه کارگران به حیث عضو.

۳- نماینده اتحادیه کارفرمایان به حیث عضو.

(۲) رئیس کمیسیون عالی یکی از کارکنان مجرب وزارت کار، امور اجتماعی، شهدا

و معلولین را به حیث منشی تعیین می نماید.

رای هیات کمیسیون عالی ۱۰ روز پس از ابلاغ آن لازم الاجراء می باشد، لیکن چنانچه ظرف مدت مذکور یکی از طرفین به آن اعتراض داشته باشد، می تواند اعتراض خود را کتبا به هیات حل اختلاف تقدیم نماید. رای هیات مزبور پس از صدور قطعی و لازم الاجراء می باشد. آرای صادره از مراجع تشخیص و یا حل اختلاف اداره کار و امور اجتماعی علی الرغم قطعیت آنها قابل اعتراض در دیوان عدالت اداری است. در انتهای این دفترچه نمونه ای از دادخواست به دیوان عدالت اداری در اعتراض بر رای صادره آورده می شود. اعتراض به رای مراجع حل اختلاف، مانع اجرای آرای مزبور نیست مگر اینکه مرجع قضایی مذکور دستوری بر متوقف عملیات اجرایی صادر و اعلام نماید.

گفتار سوم: بورد رسیدگی به شکایات

بورد رسیدگی به شکایات نیز در محل کار اختلافات کارگر و کارفرمایی که خدمات عامه را ارائه می کند، بررسی می کند. بورد رسیدگی به شکایات در صورتی به شکایات کارگران خدمات ملکی رسیدگی می کند، که اداره مربوطه آن شکایات را مورد غور و بررسی قرار نگیرد، شخص شکایت کننده می تواند شکایت را به بورد رسیدگی شکایت کمیسیون خدمات ملکی بشکل کتبی ارسال نموده، بورد رسیدگی به

شکایات صلاحیت رسیدگی به شکایت ثبت شده در معیاد معین آن رسیدگی می کند تا اختلاف کارگر و کارفرما در محل کار حل و فصل شود.

بورد رسیدگی به شکایات، به اعمال غیر قانونی و اصول که مخالف محل کار باشد، و آن از طرف کارگر و یا کارفرما صورت گرفته باشد رسیدگی می نماید. و یا استخدامی که در آن برخورد تبعیض آمیز صورت گرفته شده باشد، نیز از وظایف بورد رسیدگی به شکایات کمیسیون خدمات ملکی می باشد، که به این معضله نیز رسیدگی نماید.

گفتار چهارم: رسیدگی دادگستری

بعد از اینکه همه مراحل ابتدایی فوق صورت بگیرد، و با آن هم اختلافات میان کارگر و کارفرما حل و فصل نشود، طرفین می توانند از گزینه ای دیگری که دادگستری می باشد استفاده نمایند.

قانون اساسی افغانستان حل و فصل تمام دعوی را از صلاحیت های قوه قضایه بیان نموده است که در این حوزه نیز محاکم برای حل و فصل دعوی کارگر و کارفرما مداخله کرده می تواند، تا مسولیت های قانونی خود را اجرا نماید. ماده یکصد و سی و یکم قانون کار افغانستان محکمه را یکی از مراجع مهم برای حل و فصل دعوی بیان داشته است. که ماده مذکور چنین صراحت دارد:

ماده یکصد و سی و یکم

(۱) اختلافات ناشی از کار میان اداره و کارکن یا کار آموز بر اساس احکام این قانون و مقررهای مربوط و قراردادهای کار، از طریق تفاهم مستقیم میان اداره و کارکن یا کار آموز رفع شده می تواند.

(۲) هر گاه اختلاف ناشی از کار توسط اداره و کارکن یا کار آموز رفع شده نتواند، موضوع در مرحله اول از طریق کمیسیون حل اختلافات اداره، در مرحله دوم از طریق کمیسیون عالی حل اختلافات کار، مرفوع و در غیر آن از طرف محکمه ذیصلاح حل و فصل میگردد.

از حیث صلاحیت موضوعی و جغرافیای محاکم تمام قضایا را بررسی و در مورد آن حکم صادر می نماید که در بخش اختلافات ناشی از کار محاکم نیز می تواند به آن رسیدگی نماید، و اختلافات را در حوزه های مربوطه آن حل و فصل نماید.

نظام حقوقی افغانستان از لحاظ شکلی از نظام حقوقی رومن ژرمن متابعت می کند، که در نظام متذکره اولین منبع برای حل و فصل تمام دعوی قانون می باشد. و در مورد حل و فصل دعوی ناشی از کار قانون کار افغانستان، مقررۀ اختلافات ناشی از کار و سایر اسناد تقنینی مرتبط در حوزه حقوق کار مانند قراردادها در بخش کار، قانون مدنی همکار می باشد.

مبحث چهارم

تاثیر اختلاف در محیط کار

از نظر عموم تضاد و اختلاف عملی خوبی نیست، لیکن می توان گفت تضاد بطور ذاتی خوب و یا بد نیست بلکه چگونگی برخورد با آن و نتیجه گیری از آن است که می تواند مثبت یا منفی باشد.

در دیدگاه سیستمی همیشه تفاوت بین نتیجه حاصل شده با معیار های و ستندردهای از پیش تعیین شده قابل پیش بینی و انتظار است. وجود این مکانیزم سبب تکامل سیستم می گردد و عدم وجود آن سیستم را از درون ضایع می نماید، شاید به جرعت بتوان گفت دستاوردهای سیستم روابط صنعتی در پرتوی تضاد بین عناصر آن یعنی کارگر و کارفرما شکل گرفته و تکامل یافته است. تاثیرات که در محیط کار به

سبب اختلاف کارگر و کارفرما بوجود می آید، یا اختلاف نتیجه و یا پیامد مثبت خواهد داشت، و یا هم منفی که در دو گفتار ذیل تاثیرات مثبت و منفی آن را بحث کرده ام.

گفتار اول: آثار مثبت اختلاف در محیط کار

اختلاف در محیط کار وابسته به هر اجتماع است. در بعضی از اجتماعات اختلاف در محیط کار جنبه ای مثبت دارد که هم بر نفع کارگر و هم به نفع کارفرما در بعضی مورد می باشد.

که آثار مثبت آن عبارتند از:

الف) اتحاد و همبستگی بین کارگران.

ب) بهبود شرایط کار از طریق تصویب و وضع قوانین و مقررات کار.

ج) ارضای کارگران و در نتیجه بهبود وضع تولید.

یکی از عناصر اصلی و لازم برای گرد آمدن انسانها به دور یکدیگر وجود هدف مشترک و واحد است که بدون آن، گروه تشکیل نمی گردد.

در سالهای اولیه ای بعد از انقلاب صنعتی زمانی که برای اولین بار کارگران در کنار یکدیگر شروع به کار نمودند، وجود مشکل مشترک سبب همبستگی بیشتر آن ها با یکدیگر شد. کارگران به اثر ارتباط با یکدیگر دریافتند که مشکلات آنها مشترک است و وجه مشترک آنها مشکلات مشترک است و این خود بهترین هدف و انگیزه برای اتحاد و همبستگی کارگران بود و در پرتوی این همبستگی بود که کارگران موفق به کسب موفقیت های بی نظیر شدند.

وجو مشکلات و یا خواسته های مشترک بین کارگران، اولین انگیزه ایجاد گروهها و تشکیل ها کارگری بود که بعدها به اتحادیها و سازمانها کارگری موسوم گردیده، و نتیجه ای اقدامات گروهی تغیر در شرایط کار بود که همان عناصر است که بر پایه ای آن قرار دارد.

گفتار دوم: آثار منفی اختلاف در محیط کار

اختلاف بین کارگران و کارفرما در محیط کار یک معضله است که باعث کندی و کاهش در سرعت و کیفیت محصول می شود و این معضله کارفرما را نسبت به کارگر زیاد متضرر می سازد، در کل عدم کار کردن کارگر و عدم موجودیت محصول جهت عرضه کردن به بازار یکی از اثرات منفی اختلافات بین کارگران و کارفرما می باشد، کارگری که کار نکند مستحق مزد نمی شود و ضرورت های لازمی و لاینفک زندگی آن مرفوع نمی شود و یک شخص وابسته به دیگران می شود که خود کارگر فقیر و دچار مضرات آن می شود، و عدم کار کردن کارگر کارفرما را در بازار ضعیف و باعث تقویت رقبا آن می شود. به همین منظور هر دو طرف در محیط کار مناسبات خود را وابسته به قواعد و مقررات کار نماید تا از نتایج منفی اختلافات روابط کارگری و کارفرمایی نجات بیابد.

نتیجه گیری

در نتیجه بحث های مطرح شده باید گفت، که هیچ کاری بدون نتیجه و پیامد منفی و مثبت نیست. نتیجه مثبت بر ادامه ای کار و نتیجه منفی آن بالای توقف و اختتام آن تاثیر گذار می باشد. قرارداد که در حوزه ای کاری بین کارگر و کارفرما منعقد می شود، عاری از نتیجه منفی نخواهد بود.

اگر بین کارگر و کارفرما اختلاف پیش آید، قانونگذار تلاش کرده است تا به جای طرح این دعوی در مراجع دادگستری و قضایی، از نهاد های میانجیگری و حل اختلاف کاری و شوراهای صنفی برای حل اختلاف پیش آمده استفاده کند، البته این به معنی تزلزل در ارای صادره از این نهادها نبوده و در نهایت اری صادره برای حل اختلاف، همانند ارای محاکم قضایی دارای اعتبار و قدرت اجرایی است. اما نهاد های که برای

حل اختلاف کاری در امور کار پیش بینی شده دعوی را بشکل صمیمانه حل و فصل نماید.

قانون کار ماده یکصد و سی و یکم در مورد حل اختلافات ناشی از کار مراجع را به معرفی گردیده و طرفین اختلاف می تواند، برای حل و فصل اختلافات خود با مراجع پیش بینی شده اختلافات خود را حل و فصل نماید، البته با تاکید بر مواد قانون کار و مقررۀ حل اختلافات ناشی از کار مواد کافی وجود دارد که اختلافات از طروق مندرج مواد اسناد تقنینی فوق حل فصل شود.

منابع و ماخذ:

کتب:

- ۱- احمدی، سید احمد، حقوق کار، نشر حقوقدانان، چاپ اول ۱۳۸۱.
 - ۲- ریائی، ناصر، حقوق کار، انتشارات آوری نور، چاپ اول ۱۳۸۷
 - ۳- کوهستانی، محمد جعفر، حقوق کار انتشارات قرطبه ۱۳۹۱
 - ۴- عراقی، عزت الله حقوق کار، سمت ۱۳۸۱
 - ۵- وطنمل، محمد یعقوب، حقوق کار، پوهنتون جهان چاپ اول ۱۳۹۶
- قونین :

- ۱- قانون اساسی افغانستان ماده ۱۲۱ وزارت عدلیه ۱۳۸۲
- ۲- قانون کار وزارت عدلیه ۱۳۸۷
- مقررۀ حل اختلافات ناشی از کار وزارت عدلیه ۱۳۹۷

وزیر عدلیہ در قندهار: هیچ قضیہ غصب املاک دولتی نباید بدون رسیدگی باقی بماند



قضاوت پوه فضل احمد معنوی، وزیر عدلیہ کشور در سفری به ولایت قندهار و دیدار با مقام‌های محلی و کارمندان ریاست عدلیہ آن ولایت به تسریع روند رسیدگی به قضایای غصب املاک دولتی و عامه و تطبیق فیصله‌های قطعی و نهایی محاکم تاکید کرد.

آقای معنوی روز سه‌شنبه، ۷ دلو به منظور اشتراک در جلسه اختتامیه سیمینار مشترک پولیس، سارنوالی، وکلای مدافع و وزارت عدلیہ که با حمایت مالی پروژه عدالت برگزار شده بود، عازم قندهار شد.

این سیمینار به خاطر ارتقای ظرفیت مساعدين حقوقی و توضیح اسناد تقنینی برای آنها برگزار شده بود. وزیر عدلیه در این سیمینار گفت که لازمه تامین امنیت، داشتن جامعه مرفه و آمدن صلح، تامین عدالت است که ادارات عدلی و قضایی ضامن آن اند. او ضمن حضور در این سیمینار و توزیع تصدیق نامه برای اشتراک کنندگان آن، از ریاست عدلیه ولایت قندهار و ادارات مربوط به آن بازدید و با رییس عدلیه و کارمندان این ریاست درباره مشکلات موجود و چگونگی رسیدگی به آن صحبت همه جانبه کرد. وزیر عدلیه در این ملاقات ضمن تاکید بر تامین عدالت، به کارمندان ریاست عدلیه گفت که برای رسیدگی به امور مربوطه در اسرع وقت و ایجاد سهولت به مراجعین تلاش کنند.

فضل احمد معنوی از منظوری طرح پیشنهادی اصلاحی از جانب مقام ریاست جمهوری به کارمندان این ریاست خبر داد و تاکید کرد که با منظوری امتیازات مادی و معنوی که صورت گرفته، هیچ گونه کندکاری، غفلت و بی تفاوتی در کار قابل قبول نخواهد بود.

او همچنین گفت: «هیچ قضیه غصب املاک دولتی و عامه و تطبیق احکام قطعی محاکم از این بعد نباید ملتوی باقی بماند.»

فضل احمد معنوی طی این سفر خود با روح الله خانزاده، والی قندهار که به تازگی تقرر یافته نیز دیدار و گفتگو کرد.

وی ضمن تبریکی گفتن به آقای خانزاده که پیش از این نماینده قندهار در مجلس نمایندگان بود، خواستار همکاری مقام ولایت با ادارات عدلی و قضایی به ویژه در خصوص تطبیق فیصله های محاکم و همکاری با ادارات ریاست عدلیه شد.

وزیر عدلیه همچنین برای اعمار دفاتر ریاست عدلیه قندهار که در حال حاضر در یک تعمیر کوچک و غیر معیاری فعالیت می کند، همکاری مقام ولایت را خواستار شد.

منبع: آمریت مطبوعات

وزیر عدلیہ: ۱۲۳ سند تقنینی را در سال مالی ۱۳۹۹ طی مراحل کرده ایم



قضاوت پوه فضل احمد معنوی، وزیر عدلیہ کشور در کنفرانس پاسخدهی دولت به ملت گزارش یک ساله فعالیتها و دستاوردهای این وزارت را ارایه کرد. طی مراحل ۱۲۳ سند تقنینی، جلوگیری از غصب هزاران جریب زمین و داراییهای دولتی، رسیدگی به قضایای حقوقی و بازداشت و محاکمه شماری از متهمان قاچاق انسان بخشی از این دستاوردها است.

آقای معنوی امروز پنج‌شنبه، ۱۶ دلو در کنفرانس پاسخ‌دهی دولت به ملت گفت که وزارت عدلیه در سال مالی گذشته، ۱۲۳ سند تقنینی را که شامل قوانین، مقررات و دیگر اسناد تقنینی می‌باشد، طرح، تدقیق و طی مراحل نموده‌است. او افزود که این اسناد از زمره ضرورت‌های اساسی دولت و از تعهدات بین‌المللی کشور بوده است.

وزیر عدلیه گفت که هرچند وزارت عدلیه در طرح و یا تدقیق این اسناد تقنینی، نظریات ادارات دولتی، نهادهای مدنی، سکتور خصوصی، علما و متخصصان مربوطه را گرفته است؛ اما در سال آینده در این بخش بیشتر توجه خواهد شد.

او همچنین گفت که وزارت عدلیه طی این سال، از غضب و تصرف ۶ هزار و ۶۶۱ جریب زمین، ۷۶۶ میلیون و ۷۴۱ هزار و ۲۸۵ افغانی و ۵ میلیون و ۵۶۰ هزار و ۲۰۱ دالر امریکایی، ۷۱ دربند حویلی و ۶۹ باب دکان با دفاع موفقانه در پیشگاه محاکم در سراسر کشور، جلوگیری کرده‌است.

وزیر عدلیه گفت که این وزارت برای استرداد ۲۳ هزار و ۲۵۴ جریب زمین، ۹۹ دربند حویلی و ۳۰ باب دکان، ۷۲۱ قرار استرداد صادر نموده‌است.

فضل احمد معنوی همچنین گفت که وزارت عدلیه در سال گذشته بیش از ۷۷ هزار قضیه حقوقی را که شامل عرایض و دوسیه‌ها در سراسر کشور می‌باشد، ثبت و رسیدگی کرده است که از این میان، ۳۸ هزار و ۳۵۶ قضیه املاکی، ۲۲ هزار و ۹۲۸ قضیه دیون و ۱۶ هزار و ۱۲۴ قضیه خانوادگی بوده‌است.

به گفته او، از میان همه قضایای ثبت شده، ۲ هزار و ۵۴۶ قضیه از طریق میانجی‌گری و مصالحه بدون ارجاع به محاکم حل و فصل شده است، ۲ هزار و ۲۷۴ قضیه تطبیق شده، ۲۱ هزار و ۳۰۹ قضیه به محاکم فرستاده شده، ۸ هزار و ۵۰۰ قضیه غرض طی مراحل به ادارات مسوول فرستاده شده، بیش از ۲۷ هزار قضیه حفظ شده و بیش از ۱۳ هزار قضیه هم تحت دوران است.

وزیر عدلیه اضافه کرد حدود ۲۱ درصد کل قضایا را قضایای خانوادگی تشکیل می دهد که شامل مسایل تفریق، طلاق، نفقه و حضانت و سایر موضوعات خانوادگی است.

او همچنین با اشاره به مسوولیت وزارت عدلیه در عرصه ارایه مساعدت های حقوقی رایگان به مظنونان و متهمان بی بضاعت گفت که این وزارت در سال گذشته، از حقوق ۱۰ هزار و ۶۸۲ تن از مظنونان و متهمان بی بضاعت که شامل ۸ هزار و ۵۳۷ تن مردان، ۱۳۰۰ نفر زنان و ۸۴۵ تن کودکان می باشند در مراجع عدلی و قضایی در کابل و ولایات دفاع کرده است که در نتیجه ۱۳۰۷ نفر برائت گرفته اند، ۶ هزار و ۲۰۰ تن محکوم شده اند و باقی تحت دوران قرار دارد.

آقای معنوی در بخشی دیگر از سخنانش گفت که وزارت عدلیه در این سال به یک هزار و ۱۵۷ نهاد اجتماعی، ۳ حزب سیاسی و ۲۰۱ عریضه نویس در سراسر کشور جواز فعالیت صادر کرده و یا جوازهای شان را تمدید کرده است. به گفته او در حال حاضر ۷۲ حزب سیاسی ثبت وزارت عدلیه اند.

او در عین حال تاکید کرد که بسیاری از احزاب ثبت شده در وزات عدلیه، معیارهای قانونی حزب را ندارند و به همین دلیل قانون احزاب سیاسی مورد بازنگری قرار گرفته تا تعداد احزاب سیاسی کمتر و فعالیت های آنها بیشتر و موثرتر شود و نیز در انتخابات نقش موثر ایفا کنند.

وزیر عدلیه کشور در خصوص رسیدگی به درخواست های ترک تابعیت و کسب تابعیت افغانستان هم گفت که در سال مالی ۱۳۹۹، وزارت عدلیه ۳۲۷ پرونده ترک تابعیت را دریافت کرده و ۳۱۹ پرونده را نهایی کرده است. همچنین به گفته او، همچنین ۱۳ پرونده کسب تابعیت به وزارت عدلیه مواصلت کرده و ۸ پرونده نهایی و منظور شده است. به گفته او در سال گذشته، روند کسب تابعیت متوقف شده بود و در سه ماه آخر سال دوباره آغاز شد.

او افزود که باقی ماندن بقیه پرونده تحت کار، به دلیل نرسیدن گزارش‌ها از نهادهای مربوط است. او همچنین روند طی مراحل پرونده‌های ترک و کسب تابعیت را طولانی و کند عنوان کرد و گفت بررسی فرد متقاضی از طرف امنیت ملی، وزارت داخله، اداره احصاییه و وزارت مالیه سبب می‌شود که این پرونده‌ها ماه‌ها در وزارت عدلیه باقی بماند. او تاکید کرد که نیاز است این مراحل کوتاه‌تر شود.

وزیر عدلیه در کنفرانس پاسخ‌دهی دولت به ملت، نبود یک سیستم دیجیتالی قانون‌گذاری، کمبود منابع بشری و ظرفیت‌های مسلکی، نبود امتیازات لازم برای کارمندان مسلکی و نبود هماهنگی میان اداراتی که در تطبیق احکام محاکم مسوولیت دارند را از جمله چالش‌های موجود در این وزارت خواند و گفت که طرح اصلاحی برای حل این مشکلات تهیه شده و به منظوری رییس جمهور نیز رسیده‌است.

منبع: آمریت مطبوعات

وزیر عدلیه: تهاجمی بودن قوانین از عوامل عدم تطبیق قانون است



قضاوت پوه فضل احمد معنوی، وزیر عدلیه کشور در مراسم فراغت دور چهارم ستاژ تقنینی این وزارت اشتراک و سخنرانی کرد. او در این مراسم گفت که معلق بودن و تهاجمی بودن قوانین از دلایل عدم تطبیق آن در جامعه است.

مراسم فراغت دور چهارم ستاژ تقنینی وزارت عدلیه روز سه شنبه، ۲۱ دلو در کابل برگزار شد و در آن برای ۹۳ تن از فارغان این دور، سند فراغت اعطا شد. وزیر عدلیه در سخنرانی اش در این مراسم ضمن تبریکی به فارغان، گفت که جامعه به سوی حاکمیت قانون سوق داده شده؛ اما رسیدن به آن به تلاش ما بستگی دارد. او

تصریح کرد که در حال حاضر مشکل نبود کادر مسلکی در نهادهای عدلی، قضایی و بخش تقنین نسبت به دو دهه پیش حل شده؛ اما نیاز است تا این کادرها بیشتر رشد کنند و در حاکمیت قانون کمک کنند.

وی افزود که فهم قوانین، داشتن قوانین، سهل سازی قوانین و تطبیق قوانین تاثیر مستقیم در حاکمیت قانون دارد. او گفت که ما اکنون در عرصه‌های مختلف قانون داریم؛ اما فهم آن هم توسط قانون‌گذار و هم توسط کسانی که از آن متاثر می‌شوند، مهم‌تر است.

آقای معنوی با اشاره به سهل سازی قوانین گفت که در این عرصه مشکل جدی داریم و آن اینکه در گذشته قوانین متاثر از زبان عربی بود و اکنون در بخش‌هایی از قوانین جدید، زبان انگلیسی یا زبان خارجی دیگری تاثیرگذار است. او تاکید کرد که ساده سازی این اصطلاحات به زبان‌های ملی یک ضرورت است که در این عرصه کمتر کار صورت گرفته و یکی از برنامه‌های وزارت عدلیه کار جدی در این بخش است. وزیر عدلیه در بخشی دیگر از سخنانش گفت: «قوانین ما متأسفانه تهاجمی است و هر اداره‌ای که برای خود طرح قانون می‌سازد، تلاش می‌کند تا تمام قدرت و صلاحیت‌ها را در انحصار خود داشته باشد و تسلط اداره حکومتی را بیشتر بسازد؛ در حالی که قانون به مردم ساخته می‌شود و روابط بین مردم، دولت و نهادها را تنظیم می‌کند.»

وی تاکید کرد: «در صدد این نیستیم که یک قدرت مطلقه حکومتی را تمثیل بکنیم؛ اما روحیه تهاجمی بودن قوانین از گذشته‌ها موجود است که یکی از دلایل عدم تطبیق قانون است. می‌خواهیم این روحیه تغییر کند و اداره دولتی در خدمت مردم بوده و برای مردم سهولت ایجاد شود.»

فضل احمد معنوی همچنین با اشاره به مشکلات در تطبیق قوانین گفت که ضرورت برگزاری برنامه‌هایی برای بررسی چگونگی تطبیق قوانین نیز احساس می‌شود. در این مراسم، غلام حیدر علامه، معاون امور تعقیب قضایی لوی سارنوالی، عبدالمجید غنی زاده، رییس عمومی انستیتوت امور قانون‌گذاری وزارت عدلیه و شماری از فارغان ستاژ تقنینی نیز صحبت کردند.

دور چهارم ستاژ تقنینی وزارت عدلیه برای ۹۳ تن که از طریق رقابت آزاد به این برنامه راه یافته بودند، در سال ۱۳۹۹ برگزار شد و قرار است ثبت نام دور پنجم ستاژ تقنینی برای سال ۱۴۰۰ تا چند روز دیگر آغاز شود.

منبع: آمریت مطبوعات

عدلیہ



وزیر عدلیہ: تہاجمی بودن ...

