

دکت

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِيْمِ

ماهانه تخصصي، حقوقی و فرهنگي - سال بيست ويكم / شماره مسلسل ۲۰۴ / دلو ۱۳۹۸

نشانی ناجیه ششم، افشار دارالامان، سر کی شهر کی امید سبز، وزارت عدالیه ج.ا.ا.، ریاست نشرات، مدیریت مجده عدالت

هیأت تحریر:

- ◆ الحاج سید محمد هاشمی،
- ◆ قانونپوه محمد اشرف رسولی،
- ◆ قانونوال عبدالقدیر قیومی،
- ◆ پوهاند نصرالله ستانکزی،
- ◆ قانونیال فهیمه واحدی،
- ◆ دکتور مفتی محمدولی حنیف،
- ◆ قانونمل محمد رحیم دقیق،
- ◆ دکتور عید محمد احمدی
- ◆ دکتور غلام حضرت برہانی،
- ◆ حلیم سروش،

صاحب امتیاز

وزارت عدالیه د. ج. ا.ا.

مدیر مسؤول

حلیم سروش

(۰۷۹۹۴۰۲۹۳۶)

ویراستار

عبدالقیوم قیومی

دیزاین جلد

صحابه سیرت و

مرتضی کمیل و کیلیان

امور تایپ و صفحه آرایی

صحابه سیرت

Website: www.moj.gov.af

E-mail: adalat@moj.gov.af

قيمت اين شماره: (۱۲۷.۴) افغانی

چاپ: مطبعه پرويز

یادآوری به نویسنده‌گان

- (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 نتیجه گیری نهایی باشد. چکیده باید به گونه‌ای نوشته شود که محتوای مقاله را به اختصار بیان کند.
- (۵) چکیده فارسی یا پشتیوی 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 به قرار ذیل آورده شود:
 - a. کتاب: نام و نام خانوادگی نویسنده / نویسنده‌گان، 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 ایترنی: نام و نام خانوادگی نویسنده، (تاریخ دریافت مطلب (از سایت)، «عنوان مطلب در داخل گیومه»، نام سایت ایترنی و بالاخره آدرس کامل سند در سایت مزبور.
 - d. هرگاه به منبع اشاره شود که قبلًا معرفی شده و تفاوتی حتا در صفحه مورداستفاده نداشته باشد، کلمه «همان» (یا در انگلیسی Ibid) آورده شود.
 - e. درصورتی که صفحه مورداستفاده تفاوت داشته باشد؛ کلمه «پیشین» (در انگلیسی op.cet) و صفحه مورداستفاده آورده شود.
- (۷) معادل لاتین نام‌های خارجی و اصطلاحات مورداستفاده در نوشته در پایین صفحه آورده شود.
- (۸) هرگاه مقاله ارسالی ترجمه باشد، نام نویسنده و منبع موردنظر ضروری است.
- (۹) نویسنده باید نام کامل، عنوان یا رتبه علمی اش 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) مطلب ارسال شده پس فرستاده نمی‌شود.
- (۱۲) مقاله ارسالی نباید قبلًا در مجله یا سایت ایترنی دیگری نشر شده باشد.

فهرست

مقالات

- ↳ مبانی فقهی بدیل‌های حبس در نظام جزائی افغانستان **عبدالله احمدی** ۴
- ↳ بررسی مفهوم و ماهیت فضای سایبر با تکیه بر حقوق افغانستان **ذاکر حسین رضایی** ۳۳
- ↳ پیشینهٔ مالیه‌گذاری زمین در افغانستان **عبدالقدیر قیومی** ۶۱
- ↳ نگاهی به جایگاه فرامین تقنینی در نظام حقوقی افغانستان **محمد جمعه اعتمادی** ۷۱
- ↳ حقوق تعلیمی کودکان از منظر اسلام، قوانین افغانستان و اسناد بین‌المللی **عبدالرحمون سلیمانی** ۱۱۱
- ↳ استقلال و خیانت به استقلال **مهدی شیرزاد** ۱۴۹

کزارش‌ها

- ↳ دیدار وزیر عدليه با معاون پوهنتون امریکایی افغانستان ۱۷۴
- ↳ نگهداری نزدیک به ۸۰۰ کودک متخلف از قانون در مراکز اصلاح و تربیت اطفال ۱۷۶

مبانی فقهی بدیل‌های حبس در نظام جزایی افغانستان

دکتر عید محمد احمدی^۱

چکیده

جرائم و مجرم پدیده اجتماعی همیشگی است که همواره واکنش جامعه را می‌طلبد. امروزه نوع واکنش بدیل ناکارآمدی مجازات زندان تنوع پیدا کرده و سیاست بدیل‌های حبس، یکی از آن‌ها است. تنوع و روش‌های متعدد واکنش در برابر محکوم با نگرش به شخصیت و امکان اصلاح بیشتر او، چیزی است که پیشینه‌ای ریشه دار در فقه دارد و با اختیارات وسیع حاکم، در صورت که تأمین اهداف با مجازات‌های

^۱. محقق و استاد دانشگاه.

سبک‌تر بیشتر امکان پذیر باشد، می‌تواند از مجازات‌های که امروزه معروف به جایگزین‌ها است، استفاده نماید. عقل سليم هم در چنین شرایط به تعیین و اجرای مجازات بدیل حبس حکم می‌کند. قلمرو این تحقیق که عمدتاً مجازات‌های تعزیری و غیر معین فقهی است در صورت که تطبیق مجازات تعزیری حبس، کارآیی و فایده مورد انتظار را در پی نداشته باشد، قاعده اولویت، اصل توصیلی بودن مجازات، اختیارات وسیع حاکم نسبت به تعیین نوع و مقدار مجازات، دلایل و شواهد روشن بر جواز اتخاذ سیاست بدیل‌ها و تعیین بدیل‌های حبس در فقه می‌باشد که از مسیر قانون گذاری پارلمانی می‌توان زمینه‌ای اجرایی شدن آن را در جامعه فراهم نمود.

همچنین از روایات و کتاب‌های مختلف تاریخی، استخراج و استنباط می‌شود

که مجازات مالی یکی از شیوه‌هایی است که علیه مجرمین و معصیت کاران استفاده می‌شود. مشهور و رایج بین فقهای اسلامی جایز بودن تعیین مجازات مالی مطابق صلاح دید حاکم می‌باشد. محرومیت از شغل و اشتغال در مورد کارگزاران مجرم و محرومیت از اعاشه عمومی از مناسب‌ترین و کار آمدترین مجازات‌های است. با این شیوه‌ها هم از ادامه یا تکرار جرم می‌توان پیشگیری نمود و هم مرتكب با محروم شدن از ادامه شغل و امتیازهای عمومی یا دست یابی به آن‌ها، متضرر شده و به نوعی کیفر را تحمل می‌نماید. بنابراین، با شیوه جدید مجازات امید اصلاح ناقصین قانون جزا، بیشتر است.

واژگان کلیدی: جرم، تعزیرات، ناکارآمدی حبس، جایگزین‌ها، فقه و سیاست

جزایی.

مقدمه

جرائم، مجرم، زندان و زندانی از موضوعاتی است که همراه با زندگی بشری پدیدار شده و همچنان بشر را همراهی می‌کند. این موضوعات، دولت و نهادهای اجتماعی را به خود مشغول نموده و دست‌اندکاران مسائل حقوقی، اجتماعی، تربیتی و انضباطی جامعه همیشه برای بهبودی وضعیت و مقابله با ناهنجاری‌های قانونی اقداماتی

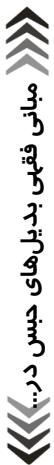
را انجام می‌دهند. پذیرش این واقعیت تلخ که جامعه بدون مجرم قابل تصور نیست، مسئلان را از سیاست‌ها و اجرای برنامه‌ها به امید کاهش جرم باز نداشته است. امروزه گفتمان اصلی این است که کدام سیاست جزایی به کاهش جرم و آمار مجرمین منجر می‌شود و کدام واکنش، جمعیت خانواده زندان را کاهش می‌دهد.

در یک رویکرد هدف محور، قوانین جزایی و اعمال مجازات تنها زمانی می‌توانند توجیه پذیر و مفید باشند که برایند آن افزایش امنیت جامعه، اصلاح و بازپروری بزهکار باشد. در غیر این صورت واکنش جزایی از کارکرد و اثر بخشی خود دور افتاده است و اجرا و تطبیق آن با چالش منطقی و انسانی رو برو خواهد شد. در نظام جزای اسلامی با تأکید بر دو مصلحت مهم و بنیادی (امنیت جامعه و اصلاح بزهکار و مرتکب) به عنوان دو روی یک سکه پایه‌ای سیاست تقنینی و قضایی را تشکیل می‌دهند. نگاهی حد اکثری و تأکید بیش از حد بر استفاده از حبس که این رویه بیانگر نوعی اصالت دادن به این مجازات است، با این دو رویکرد و اهداف اسلامی چندان تناسبی ندارد. قانون گذاری بیش از حد مجازات زندان و صدور احکام بی‌رویه جزای زندان برخلاف رویکرد سیاست جزایی در اسلام است. زندان در نظام جزایی اسلام آخرین راهکار و گزینه‌ای است که به عنوان راه حل فرعی می‌توان از آن استفاده نمود.

از سوی دیگر زندان به عنوان مهم‌ترین مجازات موجود در اختیار دولت‌ها و قوانین کیفری، در دست‌یابی به اهداف خود، ناکارآمد و ناکام مانده است. افزایش آمار مجرمین در کشورها، یافته‌های جرم‌شناسی و کیفرشناسی دلیل روشن بر ناکامی آن می‌باشد.^۱ از این‌رو برای بروز رفت از این وضعیت بحرانی و خطر ساز سیاست

^۱. برای آگاهی بیشتر ر.ک: رنالد اتنف (Reynald Ottenhof)، نقش مطالعات و یافته‌های جرم‌شناسی در تحولات حقوق کیفری و سیاست جنایی، مترجم: علی حسین نجفی ابرند آبادی، مجله تحقیقات حقوقی، پاییز ۱۳۷۲ تا تابستان ۱۳۷۳ - شماره ۱۴ و ۱۳، از صفحه ۵۵۳ تا ۵۷۶.

علت



۷

جایگزین‌های حبس، در نظام بین المللی، منطقه‌ای و کشورها مورد توجه و تأکید می‌باشد، تا اینکه بتوانند تبعات زیان‌بار کیفر حبس را از بین برده یا آن را کاهش دهند. در این میان قوانین جزایی افغانستان که تا حدودی تأثیر پذیری از فقه دارند و مبانی و اصول فقهی در قانون گذاری نقش داشته و دارد؛ از این‌رو مطالعه و پژوهش در مورد رویکرد فقه نسبت به بدیل‌های مجازات زندان را، امری ضروری و بایسته می‌نماید. مخصوصاً با توجه به سیاست جدید که کد جزای افغانستان مد نظر قرار داده و به صورت گسترده بدیل‌های حبس را پیش‌بینی کرده است،^۱ ضرورت این تحقیق را چند برابر می‌کند. باید دید سیاست جایگزینی که در برابر انتظارات از اعمال مجازات، نشان‌دهنده سیاست پویا و تحول پذیر با رویکرد اهداف محور است، در فقه از چه جایگاهی برخوردار است؟

بنابراین در این نوشتار پیشینه، مبانی و جایگاه بدیل‌های حبس را در نظام جزایی اسلام تنها در محدوده مجازات تعزیری و غیر معین به کاوش می‌گیریم. به بیان دیگر استفاده از بدیل‌های حبس تنها در برابر مرتكبین جرم قباحت و جرم جنحه مد نظر است^۲ و جرایم جنایی از دایره‌ی این بحث خارج است. هدف تحقیق در بعد نظری آن است که نشان دهد، تدبیر بدیل‌های حبس ریشه فقهی دارد و در راستایی ماده ۳ قانون اساسی طرح و تصویب شده است. هدف کاربردی تحقیق این است که نهادهای عدلی و قضایی کشور تطبیق و اجرای این سیاست را جزو اولویت خویش قراردهند؛ بنابراین، همت تحقیق آن است که یافته‌های تحقیق پاسخ‌های مناسب همت آن است که یافته‌های تحقیق پاسخ‌های مناسب و درخور شأن به پرسش‌های ذیل باشند. در صورتی که مجازات زندان با چالش‌های ناکارآمدی و غیر مفید روبرو باشد، می‌توان از

^۱. در کد جزا از ماده ۱۶۸ تا ۱۶۸ موارد متعددی بدیل‌های حبس را قانونگذاری کرده است و همچنین ماده ۳۲۵ و ۳۲۸ قانون اجرائات جزایی هر چند به صورت محدود بدیل‌های حبس را پذیرفته است.

^۲. فقره ۱ ماده ۱۵۱ کد جزا.

مجازات‌های جایگزین در موارد تعزیرات منصوص و غیر منصوص استفاده کرد؟ آیا پیشنه، ریشه‌ها و مبانی اصلی پویایی و تحول پذیری حبس به بدیل‌های حبس آن با رویکرد اهداف محور، در فقه یافتنی است؟ در این مقاله پاسخ پرسش‌های فوق را با محوریت فقه جزایی به بحث و بررسی می‌گیریم:

۱- پیشنهای بدیل حبس در فقه

در یک نگاهی کلی به جایگاه مجازات زندان در فقه، می‌توان گفت در مورد تأسیس زندان و کاربرد مجازات حبس، در میان تاریخ نگاران اختلاف نظر است. آنچه مسلم است این است اثبات وجود ساختمان مخصوص برای زندان، در زمان پیامبر اسلام(ص) و خلیفه اول(رض)، امر مشکل است. بعضی می‌گویند در زمان خلیفه دوم(رض)، وی خانه‌ای را از صفووان به چهارده هزار درهم خرید و به زندان اختصاص داد. ولی گروهی دیگر با این نظریه مخالفند و می‌گویند مسلمانان در صدر اسلام به دلیل کوچک بودن جامعه و ناچیز بودن مجرمین، برای زندانی کردن و بند کشیدن، محلی را اختصاص نداده بودند، لذا اسیران (زندانیان) را یا در مسجد نگهداری می‌کردند و یا آنان را در میان مسلمین برای نگهداری تقسیم می‌نمودند. گروهی دیگر بر این نظرند که برای اولین بار در اسلام، علی (ع) اقدام به تأسیس زندان اصلاحی کرد. آن حضرت جای را با بوریا ساخت و اسم آن را ((نافع)) گذاشت. ولی مجرمین و دزدها به دلیل محکم نبودن حصار زندان، سوء استفاده نموده آن جا را شکاف نموده و فرار می‌کردند، لذا حضرت زندان با دیوارهای گلی ساخت و اسم آنجا را (مخیس) گذاشت.^۱

^۱. احمد الوائلی؛ احکام السجون بین الشريعة و القانون، بيروت، مؤسسه اهل البيت، ص ۵۳-۵۴ و صبحی صالح؛ النظم الاسلامیه، نشانها و تطورها، الناشر: منشورات الشريف الرضی، الطبعة الاولى، ۱۴۱۷هـ، ص ۳۳۱.

در هر صورت افزایش استفاده از حبس از زمان حکومت بنی امیه و بنی عباس شروع شد و به جای مجازات‌های شرعی از زندان استفاده می‌کردند، لذا تفکر و تدبیر استفاده حد اکثری از زندان، در فقه جزای اسلام جایگاهی ندارد. اگر محیط زندان بر زندانی و جامعه کارایی لازم و مفید را نداشته باشد و بر عکس تبعات و پیامدهای منفی را بر محبوس و جامعه تحمیل کند، در این فرض استفاده از سیاست جایگزین‌های حبس در اسلام مورد تأکید است. از باب نمونه در قرآن کریم می‌خوانیم که زن خلاف کار را باید در منزل حبس نمود.^۱ این حکم می‌تواند مبنای برای تعیین مجازات مؤثر و متناسب با شرایط زمانه باشد که امروزه از او به مجازات بدیل حبس یاد می‌کنند. یا در روایتی می‌خوانیم فرزندی از نابکاری مادرش به پیامبر (ص) شکایت می‌کند و می‌گوید همه شیوه‌ها را برای بازداری او تجربه کرده، سودمند واقع نشده است. پیامبر (ص) دستور می‌دهد که او را در خانه نگاهدارد و نگذارد که از خانه بیرون شود. در این جریان به روشنی از غیر مفید بودن زندان یادآوری شده و حضرت، به استفاده از تدبیر بدیل حبس که نگاهداری در خانه است،^۲ (حبس خانگی) دستور می‌دهد. همچنین نهاد قضایی در اسلام که اختیارات و صلاحیت‌های وسیعی را در قلمرو مجازات غیر حدی به حاکم اعطاء نموده، در راستایی سیاست جزایی انعطاف پذیر و کارآمد قابل ارزیابی است. برای مثال در صورت که قاضی تشخیص بدهد، حبس خانگی یا کارهای عام المنفعه (آموزش بی سوادان) سودمند و کارآمدتر به حال مجرم هست، بدون شک می‌تواند از حبس عدول کرده و اورا به مجازات‌های دیگر محکوم نماید.

مردی خدمت پیامبر مکرم اسلام (ص) رسید و به استمتاع از زن به کمتر از مقاربت اعتراف نمود؛ پیامبر فرمود: «آیا با ما، نماز بر پا داشته‌ای؟ گفت: آری، سپس

^۱. نساء ۱۵/.

^۲. محمد صدوق؛ من لا يحضره الفقيه، ج ۴، طهران، دارالكتب الاسلامية، ص ۵۱ و ۷۶.

حضرت این آیه مبارکه را قرائت فرمود: «الحسنات يذهبن السيئات»^۱ شخص به ارتکاب جرم و معصیت اعتراف کرد؛ علی القاعده باید اورا به تعزیر مصطلح محکوم می‌کرد، اما به دلایل که برای حضرت روشن بوده با انجام یک عمل مثبت و نیک از سوی مجرم اکتفاء نموده است و مجازات معروف را بر او تطبیق نکرده است.

به این ترتیب تعیین نوع و میزان مجازات با نگرش به شخصیت مرتكب و امکان بیشتر اصلاح او، چیزی است که پیشینه‌ای ریشه دار در فقه دارد و با اختیارات که حاکم دارد، در صورت که تأمین اهداف با مجازات‌های سبک‌تر بیشتر امکان پذیر باشد، می‌تواند از مجازات‌های که امروزه معروف به جایگزین‌ها است، استفاده نماید. عقل سليم هم در چنین شرایط به تعیین و اجرای مجازات بدیل حکم می‌کند. از این‌رو شیوع استعمال تعزیر در روایات به مجازات بدنی و مجازات زندان و به تبع آن‌ها در نظریات فقهاء می‌تواند از این جهت باشد که اجرای آن‌ها آسان‌تر و مهم‌تر از آن، تأثیر آن‌ها در زمانه‌ای خلفای راشدین نسبت به اکثر افراد بیشتر بوده است. چنین شیوعی جز اقتضایات و شرایط زمانه وجهی دیگری نمی‌تواند داشته باشد.^۲ به این ترتیب تعیین نوع و مقدار مجازات مناسب با شرایط جامعه و وضعیت شخص در نظام جزایی اسلام سابقه‌ای دیرینه دارد.

۲- بدیل‌های حبس در آیینه قواعد فقهی
یکی از مجازات‌ها در فقه تعزیرات است.^۳ مورد روشن و بارز آن، شلاق است و در مورد حبس، جزای نقدی و غیره اختلاف نظر هست که این‌ها نیز جزو تعزیر تلقی

^۱. عبدالله بن قدامة؛ المغنى، ج ۱۰، مکتبه القاهرة، ۱۳۸۸ھ. ص ۳۴۸.

^۲. حسین علی منتظری؛ مبانی حکومت اسلامی، ترجمه: محمود صلواتی، ج ۳، تهران، انتشارات سراجی، ۱۳۷۹، ص ۵۲۳.

^۳. از تعابیر و اصطلاحات که در روایات نسبت به مصاديق تعزیر آمده است، در حدود بیست مورد می‌توان شمرد. یحیی الطائی؛ التعزیر فی الفقه الاسلامی، قم، نشر دفتر تبلیغات اسلامی، چاپ اول، ۱۳۸۱، ص ۳۶.

می شود یا خیر. پاره‌ای از اندیشمندان فقهی، تعزیر را به «الضرب دون الحد و الضرب بالسوط»^۱ محدود و منحصر کرده است.^۲ بسیاری از فقهای اسلامی تعزیر را منحصر در شلاق نمی‌دانند و شامل موارد زیادی از جمله حبس می‌دانند.^۳ حال بر مبنای هر دو دیدگاه^۴ عبور از تعزیر به حبس و جزای نقدی و یا تبدیل حبس به جریمه نقدی، خدمات عام المنفعه و غیره که امروزه در حقوق کیفری به عنوان بدیل‌ها مطرح است مجاز است یا اینکه شرع و به تبع آن فقهاء آن را اجازه نمی‌دهند؟ اگر اجرای بدیل‌ها بر محکوم عليه و برای جامعه سودمندتر و مفیدتر از تطبیق شلاق یا حبس باشد چطور؟ به بیان دیگر اگر در فقه اسلامی، مجازات برخی از جرایم و معاصی، حبس یا تعزیر^۵ از نوع شلاق باشد و در روایات و کلمات فقهاء به جزای حبس یا شلاق تصریح شده است. اما اجرای این دو مجازات نتیجه و برایند مورد انتظار را در پی ندارد، حال می‌توان اورا به مجازات دیگر که احتمال دست یابی به اهداف مجازات را بیشتر می‌کند تبدیل کرد؟ مثلاً تازیانه را به زدن با دست یا به حبس و یا هم تازیانه و هم حبس را به جزای نقدی، توبیخ کلامی، محرومیت از شغل، خدمات عام المنفعه و غیره تبدیل کرد؟ حتی دامنه‌ای سؤال را می‌توان توسعه داد که شامل برخی حدود هم بشود. مثلاً مجازات زن مرتد، حتماً حبس ابد در زندان‌های امروزی است یا می‌شود از حبس و زندان

^۱. ده تا فرق بین حد و تعزیر وجود دارد. ر.ک. محمد عاملی الشهید الاول؛ القواعد و الفواید، ج ۲، قاعده ۲۰۴، قم، ۲۰۰۴، مکتبه المفید، ص ۱۴۲.

^۲. فرق‌های دیگر نیز دارد: تعزیر با یک بار اقرار ثابت می‌شود بر خلاف حد و در تعزیر حق عفو برای حاکم به صورت مطلق وجود دارد برخلاف حد که در صورت اثبات با اقرار می‌تواند عفو کند و سوم شفاعت و کفالت خواهی در تعزیر هست بر خلاف حد.

^۳. لطف الله صافی؛ التعزیر، مؤسسه النشر الاسلامی، قم، ۱۳۶۳، ص ۶۱-۶۵.

^۴. یحیی الطائی؛ پیشین، ص ۳۶.

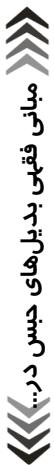
^۵. بسیاری از فقهای شیعه، حبس را جزو تعزیر می‌دانند. محمد طوسی، المبسوط، ج ۴، طهران، المکتبه الرضویه، چاپ سوم، ص ۲۲۲، محمدحسن نجفی؛ جواهر الكلام، ج ۴۱، طهران، دارالکتب الاسلامیه، ۱۳۶۷، ص ۲۵۲ و

^۶. برخی حبس را به حبس عقوبی و پیشگیرانه تقسیم نموده و حبس دومی را مجازات نمی‌داند. لطف الله صافی؛ التعزیر، پیشین، ص ۵۸.

۲-۱- قاعده اولویت، خاستگاه بدیل‌های حبس

اصل اولی عقلی و شرعی آن است که هیچ شخص (غیر از اولیای الهی) بر شخص دیگر حق حاکمیت و دستور را ندارد. تمام انسان‌ها هم رتبه و آزاد آفریده شده‌اند. لکن این اصل به دلایل مختلف در پاره‌ای از موارد مواجه با تخصیص شده است. از جمله در باب قضاء و قضاؤت که صلاحیت حاکمیت قاضی عقال، عقلاء و شرعا با شرایطی پذیرفته شده است. حال اگر متصدی دستگاه قضایی برای دست‌یابی به حفظ نظام، حراست از حقوق جامعه و بازداشت مجرم از ارتکاب دو باره جرم، او را محکوم به تحمل تازیانه یا زندان نماید، -که در فرض بحث محکومیت شدیدی است- ، از باب اولویت قطعی و یقینی می‌تواند، مجرم را به کمتر و خفیف‌تر از شلاق یا حبس محکوم به تحمل مجازات نماید. به بیان دیگر وقتی حاکم برای نیل به هدفی مثل پیشگیری از جرم، اجازه إعمال جزای سنگین را داشته باشد (که آزادی افراد بیشتر آسیب می‌بینند)، اگر این هدف با إعمال و تطبیق سزای سبک‌تر قابل دست‌رسی باشد (که بر آزادی کمتر آسیب وارد می‌شود؛ به طریق اولی، می‌تواند مجازات جایگزین و

^۱. محمد العحر عاملی؛ الوسائل الشیعه، ج ۱۸، الباب ۱۰ من ابواب بقیه الحدود، ح ۲، ص ۵۸۴ و محمد بن ادریس؛ السرائر، ج ۳، موسسه النشر الاسلامی، چاپ دوم، ۱۴۱۰، ص ۳۴۳.



سبک‌تر را اجرا نماید. این مسأله از باب قاعده اولویت شبیه آیه کریمه «لاتقل لهما اف»^۱ است. متهی در آیه سبک‌ترین واکنش که «آخ» گفتن در برابر والدین است، قانون‌گذاری و جرم‌گذاری شده که از طریق مفهوم اولویت به روشنی حرمت «دشنا و زدن» نسبت به والدین فهمیده می‌شود؛ یعنی برای حرمت و جرم بودن دشنا و زدن والدین نیاز به بیان و قانون‌گذاری جداگانه نیست. به این ترتیب، در مورد قانون‌گذاری مجازات در فقه، شدیدترین و سنگین‌ترین مجازات بیان و تجویز شده که «شلاق و حبس» است و حال اگر مجازات سنگین نسبت به برخی مرتكبین به دلایل شخصیتی، روانی، جسمی اجتماعی و... موثر نباشد و جزای سبک‌تر مانند بدیل حبس مفید و کارآمد باشد، به طریق اولی می‌توان از آن استفاده کرد.

به بیان دیگر، اگر نهاد قضایی برای تأمین امنیت جامعه و مقابله با ناقصین قانون، اجازه تحمیل رنج بدنی و سلب آزادی تن را داشته باشد، هرگاه این مقصد و هدف با هزینه کمتر و مجازات‌های سبک‌تر قابل وصول و دسترسی باشد، عقل سليم حکم می‌کند که باید مسیر دوم و مجازات‌سبک انتخاب شود. بلکه بالاتر، در این فرض که دست‌یابی به هدف با مجازات سبک امکان‌پذیر باشد، صلاحیت استفاده از مجازات سنگین مانند تازیانه یا حبس را اصلا ندارد؛^۲ زیرا این صلاحیت بر خلاف اصل اولی است و مخالفت با آن، در حد ضرورت و نیاز مجاز هست و نه بیشتر از آن. همچنین اگر تشخیص داده شود که اجرای تعزیر به مصلحت جامعه نیست، باز استفاده از مجازات تعزیر جای تأمل دارد. برای تأیید این قاعده می‌توان به روایات استناد کرد که اگر در اثر کاربرد مجازات تازیانه، محکوم وفات نماید، حاکم مسؤول و ضامن می‌باشد.^۳ بنابراین، اگر حقوق جزا به سمت جایگزین‌ها سیاست‌گذاری گردد، قاعده فقهی و

^۱. اسراء/۱۷.

^۲. لطف الله صافی؛ پیشین، ص۷۲.

^۳. محمد طوسی؛ المبوسط، پیشین، (كتاب الاشربه)، ج۸، ص۶۷.

عقلابی اورا تأیید و حمایت می‌کند و از جهت نظری و پشتونه علمی و عملی (نمونه‌های که در پیشینه بیان شد) با هیچ چالش روپرتو نیست. بویژه در افغانستان که مجازات حبس تحت عنوان تعزیرات بسیار وسیع و گسترده قانون گذاری شده و مورد استفاده قرار می‌گیرد. به نظر می‌رسد قانون گذاری حبس و استفاده از آن به عنوان تعزیرات شرعی به خصوص در جرایم سبک و اتفاقی، مخالف با سیاست جزایی فقه قابل ارزیابی است.

۲-۲- عدم اطلاق ادله تعزیر، دلیل جواز بدیلهای حبس

منظور از اطلاق ادله تعزیر این است، اگر نظریه انحصار تعزیر در تازیانه را پذیرفتیم و گفتیم به دلیل تعبیر به «الضرب دون الحد يا الضرب بالسوط»، در روایات، تعزیر فقط در بر گیرنده کاربرد شلاق است و شامل غیر تازیانه نمی‌شود. در این صورت از ادبیات و مفاد روایات استظهار و استنباط می‌شود، در هر شرایطی باید بر مجرم مجازات تازیانه اجرا شود چه اثر بازدارندگی تازیانه بر مجرم و اصلاح آن بیش از حبس یا مساوی با او باشد. همچنین اثر جزای نقدی بر مجرم چه بیش از تازیانه و حبس باشد یا کمتر از آنها باشد. در هر حال عبور از اجرای تازیانه و به جای آن استفاده از هر مجازات دیگر جایز نیست. اگر چنین معنا و مفهومی از روایات فهمیده شود، ادله تعزیر به لحاظ افاده معنا دارای اعتبار اطلاق و فraigیر شمول است. آنگاه برایند آن چنین می‌شود که قانون گذاری مجازات‌های جایگزین و استفاده از آنها مجاز نیست و به اصطلاح مجازات تعزیر در رویکرد فقهی از جایگاهی موضوعی بر خور دارد. اگر ساختار و مضمون روایات، مفید چنین اطلاق و فraigیر شمول نباشد و تنها در صدد بیان این جهت است اگر کسی مرتکب جرایمی شد که در فقه مجازات معین برای آنها مقرر نگردیده و مجازاتش اقامه تعزیر است، در تعزیر هم نوعی خاصی را مشخص ننماید؛ یعنی نگاهی نفی و سلبی نسبت به غیر تازیانه یا حبس نداشته باشد،

در این صورت کاربرد تازیانه و تعین آن، در هر شرایطی از روایات قابل استظهار نیست.

حال در بین این دو احتمال در معنای تعزیر، احتمال دوم، به قراین ذیل نزدیک به حقیقت است؛ اولاً ادله تعزیر از اطلاق محتوایی بر خور دار نیست، قانون گذار اصلاح مقام بیان این جهات نبوده است که در هر صورت چه تعزیر مفید باشد یا نباشد، باید تطبیق شود، بلکه تنها در صدد بیان و قانون گذاری اصل مجازات تعزیری بوده و اینکه نوع و میزان آن چه باشد، به شرایط و مؤلفه‌های مختلف دیگری بستگی دارد که تشخیص آن‌ها با حاکم است.^۱ ثانیاً، در فرض که اجرای حبس یا مجازات‌های دیگر سودمندتر و کارآمدتر از تازیانه باشد، حداقل در جواز اجرای تازیانه تردید ایجاد می‌شود. مقتضای اصل، عدم جواز اجرای مجازات سنگین است. ثالثاً، قاعده احتیاط هم با اعمال مجازات سبک‌تر هماهنگ است. این قاعده و حکم دقیقاً در مورد جایگزینی حبس نیز صادق است؛ یعنی اگر کارکرد نگاهداری مجرم در منزل یا خدمات عام المنفعه بیش از مجازات زندان باشد، در این صورت بدون شک می‌توان بدیل‌های حبس را قانون گذاری و اجرایی نمود.

خوشبختانه در این خصوص نظریات فقهای اسلامی را هم داریم: «... و ان علم أن غيره يقوم مقامه من الكلام و التعنيف كان له أن يعدل إليه، و يجوز له تعزيره ... دليلنا: ظواهر الأخبار». ^۲ اخبار ظهور در تنوع مصاديق تعزیر دارد جز در صورت که تأثیر بر مجرم منحصر در تطبیق تازیانه باشد که عبور از آن را جایز نمی‌دانند. اما در صورت که اثر شلاق و حبس بر مجرم مساوی با تأثیر بدیل‌ها باشد، استفاده از جایگزین‌ها را

^۱. در زمان امامان و خلفای راشدین غالباً از مجازات شلاق استفاده شده، شاید به دلیل آن بوده که در آن زمانه و شرایط، اجرای مجازات شلاق بیشترین و بهترین تأثیر را داشته است و گرنه تعزیر انحصار در شلاق ندارد.

^۲. محمد الطوسي؛ الخلاف، كتاب الاشريه، مسأله ۱۳، قم، موسسه النشر الاسلامي، ۱۴۰۷هـ، ص ۴۹۸ و لطف الله صافی؛ پیشین، ۳۴.

جایز می‌دانند. این نکته بیانگر آن است؛ در صورت که کارآیی و اثر بخشی مجازات، منحصر در نوع بدیل‌ها باشد، استفاده از تازیانه و حبس جایز نیست.^۱ در این صورت باید از جایگزین‌ها استفاده شود.

به این ترتیب با توسعه موارد تعزیر و اعطای صلاحیت به حاکم در تعیین نوع و مقدار مجازات، چالش جایگزین حبس به خوبی حل می‌شود. در این میان مذهب شافعی نظریه وسیع‌تر دارد و می‌گوید: «هو بالخيار في جميع الاحوال»^۲ وی با بررسی که از روایات انجام می‌دهد، برایند آن نظریه صلاحیت عام حاکم است و حتی در صورتی که مجرم جز با شلاق امکان اصلاح و راست شدنش نباشد، باز اگر مصلحت را در اجرای آن نداند، می‌تواند بدیل آن را تطبیق کند. همچنین بعضی از فقهاء امامیه با وجود که تعزیر را منحصر در شلاق می‌داند و در صورت انحصار اصلاح مجرم با شلاق اجرای آن را واجب می‌داند، در عین حال در جایی می‌فرماید: «يشكل الجواز اذا لم ير المصلحة فيه»^۳ اگر در تطبیق تعزیر مصلحت نباشد، می‌توان آن را اجرا نکرد. بنابراین با توجه به اصول و قواعد فقهی، می‌توان گفت که اطلاق ادله تعزیر موارد را که بر پایه‌ای تشخیص حاکم، با اجرای غیر تازیانه و حبس امکان اصلاح مجرم بیشتر باشد؛ شامل نمی‌شود و استفاده از شلاق و حبس به عنوان تعزیر در چنین موارد جایز نیست.

در خصوص تجویز بدیل‌ها برخی منابع فقهی اهل سنت مطالب روشن‌تر و مفیدتر را ارائه کرده‌اند. در تعزیرات بحث تدرج و اجرای مرحله به مرحله را مطرح می‌کنند. در این مراحل باید از اجرای سبک‌ترین مجازات آغاز شود و معیار در تدرج

^۱. محمد بن قدامة؛ پیشین، ج ۱۰، ص ۳۷۰ و محمد بن قدامة؛ الشرح الكبير، ج ۱۰، دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع، ص ۳۶۵.

^۲. محمد بن قدامة؛ همان، ص ۳۶۵.

^۳. لطف الله صافی؛ پیشین، ص ۸۱

وضعیتی شخصی، خانوادگی، اجتماعی مجرم است. قاضی با توجه به همین فاکتورها مجازات را تعیین و اعمال می‌کند. در مرتبه اول اعراض از مجرم و مرتبه دوم تعنیف و سوم توبیخ کلامی و چهارم حبس، پنجم تبعید و در نهایت تازیانه است.^۱ ترتیب و تدریجی بودن را به حدیث نقل شده از پیامبر مکرم(ص) استناد می‌نمایند. «أَقِلُوا ذُوى الْهَيَّاتِ عَشْرَاتِهِمْ إِلَّا حَدًّا مِنْ حَدُودِ اللَّهِ»^۲ لغرض‌ها و جرایم که از انسان‌های آبرومند و با کرامت ظاهر می‌شود را نادیده بگیرید مگر اینکه جرم منجر به حد از حدود الله شود. از این حدیث، طبقه بندی مجرمین نیز قابل استظهار است و اجرای مجازات باید مطابق با این دسته بندی صورت گیرد.

علل

۲-۳. توصیلی بودن تعزیرات، زمینه‌ساز پویایی آن

احکام و گزاره‌های شرعی از آن بابت که در انجام دادنش قصد قربت شرط است یا شرط نیست به تعبدی و توصلی تقسیم شده است.^۳ تعزیرات از دسته‌ای توصیلیات شمرده می‌شود. بدین معنا که تعزیر و تنبیه مجرمین امری تعبدی محض که برای مصالح غیبی و ناشناخته‌ای تشریع شده باشد، نیست، بلکه مقصود از آن، ادب نمودن مตخلاف و بازداشت او و دیگران از انجام عمل نارواست، تا در نتیجه فرد و جامعه اصلاح گردد؛ بنابراین در امور اعمال توصیلی باید سازوکار دست‌یابی به مقصد

^۱. أبو الحسن على بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي (المتوفى: ٤٥٠هـ) الأحكام السلطانية، الناشر: دار الحديث - القاهرة، بي.تا. ص ٤١٨-٤١٧ و عبد القادر العوده؛ التشريع الجنائي، ج ١، بيروت، دار الكاتب العربي، ص ٦٦٨-٦٦٥.

^۲. ابو عبدالله احمد؛ مسنند احمد بن حنبل؛ ج ٦، مؤسسة الرساله، الطبعة: الأولى، ١٤٢١ هـ - ٢٠٠١ م، ص ١٨١.

^۳. بنا بر معنای مشهور، عمل توصلی واجبی است که صیرف انجام دادن آن - با هر نیتی که باشد - موجب ادای تکلیف است و نیاز به نیت تقریب به پروردگار ندارد، مانند نجات دادن غريق. در حقیقت، غرض از وجوب، فقط تحقق متعلق وجوب (یعنی کاری که وجوب به آن تعلق گرفته) است و ازین رو توصلی نامیده می‌شود. در برابر، تعبدی (یا عبادی) به واجبی گفته می‌شود که انجام دادن آن به خودی خود تکلیف را ساقط نمی‌کند بلکه نیازمند قصد قربت است. محمد کاظم هروی خراسانی؛ کفايه الاصول، ج ١، ص ٧٢.

در دنیایی عینی در نظر گرفته شود و صرف انجام دادن فعلی که به مقصد منجر نشود کافی نیست. از این رو نوع و مقدار تعزیر به حاکمی که متصدی امور جامعه است واگذار شده است. امروزه که مجازات زندان از جهت دست‌یابی به اهداف با چالش‌های جدی مواجه می‌باشد، نباید اصرار بر اجرای آن نمود و شریعت هم چنین اصراری ندارد و بویژه در جرایم سبک و اتفاقی که از انسان‌های غیر خطرناک سر می‌زند، باید از بدیل‌ها استفاده شود.

بدین سان از منظر فقهی به لحاظ مبانی نظری بدیل‌های تعزیر و حبس با مشکل مشروعیت و جواز رو برو نیست. اگر مجرم را به جای زندانی در مزرعه برای کار ببریم، با اصول و منابع شرعی کاملاً در تطابق است و حداقل اگر یک فتوای کارشناس فقهی موافق داشته باشیم (که داریم) با ماده ۳ قانون اساسی افغانستان نیز مخالفت نشده است.

۴-۲. رویکرد حق الناسی به معاونین قتل عمد، راهکار حبس زدایی

حبس ابد یا حبس دائم نوعی از مجازات زندان است که در آن محکوم باید تا پایان عمر خود در زندان به سر برد. این کیفر معمولاً برای بزرگترین جرم‌ها مانند قتل عمد، موارد شدید قاچاق انسان یا قاچاق مواد مخدر و دزدی‌های بزرگی که با آدم‌کشی یا آسیب‌های جسمانی شدید همراه است، در نظر گرفته می‌شود. در فقه مجازات معاونت در قتل، حبس ابد است.^۱ اگر شخصی انسان دیگری را بگیرد تا نفر سوم اورا بکشد، مجازات گیرنده به عنوان معاونت در قتل، حبس ابد است. همچنین است در مورد آمر به قتل.^۲

^۱. بحث دقیق فقهی و استدلالی آن در جای خود مطرح شده است.

^٢ محمد كليني؛ پیشین، ح ۲، ص ۲۸۷ و محمد حرعاملی؛ پیشین، ج ۱۹، ابواب قصاص النفس باب ۱۷، ح ۲، ص ۳۵.

بحث مهمی که نسبت به این مسأله قابل طرح است این است که حبس ابد ممسک و آمر به قتل جزو حق الله است تا مجازاتش حدی باشد که نتیجه آن جایز نبودن تغییر و تبدیل آن است یا از حق الناس است که انعطاف پذیر است؟ در میان اندیشمندان فقهی معاصر دو نظریه وجود دارد: نظریه حق الله که مطابق این نظریه، مجازات ممسک و دیدهبان مانند بقیه موارد حد شرعی است که هیچ کس صلاحیت تغییر در آن را ندارد و باید اجرا شود.^۱ نظریه حق الناسی که اکثر فقهای معاصر این موارد را از زمرة حق الناس می‌دانند، بنابراین همانند اصل حکم قصاص قابل بخشش و مصالحه می‌باشد.^۲

علل



۱۹

از ظاهر ادله‌ای مورد استناد رجحان نظریه دوم قابل استنباط هست. از مهم‌ترین دلیل‌های مورد استناد برای حبس ممسک، صحیحه حلبی از امام صادق (ع) است: «يقتل القاتل ويحبس الآخر حتى يموت غما كما حبسه حتى يموت غما». این که در سیاق واحد می‌فرماید همانگونه که ممسک مجنب‌علیه را نگه داشت تا کشته شد، خود ممسک را در زندان نگه می‌دارند تا بمیرد، از این روایت استظهار می‌شود حکم ممسک عقوبی است در مقابل عملی که نسبت به مقتول انجام داده است. پس این حکم جدای از سنخ حکم قتل نیست و هر دو جزو حق الناس می‌شود. بنابراین، از آن جایی که جرم قتل از جرایم حق الناسی است و اعمال مجازات در آن منوط به تقاضای صاحبان حق می‌باشد و بعد از تقاضا نیز امکان عفو از طرف صاحبان حق، وجود دارد، می‌توان به این نتیجه دست یافت که گرچه اطلاق قصاص به کیفر حبس ممسک صحیح نیست ولی قطعاً، این کیفر ماهیتی شبیه به قصاص دارد و قرار دادن آن در زمرة انواع دیگر

^۱. مجموعه استفتایات ، انتشارات نجات ، ج ۱، ص ۳۳۱.

^۲. در خصوص نظریه حق الناس بودن در برخی موارد قتل ر.ک. به عید محمد احمدی، مجله عدالت، سال ۲۱، شماره

۴، اسد ۱۳۹۸، ص ۹۸.

مجازات یعنی «حدود» و مخصوصا تعزیرات و تسری احکام این نوع از مجازات‌ها به آن، قابل توجیه نمی‌باشد.

حال اگر قانون گذاری در افغانستان بر پایه این سیاست انجام شود، یکی از آثار و کارکرد عینی آن، کاهش آمار محبوسین به حبس دائم است. پس از گذشت ولی دم که بیانگر اصلاح مجرم می‌تواند باشد، چون تا آثار روشی از ندامت و پشیمانی در مرتكب پیدا نشود، ولی دم گذشت نخواهد کرد. با گذشت او تعدادی زیادی افراد که در ارتباط همکاری با قاتل به حبس ابد محکوم گردیده، بار دیگر به زندگی عادی خود بر می‌گردند. اتخاذ چنین سیاست، مناسب‌تر و منطقی‌تر خواهد بود.

نیز موضوعی دیگری که در راستایی زندان زدایی قابل توجه و دقت است مجازات زن مرتد است.^۱ با تمام تحقیق و تلاش که در کتب روایی و فقهی با رویکرد جدید صورت گرفت حداقل مجازات زن مرتد حبس ابد است. نکته‌ای قابل یادآوری در باره مجازات زن مرتد این است، اگر هر زمانی در فرایند تحمل حبس توبه کرد، از زندان بیرون می‌آید، چون هدف از مجازات زندان او جلوگیری از تاثیر و رواج رویه او در جامعه و اصلاح و تربیت خود فرد است. اگر از رویه کثره خود پشیمان شد، دیگر وجه برای نگاهداری او در زندان باقی نمی‌ماند. با این وصف این احتمال شایسته مطالعه و تجربه است که اگر زمینه‌ای اصلاح و تربیت او در مکان آموزشی خاص و یا جاهای مناسب‌تر دیگر بیشتر باشد؛ افکنند اورا در زندان‌های امروزی توجیه پذیر نیست. بخصوص در اسلام زندان مکان خاصی که اتاق تنگ و تاریک و دیوارهای چند متري که آفتاب هم دیده نشود، نبوده است. بنابراین اصرار بر تعیین مجازات زندان با ویژگی‌های امروزی آن که وضعیت خیلی شدید را بر محکوم تحمل می‌کند، ممکن است مورد رضایت شرع نباشد.

^۱. اقسام مرتد، احکام آن در جایی دیگر به صورت استدلال دقیق فنی بحث شده است.

به نظر می‌رسد یکی از برداشت‌های ناتمام و ناقص از نظام جزای فقه همین جاست. اصل مجازات حبس چه مدت دار و چه دائمی در قانون جزایی اسلام هست. اما کیفیت و چگونگی آن بسیار متفاوت از آن چیزی است که امروزه وجود دارد. شناخت و تعریف جامعه از زندان مکانی است که برای درد و رنج کشی ساخته شده است و انسان‌ها را در آن جا می‌برند تا درد و عذاب نقض قانون خود را تحمل کنند. در حال که پذیرش نهاد زندان در اسلام با این ویژگی‌ها کاملاً نا‌آشنا و بیگانه است. سلب آزادی از فرد با دو هدف عمدۀ انجام می‌شود: یکی ممانعت از خسارت و ضرر او بر جامعه و دوم اصلاح و باز اجتماعی شدن شخص محکوم و نابهنجار. حال ممکن است دسترسی به این اهداف با شیوه نگاهداری در مسجد، فرستادن به آموزشگاه‌های مخصوص و مکان‌های از این قبیل بهتر و زودتر میسر گردد، لذا سلب آزادی که پیامدهای جسمی، روانی، خانوادگی و اجتماعی را در پی دارد، توجیه شرعی ندارد.

۳- صلاحیت‌های محاکم بستر ساز بدیل‌های حبس

پیش از بحث در مورد گستره‌ای اختیارات حاکم، بایسته است که اندکی در مورد شرایط تحقیق و اجرای تعزیر شرعی درنگ داشته باشیم. با بیان این شرایط روشن می‌شود که جزاهاي تعزیری انعطاف پذیر است.

۱- نقش اختیارات قاضی در سیاست بدیل‌ها

۲۱

نقش اختیارات قاضی در مورد استفاده از مجازاتهای مختلف و متنوع، در راستایی انعطاف پذیری سیستم جزایی و پذیرش بدیل‌های حبس قابل ارزیابی است. در فقه اسلامی، انتخاب و اجرای بعضی از مجازاتهای مانند کفارات به مکلفین و تعزیرات به امام و حاکم تفویض اختیار شده است. در مجازاتهای تعزیری به معنای عام آن، منظور از تفویض صلاحیت این است که حاکم باید با تحقیق و ارزیابی وضعیت بزه

کار، شناخت شرایط اجتماعی در مورد کمیت و کیفیت، نوع، مقدار و تخفیف یا عفو از مجازات به نحوی که مصلحت بزه کار و دیگر مردم اقتضا دارد، تصمیم بگیرد.^۱ این اختیارات هم در روایات و هم فنظیرات فقهاء انعکاس یافته و به اثبات رسیده است. قلمرو و گسترهای تفویض اختیار شامل تعیین زمان، نوع، مقدار تعزیر و عفو، تخفیف، تشدید، تعلیق و غیره می‌باشد. همه این امور از روایات قابل اثبات است و فقهاء هم مطابق آن‌ها نظر داده‌اند.^۲

با استناد به همین ادله در صورتی که موجبات تخفیف، تعلیق مجازات، آزادی مشروط و سایر جایگزین‌ها در مجرم وجود داشته باشد، حاکم می‌تواند با ملاحظه آنها در مجازات تعزیری تخفیف قابل شود یا آن را تعلیق یا تبدیل نماید. در روایت صحیحی حماد بن عثمان از یکی از خلفای اسلامی از مقدار تعزیر سؤال نموده است. امام می‌فرماید: «حاکم باید مجرم را بسنجد و قوت بدنی او را ملاحظه کند و سپس به هر مقداری که مصلحت بداند وی را تعزیر نماید».^۳ سیره‌ای عملی پیامبر(ص) و امیر المؤمنین(ع) همین‌گونه بوده است. در برخی موارد تعزیر را اجرا نموده در پاره‌ای جاهای از اجرای آن خود داری کرده‌اند. همچنین در مواردی با مجرمین با شدت بر خورد کرده و یا دستور به اجرای مجازات شدید داده‌اند. این امور همه بیانگر این است که حاکم در تعزیر دارای اختیار است. از باب نمونه یک مورد از سیره‌ای عملی رسول اکرم(ص) را بیان می‌کنیم: حضرت علی(ع) می‌فرماید: «با عده‌ای از اصحاب در حضور رسول خدا(ص) در مسجد منتظر فرارسیدن وقت نماز بودیم. شخصی از میان جمعیت بلند

^۱. محمد طوسی؛ المبسوط؛ پیشین، ج^۸، ص^{۶۹} و احمد خوانساری؛ جامع المدارک، ج^۵، تهران، مکتبه الصدوق، ۱۳۶۴، ص^۸ و ۹.

^۲. محمد حر العاملی؛ پیشین، باب ۱۵ از ابواب شهادات، ص^{۲۲۴}، ح^۱ و ۲ و محمد الصدوق؛ من لا يحضره الفقيه، ج^۳، ص^{۳۵}، ح^۳، قم، جامعه مدرسین، ۱۳۶۳ و محمد طوسی، الخلاف، ج^۲، مسألة ۲۹، قم، جامعه مدرسین، ۱۴۱۸ق، ص^{۶۰۱} و محمد حسین نجفی؛ پیشین، ج^{۴۱}، ص^{۲۵۲}.

^۳. محمد الحر العاملی؛ وسائل الشیعه، ج^{۱۸}، باب ۱۰ از ابواب بقیه الحدود، ح^۳، ص^{۵۸۴}.

شد و عرض کرد: ای رسول خدا من مرتکب گناهی شده‌ام. حضرت از او روی بر گردانید و به سخن‌ش توجهی نکرد. آن شخص پس از اقامه نماز دو باره بلند شد و سخن خود را تکرار کرد. رسول خدا به ایشان فرمودند: آیا این نماز را با طهارت نیک و پسندیده با ما خواندی؟ جواب داد بلی. حضرت فرمود: این نماز کفاره گناه شما محسوب می‌شود^۱ با این که این شخص اقرار به گناه کرده بود و سزاوار اقامه تعزیر گردید، رسول خدا از اجرای آن خود داری فرمود.

در فقه اهل سنت نیز امر تعزیر به حاکم سپرده شده است. او می‌تواند بر اساس

تشخیص و اجتهاد خود به هر صورت که صلاح بداند و با هر نوع عقوبت مجرم را تعزیر نماید. اندیشمندان فقہی اهل سنت می‌گویند: «تعزیر از نظر شرع اندازه‌ای معینی ندارد و به نظر و اجتهاد امام واگذار شده است. بدان جهت باید در تعیین و نوع و مقدار آن کوشش خود را به کارگیرد و هر چه مصلحت بود، عمل کند». ^۲ برخی دیگر پس از آنکه واگذاری اختیار تعزیر به حاکم را ثابت می‌کنند، می‌گویند: «در صورتی که حاکم به این نتیجه برسند که ترک تعزیر مصلحت دارد، ترک آن واجب می‌گردد». شبیه این تعبیرات در کلمات بسیاری از فقهای عامه دیده می‌شود که همه بیانگر اختیارات حاکم در امر تعزیرات است.^۳

به این ترتیب تفویض اختیارات به قاضی در فقه اسلامی، دلیل دیگری است بر استفاده از مجازات‌های جایگزین. در مقام اجرا و حکومت اسلامی که با معیارهای اسلامی تشکیل شده باشد، این سیاست دست نظام قضایی را بسیار باز می‌گذارد که در هر مورد با توجه به مؤلفه‌های که در اثربخشی مجازات، نقش داشته باشد، نوع جزای

^۱. علی فضل طبرسی؛ تفسیر مجمع البیان، ج^۶، بیروت، دارالفکر، ۱۴۱۴ق. ص ۲۰۱.

^۲. محمد بن ابی العباس؛ نهایه المحتاج إلى شرح المنهاج، ج^۸، بیروت، دار الفکر، ۱۴۰۴/۱۹۸۴هـ م ص ۲.

^۳. محیی الدین شرف نووی؛ المجموع شرح المهدب، ج^{۲۰}، بیروت، دارالفکر، ۱۴۱۷ق. ص ۱۲۱ و ابراهیم بن یوسف؛ المهدب، ج^۲، ص ۳۰۶.

مناسب را تعیین و اجرا نماید. در نظام‌های امروزی که در بیشتر کشورها وجود دارد نظام قانون مدون و مكتوب است؛ اختیارات حاکم چگونه می‌تواند، در استفاده از مجازات‌های متنوع و متناسب کمک نماید؟

۳-۲. تقین شریعت، راهکار تطبیق بدیل‌های حبس

در نظام‌های جزایی و قضایی امروز دنیا این مسأله پذیرفته شده است که قاضی نمی‌تواند بدون متن قانون روشی، شخصی را محکوم به تحمل مجازات نماید یا نوع و میزان آن را تغییر بدهد. در سیستم قضایی اسلام که تک قاضی است و همه اختیارات با او است، تفویض صلاحیت در انعطاف پذیری نوع و میزان مجازات مفید است. می‌توان سازوکاری را یافت که چنین صلاحیت وسیع در نظام قانون وضعی نیز مؤثر واقع شود و انعطاف مجازات تعزیر را در قالب قانون شناسایی و ارائه کند^۱. بر پایه اصل قانونی بودن جرم و جزا، تعیین مجازات برای رفتارهای مجرمانه از صلاحیت انحصاری قانون گذار است و اگر برای عملی تعیین مجازات نکرده باشد، قاضی حق ندارد به بهانه مصلحت اجتماعی و حفظ نظم عمومی تعیین مجازات نماید. همچنانکه صلاحیت ندارد به این بهانه‌ها میزان مجازات را افزایش دهد.

امروزه در بسیار از کشورها به ملاحظ میزان شدید و خفیف جرم، رعایت مراتب و پرونده شخصیتی محکوم، بین حد اقل و حد اکثر مجازات را قانون گذاری می‌کنند.^۱ این یک نوع سازوکاری است که به قضاط اختیار داده شده است تا با توجه به شخصیت روحی و اخلاقی مجرم، اوضاع و شرایط ارتکاب جرم، میزان تقصیر و مسئولیت مجرم را ارزیابی کنند و سپس تعیین مجازات نمایند و اصل فردی کردن مجازات را مدنظر داشته باشد. از جمله در افغانستان نظام قانون گذاری حد اقلی و حد

^۱. مانند ماده ۲۰۹ و ۲۱۷ کدجزا.

اکثری به وفور دیده می‌شود.^۱ مجازات حبس را با تأثیر پذیری از همین اندیشه به پنج دسته تقسیم نموده است. حبس قصیر، حبس متوسط، حبس طویل و حبس دوام درجه ۱ و درجه ۲^۲ در چنین سیستم قانون گذاری، آنگاه می‌تواند اختیارات بین حد اقل و حد اکثر مفید و مؤثر واقع شود که نهاد قضاء یک نهاد سالم، مسلکی و معهده باشد. قاضی باید بداند که جرم ارتکابی چگونه و تحت چه شرایطی تحقق یافته است و نیز تحقیق کند که چه عوامل مادی و معنوی موجب اقدام به عمل مجرمانه از سوی مجرم گردیده است تا با واقعیت بیشتری تعیین مجازات نماید. در غیر این صورت نظام تعیین مجازات حد اقل و حد اکثر خود منشأ فسادهای زیادی در محاکم خواهد شد.

علل



۲۵

راهکار دیگر توسعه در موارد آزادی مشروط، تعليق مراقبتی و تعویق مجازات‌ها و از همه مهمتر قانون گذاری بدیلهای حبس است. وقتی گسترده‌ای مجازات‌های تعزیری در فقه وسیع هست و در حقیقت تعزیر راهی است برای دست یابی به اهداف، هر شیوه و نوعی که بهتر و بیشتر دست یابی به اهداف را میسر نماید، باید از همان شیوه استفاده شود. امروزه که سیستم حبس گرایی با چالش‌های متعدد روبرو است، باید دنبال سایر گزینه‌های مجازات رفت. به اصطلاح تقویت شریعت صورت گیرد و احکام و گزاره‌های تعزیری را در مسیر مجلس و شورای ملی آورده و از این رهگذر قانون گذاری شود. خوشبختانه با این کار زمینه اجرایی و بسترسازی اجرای احکام اسلامی نیز بهتر و بیشتر فراهم می‌شود. چنانکه همین شیوه و راهکار در آخرین تجدید نظر و تدوین قانون مجازات اسلامی در ایران انجام شده است و فصل نهم از کتاب اول این قانون به مجازات‌های جایگزین اختصاص یافته است. در افغانستان نیز در ماده ۳۲۵ قانون اجرائات جزایی و در مواد ۱۴۸ تا ۱۶۸ کد جزا به صورت جامع و گسترده تدبیر جایگزین‌های حبس مورد عنایت قرار گرفته است.

^۱. مانند ماده ۱۴۱، جزء ۲ فقره ۱ ماده ۳۰۶ و فقره ۱ ماده ۳۰۹ کد جزا.

^۲. ماده ۱۴۶ کد جزا.

۴- انواع مجازات های مالی راهکار حبس زدایی

از روایات و کتاب‌های مختلف تاریخی، استخراج و استنباط می‌شود که مجازات مالی یکی از شیوه‌هایی است که علیه مجرمین و معصیت کاران استفاده می‌شود. هرچند مجازات مالی به عنوان یک مجازات تعزیری قابل اجرا در همه جرایم تعزیری، مورد اختلاف است.^۱ اما مشهور و رایج بین فقهای امامیه و عامه جایز بودن مجازات مالی مطابق صلاح دید حاکم می‌باشد. اینک برخی مجازات‌های مالی را مورد بحث قرار می‌دهیم.

۱-۴. مجازات مالی از نوع غرامت دو برابر

در منابع روایی اسلامی، روایاتی نقل شده است که مضمون آنها بیانگر مجازات مالی تا حد دوبرابر نوع جرم می‌باشد. پیامبر اکرم(ص) در مورد شخصی که میوه نارس و چیده نشده را دزدیده است، دستور داد که سارق باید دوبرابر قیمت میوه سرقت رفته را به مالک پردازد.^۲

همچنین طایفه‌ای از اندیشمندان فقهی عامه با استناد به این که خلیفه دوم به غرامت دو برابر درباره کسی که حیوان گم شده را پنهان سازد حکم کرد، به دریافت غرامت مضاعف قایل شده‌اند.^۳ بدین‌سان در چنین موارد عمل سرقت که یک عمل مجرمانه است، اتفاق افتاده، در عین حال به جزای نقدی اکتفا شده است. بدون شک پیامبر اسلام(ص) مصلحت را در همین نوع مجازات دیده و این رفتار باعث ایجاد قاعده کلی در سایر موارد می‌تواند باشد.

^۱. برای تفصیل دلایل دو طرف ر.ک: حسین علی منتظری؛ پیشین، ج ۳، صص ۵۲۵-۵۲۱.

^۲. محمد حرعاملي؛ پیشین، ابواب حد سرقة، باب ۲۳، ح ۲، ص ۵۱۶، و ابو عبدالله احمد؛ پیشین، ج ۲، ص ۲۰۷ و أبو

داود سليمان؛ سنن أبي داود، بيروت، صيدا، المكتبة العصرية، ج ۲، ص ۴۴۹ و أبو عبد الرحمن أحمد نسائي؛ السنن

الكبير، ج ۸، بيروت، مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى، ۱۴۲۱ هـ - ۲۰۰۱ ص ۸۵ و ۸۶.

^۳. نقى الدين أبو العباس أحمد؛ الحسبة فى الإسلام، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ص ۴۷.

۴-۲. جزای نقدی بدیل حبس

در برخی موارد که عین مال مجرم از مال حرام است به مصادره آن حکم می شود مانند شراب، آلات قمار و... اما در جایی که عین مال ویژگی این چنین نداشته باشد از باب تأدیب و احراز مالی بر مجرم، به جزای نقدی محکوم می شود، امام علی(ع) در منطقه «اصطخر»^۱ کارگزار خود به نام منذربن الجارود را به پرداخت جریمه نقدی محکوم نمود. حضرت به او نامه‌ای نوشت که در آن نوشته بود: «صالح بودن پدرت مرا درباره تو به اشتباه انداخت، حال که تو هواپرستی را رها نمی‌کنی... هرگاه این نامه بدمست تو رسید به سوی من بیا والسلام». منذربن الجارود نزد حضرت رفت، امام(ع) او را از کار برکنار کرد و به «سی هزار درهم» جریمه نقدی محکوم نمود. یک بخش از این نامه (بدون بخش محکومیت)، در نهج البلاغه نیز بیان شده است.^۲ کارگزار، مرتکب جرم خیانت و سوءاستفاده از شغل خود شده بود، اورا به پرداخت جریمه نقدی به عنوان مجازات تکمیلی محکوم نموده است.

۵- محرومیت از حقوق اجتماعی، راهکار حبس زدایی

گاهی نسبت به برخی افراد محرومیت از شغل نتایجی بازدارندگی و اصلاحی را در پی دارد که با تسلی به مجازات زندان قابل دسترسی نیست. در چنین موارد باز تعیین حبس توجیه منطقی و حقوقی ندارد که این موارد به قرار ذیل است.

۱-۵- محرومیت از شغل و اشتغال، به جای حبس

محرومیت از شغل در مورد کارگزاران مجرم که در ارتباط به شغل خود مرتکب جرم می‌شوند یکی از مناسب ترین و کارآموزترین مجازات‌های است و می‌تواند شخص را

^۱. منطقه‌ای در «فارس» فعزله و اغمرمه ثالثین الفا» احمد بن ابی یعقوبی؛ تاریخ یعقوبی، ج ۱، ص ۱۸۹.

^۲. سیدرضی؛ نهج البلاغه، بخش نامه‌ها، نامه‌ی ۷۱، ص ۴۳۶.

به انفصل از شغل و پیشه‌اش محکوم نمود یا اینکه از اشتغال به شغلی در آینده محروم ساخت. با این شیوه هم از ادامه یا تکرار جرم پیشگیری می‌شود و هم مجرم با محروم شدن از ادامه شغل یا دست یابی به آن، متضرر شده و به نوعی کیفر را تحمل می‌نماید. در روایتی امام علی(ع) شخصی را که به قصد ضرر رساندن به رقبای خود و اخلال در بازار، کالایی را به قیمت کمتر از قیمت روز عرضه می‌کرد، فرمود: یا به قیمت بازار بفروش یا از بازار بیرون شو.^۱ همچنین در قضیه منذبن الجارود، حضرت او را به خاطر خیانت شغلی از کار سبک دوش و برکنار نمود. این‌ها همه در راستایی مجازات‌های غیر حبس قابل ارزیابی است که در فقه قانون گذاری شده است.

۲-۵- محرومیت از اعماشه عمومی، شیوه اصلاح پذیری

هرگاه شهروندان از خزانه‌ی عمومی سهمیه‌ای بگیرند، مانند کمک‌های نقدی دولت، در صورت ارتکاب جرم، محرومیت از ارتزاق عمومی نوع تعزیر مالی تلقی می‌شود. در روایتی نقل است هنگامی که امیرالمؤمنین(ع) به سوی نهروانیان حرکت کرد، منجمی به نام «ساقربن عفیف ازدی» حضرت را از حرکت در ساعات معینی منع نمود. حضرت به او فرمود: «اگر به من خبر رسید که تو در ستارگان می‌نگری و غیب گویی روا می‌داری، تو را برای همیشه به زندان می‌افکنم تا زمانی که تو هستی و من هستم و تا هنگامی که حکومت دارم تو را از «بیت‌المال» محروم می‌نمایم».^۲

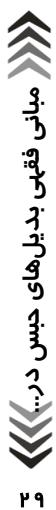
به این ترتیب از روایات ذکر شده و روایات مشابه آن، به این نتیجه کلی می‌رسیم که تعزیر مالی و محرومیت‌های اجتماعی به اشکال مختلف آن در فقه جزایی قانون گذاری شده است. سیره و روش عقلاً که در دوران‌های مختلف بر تعیین و اعمال

^۱. نعمان تمیمی؛ *دعایم الاسلام*، ج ۲، بی‌نا، بی‌جا، ص ۳۶ و میرزا حسین نوری؛ *مستدرک الوسائل*، ج ۲، بیروت، مؤسسۀ آل‌البیت لاحیاء التراث، الطبعۀ الاولی ۱۴۰۸ هـ - ۱۹۸۷ م، ص ۴۶۹.

^۲. انساب الاشراف بلاذری، ج ۲، ص ۳۶۹ و ۳۶۸ و حیا الصحابه؛ ج ۳، ص ۷۵۳، *کنز‌العمال*، ج ۵، ص ۲۳۵ و شرح بن‌الحدید، ج ۲، ص ۲۷۰.

مجازات مالی، در برخی جرایم مالی و غیر آن، استقرار یافته، تأکید کننده مشروعيت مجازات مالی است. از این گونه مجازات به خصوص در تخلفات رانندگی، گمرکات، احتکار و غیره می‌توان به جای حبس قانون گذاری نمود که در کدجزا هم تحت عنوان تدابیر تأمینی^۱ و هم بدیل های حبس^۲ قانون گذاری شده است. آنچه که در این میان اهمیت دارد و باید جزو اولویت های نهاد عدلی و قضایی کشور باشد این است که زمینه، مکانیزم و فرهنگ استفاده و تطبیق تدبیر مجازات مالی و شغلی مورد حکم و تطبیق واقع شود.

علق



۲۹

نتیجه گیری

در یک تحلیل کلی از جایگاه بدیل های حبس در فقه باید گفت اصل جواز حبس که به عنوان تعزیر یا بابت امنیت و نفع جامعه و یا اجبار بر ادای دین تشریع شده، شک نیست. اما کلمات و ادبیات روایات مربوطه به گونه‌ای نیست که مجازات جرم مرتکبه را منحصر در حبس نماید، یعنی اگر سیاست بدیل حبس کارکرد و تأثیر بهتر از حبس را داشته باشد، از لحاظ شرعی قانون گذاری بر اساس این سیاست منع ندارد. البته جایگزین ها باید با توجه به اوضاع و احوال مجرمین، اقضائات، شرایط جامعه و با سازوکار روشن اجرایی صورت گیرد که تبعات زندان را نداشته باشد یا کمتر باشد. چنانکه این سیاست را کد جزای افغانستان نیز به صورت گسترشده با استفاده از تجربه کشورهای دیگر مورد توجه قرارداده و در راستایی سیاست زندان زدایی بدیل های حبس را پذیرفته است.

در مورد آمر به قتل، ممسک و غیره که مجازات حبس ابد را دارد، می‌شود نظریه «حقوق الناس» را مطرح کرد. اثرش این است که آمار محکومیت به زندان و

^۱. ماده ۱۸۴ تا ۲۰۶ کدجزا.

^۲. ماده ۱۴۸ تا ۱۶۸ کدجزا.

زندانی کاهش می‌یابد. اگر ولی دم پیش از صدور حکم یا در اثنای گذراندن حبس، از مجرم گذشت یا با او مصالحه کند و محکوم هم اصلاح و پیشیمان شده باشد، دیگر دلیل بر سلب آزادی آنهم به طور دائمی از وجود ندارد. یا زن مرتد را می‌توان در مکانهای مناسب که آمادگی بهتر و بیشتر را برای اصلاح و بازگشت به اسلام دارد، نگاهداری نمود و این کار همان پذیرش جایگزین‌های است که هم مفید به حال مجرم و هم برای جامعه است. در سیاست جزایی فعلی افغانستان در مورد حدود، قصاص و دیات قانون گذاری وضعی وجود ندارد و تعیین مجازات حدود، قصاص و دیات به فقه حنفی شریعت اسلام واگذار شده است.^۱ این رویه با اشکالات جدی حقوقی و قضایی مواجه است و باید جرایم که مجازاتش یکی از این سه مورد است قانون گذاری شود. از آن جایی که قانون اساسی افغانستان مذهب خاصی را به رسمیت نشناخته^۲ و دین اسلام به صورت کلی رسمیت دارد، قانون گذاری متناسب با شرایط و نیازهای روز با چالش کمتر مواجه هست و می‌توان بر اساس دیدگاه فقهی ای قانون گذاری کرد که با نیازها و شرایط داخلی و بین‌المللی بیشترین تناسب را داشته باشد.

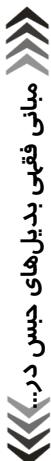
منابع و مأخذ:
 قرآن کریم:
 الف) کتاب:

- ۱- أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي (المتوفى: ۴۵۰هـ)
الأحكام السلطانية، الناشر: دار الحديث - القاهرة، بي.تا.
- ۲- ابو عبدالله احمد؛ مستند احمد بن حنبل؛ ج ۶، مؤسسة الرسالة، الطبعه: الأولى، ۱۴۲۱ هـ - ۲۰۰۱ م.
- ۳- أبو داود سليمان؛ سنن أبي داود، بيروت، صيدا، المكتبة العصرية، ج ۲.
- ۴- أبو عبد الرحمن أحمد نسائي؛ السنن الكبرى، ج ۸، بيروت، مؤسسة الرسالة، الطبعه الأولى، ۱۴۲۱ هـ - ۲۰۰۱ .

^۱. فقره ۲ ماده ۲ کدجزا.
^۲. ماده ۲ و ۳ قانون اساسی افغانستان.

- ٥ ابراهيم بن يوسف؛ المهدب، ج٢.
- ٦ احمد بن ابي يعقوبى؛ تاريخ يعقوبى، ج١.
- ٧ انساب الاشراف بلاذرى، ج٢.
- ٨ نقى الدين أبو العباس أحمد؛ الحسبى فى الاسلام، دار الكتب العلمية، الطبعة الاولى، بي.تا.
- ٩ تميمى نعман؛ دعایم الاسلام، ج٢، بي.نا، بي.جا.
- ١٠ الحر عاملی محمد؛ الوسائل الشیعیة، ج١٨، الباب ١٠ من ابواب بقیه الحدود، ح٣.
- ١١ سیدرضی؛ نهج البلاغه، بخش نامهها، نامهٮ٧١.
- ١٢ شرف نووى محیي الدین؛ المجموع شرح المهدب، ج٢٠، بیروت، دارالفکر، ١٤١٧ق.
- ١٣ الصدق محمد؛ من لایحضره الفقیه، ج٣، ص٣٥، ح٣، قم، جامعه مدرسین، ١٣٦٣.
- ١٤ صافی لطف الله؛ التعزیر، مؤسسه النشر الاسلامی، قم، ١٣٦٣.
- ١٥ صالح صبحی؛ النظم الاسلامیة، نشأتها وتطورها، الناشر: منشورات الشریف الرضی، الطبعه الاولی، ١٤١٧هـ.ق.

علل



٣١

- ١٦ طبرسی علی فضل؛ تفسیر مجمع البیان، ج٦، بیروت، دارالفکر، ١٤١٤.
 - ١٧ طوسی محمد، المبسوط، ج٤، طهران، المکتبه الرضویه، چاپ سوم.
 - ١٨ -----، الخلاف، کتاب الاشریه، مسألهٮ١٣، قم، مؤسسه النشر الاسلامی، ١٤٠٧هـ.
 - ١٩ عبدالله بن قدامة؛ المغنى، ج١٠، مکتبه القاهرة، ١٣٨٨هـ.
 - ٢٠ العوده عبدالقدار؛ التشریع الجنایی، ج١، بیروت، دار الكاتب العربي.
 - ٢١ الكلینی محمد؛ الكافی، ج٧، باب ما يجب فيه التعزیر فى جميع الحدود، ح٤١٠.
 - ٢٢ محمد بن ادريس؛ السرایر، ج٣، مؤسسه النشر الاسلامی، چاپ دوم، ١٤١٠هـ.
 - ٢٣ محمد بن ابی العباس؛ نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، ج٨، بیروت، دار الفکر، ١٩٨٤هـ/١٤٠٤م.
 - ٢٤ منتظری حسین علی؛ مبانی حکومت اسلامی، ترجمه: محمود صلواتی، ج٣، تهران، انتشارات سرایی، ١٣٧٩.
 - ٢٥ مجموعه استفتایات، انتشارات نجات، ج١.
 - ٢٦ نجفی محمدحسن؛ جواهر الكلام، ج٤١، طهران، دارالکتب الاسلامیه، ١٣٦٧.
 - ٢٧ نوری میرزا حسین؛ مستدرک الوسائل، ج٢، بیروت، مؤسسه آل البيت لاحیاء التراث، الطبعه الاولی ١٤٠٨هـ.
 - ٢٨ نجفی ابرند آبادی علی حسین؛ مجله تحقیقات حقوقی، پاییز ١٣٧٢ تا تابستان ١٣٧٣ - شماره ١٣ و ١٤.
 - ٢٩ الواہلی احمد؛ احکام السجون بین الشیعه و القانون، بیروت، مؤسسه اهل البيت.
 - ٣٠ احمدی عیدمحمد؛ مجله عدالت، سال ٢١، شماره ١٩٨، اسد ١٣٩٨.
- قوانين:

۳۱ - قانون اساسی.

۳۲ - کدجزا و قانون جزا.

Foundations replace imprisonment and objective view of jurisprudence.

Dr. Jafar Koosha
Eid Mohammad Ahmadi

Abstract

Crime and Delinquency permanent social phenomenon that always take the side. The reaction is due to the inefficiency of the prison sentence that has evolved into policy alternatives. Determine the type and degree of punishment, the law is clear evidence of alternative punishment jurisprudence is that the legislative route can be implemented in the fields provided.

It can be inferred from the traditions and history books as one of the penalties imposed financial penalties against offenders. Famous and popular among Islamic jurists permitted in accordance with the discretion to determine the financial penalty is dominant. Deprivation and exclusion from jobs and employment of agents guilty of subsistence of the most popular and effective punishments. This method can also be prevented from repeating the offense and the offender being deprived of the privileges of the affected public and will be punished in some way.

Keywords: crime, sanctions, inefficiency sentence, alternatives, jurisprudence and law.



بررسی مفهوم و ماهیت فضای سایبر با تکیه بر حقوق افغانستان

ذاکر حسین رضایی

چکیده

فضای سایبر که نشانگر محل ارتکاب جرایم سایبری است، جایگاهی می‌باشد که هماندازه جهان واقعی و چه بسا بزرگتر از آن است که از ابزارهای نظیر کامپیوتر، شبکه، اطلاعات و موج آفریده شده است. شناخت بستر جرم سایبری، شناخت شالوده جایگاهی است که پدیده جرم از جانب آن ایجاد شده است. نوین بودن جرایم سایبری به دلیل نوین بودن بستر ارتکاب این جرایم است. نوین بودن بستر ارتکاب جرم

بواسطه ویژگی های خاص و منحصر به فرد آن سبب تغییر شیوه ارتكابی جرایم سایبری نسبت به جرایم کلاسیک شده است.

اساسی ترین خصوصیات فضای سایبر نامحدود بودن، پوشیده بودن، کنترل ناپذیر بودن، نامت مرکز بودن و غیر ملموس بودن آن است. اما ماهیت فضای سایبر براساس تعریف آن در کود جزا پیوندگاه سیستم های کامپیوترا و اینترنتی است. بنابراین، فضای سایبر همان فضای مجازی و بی کرانی است که از طریق اتصال شبکه های کامپیوترا به هم بوجود آمده است. اما اساسی ترین اشکال در این تعریف اینست که فضای سایبر را معادل فضای مجازی تلقی کرده است. حال آنکه سایبر بیانی از موضوعات واقعی و قابل مشاهده و لیکن غیرقابل لمس است، نمی تواند بر لفظ مجاز که به موضوعات ذهنی و تصویری اشاره دارد، حمل شود.

فضای سایبر، مجازی، غیر قابل لمس بودن، ماهیت و ویژگی های کلید واژه‌ها: فضای سایبر، مجازی، غیر قابل لمس بودن، ماهیت و ویژگی های فضای سایبر

مقدمة

انقلاب تکنالوژی معلوماتی، دنیای مجازی با آثاری واقعی پدید آورده است. دنیایی که تمام فعالیت های اجتماعی، اقتصادی، سیاسی، فرهنگی، علمی و هنری را تحت تأثیر قرار داده و به مبادلات تجاری، تعامل بین حاکمیت و شهروندان، توزیع اطلاعات علمی و هنری و آموزشی چهره‌ای جدید بخشیده است. خصوصیات منحصر به فرد دیتاهای (داده‌ها) و برنامه‌های کامپیوتری از جهت نحوه جمع آوری، ذخیره، پردازش و انتقال فوری، پیشرفت سریع و گستردگی تکنالوژی معلوماتی، همزیستی شگفت‌انگیز آن با تمام علوم و فنون و مشاغل و نفوذ آن در تمام ابعاد و شئون زندگی انسان این امکان را برای بشر فراهم آورده است که برای غلبه بر محدودیت هایی که زمان و مکان و ماده در دنیای واقعی برای او ایجاد کرده است، فضای جدید به نام

فضای مجازی^۱ خلق کند و بسیاری از امور خود را در آن فضا انجام داده و آثار آنرا در دنیای واقعی مشاهده نماید.

سوزان برنر درخصوص فضای سایبر می‌گوید: «فضای سایبر گستره است که در کنار دنیای فیزیکی واقعی قرار دارد و آن عبارت است از یک واقعیت مفهومی مشترک نه یک واقعیت فیزیکی مشترک». ^۲ یعنی از خصوصیات فضای مجازی این است که هر آنچه در دنیای واقعی وجود دارد در فضای مجازی نیز می‌تواند وجود داشته باشد با این تفاوت که در فضای واقعی حضور اشیاء و سائر موجودات بصورت فیزیکی و ملموس است ولی در فضای سایبری حضور آنها بصورت غیرملموس و غیرمادی است. درواقع در فضای سایبر چیزی جز داده‌های کامپیوتری وجود ندارد. اما داده‌های کامپیوتری موجود در فضای سایبر نمادی از موجودات و اقدامات و مفاهیم فضای واقعی بوده و در بسیاری از مواقع ارتباط مستقیم و واقعی بین آنها وجود دارد. همین ارتباط مستقیم و واقعی بین این دو فضاء باعث شده آثار اقداماتی که انسان در فضای سایبری انجام می‌دهد در دنیای واقعی بروز کرده و قابل رویت باشد.

اما درخصوص سیر تاریخی فضای سایبری نظریاتی مختلفی از سوی محققین این علم مطرح شده است. بدین معنا که برخی بر این باورند که فضای سایبر در اوایل دهه ۱۹۷۰ همزمان با پیدایش شبکه‌های رایانه‌ای و بعد از اختراع رایانه‌های نسل چهارم که قابلیت تشکیل شبکه را داشتند بوجود آمد. اینترنت موجب گسترش فضای سایبری به سر تاسر جهان و تعمیم آن گردید. حال آنکه برخی معتقد‌اند که اصطلاح فضای سایبر برای اولین بار در سال ۱۹۸۲ در یک داستان علمی تخیلی بکار برده شد. همینطور، برخی بر این باورند که فضای سایبر اگر چه نسبتاً جدید است اما مفهوم آن جدید

^۱. Cyber Space.

^۲. زیر، اولریش، جرم کامپیوتری و حقوق کیفری اطلاعاتی، ترجمه: محمدحسن ذیانی، جلد دوم جزو جرائم کامپیوتری، دبیرخانه شورای عالی انفورماتیک، سال ۱۳۷۶، ص ۱۳۴

نیست و پیدایش این مفهوم، همزمان با اختراع تلفن توسط الکساندر گراهام بل سال ۱۸۷۶ بوده است. درحقیقت می‌توان گفت که اولین جرایم سایبر در سال ۱۸۷۶ ارتکاب یافته‌اند.^۱ اما برخی را عقیده بر اینست که عناصر متشكله فضای سایبر بنا بر احصاء شورای اروپا و گروه‌های تخصصی آن، البته با رویکرد کاری و حقوقی و نه لزوماً فنی جزئی، عبارت از کامپیوتر بعلاوه مودم بعلاوه مخابرات، با ویژگی شبیه سازی و مجازی سازی است، که قطعاً در دل خود بحث آن لاین شدن و شبکه شدن را پوشش می‌دهد. فضای سایبر از یک عنصر تشکیل نشده تا بتوان با یافتن شروع آن به تبیین پدیده جدید پرداخت. یافتن زمان پیدایش اولین شبکه‌ها فارغ از متبني بودن آن بر تکنولوژی اطلاعات یعنی کامپیوتر و غیره نادیده گرفتن واقعیت‌ها است. لذا نباید جرایم مخابراتی قبل پیدایش کامپیوتر‌های شخصی و سیستم‌های کامپیوترا را مبنای ارزیابی تاریخی قرار داد. چراکه مخابرات محدوده کمی داشت و مسائل حقوقی و جزایی آن نیز بسیار اندک بود. از این‌رو توجه بر پیدایش جرم مخابراتی عنوان عنصر حساس و تعیین کننده در فضای سایبر اصولاً درست نیست، مگر اینکه در کنار کامپیوتر بحث شود. فلذا به هنگام ارزیابی تاریخی و تعیین تاریخچه پیدایش جرایم سایبری نباید ذهن ما را اغفال کنند.^۲

بنابراین، از آنجایی که این محیط یک گستره فیزیکی نیست، بسیاری این پرسش را مطرح می‌کنند که آیا اصول جاری قوانین کیفری برای پرداختن به جرایمی که با بهره‌گیری از مزایای منحصر به فرد محیط سایبری ارتکاب می‌یابد، کافی هستند یا خیر؟ در پاسخ باید گفت که در فضای سایبری نیز مانند دنیای واقعی مردم با هم اتباط

^۱. جینادی، آنجلیز، جرایم سایبر، ترجمه: عبدالصمد خرم‌آبادی و سعید حافظی، تهران، انتشارات شواری عالی اطلاع رسانی، سال ۱۳۸۳، چاپ اول، ص. ۷.

^۲. ذیانی، محمدحسن، جزوه آموزشی حقوق سایبر و جرایم سایبری، دبیرخانه شواری عالی انفورماتیک، سال ۱۳۸۳، ص. ۳۵.

واقعی دارند. بنابراین، علم حقوق که وظیفه آن تنظیم روابط بین اشخاص را بر عهده دارد باید تنظیم روابط بین اشخاص را در این فضای نیز به عهده گیرد تا از هرج و مرج و بی نظمی در آن جلوگیری کند. لذا در پاسخ این سوال که آیا مقررات و اصول حاکم بر دنیای واقعی می تواند بر فضای سایبری نیز حاکم باشد، باید گفت که پاسخ منفی است. زیرا علیرغم ارتباط مستقیم بین دنیای واقعی و سایبری ماهیت این دو با هم متفاوت است. اقتضای این تفاوت این است که مقررات و روش‌های حاکم بر این دو فضای مختلف تاحدوی با هم متفاوت باشد. علی‌هذا با توجه به آنچه گفته شد، وجود

حقوق اطلاعات به معنای اصول و قواعد حاکم بر فضای سایبری برای استمرار حیات و بقاء فضای سایبر لازم و ضروری است. این درحالی است که ظاهرآ نظام حقوقی افغانستان بدون تفکیک اصول حاکم بر جرایم کلاسیک و سایبر، جرایم سایبری را در کود جزا هرچند بصورت ناقص جرم انگاری نموده اند. برهمین اساس وجود حقوق کیفری اطلاعات نیز که رشتہ ای از حقوق تکنالوژی معلوماتی است، برای پاسخگویی و برخورد مناسب با جرائمی که در فضای سایبر واقع می شوند، اجتناب ناپذیر است.

نگارنده در این تحقیق سعی نموده اند که مفهوم فضایی سایبر، ماهیت و ویژگی های این فضا را با توجه به احکام کود جزا و سائر قوانین نافذه کشور مورد بحث و ارزیابی قرار دهد. یعنی منظور از تعریف فضای سایبری در کود جزا و سائر قوانین افغانستان چیست؟ بعبارت دیگر، آیا تعریف فضای سایبر بر پایه گستره می باشد یا برپایه کارکرد و یا برپایه ماهیت بوده است؟ همینطور، فضای سایبر دارای چه ویژگی های خاص و منحصر به فرد می باشد؟ لذا برای ارائه پاسخ دقیق به سوالات فوق، تحقیق خویش را طور ذیل ساماندهی می نمایم. طوریکه جزءیکم، مفهوم فضای سایبر، درجزء دوم، ماهیت فضای سایبر و درجزء سوم، ویژگی های فضای سایبر را بشرح ذیل مورد بحث و بررسی قرار میدهیم.

جزءیکم: مفهوم فضای سایبر

مجازی بودن فضای سایبر^۱ به معنای غیر واقعی بودن آن نیست، بلکه مجازی بودن در مقابل ملموس بودن است. به این معنا که این فضا گرچه واقعیت دارد و یک فضای واقعی است اما ملموس و محسوس نیست. چراکه سایبر، از آنجا که به بیان موضوعات واقعی و قابل فهم و درک اشاره دارد، نمی تواند بر لفظ مجاز که به موضوعات ذهنی و خیالی اشاره دارد، حمل گردد. اما در اصطلاح برای این فضا از لحاظ نظری و قانونی طور ذیل تعریف ارائه شده است:

الف) تعریف فضای سایبر از لحاظ نظری

نویسنده‌گان حقوق در خصوص فضای سایبر تعاریف متعددی ارائه نموده اند که به برخی از آنها بشرح ذیل اشاره می کنم:
نخست: فضای سایبر یک ناحیه‌ای واقعی است که فعالیت‌هایی که در این فضا اتفاق می افتد شامل تبادل اطلاعات و راه‌هایی برای تجمعی اطلاعات مثل گردآمایی می‌باشد.^۲

دوم: فضای سایبر به مجموعه‌هایی از ارتباطات درونی انسانها از طریق رایانه و مسائل مخابراتی، بدون درنظر گرفتن جغرافیای فیزیکی، اطلاق می‌شود.^۳
سوم: محیطی غیرملموس و غیرفیزیکی که با اتصال شبکه‌های ارتباطی و با سیستم‌های رایانه‌ای یا مخابراتی بوجود آمده و محتوای آن به صورت غیرملموس و

^۱. Cyber Space.

^۲. امیر مصطفوی، ادله اثبات دعاوی کیفری در فضای سایبر، پایان نامه جهت اخذ درجه کارشناسی ارشد، دانشگاه شیراز، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، سال ۱۳۸۷، ص.^۴.

^۳. لک، بهزاد، متن کاوی جرایم سایبر در فضای مجازی، تهران، انتشارات علوم انتظامی ناجا، سال ۱۳۹۴، چاپ اول، ص.^۹.

مجازی است که داده گفته می شود و مشتمل بر صوت و تصویر و نوشته و سند و از این قبیل موارد است و ظرفیت انجام فعالیت های مختلف را دارد.^۱

چهارم: فضای سایبر را می توان محیطی الکترونیکی دانست که از طریق آن، اطلاعات دیجیتال، تولید، ارسال، دریافت، ذخیره، پردازش و حذف می شود. محیطی که بخش زیادی از زندگی ما شده است.^۲

پنجم: فضای سایبر عبارت از محیطی است مجازی موجود در فضای شبکه های بین المللی (این شبکه ها از طریق شاهراه های اطلاعاتی مثل اینترنت بهم وصل هستند) که در این محیط تمام اطلاعات راجع به روابط افراد، فرهنگها، ملتها، کشورها و بطور کلی هر آنچه در کرهی خاکی بصورت فیزیکی و ملموس وجود دارد، (بصورت نوشته، تصویر، صوت و اسناد) دریک فضای مجازی به شکل دیجیتالی وجود داشته و قابل استفاده و دسترسی استفاده کنندگان و کاربران می باشند و بطريق کامپیوتر، اجزا آن و شبکه های بین المللی بهم مرتبط می باشد.^۳

ششم: فضای سایر به مجموعه محیط هایی همچون اینترنت گفته می شود که اشخاص در آنها از طریق رایانه های متصل به هم، با یکدیگر ارتباط برقرار می کنند.^۴

فضای سایر به لحاظ جغرافیای فنی در دو حوزه قابل تفکیک می باشد:

نخست، سایبر بعنوان فضای شبکه: فضای سایبر در معنای اخص به محیط شبکه های کامپیوتری اطلاق می شود. شبکه عبارت است از مجموعه ای از کامپیوترهای متصل به یکدیگر که با استفاده از تکنالوژی های مختلف قابلیت انتقال و تبادل

٧- الى ٦ صص، همان!

^۲. نجفی نیازی، غلامرضا، هویت و امنیت سایبر، تهران، انتشارات فرهنگ روز، سال ۱۳۹۴، چاپ اول، ص ۲۲.

۶۵. همان، ص

۴. هیأت مولفان و ویراستاران انتشارات مایکروسافت، فرهنگی تشریعی اصطلاحات رایانه‌ای مایکروسافت، برگردان فرهاد قلی زاده نوری، تهران، سال ۱۳۸۱، چاپ اول، ص ۹۵.

اطلاعات میان آنها وجود دارد. برای تحقق فضای سایبر در این معنا، کاربر لزوماً باید جزئی از یک شبکه‌ی کامپیوترا باشد. یعنی زمانی که کاربر از دریچه‌ی کامپیوترا شخصی خود اقدام به برقراری ارتباط و تعامل با دیگران یا انجام رفتاری نسبت به موضوعات یا اشخاص مختلف می‌نماید، بایستی مجموعه‌ای از کامپیوتراهای نیز با او مرتبط باشند. لذا مهم نیست که کامپیوتراها از چه طریق با هم‌دیگر متصل شده‌اند (از طریق اینترنت یا کابل).

دوم، سایبر بعنوان فضای پردازش داده‌ها: سایبر در معنای اعم شامل هر محیطی است که قابلیت پردازش اطلاعات را دارد. لذا صرف وجود فضای که اطلاعات و داده‌های کامپیوترا بتواند در آن پردازش شده و مورد استفاده قرار گیرد، تحت عنوان فضای سایبر مطرح خواهد بود و لزومی بر اتصال به شبکه و ارتباط با کامپیوتراهای دیگر وجود ندارد. در این مفهوم همینکه کاربری در فضای کامپیوترا شخصی خود نیز مرتکب رفتاری نسبت به موضوعات یا اشخاص دیگر می‌شود، نتایج رفتار او تحت ضوابط فنی فضای سایبر قرار خواهد گرفت و لازم نیست تا او در حالیکه عضوی از یک شبکه جهانی، ملی، منطقه‌ای و یا خاص می‌باشد، مرتکب رفتاری گردد. طور مثال کاربری در کامپیوترا شخصی خود با استفاده از برنامه‌ای فتوشاپ، تصویر شخص دیگری را بنحوی تغییر دهد که موجب وهن شخصیت او گردد و یا اطلاعات پنهان و ارزشمند متعلق به دیگری را بگونه‌ای غیر مجاز مثلاً از طریق کپی در دیست یا سی دی منتشر نماید.

ب) تعریف فضای سایبر از لحاظ قانونی

هرچند در کنوانسیون جرایم سایبر از فضای سایبر تعریفی ارائه نشده است، اما بر اساس گزارش توجیهی کنوانسیون مزبور، فضای سایبر را پدیده‌ای ناشی از فناوری اطلاعات و ارتباطات دانسته و مقتضیات آنرا چنین توصیف کرده است: «انسجام سیستم‌های اطلاعاتی و ارتباطی راه دور بدون درنظر گرفتن فواصل جغرافیایی، ذخیره سازی

و انتقال انواع ارتباطات را مقدور ساخته و طیف وسیعی از امکانات جدید را فراهم ساخته است. این پیشرفتها با ظهور شبکه ها و ابر[وسیع و بزرگ] شاهراه های اطلاعاتی مخصوصاً اینترنت گسترش پیدا کرده اند. هر فردی از طریق این امکانات و پیشرفت ها قادر است که به تمامی خدمات اطلاعاتی الکترونیکی صرف نظر از اینکه در کجای این جهان مستقر شده اند دسترسی داشته باشد. اشخاص از طریق اتصال به سرویس های اطلاعاتی و ارتباطی نوعی فضای عام به نام فضای سایبر را پدید می آورند که برای اهداف قانونی بکار می رود. اما این فضا ممکن است مورد سوء استفاده

نیز واقع شود». بنابراین، فضای سایبر با توجه به این گزارش شامل بستر و جایگاه هایی است که از ابزارهای نظری کامپیوتر، شبکه، اطلاعات و موج آفریده شده است. این در حالی است که بند ۲ ماده ۸۵۱ کود جزا فضای سایبر را صرف فضای ناشی از ابزارهای نظری کامپیوتر و اینترنت تلقی کرده است. یعنی «فضای سایبر عبارت از فضای مجازی یا غیر ملموسی است که به اساس ارتباطات شبکه های کامپیوتری یا اینترنتی وجود آمده است». بنابراین، مدنظر مقنین کشور، همان مفهوم خاص فضای سایبری است که ارتباط شبکه را تبیین می کند. عبارت دیگر، مدنظر بند ۲ ماده ۸۵۱ کود جزا، فضای عام که از ابزارهایی نظری کامپیوتر، شبکه، اطلاعات و موج آفریده می شود، نیست.

جزء دوم: ماهیت فضایی سایبری

در مورد ماهیت فضای سایبر معیارهای مختلفی صورت گرفته است. اما اینکه حقوق افغانستان کدام معیار را پذیرفته اند در ذیل مورد بحث و بررسی قرار میدهیم.

۱. خرم آبادی، عبدالصمد، جرایم فناوری اطلاعات، رساله جهت دریافت درجه دکتری، دانشگاه تهران، دانشکده حقوق، سال ۱۳۸۴، ص ۱۳.
۲. کود جزا بند ۲ ماده ۸۵۱

الف) فضای سایبر به مثابه جهانی دیگر

فضای سایبر واژه افسانه‌ای در داستان‌ها اما واقعی در دنیایی کامپیوتر و اینترنت است. برخی بر این باورند که فضای سایبر به مثابه یک دنیای جدید است که در کنار دنیای واقعی قرار دارد. طوریکه دریک تعریف آمده است محیط سایبر عبارت است از دنیایی جدید و خلق شده بوسیله شبکه‌های کامپیوتری^۱ یا فضای سایبر عبارت است از محیط ساخته شده ذهنی، تصنیعی و مجازی یا فضای مفهومی که با کاربرد کامپیوتر توسعه یافته است.^۲ بنابراین، اگر فضای سایبر با فضای اذهان مقایسه شود، بزرگی اش حتی از دنیای ما نیز برجسته‌تر و بیشتر است. زیرا همه آنچه را که نمی‌توان دید و نمی‌توان انجام داد ولی می‌توان در ذهن تصور کرد، در فضای سایبر نمود می‌یابد. پس گزاره نیست تا فضای سایبر را یک دنیای جدید یا دنیایی دیگر نامید. اما اینکه آیا فضای سایبر را یک دنیای جدید و به جهان دیگر تعریف نمایم درست است یا خیر باید گفت که به نظر می‌رسد در تعریف فضای سایبر به جهانی دیگر اغراق شده و آنچنان که شایسته بزرگ نمایی و بلکه جهان نمایی بوده، در واقع نبوده است. چراکه «تعریف فضای سایبر به جهان جدید یا جهان دیگر صرفاً می‌تواند جنبه ادبی و در برخی موارد جنبه جرم شناختی داشته باشد تا با بیان باشته‌ها و مقتضیات چنین فضای عنان گسیخته و پهناوری، بتوان درک صحیحی از علت وقوع جرم و شناخت مجرمین

^۱. ناگفته نماند اینکه فضای سایبر با ظهور اینترنت تبلور و شهرت یافته و گرنه فضای سایبر پیش از این نیز وجود داشته است. طورمثال رادیو و تلویزیون پیشتر از همه اینها تلفن، جلوه‌های از ظهور دنیایی دیگر را به نمایش گذارده بودند. طوریکه بروس استرلینگ معقد است، فضایی سایبر مکانی است که مکالمات تلفنی در آن اتفاق می‌افتد؛ نه در هیات تلفن و در ابزار پلاستیکی ای که بر روی میز نهاده شده است و نه در تلفن طرف دیگر که در شهر دیگر آنرا بدست گرفته است. فضای سایبر مکانی بین تلفن هاست. مکانی مبهم که انسانهای زنده در آن همدیگر را ملاقات می‌کنند و باهم ارتباط برقرار می‌کنند اما خارج از آن قرار دارند. نک:

WWW.PESPMC1.VUB.AC.BE/CYBSPACI.HTML

^۲. کرمی، داود، سیاست کیفری افترافقی در جرایم سایبر با تأکید بر حقوق کیفری ایران، رساله جهت اخذ درجه دکتری، دانشگاه قم، دانشکده حقوق، سال ۱۳۹۴، ص ۲۰.

داشت و گرنه این تعریف از جهت حقوقی کمتر می‌تواند مورد توجه باشد و به راستی نیز ویژگی‌های عینی و ملموس آنرا هویدا نمی‌سازد. هرچند در برخی از موضوعات مانند صلاحیت سایبری، ارزش حقوقی تعریف فضای سایبر نیز آشکار می‌شود؛ از این‌رو باید در جستجوی تعریفی دیگر بود».^۱

ب) فضای سایبر به مثابه منبع اطلاعاتی

فضای سایبر به جهت محتوایی که در آن قرار دارد، فضای اطلاعات نیز نامیده می‌شود. طوریکه از جهت نرم افزاری این فضا، چیزی جز داده و اطلاعات نیست و از این‌رو فضای سایبر جایگاه و بستر از اطلاعات گوناگون است که یا ذخیره شده اند یا در حال آمد و شد هستند. برهمین اساس برخی در تعریف فضای سایبر گفته اند که: «این فضا ناظر به کلیه منابع اطلاعاتی قابل دسترس در شبکه‌های کامپیوتری است».^۲ در این تعریف پایه و شناخت فضای سایبر، منابع اطلاعاتی است و بعید نیست که بتوان فضای سایبر را منابع اطلاعاتی دانست.

هرچند تعریف فضای سایبر به منبع اطلاعات و معلومات این مزیت را دارد که بر رکن اساسی این فضا یعنی اطلاعات انگشت می‌گذارد و اهمیت محتوای آنرا نشان می‌دهد ولی با این حال منبع اطلاعاتی شمردن فضای سایبر بیشتر تأکید بر ایستایی آن است تا پویایی و قابلیت‌های فراوان آن. زیرا این معیار برای فضای سایبر، نشانگر آن است که این فضا بیشتر در مقام ذخیره سازی و نگهداری اطلاعات است، درحالیکه این قابلیت را یک سامانه کامپیوتری به تنها یی نیز دارد. به همین دلیل باید به قابلیت اصلی فضای سایبر که همانا تبادل اطلاعات یا معلومات در پرتو اتصالات عدیده است، اندیشید.

^۱. نک: همان، ص ۲۰.

^۲. See: www.library.arizona.edu/rio/glossary

ج) فضای سایبر به مشابه پیوندگاه سامانه ها

فضای سایبر چندان هم بی ارتباط با فضای بیرونی نیست و به اعتبار قرار داشتن سامانه های کامپیوتری در مکانهای مختلف است که فضای سایبر چهره جهانی پیدا کرده است. در واقع خشت اول فضای سایبر پراکنده سامانه های کامپیوتری و مخابراتی درهمه کشورها و همه نقاط جهان است تا با اتصال آنها با همدیگر، فضای سایبر نمود یابد. پس فضای سایبر از جهت ماهیت از پیوند چندین کامپیوتر یا سامانه ارتباطی بنیاد گرفته است و بسیاری کوشیده اند از همین منظر به فضای سایبر بینگردند. براین اساس در تعریف فضای سایبر گفته شده که همان محیط اینترنت است که کامپیوتر ها و جامعه را به هم پیوند می دهد و محل پیوند همین فضا، موسوم به فضای سایبر است. بنابراین، درینجا فضای سایبر به اعتبار وسیله اطلاعاتی یا همان اینترنت نامگذاری شده است. همچنین گفته شده است که فضای سایبر، شبکه جهانی است که محل پیوند کامپیوتر ها و سیستم های ارتباطی می باشد.^۱

درنتیجه درخصوص مفهوم فضای سایبر باید گفت که فضای سایبر بر پایه گستره، کارکرد و ماهیت قابل تحلیل است و حقوق افغانستان باتوجه به تعریفی که در بند ۲ ماده ۸۵۱ کود جزا آمده است، بیشتر بر پایه ای ماهیت فضای سایبر تأکید دارد. چراکه در تعریف مذکور آمده است: «فضای سایبر عبارت از فضای مجازی یا غیر ملموسی است که به اساس ارتباطات شبکه های کامپیوتری یا اینترنتی بوجود آمده است». هرچند این تعریف خالی از اشکال و نواقص نیست.^۲ اما مدنظر مقنین از این تعریف این بوده است که فضای سایبر همان فضای غیرملموس و قابل مشاهده و

^۱. کرمی، داود، همان، ص ۲۱.

^۲. بعنوان مثال یکی از نواقص عده این تعریف بحث مجازی بودن این فضا است. حال آنکه سایبر بیانی از موضوعات واقعی و قابل مشاهده و لیکن غیرقابل لمس است، نمی تواند بر لفظ مجاز که به موضوعات ذهنی و تصویری اشاره دارد، حمل شود.

بیکرانی است که از طریق اتصال شبکه های کامپیووتری به هم بوجود آمده است. یا فضای سایبر همان محیط اینترنت است که از طریق کامپیووترها، افراد و جوامع باهمدیگر ارتباط برقرار می کند. یا عبارت دیگر، فضای سایبر همان محیط اینترنت است که افراد از طریق کامپیووتر با همدیگر ارتباط برقرار می کند. در هر صورت فضای سایبر در حقوق افغانستان، به اعتبار وسیله اطلاعاتی یا همان کامپیووتر و اینترنت نامگذاری شده است. بنابراین، فضای سایبر همان فضای غیرملموس، قابل مشاهده و بیکرانی است که از طریق اتصال شبکه های کامپیووتری به همدیگر بوجود آمده است. یا فضای سایبر، محیطی تشکیل یافته از سامانه ها و شبکه های ارتباطی متصل به هم است که قابلیت هر نوع رفتار متناسب با محیط مبادله اطلاعات یا معلومات یا داده و ذخیره و انتشارات آنها را دارد.

جزء سوم: ویژگی های فضای سایبری

همانطوریکه در برخی تعاریف گفته شد، فضای سایبر به گونه ای است که یک دنیای غیر فیزیکی را در کنار دنیای فیزیکی یا واقعی ما بوجود آورده است. این دنیای جدید به لحاظ ماهیت ناشی از تکنالوژی های است که دائمًا در حال توسعه و گسترش هستند و ویژگی های خاص و متمایز از دنیای فیزیکی دارد که به همین لحاظ علاوه بر اینکه زندگی بشر و جوامع را متحول ساخته، چالش ها و مشکلات جدیدی نیز پدید آورده است. بررسی این چالشها و نیز مزايا و امکانات و دریک کلام دگرگونی، منوط به این است که بدانیم فضای سایبر چه ویژگی های منحصر به فردی دارد. لذا اساسی ترین خصوصیات و ویژگی این دنیای جدید را طور ذیل مورد بحث و بررسی قرار می‌دهیم.

الف) غیرملموس بودن

جرائم کلاسیک مانند سرقت اموال و یا اسناد امنیتی به علت عینی و ملموس بودن آن دیر یا زود کشف می شوند. اما برخی از جرائم سایبری ممکن است بسیار دیر

کشف شده یا هرگز کشف نگردد. سرقت اطلاعات، جاسوسی و یا حتی سرقت ها و تخلفات جزئی سایبری که به مقدار زیادی رخی میدهند، ممکن است هرگز جلب توجه نکرده و کشف نگردد. لذا چنین ویژگی، فضای سایبر را بنابر دلایل ذیل خطر ساز تر از محیط واقعی می نمایاند: نخست: عامل مراقب مثل پولیس در این محیط وجود خارجی و ملموس ندارد تا جنبه بازدارندگی داشته باشد. لذا مرتكب خود را آزاد احساس کرده و ارتکاب جرم در ذهن او آسان تلقی می شود. این درحالی است که برخی کشورها عامل مراقب این محیط را وجود خارجی می دهد. چراکه در برخی کشورها پولیس سایبر را با اسمای مختلفی نظیر «پولیس شبکه، پولیس وب و غیره»^۱ یاد نموده و برای آنها وجود خارجی قائل است. اما متأسفانه تاکنون در افغانستان پولیس سایبر تعریف نشده است. دوم: آثار جرم بر متضررین یا بزه دیدگان جرایم سایبری با مرور زمان نمایان می شود و به همین دلیل، اقدام سریع برای پیشگیری از جرم کمتر مود توجه قرار می گیرد. همینطور، مجرمین سایبری با بزه دیدگان جرایم سایبری رو در رو نمی شوند یا با همدیگر مواجه نیست.

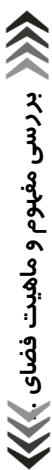
ب) گزینشی بودن اطلاعات

برخلاف رسانه های صوتی و تصویری، فضای سایبر و امکانات آن بعنوان رسانه ای خاموش مطرح است. یعنی به جای آنکه اطلاعات به صورت متمرکز برای تمام مخاطبان ارسال شود، گزینشی عمل می شود. بعبارت دیگر، ارائه اطلاعات مبتنی بر مطالبه مخاطب است. یعنی تا زمانی که کاربر به شبکه متصل نشده و آدرس اطلاعات و معلومات را از طریق موتور جستجوگر درخواست نکرده، اطلاعات در اختیار وی قرار

^۱. جهت کسب معلومات بیشتر، نک: نوریان، علیرضا، فنا؛ پلیس حرفه ای یا تخصصی؟ هفته نامه امین جامعه(نیروی انتظامی جمهوری اسلامی ایران)، شماره ۲۳۱، سال ۱۳۹۱، ص. ۷.

نمی گیرد.^۱ مصدق روشن این امر پورنوگرافی است که سوء استفاده از فضای سایبر برای ارائه کنندگان تصاویر، ابزار سود آوری و برای خواستاران اراضی غرایی جنسی را فراهم کرده است. یعنی کاربر ویدیو و تصاویر غیر اخلاقی را ممکن است در یک سایت بار گذاری نمایند اما تا زمانی که مخاطب به شبکه متصل نشده و آدرس اطلاعات و معلومات را وارد نکند، قادر به مشاهده تصاویر و ویدیوهای مورد نظر نیست. لذا مجرمین سایبر اطلاعاتی را بصورت گزینشی و انتخابی و آنچه که مورد درخواست مخاطب می باشد، برای وی بارگذاری نموده و برای او ارائه می نمایند.

علل



۴۷

ج) نامحدود بودن

فرامرزی بودن از ویژگی های مهم و چالش بر انگیز این فضا است. فضای سایبر به لحاظ طبیعت غیرمادی خود، جهانی را به موازات دنیای واقعی ایجاد کرده و برخلاف محیط های فیزیکی، هیچ گونه مرز و حائلی که آنرا به لحاظ جغرافیایی محدود کند وجود ندارد. بطور کلی در رابطه با ماهیت این دامنه ها اختلاف نظر وجود دارد. طوریکه «گروهی آنرا مرتبط با و برآمده از حاکمیت کشورها می دانند و برهمین اساس، هرگونه اختیار عمل راجع به آنها را حق آنها می دانند. اما برخی ها معتقد اند که انطباق این نام ها با حوزه حاکمیتی کشورها یک امر تصادفی بیش نیست و نمی توان از آن استیلا و حاکمیت را استنتاج کرد، بلکه همانطوریکه در عمل نیز مشاهده می شود، اختیار عمل این نام ها به عهده مرجعی مافوق کشورها به نام شرکت تخصیص نام ها و شماره های اینترنتی (ICANN) است که از سال ۱۹۹۸ رسماً عهده دار این مسئولیت شده است».^۲ بنابراین، در فضای سایبر، امکان ترسیم قلمرو حاکمیتی، همانند

^۱. زارعی مزرعچه، غلامرضا، تحلیل فقهی - حقوقی ماهیت خسارت در فضای سایبر، پایان نامه جهت اخذ درجه کارشناسی ارشد، دانشگاه کاشان، دانشکده حقوق، سال ۱۳۹۰، ص ۳۴.

^۲. کرمی، داود، پیشین، ص ۵۰.

دنبای فیزیکی وجود ندارد. اینترنت بر پایه استانداردهای جهانی باز و بدون اینکه فرد یا نهاد خاصی مالک آن باشد، بنا شده است. «هیچ فرد، دولت یا موسسه تجاری مالک آن نیست». هر کسی می‌تواند از پروتکل‌های شبکه‌های شبکه‌ای که اینترنت روی آن قرار گرفته، بدون هیچ محدودیتی اقتباس و استفاده کند. با این همه، فضای سایبر همچون فضای مادی، مکان، مسافت، اندازه و مسیر دارد. یعنی اطلاعات بایستی در کامپیوتر بعنوان میزبان ذخیره شده و از همان محل، قابل بازیابی باشد(مکان). در مسیری که فاصله‌ای میان میزبان و مقصد است، انتقال می‌یابد(مسافت). در فضای خاصی به لحاظ فیزیکی ذخیره می‌شود(اندازه) و از مسیری معینی عبور می‌کند تا به مقصد می‌رسد(مسیر).

فضای سایبر یک وسیله ارتباطی بین المللی است و حق انتخاب و اشتراک افراد را هم در تولید و هم در دسترسی به اطلاعات، بسیار افزایش داده و از اینرو مفهوم آزادی اطلاعات را بطور همزمان داراست. یعنی کاربران اینترنت ضمن اینکه می‌توانند از اطلاعات موجود در شبکه مذکور استفاده کنند، خود نیز می‌توانند خواسته، اندیشه و اطلاعات خود را به منظور عرضه آن به سایر کاربران وارد شبکه مذکور نمایند. اینترنت رسانه‌ای مبتنی بر تعامل می‌سازد که آنرا تبدیل به رسانه‌ای چند وجهی، آزاد و غیر متمرکز می‌نماید که نقش قالبی و القایی سایر رسانه‌ها را نداشته و از تمرکز و تحمیل توسط حکومت‌ها و صاحبان رسانه‌ها آزاد است و به عصر ارتباطات یک سویه نیز پایان بخشیده است.^۲ لذا امکان اینکه هر کس بتواند در هر نقطه‌ای از جهان به این شاهراه اطلاعاتی وارد شود و هرگونه اطلاعاتی که می‌خواهد بدان وارد کند مشکلاتی

^۱. هیک، استیون و اف هلپن، ادوارد و هوسکینز، اسکینز، حقوق بشر و اینترنت، برگردان سید قاسم زمانی و مهناز بهراملو، تهران، انتشارات خرسنده، سال ۱۳۸۶، چاپ اول، ص ۲۰.

۲. فضلی، مهدی، مسئولیت کیفری ارائه دهنده خدمات اینترنتی، پایان نامه کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم شناسی، پردیس فارابی دانشگاه تهران، سال ۱۳۸۳، ص ۷۵.

جدی برای این فضا آفریده است. حتی یک کاربر نوجوان می تواند عامل توزیع کننده ای اطلاعات مجرمانه بسیار خطرناکی باشد. این نوجوان می تواند از یک کشور اطلاعاتی مخرب را وارد فضای سایبر کند که موجب از بین رفتن داده های ارزشمند یا سیستم های کامپیوتری بسیاری درسطح بین المللی گردد. بدون شک این عدم محدودیت به مرزها، حاکمیت دولت ها و صلاحیت محلی و بین المللی برای رسیدگی را به چالش می کشد. از اینروست که اجرای قوانین به لحاظ فراملی بودن ماهیت جرایم سایبری به مستله ای پیچیده بدل شده است. سازوکارهای همیاری موجود در ورای مرزهای ملی کشورها برای فیصله دادن و تعقیب این جرایم کند و پیچیده است. مجرمان سایبری به سادگی سیستم های قضایی متعارف کشورها را به چالش می گیرند و حمله خود را به گونه ای طرح ریزی می کنند که به ظاهر چنین به نظر آید که منشاء آن درکشورهای خارج از محدوده وقوع جرم می باشد. چنین قابلیت هایی بر پیچیدگی های فنی و قانونی رسیدگی به جرایم سایبری به نحوه چشمگیری می افزاید و بدین ترتیب می توان گفت تمامی عناصر کلاسیک، وقوع فعل مجرمانه را در حقوق جزای ماهوی و شکلی دستخوش چالش نموده است و وارد مرحله ای جدید از عناصر وقوع فعل مجرمانه می شود. بدین معنی که فاعل رفتار زیانبار یا مجرمانه به لحاظ فاصله ای مکانی از محل وقوع زیان، معمولاً قابل شناسایی نبوده و به لحاظ صلاحیت محلی و بین المللی نیز رسیدگی به این رفتارها با چالش های جدی مواجه خواهد شد.

بدین ترتیب فضای سایبر را باید یک محیط لایتناهی دانست. اما این فضای لایتناهی دائما در حال گسترش و کاهش است. به فضای سایبر می توان حامل های داده ای را متصل نمود که حاوی ریز پردازنده هایی هستند. این ریز پردازنده ها دارای پتانسیل نگهداری اطلاعات در ظرفیت های بالایی بوده و بر تعداد این ریز پردازنده ها و سخت افزارهای حامل داده می توان هر لحظه افزود و با ارتباط دادن آنها به یکدیگر

در قالب شبکه های دیجیتالی گستره ای مجازی بی نهایتی آفرید. افزایش تعداد کاربران در سطح جهان باعث افزایش هر چه بیشتر گستره این فضای مجازی است.^۱

د) کنترل ناپذیر بودن

فضای سایبر به جهت افسار کسیختگی و کنترل ناپذیری با دنیای بیرونی قابل مقایسه نیست. یعنی این فضا برخلاف جنبه های پیشرفته ای علمی و تکنالوژیکی که در پیدایش آن نقش دارد، به لحاظ ساختارهای اخلاقی و کنترلی، هر روز در مسیر عکس گام بر می دارد. لذا در مقایسه اذهان بشر و این فضا باید گفت که به هر میزانی که می توان ذهن انسانها را دید و آنها را به بند کشید و به زیر یوغ کنترل برد، می تواند در باره فضای سایبر نیز صادق باشد.

دلایل عملده اینکه چنین فضای کنترل ناپذیر است بر می گردد به اینکه فضای سایبر به دور از کنترل اجتماعی و نظارت پولیسی قرار دارد. بنابراین، این محیط پولیس ندارد، سازمانی بر آن نظارت نمی کند، مردم اشخاص را در حین ارتکاب جرم نمی بیند و هر کس هر آنچه می خواهد انجام می دهد. عبارت دیگر، ویژگی دیگر این محیط عدم امکان یک کنترل مؤثر تختنیکی و حقوقی در شرایط حاضر است.^۲ همینطور چنین فضای محیط ملموس نیست که دائمًا تحت دیدگان کنترل و نظارت نهادهای کنترلی و عوامل اجتماعی بازدارنده از تخلف باشد، بلکه چنانچه فوقاً بیان شد یک محیط خاموش و منفعل است که خلوتگاه مناسبی را برای مرتکبین جرایم سایبر آفریده است. به دیگر سخن، فضای سایبر دارای یک نظام عرضی است و نه یک نظام طولی و برخلاف جوامع انسانی، ساختار آن مبتنی بر سیستم سلسله مراتبی بالا به پایین نیست

^۱. زارعی مزرعچه، غلامرضا، پیشین، ص ۳۲.

^۲. حسن بیگی، ابراهیم، حقوق و امنیت در فضای سایبر، تهران، انتشارات موسسه فرهنگی مطالعات و تحقیقات بین المللی ابرار معاصر، سال ۱۳۸۴، چاپ اول، ص ۳۶.

که نهادهای بالادست بر نهادهای پایین دست حاکم و ناظر باشند، بلکه در آن از نظام قدرت و کنترل تمرکز زدایی شده و هر شخص در کنار قرار می‌گیرد و هیچ نهاد بالا دستی بر آن حاکمیت ندارد که امر کنترل و ایجاد نظم را در آنجا عهده دار باشد.^۱ بنابراین، فقدان نظام قانونی و سیستم نظارتی و کنترل کننده‌ی رفتار کاربران و نیز ویژگی‌های منحصر به فرد این فضای زمینه‌ی بروز و ظهور هرگونه ناهنجاری و رفتار منحرف را در این عرصه فراهم و کنترل نظم در این محیط را با دشواری‌های بسیاری مواجه ساخته است.

علف



۵۱

کنترل ناپذیری بر حسب رعایت بایسته‌های این فضا و چارچوبش است و گرنه کنترل غیرقانونی و سرسختانه فضای سایر امکان پذیر است ولی چنین کنترلی مبتنی بر عدم اقتضایات فضای سایر و حقوق و آزادیهای فردی است. طوریکه ماده ۳۷ قانون اساسی کشور تصریح می‌دارد: «آزادی و محرومیت مراسلات و مخابرات اشخاص چه بصورت مکتوب باشد و چه به وسیله تلفون [تیلیفون]، تلگراف و وسائل دیگر، از تعرض مصون است. دولت حق تفییش مراسلات و مخابرات اشخاص را ندارد، مگر مطابق به احکام قانون». یعنی مامور ضبط قضائی صرف به مکالمات جرمی گوش می‌دهد. زمانی که طرفین به مکالمات غیر جرمی می‌پردازنند، وی مکلف است سمع مکالمات را قطع نماید (ماده ۱۱۷ قانون اجراءات جزایی). حال سوال مطرح می‌شود که آیا مأموران ضابط هروقت بخواهد می‌تواند، تلفن و مخابرات شهروندان را شنود نمایند یا اینکه تنها با مجوز قضائی و آنهم در موقع خاصی چنین شنود های امکان پذیر است؟ هرچند حکم صریحی در این زمینه در قوانین نافذه کشور به چشم نمی‌خورد اما از لابلای ماده ۵۲ قانون تنظیم خدمات مخابراتی که مقرر می‌دارد: «آپریتور یا عرضه کننده مکلف است معلومات مورد ضرورت محاکم و سائر مراجع ذیصلاح

^۱. کرمی، داود، پیشین، ص ۵۵.

قانونی را ارائه و زمینه دسترسی آنها را به مخابره ها در شبکه های مخابراتی و انترنیتی
بعد از حکم محاکم ذیصلاح در موارد مشخص، با در نظرداشت حکم ماده سی و هفتم
قانون اساسی، در موضوعات جنایی و امنیت ملی طور عاجل فراهم نماید. دسترسی
عمومی به مخابره های مشترکین بصورت قطعی ممنوع می باشد»، می توان استفاده کرد
که عرضه کننده مخابرات یا تلفن ها زمانی می تواند زمینه دسترسی مقامات قانونی
صالح را به شنود تلفنی فراهم سازد که در موارد خاص(موضوع امنیت و مصالح عمومی
کشور مطرح باشد یا اینکه جرمی قرار است اتفاق بی افتاد ولی بخاطر جلوگیری از آن
اقدام به شنود تلفنی بعنوان پیشگیری از وقوع آن جرم مطرح باشد یا اینکه جرمی
بوقوع پیوسته ولی شنود تلفنی بعنوان ادله اثبات جرم و تأمین عدالت هرچه بهتر مطرح
باشد) با مجوز قضایی(درخواست و استعلام قضایی) موجود باشد. در هر صورت به نظر
می رسد که شنود تلفنی تنها زمانی امکان پذیر خواهد بود که بحث امنیت و مصالح
ملی مطرح باشد و نهادهای امنیتی و عدلي و قضای زمانی می تواند مکالمات را شنود
نمایند که مجوز قضایی موجود باشد و زیر نظارت وزارت مخابرات و تکنالوژی
صورت گیرد. چراکه در غیرصورت حریم خصوصی شهروندان مصون نبوده و هر آن
مأموران ضابط به بهانه های واهی وارد حریم خصوصی شهروندان شده و درنهایت
حقوق و آزادی شهروندان را سلب خواهند نمود.

درنهایت باید اضافه کرد که فقدان نظام قانونی و سیستم نظارتی و کنترل کننده ای رفتار کاربران و نیز ویژگی های منحصر به فرد این فضا، زمینه ای بروز و ظهور هرگونه ناهمجارتی و رفتار منحرف را در این عرصه فراهم و کنترل نظم در این محیط را با دشواری های بسیاری مواجه ساخته است. همینطور، «ارتكاب رفتارهای زیانبار و اغلب مجرمانه ای که بواسطه ای خصوصیات فنی و ویژگی های اختصاصی فضای سایبر در این عرصه نسبت به رفتارهای که در محیط خارجی صورت می گیرد، به دلیل عدم مجاورت فاعل رفتار، موضوع و محل ارتکاب رفتار مجرمانه یا زیانبار، فراوانی و شیوع رفتارهای متفلحانه، سهولت در انجام رفتار، بقا و دوام آثار رفتار، وسعت و

گسترده‌گی خسارات ناشی از این رفتارها و نیز مشکلات و پیچیدگی‌های مربوط به کشف، تعقیب و اثبات این رفتارها از جمله خصوصیات و عوامل پیچیدگی و دشواری ناظرت و کنترل بر این عرصه می‌باشد.^۱

ه) پوشیده بودن

منظور از پوشیدگی فضای سایبر قابلیت این فضا به لحاظ امکانات فناوری کامپیوتری و فضای شبکه در مخفی نگهداشتن هویت کاربران در برابر مخاطبان و امکان گریز از تعقیب و شناسایی می‌باشد. یعنی فضای سایبر این قابلیت را دارد که بازیگران و نقش آفرینان آن کاملاً مخفیانه و بطور ناشناس باشند و بدون بیم از آنکه شناخته شده یا مورد رد یابی و تعقیب قرار گیرند اقدامات خودرا به معرض اجرا گذارند. قابل تأکید است که منظور از مخفی بودن این فضا این نیست که نمی‌توان آنرا مشاهده کرد، بلکه مراد این است که این فضا قابلیت آنرا دارد که بازیگران و نقش آفرینان آن کاملاً مخفیانه و در کمال ناشناسی و بدون بیم از آنکه شناخته شده یا مورد رد یابی و تعقیب قرار گیرند و اقدامات خود را به معرض اجرا گذارند. طورمثال، هر کاربری می‌تواند با مراجعه به یک ارائه کننده ای خدمات اینترنتی نظیر کافی نت ها و با استفاده از یک هویت ساختگی بصورت کاملاً ناشناس و مخفی هرگونه اطلاعات مجرمانه و مضر را وارد این شبکه سازد و در مدت زمانی اندک بسیاری از کامپیوترها را در سراسر جهان مبتلا سازد.

بنابراین، ناشناختگی از اصول حاکم بر فضای سایبری است که ناشی از ناملموس بودن این فضا می‌باشد. مردم در این محیط در پشت کامپیوترهای خود که هویت آنها را از دیگران مخفی می‌دارد، محیطی امن و مطمئن می‌یابند تا هر آنچه می‌خواهند را

^۱. فضلی، مهدی، پیشین، صص ۶۴ الی ۷۴.

به معرض اجرا گذارند. چراکه نگاه های شماتت بار پولیس و مردم بر آنها نظاره ندارد تا آنانرا از ترس دستگیری یا شرم رسوابی از ارتکاب خواسته های شان منصرف نماید. فضای سایبر از جهت خلوت و محرومگی همچون ذهن آدمی است. در ذهن آدمی تعداد بی شماری از قضایا یا مطلوب هایی نهفته است که اگر عیان شود سبب تحریر دیگران یا نقض مکرر قانون یا هنجارها می گردد. از اینرو آنچه انسان ها در عمل نشان می دهند یا بیان می دارند چه بسا همان چیزی نباشد که در ذهن آنهاست. به همین دلیل هر کس خود را دریند هنجارهای محیطی یا قوانین و مقررات یا ملاحظات شخصی و گروهی می داند. در ذهن خویش این بندها را می گسلد و با آزادی کامل می اندیشد. لذا قابل یاد آوریست که فضای سایبر نیز بی ارتباط با محیط ذهن نیست. این فضا نیز به اعتبار ارتباط انسان با یک ماشین در محیط دور از چشم همگان، همان فضای ذهن را یادآور می شود.^۱ یعنی فضای پوشیده سایبر اجزه ای تبلور مکونات درونی انسانها را که در جامعه فرصت ابراز آنها را نیافته اند فراهم می کند و این گفته ای اندیشمندانی چون هابز است که ذات انسان را شر می دانند. در چنین فضایی دوباره قوت می گیرد. چراکه حس پوشیده بودن و مخفی ماندن اعمال ارتکابی است که اینترنت را دنیایی آزاد جلوه گر می سازد تا در این پنهان افراد به شکلی افسار گسخته و فارغ از کنترل های اجتماعی و اخلاقی، میدانی برای تاخت و تاز و عقده گشایی آنچه بدان دست نیافته اند بیابند. به عبارت دیگر، فضای سایبر به واسطه ای مخفی نگه داشتن هویت فاعل در زمان انجام رفتارهای مجرمانه و زیانبار، محیطی امن و مطمئن برای کاربر شبکه فراهم می کند تا از دریچه ای کامپیوتر شخصی خود و در دنیایی که هویت او به راحتی برای دیگران قابل شناسایی نخواهد بود، تمام انحرافات اخلاقی و ناهنجاری های رفتاری را که در درون خود و بواسطه ای نگاه های سرزنش آمیز اشخاص جامعه پنهان کرده،

^۱. کرمی، داود، پیشین، ص ۵۳.

آشکارا بروز دهد. مصدق بارز این امر را می توان در مورد انتشار تصاویر متهم جن کودکان در فضای سایبر دانست که در عین حالی که وسیله سود آوری برای ارائه کنندگان این تصاویر گشته، برای خواستاران ارضای غرایز جنسی نیز دنیای آزاد را فراهم آورده تا هر لحظه که خواستند بتوانند به راحتی وارد این دنیای خیال گونه شوند و تمایلات غریزی خود را فروشنند.^۱

مجرمین فضای سایبر از قابلیت اختفاء در چنین فضایی بسیار سود می برند و با استفاده از نقابی که امکانات فنی و ویژگی های تکنولوژیکی در راستای امکان جعل و قلب هویت در اختیار آنان می گذارد و نیز با استفاده از سیستم های رایانه ای عمومی یا رایانه های کارگزار آزاد، امکان ارتکاب بالقوه طیف وسیعی از انواع جرایم را می یابند که وقتی این امکان با گستره ای بی انتهای فضای سایبر درهم می آمیزد(گسترده ای وسیع فضای سایبر با مجرمانی بیشمار، پراکنده و ناشناس)، موقعیت خطرناکی را پدیدار می سازد. لذا با استفاده از همین خصوصیات فضای سایبر جرایم زیادی اتفاق می افتد که مرتکبین آنها قابل تشخیص نیستند و صرفاً بزه دیده ای آنها قابل تشخیص است. البته بزه دیدگان معمولاً به علت عدم شناخت مجرم از بیان بزه دیدگی خود صرفظر می کنند. به موازات همین خصوصیات رقم سیاه در جرایم ارتکابی در فضای سایبر نسبت به سایر جرایم بالاتر خواهد بود. از اینرو ناشناخته ماندن مجرم، از مشکلات اساسی بر سر راه تعقیب و دستگیری مجرمان در فضای سایبر است.

و) نامتمرکز بودن

این ویژگی فضای مجازی می تواند عنوان یکی از ویژیگی های خطرناک آن توصیف گردد. از آنجایی که فضای مجازی یک وسیله ارتباطی بین المللی است، هم در

^۱ فضلی، مهدی، تخریب و اختلال در داده ها و سیستم های رایانه ای، مجموعه مقالات اولین همایش حقوقی فناوری اطلاعات، مرکز مطالعات راهبردی و توسعه قضایی قوه قضائیه، تهران، سال ۱۳۸۳، ص ۱۲۷.

نتیجه‌گیری و پیشنهادات

فضای سایبر که نشانگر محل ارتکاب جرایم سایبری است، جایگاهی می‌باشد که هم اندازه جهان واقعی و چه بسا بزرگتر از آن است که از ابزارهای نظری کامپیوتر، شبکه، اطلاعات و موج آفریده شده است. این فضا در کنوانسیون جرایم سایبری تعریف نشده است. این امر باعث شده است که حقوقدانان به تعاریف متفاوتی متولّ گردد. بنابراین، اساسی‌ترین خصوصیات فضای سایبر باتوجه به تعاریفی که از سوی

^۱. عقیقی، نگار، حقوق بین‌الملل عمومی و صلاحیتها در فضای مجازی، رساله دوره دکتری حقوق کیفری، دانشکده حقوق، دانشگاه شهید بهشتی، سال ۱۳۹۰، ص ۳۱.

^۲. میرمحمدی، داود، فضای مجازی و تحولات هویتی در ایران، تهران، انتشارات تمدن ایرانی، سال ۱۳۹۱، چاپ اول، ص ۴۲.

^۳. کرمی، داود، پیشین، ص ۵۶.

حقوقدانان مطرح شده است، عبارتند از: غیرملموس بودن، گزینشی بودن، نامحدود بودن، کترل ناپذیر بودن، پوشیده بودن و نامت مرکز بودن می باشند.

این در حالی است که کود جزای افغانستان در بند ۲ ماده ۸۵۱ خویش از این فضای بعنوان فضای شبکه چنین تعریف بعمل آورده است «فضای سایبر عبارت از فضای مجازی یا غیر ملموسی است که به اساس ارتباطات شبکه های کامپیوتری یا اینترنتی بوجود آمده است». یعنی زمانی که کاربر از دریچه ی کامپیوتر شخصی خود اقدام به برقراری ارتباط و تعامل با دیگران یا انجام رفتاری نسبت به موضوعات یا اشخاص مختلف می نماید، بایستی مجموعه ای از کامپیوتر های نیز با او مرتبط باشند. لذا مهم نیست که کامپیوتر ها از چه طریق باهمدیگر متصل شده اند(از طریق اینترنت یا کابل).

حال آنکه فضای سایبر بصورت عام شامل هر محیطی است که قابلیت پردازش اطلاعات و داده ها را دارد و همیشه لزومی به اتصال به شبکه و ارتباط با کامپیوتر های دیگر نیست. طور مثال کاربری در کامپیوتر شخصی خود با استفاده از برنامه ای فتوشاپ، تصویر شخص دیگری را بنحوی تغییر دهد که موجب وهن شخصیت او گردد و یا اطلاعات پنهان و ارزشمند متعلق به دیگری را بگونه ای غیر مجاز مثلاً از طریق کپی در دیست یا سی دی منتشر نماید. لذا حقوق افغانستان صرف به معنای اخص فضای سایبر توجه کرده است.

اما درخصوص ماهیت فضای سایبر باید گفت که حقوق افغانستان با توجه به بند ۲ ماده ۸۵۱ کود جزا، همان معیار سوم را پذیرفته اند. یعنی فضای سایبر را فضای غیرملموس و قابل مشاهده و بیکرانی دانسته اند که از طریق اتصال شبکه های کامپیوتری به هم بوجود آمده است. یعنی در این تعریف فضای سایبر به اعتبار وسیله اطلاعاتی یا همان کامپیوتر و اینترنت نامگذاری شده است. بنابراین، فضای سایبر همان فضای غیرملموس، قابل مشاهده و بیکرانی است که از طریق اتصال شبکه های کامپیوتری به هم دیگر بوجود آمده است. یا فضای سایبر، محیطی تشکیل یافته از

سامانه ها و شبکه های ارتباطی متصل به هم است که قابلیت هر نوع رفتار متناسب با محیط مبادله اطلاعات یا داده و ذخیره و انتشارات آنها را دارد.

درنهایت باید اضافه کرد که از جمله خوبیت های کود جزای افغانستان دراین خصوص می توان از تعریف فضای سایر و برداشت ماهیت فضای سایر از این تعریف یاد کرد اما در مقابل تلقی خاص از این فضا و مجازی تلقی کردن این فضا از جمله اشکالاتی است که بر حقوق افغانستان وارد است. لذا جهت حل این مشکل پیشنهادات ذیل مطرح می گردد:

نخست: حقوق افغانستان در تعریف فضای سایبر به جنبه خاص آن تأکید کرده است. حال آنکه بهتر خواهد بود به مفهوم عام فضای سایبر توجه شود. چراکه سایبر در معنای اعم شامل هر محیطی است که قابلیت پردازش اطلاعات را دارد. لذا صرف وجود فضای کامپیوتری بتواند در آن پردازش شده و مورد استفاده قرار گیرد، تحت عنوان فضای سایبر مطرح خواهد بود و لزومی بر اتصال به شبکه و ارتباط با کامپیوتر های دیگر وجود ندارد. در این مفهوم همینکه کاربری در فضای کامپیوتر شخصی خود نیز مرتكب رفتاری نسبت به موضوعات یا اشخاص دیگر می شود، نتایج رفتار او تحت ضوابط فنی فضای سایبر قرار خواهد گرفت و لازم نیست تا او در حالیکه عضوی از یک شبکه جهانی، ملی، منطقه ای و یا خاص می باشد، مرتكب رفتاری گردد.

دوم: بند ۲ ماده ۸۵۱ کود جزا، فضای سایبر را یک فضای مجازی تلقی کرده است. بعبارت دیگر، بر اساس این تعریف، فضای سایبر معادل فضای مجازی گرفته شده است. حال آنکه بهتر بود بجای کلمه مجازی از واژه‌های نظیر غیرملموس یا غیرفیزیکی ذکر می‌شد. چراکه سایبر، بیانی از موضوعات واقعی و قابل مشاهده و لیکن غیرقابل لمس است، نمی‌تواند بر لفظ مجاز که به موضوعات ذهنی و تصویری اشاره دارد، حمل شود. درست است که داده‌های خام کامپیوتری فاقد ارزش و لمس

هستند اما این داده های بی ارزش و غیر قابل لمس بعنوان مواد اولیه، پس از پردازش
بشكل موضوعات واقعی و قابل مشاهده در فضای سایبر بوجود می آید.

فهرست منابع

الف: فارسی

یکم: کتب

- ۱- جینادی، آنجلیز، جرایم سایبر، ترجمه: عبدالصمد خرم آبادی و سعید حافظی، تهران، انتشارات شواری
عالی اطلاع رسانی، سال ۱۳۸۳، چاپ اول.
- ۲- حسن بیگی، ابراهیم، حقوق و امنیت در فضای سایبر، تهران، انتشارات موسسه فرهنگی مطالعات و
تحقیقات بین المللی ابرار معاصر، سال ۱۳۸۴، چاپ اول.
- ۳- ذیانی، محمدحسن، جزوه آموزشی حقوق سایبر و جرایم سایبری، دبیرخانه شواری عالی انفورماتیک،
سال ۱۳۸۳.
- ۴- زبیر، اولریش، جرم کامپیوترا و حقوق کیفری اطلاعاتی، ترجمه: محمدحسن ذیانی، جلد دوم جزو
جرایم کامپیوترا، دبیرخانه شواری عالی انفورماتیک، سال ۱۳۷۶.
- ۵- لبوعلی، امیر، صلاحیت محاکم در جرایم سایبری، تهران، انتشارات جنگل، سال ۱۳۹۲، چاپ اول.
- ۶- لک، بهزاد، متن کاوی جرایم سایبر در فضای مجازی، تهران، انتشارات علوم انتظامی ناجا، سال ۱۳۹۴،
چاپ اول.
- ۷- میرمحمدی، داود، فضای مجازی و تحولات هویتی در ایران، تهران، انتشارات تمدن ایرانی، سال ۱۳۹۱،
چاپ اول.
- ۸- نجفی نیازی، غلامرضا، هویت و امنیت سایبر، تهران، انتشارات فرهنگ روز، سال ۱۳۹۴، چاپ اول.
- ۹- هیأت مولفان و ویراستاران انتشارات مایکروسافت، فرهنگی تشریحی اصطلاحات رایانه ای مایکروسافت،
برگردان فرهاد قلی زاده نوری، تهران، سال ۱۳۸۱، چاپ اول.
- ۱۰- هیک، استیون و اف هلپین، ادوارد و هوسکینز، اسکینز، حقوق بشر و اینترنت، برگردان سید قاسم زمانی و
مهنیز بهراملو، تهران، انتشارات خرسندي، سال ۱۳۸۶، چاپ اول.

دوم: پایان نامه و مقالات

- ۱۱- مصطفوی، امیر، ادله اثبات دعاوی کیفری در فضای سایبر، پایان نامه جهت اخذ درجه کارشناسی ارشد،
دانشگاه شیراز، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، سال ۱۳۸۷.

- ۱۲- خرم آبادی، عبدالصمد، جرایم فناوری اطلاعات، رساله جهت دریافت درجه دکتری، دانشگاه تهران، دانشکده حقوق، سال ۱۳۸۴.
- ۱۳- زارعی مزرعچه، غلامرضا، تحلیل فقهی - حقوقی ماهیت خسارت در فضای سایبر، پایان نامه جهت اخذ درجه کارشناسی ارشد، دانشگاه کاشان، دانشکده حقوق، سال ۱۳۹۰.
- ۱۴- عقیقی، نگار، حقوق بین الملل عمومی و صلاحیتها در فضای مجازی، رساله دوره دکتری حقوق کیفری، دانشکده حقوق، دانشگاه شهید بهشتی، سال ۱۳۹۰.
- ۱۵- فضلی، مهدی، تخریب و اختلال در داده ها و سیستم های رایانه ای، مجموعه مقالات اولین همایش حقوقی فناوری اطلاعات، مرکز مطالعات راهبردی و توسعه قضایی قوه قضائیه، تهران، سال ۱۳۸۳.
- ۱۶- فضلی، مهدی، مسئولیت کیفری ارائه دهنده خدمات اینترنتی، پایان نامه کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم شناسی، پردیس فارابی دانشگاه تهران، سال ۱۳۸۳.
- ۱۷- کرمی، داود، سیاست کیفری افتراءی در جرایم سایبر با تأکید بر حقوق کیفری ایران، رساله جهت اخذ درجه دکتری، دانشگاه قم، دانشکده حقوق، سال ۱۳۹۴.
- ۱۸- نوریان، علیرضا، فتا؛ پلیس حرفه ای یا تخصصی؟ هفته نامه امین جامعه(نیروی انتظامی جمهوری اسلامی ایران)، شماره ۲۳۱، سال ۱۳۹۱.

B: English

- 19- www.library.arizona.edu/rio/glossary
- 20- WWW.PESPMC1.VUB.AC.BE/CYBRSPACI.HTML

پیشینهٔ مالیه‌گذاری زمین در افغانستان

عبدالقدیر قیومی

زمین و زمیندازی چنانچه معمول همه کشور هاست در افغانستان عزیز هم از داشته های می باشد که نظمات دینی، سیاسی، اداری، اجتماعی و اقتصادی به تنظیم آن تأکید دارند، خاصتاً در آن ادوار که صنعت، تехنیک و تکنالوژی به مقیاس امروز انکشاف نیافرته بود زمین تار و پود زندگانی افراد و دولت ها را میساخته، رژیم های مطلقه و فیودالیته پیشتر از دوران کاپتالیزم تداوم اقتصادی و مصارف بی حد و حصر شان به آن متکی و بسا موضوع مالیات کشمکش میان دولت و اتباع و حتی انقلابات را بار آورده است.

در سرزمین ما (آریانای کهن، خراسان و افغانستان معاصر) مسئله مالیه گذاری بر اراضی، قبل و بعد از اسلام مورد توجه بوده از زمین داران به اشکال سه یکه، چهار یکه و از برخی مناطق ده یکه، پانزده یکه و حتا هجده یکه مالیه می ستانیدند^۱ زیرا در مدنیت های قدیم انسانها زمین را ملکیت حکومت ها تصور می کردند که اگر کسی از زمین متمتع و از کشت آن سود می برد باید حصه از آن منافع را به حکومت پردازد. قرار تشکیلات ملکی که اوآخر عصر ساسانیان و سقوط ایشان در نخستین قرن هجری در خراسان وجود داشته وزیر مالیه و رئیس مسؤول امور مالیات، کاشت کاری و صنایع را واستر یوشان سalar میگفتند که فراهم اوری مالیات زمین، جزیه از شخص یا سرانه را عهده دار بوده در این آوان از زمین کشتی و سر سبز مطابق مقدار پیداوار آن یک ششم تا یک ثلث مالیه گرفته میشد.

به قول طبری بهرام شاه ساسانی هنگام جلوس خود در (۴۲۰) میلادی هفتاد میلیون درهم بقایای مالیات ذمگی رعایا را بخشید که مقدار حقیقی مالیات را میتوان از آن حدس زد.

امویان مالیات زمین را در این سرزمین ها با سختی و اضافه ستانی می گرفتند، از آنرو مردم پریشان و در کشاورزی کسد رونما بود اما عباسیان راه مدارا و حمایت از دهقان را پیمودند.

در این دوران خراج یا مالیات زمین به اقسام مساحه، مقاسمه و مقاطعه^۲ حصول می گردید چنانچه کتاب خراج خراسان را در همین زمان بیراو حفص بن منصور مروزی مرد مطلع خراسانی تالیف نموده اما متاسفانه کتاب مذکور فعلاً در دست نیست

^۱- سالنامه ۱۳۳۷ هـ ش ریاست مستقل مطبوعات ص (۴۰۲)

^۲- مساحه یا محاسبه: از روی مساحت زمین مزروعی و حالا جریبی گویند، نقداً یا جنساً گرفته می شد.
مقاسمه: از مقدار محصولات زمین اخذ می شد.

ابن حوقل می نگارد در خراسان سرزمین های بوده که مالیات آن سالی یکبار و از برخی اراضی مانند هرات سالی دوبار گرفته می شده، در تواریخ ابن خلدون و جهشیاری مذکور است عمر بن مطرف کاتب تقدیر یعنی احصائیه در عصر هارون الرشید لایحه عایدات بیت المال را بساخت و به یحیی بن خالد برمکی پیش کش نمود بر اساس معلومات مؤرخین از جمله ابن خلدون، قدامه و ابن خرداذ به، قسمتی از درآمد مالی دولت عباسی اوایل قرن سوم هجری حدود ۴۵ میلیون آن از سرزمین خراسان و بخش مهم آنرا مالیات زمین احتوا می کرده زیرا در آن زمان قریه های خراسان از شهر های عراق آبادان تر بوده است.^۱

خراسان در زمان طاهریان از حاصل خیز ترین کشور های اسلامی بوده در بسیاری مناطق خاصتاً اراضی بلخ کنجد، برج و خربوزه کشت می شد که شهرت آن در تجارت آنوقت مقام بلندی را احراز و مالیات زمین های زراعتی این سرزمین از حیث ترقی زراعت در خور یاد آوری است.^۲

در عهد صفاریان خاصتاً یعقوب لیث دیوان مالیه که آنرا خراج می گفتند موجود و رئیس آنرا بندار می گفتند. مالیه اراضی در این دوره را بالغ بر ۴۴ میلیون درهم نشان داده اند.^۳

سامانیان در جنب تشکیلات شان دیوان مستوفی داشته اند که امور مالی حکومت را تنظیم می کرده و مالیات آن دوره را بالغ بر (۴۵) میلیون در هم نگاشته اند.^۴

مقاطعه: میان حکومت و زمین دار درباره مالیه زمین موافقت صورت می گرفت مقاطع یا صاحب اقطاع مبلغی می پرداخت و در زمین تصرف مالکانه می کرد.

^۱- افغانستان بعد از اسلام نوشته عبدالحی حبیبی سال چاپ ۱۳۶۷ صفحات (۴۳۴ تا ۴۳۱، ۴۲۴)

^۲- تاریخ افغانستان بعد از اسلام نوشته عبدالحی حبیبی سال طبع ۱۳۶۷ صفحات (۴۲۳، ۴۲۲)

^۳- تاریخ قدیم افغانستان قسمت دوم طاهریان، نگارش علی احمد نعیمی سال طبع ۱۳۳۶ ص (۱۵۰)

^۴- تاریخ قدیم افغانستان، ظهور و نفوذ اسلام میرغلام محمد غبار سال طبع ۱۳۳۶ هش صفحات (۱۰۱، ۱۸۱ و ۱۹۰)

سلطان غزنه یکی از منابع در آمد شان مالیات زمین وانمود شده که بعضاً با فشار تحصیل می گردیده زیرا دولت غزنوی بیشتر مصروف فتوحات و این حالت مصارف هنگفتی را ایجاد و باعث می شده که عاملین قبل از برداشت محصول، پول یا جنس از دهاقین بستانند بنابر این در سالیان ۱۰۳۰ تا ۴۰ میلادی توده ها در خراسان زیر بار سنگین مالیات قرار داشتند.^۱

تزوکات شهکار قانونگذاری عصر تیموریان و شامل (۲۶) بخش بوده که تزوک تحصیل مال و خراج یکی از این بخش ها می باشد.

بجایت یادآوری گردد که در افغانستان یا خراسان قدیم دریا های خروشان و منابع آبی فراوان وجود داشت که زارعان برای انکشاف زراعت از آن استفاده می برند ساحات وسیع مجاری دریا های هلمند، کابل، هریرود، آمو، مرورود، ارغنداب، ترنک و کنر اراضی بهتری برای کشاورزی داشت.

این سیستم آبیاری با جوی کنی، بستن بند ها تأمین می یافت و به موجب احکام اسلامی کندن نهر ها و اصلاح مجاری آن را دولت عهده دار بوده مصارف آن از بیت المال داده می شد.

در عصر خلافت یزید بن عبدالملک، قعقاع بن سوید عامل مال و خراج (۱۰۴) هـ ش ۷۲۲ میلادی) نهری را از هلمند به شهر زرنج کشید که بر دروازه معروف به (در طعام) می گذشت و از آن نهر های فرعی جهت آبیاری شهر زرنج کنده بودند.

نهر های باشترود، سنارود، زالق، کزک و بشلنگ نیز در سیستان روستا ها و قریه های زیادی را آبیاری می نمود از ساحت هریرود بواسطه جوی کنی آبهای فراوان جاری می شد که میتوان از نهر نو جوی، نهر بارست، نهر النجان، نهر سکوکان، نهر

^۱- تاریخ غزنویان نوشته ادموند کلیفورد باشورت ترجمه حسن انوشه سال طبع ۱۳۸۵ تهران صفحات (۶۲ و ۷۷)

کمبراغ، نهر غوسجان، نهر کنک، نهر سبغر و نهر انجیل نام برد و این نهر ها مناطق هرات را سیرآب می ساخت.

از مجاری دیگر آن ها مورود که پایتخت خراسان یعنی شهر معروف مرو به آن آبادان بود و از حدود بامیان سرچشمه می گرفت.

در مرو یک واحد آبیاری را بست آباد می گفتند، در سنه ۱۶۷ هـ ش، ۷۸۳ میلادی که فضل بن سلیمان طوسی حکمران خراسان بود در مرو پنج هزار بست آب را سرهنگان و مهتران از مردم به غلبه گرفته بودند ولی فضل آنرا واپس به مردم داد و به یک سلسله اصلاحات ارضی دست زده بخشش، خراج و مالیات را میان مردم تنظیم و آن را در قهستان طلبیسن، آمل، نیسا، روبار هرات و پوشنگ نیز رواج داد.

شهر مرو و اطراف آن به وسیله انهار متعدد آبیاری می گردید و بخش آب آن امیر خاص با مرتبی بزرگ داشت که ده هزار نفر تحت امرش بودند و تخریب ایشان از این مرر بود.

نهر های دیگری هم موسوم به نهر هرمز فره، ماجان، زریق، اسعدی خراسانی شهر و روستاهای مرو را آبیاری می نمود.

در شمال مجرای آمو، رود سغد قرار داشت که نهر برخاسته از آن شهر بخارا را دو نیمه می کرد و نهر های معروف دیگر هم بنام های فشیدیزه، نوکند، جویبار، جوغشج، بیکند، طاعونه، کشته، رباح و ریگستان که همه اینها در شادابی بستان ها، بازار ها و دارلاماره بخارا اهمیت داشت.

در ماورای آمو وادی وسیع سغد یا زرافشان واقع بود که حومه سمرقد را سیراب می نمود، نهر بزرگ شهر سمرقد از سرب بود و روی آن را هم از سرب پوشانیده بودند و برای پاسبانی آن پاسبانان مجوسی (زردشتی) مقرر بودند.

علاوه از نهر در سیستم آبیاری اوایل عصر اسلامی استفاده از آبهای زیرزمینی مروج بود وقتی فتوحات عربی به سرزمین های مزروع و سر سبز شام، بین النهرین و پارس رسید ائمه فقهای اسلامی برای خراج و مالیات زمین و احیای موات قواعد وضع

کردند. مسلمانان در خراسان که به مسئله آبهای زیرزمینی برخوردن از اینکه طرز استفاده این آب‌ها نزد آنها بی‌سابقه بود فقهای خراسان و عراق به امر عبدالله بن طاهر پادشاه بزرگ خراسان احکام شرعی کاریزها را نوشتند و آن را کتاب (قنى) نام گذاشتند

در کتیبه زبان دری قدیم معبد سرخ کوتل بغلان با نام ترمیم کننده معبد و بانی چاه آن نزکرنزوک، صفت فری استار آب (FREICTAR-AB) نوشته شده و به گمان غالب در قرن دوم مسیحی حدود (۱۶۰) میلادی وظیفه میرآب حائز اهمیت بوده و حتی در همین کتیبه فری استار آب شاه بزرگ، به شخص شهنشاه کوشانی منسوب گردیده که از دربار شهنشاهی مقرر می‌شده و به جای وزیر کشاورزی و آبرسانی و تعمیرات کار می‌نموده است و وزیری در دوره قبل از اسلام از دربار شهنشاه بنام فری استار آب در تشکیلات مملکت وجود داشته است در بخشاب مرو تحت قیادت امیر آب ده هزار نفر بودند که بنابر مهارت در امور آبرسانی و جوی کنی، در دوره اسلامی نیز به همین منصب خود باقی ماندند برای پاسبانی انها و بند‌های سعد و سمرقند در عهد اسلامی نیز پاسبانان مجوسی (زردشتی) که در این کار سوابق و تجربه طولانی داشتند مقرر بودند.^۱

در قرن ۱۸ میلادی احمد شاه درانی به حمایت حقوق فرد و عامه توجه مبذول و در وصیت نامه که به پسرش تیمور شاه در زمرة سایر مطالب نگاشته امده است: از مالیات اراضی مملکت یک پول هم برای مخارج شخصی خود نستانتی.^۲

مالیات اراضی از جمله عواید دولت تیمور شاه بود که قرار تعاملات اداری دیوان اعلی به صورت نقد و جنس طور ده یکه، پنج یکه، سه یکه و عشر اخذ میشد.^۳

^۱- تاریخ افغانستان بعد از اسلام نوشته عبدالحی حبیبی سال طبع (۱۳۶۷) صفحات ۴۵۸ تا ۴۶۵
^۲- سرگذشت قانون در افغانستان از روزگاران قدیم تا اوایل قرن ۲۰ مقاله نویسنده منتشره ماه‌های جوزا و سرطان سال ۱۳۹۵ مجله عدالت ارگان نشراتی وزارت عدله صفحات (۱۰۱ تا ۱۲۵) و (۱۴۲ تا ۱۲۱)

امیر شیر علی خان پادشاه ترقی خواه هم دیف اصلاحات و ریفورم های که برای انکشاف و اعتلای کشور در جهات فرهنگی، سیاسی و اجتماعی ارمنغان اورد از فشار سنگین مالیات بر شانه دهقان کاست زیرا قبل^۱ در وسط اول سال قسمتی از ثلث مالیات زمین را دولت طور پیشکی بالای دهقان حواله می نمود در حالیکه محصولات، سه ماه بعد تر برداشته می شد و تحصیل مالیات از مردم ذریعه محصلین نظامی و تحصیل داران صورت می گرفت و علاوه^۲تاً معاش مامورین دولت و سپاه بالای مالیه دهندگان حواله می گردید، امیر با اصدر مناشیری همه این عوارض و مالیات را تا فرا رسیدن فصل رفع و فرمان داد که معاشات از خزینه دولت پرداخته شود^۳ و برای نخستین بار در همین عهد بود که راجع به ترتیب، تحقیق و تثیت حاصلات و عملکرد زراعتی سالانه و تعین حقوق مالیه گام اساسی برداشته شده پس از آن حاصلات هر منطقه قبل از رفع خرمن توسط هیات در محل زرع و برداشت از قید وزن کشیده میشد و مطابق مقررات معینه مالیه آنرا تعین می نمودند.^۴

امیر عبدالرحمن خان با تشکیلات وسیع نظامی اداری و خاصتاً دستگاه جاسوسی برای تامین مخارج آن که نیاز به پول داشت بر مالیات سابق افزوده بالای دهقانان فشار آورد و مالیات اراضی للمی را که ده یک بود به پنج یک بالا برد و برای تعین مالیات اراضی، مساحه زمین و جریب کشی را معمول ساخت.

در دوره امیر حبیب الله خان مالیات زمین جنسی و دهقان مالیه دهنده آنرا به گدام های دولت تحويل میداد، بعض^۵ا مالیات اراضی در اجراء مستاجرین قرار داشت، انها به دلخواه شان با مالیه دهندگان رفتار می نمودند سرچربی بی بی و چپن پولی آغا

^۱- تیمور شاه درانی جلد دوم تأیف عزیز الدین و کیلی فوفلزایی سال طبع ۱۳۴۶ هـ ش صفحه (۳۴۵)

^۲- افغانستان در مسیر تاریخ نوشته میر غلام محمد غبار سال چاپ ۱۳۴۶ ص (۵۹۴)

^۳- افغانستان در پنجاه سال اخیر مؤسسه طبع کنوب سال ۱۳۴۷ ص (۵۹)

در همین وقت داخل قاموس اداره گردیده دفاتر تحصیلی در پایخت و ولایات بر مال و جان مردم مسلط بود

شاه امان الله خان مالیات اراضی را نقدی تعیین نمود، جهت تنظیم ادارات مالیه اصول دفتری رایج گردید و اداره بزرگ تنظیم امور مالی کشور را که در دوره احمد شاه بابا و جانشینان وی دیوان اعلی و سپس مستوفی الممالک می گفتند و بالقوه حیثیت صدارت را داشت به وزارت مالیه تغیر نام یافته مرزا محمود خان امین نظام دوره سراج المللت و الدین بحیث اولین وزیر مالیه تعین گردید.

بخاطر تنظیم و قانونیت بخشیدن بهتر مالیات در سال ۱۹۲۰ میلادی ماه حمل ۱۲۹۹ هـ.ش نظامنامه مالیه وضع و این اولین نظامنامه پس از استرداد آزادی کشور بود که به منصه اجرا در آمد.

دولت امانی نیز به تطبیق ریفورم های اصلاحی اش در عرصه معارف، زراعت و اقتصاد محتاج به پول بود بناءً مالیات زمین آبی از فی جریب پنج روپیه به هشت روپیه بالا برده شد()

بی مورد نیست یاد آوری گردد که در این دوره اسناد تقنینی دیگری هم:

- ۱-نظامنامه کار گذاری مالیه ۱۳۰۰ هـ.ش بخاطر تنظیم مساحت اراضی.
- ۲-نظامنامه زراعت للملی ۱۳۰۱ جوزا ۲۶ ماده
- گانه از حیث مالیه گذاری بداخل ۱۳ ماده.
- ۳- نظامنامه مهاجرین ۱۸ سلطان ۱۳۰۲ هـ.ش بداخل ۳۲ ماده.
- ۴-نظامنامه ناقلين سمت قطعن بداخل (۱۲) ماده ۵ دلو ۱۳۰۵
- ۵-نظامنامه فروش املاک سرکاری ۴ دلو ۱۳۰۵ در ۲۱ ماده و یک ضمیمه وضع و در این نظامنامه ها توزیع زمین و معافیت های مالیاتی در نظر گرفته شده بود.
- امیر حبیب الله خادم دین رسول الله (ص) در ابتدای دوره کوتاه زمامداری خود مالیات باقی مانده ادوار گذشته را بخشید اما بنابر مشکلات بودجه خاصتاً مصارف بی حد و حصر نظامی بعداً از معافیت آن صرف نظر نمود

پس از سالیان سلطنت امانی و حکمرانی محمد نادر شاه و محمد ظاهر شاه به استثنای اصولنامه فروش اراضی تحت بند و انها که بداخل (۱۸) ماده در ۲۲ میزان ۱۳۱۸ ه.ش تدوین گردید سند تقدیمی دیگری در این باب اتفاق نیافت اما همینکه شهید سردار محمد داود خان نظام جمهوریت را در کشور اساس گذاشت موازی با سایر رویدادها قانون مالیه مترقبی اراضی نیز در ۵ فصل و ۳۱ ماده تدوین و به شماره (۳۳۸) ۱۵ سرطان ۱۳۵۵ ه.ش جریده رسمی به نشر رسید.

پس از کودتای ثور ۱۳۵۷ رژیم وقت ظاهراً فعالیت خود را در حمایت از دهائین شعار قرار داده فرمان شماره ۸ در باره زمین را صادر و متعاقباً قانون مالیه زمین در ۵ فصل و ۲۲ ماده وضع و به شماره (۴۳۸) ۱۵ عقرب ۱۳۵۸ ه.ش جریده رسمی نشر گردید اما با گذشت زمان و اقتضات مشی مصالحه ملی و اینکه اسناد تقدیمی پس از کودتای ثور در باره زمین و مالیه آن با شرایط عینی جامعه هم خوانی نداشت در آن اسناد تجدید نظر و قانون جدید مالیه زمین بعد از تصویب مراجع ذیصلاح و توشیح رئیس جمهور به داخل ۵ فصل و ۳۲ ماده در جریده رسمی شماره (۶۷۶) ماه میزان سال ۱۳۶۷ ه.ش انتشار یافت.

این بود مبحثی از داستان عملکرد نظمات کشور در مورد مالیه زمین با توجه به خصلت قانونگذاری که نظرداشت ایجابات زمان و نیازهای جامعه می باشد این عنصر اساسی در مورد بسا قوانین از جمله زمینداری و مالیه آن هم مرعی و وزارت مالیه جمهوری اسلامی افغانستان که مرجع تطبیق آن می باشد مطابق فقره (۱) ماده چهاردهم قانون طی مراحل اسناد تقدیمی منتشره شماره (۱۳۱۳) مورخ ۱۶ میزان سال ۱۳۹۷ جریده رسمی طرح جدید قانون مالیه زمین را بداخل (۷) فصل و ۳۸ ماده تسویه و مطابق ماده هفتم این قانون جهت شمولیت در پلان کار تقدیمی و طی مراحل لازمه قانونی به وزارت عدله ارسال نمود.

این طرح که از نگاه شکلی با قوانین قبلی تفاوت های در آن دیده میشود مواد آن داری عناوین بوده اهداف و اصطلاحات مشخص را دنبال و همچنان مرجع تطبیق

قانون وضاحت داده شده و به ارجحیت این قانون در تناسب با سایر اسناد تقنینی، قرادادها یا موافقنامه های مغایر با احکام آن تأکید گردیده است.

اما ناگفته نباید گذشت از آنجائیکه جزء (۸) ماده شانزدهم قانون طی مراحل اسناد تقنینی نظریات و پیشنهادات نشر شده متخصصین و محققین مراجع علمی – تحقیقی را در کار تسویید طرح ابتدایی یکی از منابع قابل استفاده در طرح ابتدایی سند میداند و فقره (۱) ماده بیستم قانون مذکوره به کسب نظریات متخصصین جامعه مدنی، سکنور خصوصی و سایر اشخاص حکمی و حقیقی حکم می نماید ریاست عمومی تقنین وزارت عدله به همکاری سایر نهاد ها در ولایات سمنیارها دایر و خواستار نظریات صاحب نظران در این مورد گردیده با توجه به اهمیت این قانون که تطبیق آن جنبه حیاتی از نگاه اقتصادی و اجتماعی داشته و از جانبی عواید دولت نیز در آن مضمر است آنچه اهل نظر پیرامون موضوع ابراز داشتند در غنامندی طرح از آن استفاده برده چنانچه این پرسه هنوز هم ادامه داشته آرزو میروند تا در آماده سازی این سند تقنینی با ارزش، گام های خردمندانه و موثر برداشته شود.

نگاهی به جایگاه فرامین تقنینی در نظام حقوقی افغانستان

محمد جمعه اعتمادی

چکیده

در نظام حقوقی افغانستان، حدود اختیارات و صلاحیت‌های پیشنهاد وارائه طرح قانون در قوای ثالثه‌ی کشور، «قوه اجراییه، قوه مقننه و قوه قضاییه» به واضح ترین صورت ممکن آن پیش‌بینی شده‌است. براساس ماده ۹۴ قانون اساسی و جزء ۲ ماده ۳ قانون طرز طی مراحل نشر و انفاذ اسناد تقنینی، قانون به معنی خاص آن تنها به مصوبه هر دو مجلس شورای اطلاع می‌شود که به توشیح ریس جمهور رسیده باشد. مزید

برآن، در قسمت اخیر ماده ۹۴ قانون اساسی آمده است: «...مگر اینکه در این قانون اساسی طور دیگری تصریح گردیده باشد» از مفهوم ضمنی این حکم قانون اساسی چنین فهمیده می شود، فرامین تقنینی که براساس ماده ۷۹ و مقرره ها که بر بنیاد ماده ۷۶ قانون اساسی وضع می گردد قانون به معنی عام آن اطلاق می شود. از جانب دیگر، هرگاه رئیس جمهور با مصوبه شواری ملی موافق نباشد و با ذکر دلایل در ظرف پانزده روز آنرا به ولسی جرگه مسترد کند و در صورتی که ولسی جرگه با دو ثلث آرای کل مجددآ آن را تصویب کند، مصوبه توشیح محسوب می شود. در این صورت رئیس با صدور فرمان، توشیح آن را ابلاغ می کند.

بناءً، ماده (۷۹) قانون اساسی در شرایط خاص به حکومت صلاحیت داده است که در هنگام تعطیلی شورای ملی و در حالات پدید آمدن ضرورت عاجل و آنهم در امور غیر از بودجه و مسائل مالی دست به وضع فرامین تقنینی بزند که در حکم قانون است، نه در ماهیت خود. یعنی حکومت در حالت تعطیلی شورای ملی می تواند مسوده نهائی فرامین تقنینی را تصویب و رئیس جمهور با صدور فرامین توشیح و انفاذ آنرا اعلام و شامل پیکر نظام حقوقی افغانستان می نماید.

نگارنده، در این تحقیق به این نتیجه دست یافته، علاوه بر اینکه شرایط مندرج ماده (۷۹) قانون اساسی ترتیب فرامین تقنینی از صلاحیت حکومت و صدور و اعلان انفاذ آن از صلاحیت اختصاصی رئیس جمهور است؛ بلکه قانون اساسی در حالت اضطرار و حالت نبود پارلمان نیز صلاحیت وسیع تقنینی را به آنان داده است. مزید برآن، رئیس جمهور با مشوره و تأیید روسای شورای ملی و ستره محکمه می تواند که بعضی از صلاحیت شورای ملی را در حالت اضطرار به حکومت انتقال دهد و بعضی از احکام مواد قانون اساسی را معطل و یا برآن قیوداتی وضع کند. رئیس جمهور و حکومت تحت ریاست وی، می توانند در حالت نبود پارلمان فرامین تقنینی زیادی را به خاطر سامان دهی و نظم بخشی جامعه، ترتیب و انفاذ آن اعلان کند. فرامین تقنینی تا زمانی که از طرف شورای ملی رسمیاً رد نشود، همچنان نافذ و لازم الاجرا است.

کلید واژه‌ها: فرامین تقنیکی، ریسیس جمهور، حکومت، قانون اساسی، ولسی جرگه، مشرانو جرگه و شورای ملی.

مقدمه

حیوانات، درحیات دسته جمعی و گروهی خود، از قانونی تبعیت می‌کنند که محور آن را «قدرت» تشکیل می‌دهد در حالی که زندگی انسانی درتبعیت از قانون شکل گرفته و سامان می‌یابد که در محور آن «حق» قرار دارد؛ یعنی در زندگی جمعی حیوانی، «قدرت» محور اصلی واساسی است. اما، در زندگی جمعی انسانی «حق» محور اصلی و بنیادی است. به این ترتیب، تبعیت از قانون «حق محور»، بزرگترین خصیصه و مشخصه حیات جمعی انسانی می‌باشد، همان طوری که تبعیت از قانون «قدرت محور» مهمترین مشخصه حیات جمعی حیوانی به حساب می‌آید. از این‌رو، حاکمی که از قانون «حق محور» تبعیت نمی‌کند، در حقیقت امر، سر داری است در جنگل؛ زیرا مبنای تمدن بشریت و لازمه نظام اجتماعی، دولتها واستقرار عدالت، نظام مبتنی بر قانون استواراست؛ چون مدار اداره جوامع انسانی واساس نظام اجتماعی و تولد مدنیت ریشه در حاکمیت قانون دارد. جوامع انسانی وقتی وصف اخلاقی و اعتقادی پیدا می‌کند که ارزشها و باورهای انسانی در آن تجلی پیدا کند و هوای عدالت در پرتو عقل منبعث از باورها و ارزش‌های آن جامعه، شکل گرفته باشد. این امکان پذیرنیست جزاً نکه، این باورها و سنتها و ارزش‌های انسانی در جامعه، در چهار چوب قانون، عینیت یافته باشد. امروزه با گسترش اطلاعات و ارتباطات انسانی و پیوستگی جوامع و فرهنگ‌های بشری که جهان را به دهکدهٔ دیجیتلی مبدل ساخته اند تحت هیچ شرایطی، خلق چنین فضایی که برخلاف قواعد حقوقی پذیرفته شده جامعه بشری باشد، ممکن نیست. تأمین نظام وامنیت عمومی در یک جامعه بدون وجود حاکمیت قانون هرگز تحقق نمی‌یابد، قانون صحیح، قانونی است که همه جنبه‌ها، شئونات وابعاد مختلف زندگی اجتماعی انسانی در آن

لحاظ گشته و برای ساماندهی زندگی انسانی برنامه‌های جامع و راه کارهای درستی در آن پیش بینی شده باشد؛ هرگاه چنین نباشد یقیناً حاکمیت آن قانون به شکست مواجه خواهد شد والزامیت خودرا از دست خواهد داد.

فصل اول: کلیات

۱-۱-۱- پیشینه صدور فرمانی تقنی

صلاحیت تصویب، وضع و توضیح فرمانی تقنی، در نظامهای حقوقی سابق افغانستان، در اصل ۳۲ اصول اساسی دولت علیه افغانستان، ۱۳۱۰، در جزء ۸ ماده ۹ و ماده ۷۷ قانون اساسی ۱۳۴۳ به پادشاه و در پاراگراف دوم ماده ۶۲ و جزء ۱۵ ماده ۷۸ قانون اساسی ۱۳۵۵، ماده (۳۷) جزء (۱) ماده (۴۳) جزء (۲) قانون اساسی ۱۳۵۹، ماده ۱۰۴ قانون اساسی ۱۳۶۶ و ماده ۱۰۶ قانون اساسی ۱۳۶۹ و ماده ۷۹ قانون اساسی ۱۳۸۲ به ریس جمهور داده شده است؛ اما این صلاحیت‌ها نه در قانونی اساسی ونه به قانون اساسی فعلی، مطلق نبوده و نیست، بلکه منوط و متکی به شرایطی بوده واستند که در مواد مذکور درج و تسجیل یافته‌اند. موارد مذکوره به قرار ذیل بیان می‌گردد:

۱-۱-۱- اصول اساسی دولت علیه افغانستان، ۱۳۱۰

اصل ۳۲ اصول اساسی دولت علیه افغانستان چنین صراحة دارد: «اوقات تعطیل و موعد اشغال شورای ملی در اصولنامه داخلی مجلس مشخص و محدودکرده خواهد شد دراثنای تعطیل اگر حکومت به وضع کدام اصولنامه ضرورت حس کند، این اصولنامه موقتاً از طرف حکومت تصویب و به موجب فرمانی پادشاهی، تعمیل می‌شود. در موقع اشغال اگر اصول موقتی از طرف شورای ملی تسلیم کرده شد در عدد اصول دائمی ادخال و الا از طرف مجلس مذکور تعديل یا تردید می‌شود.» هرچند در این اصل از عبارات قانون و فرمانی تقنی کارگرفته نشده‌است؛ اما مفاد این متن به نحوی ضمنی مفهوم وضع فرمانی تقنی را از جانب حکومت افاده می‌کند.

۱-۱-۲- قانون اساسی ۱۳۴۳

جزء ۸ ماده ۹ قانون اساسی ۱۳۴۳ چنین تصریح می‌دارد: «اصدار فرامین تقنینی»، همچنان ماده ۷۷ قانون اساسی مذکور نیز چنین صراحة دارد: «درهنگام تعطیل یا انحلال شوری، حکومت می‌تواند در ساحه مذکور فقره اول ماده شصت و چهارم برای تنظیم امور عاجل فرامین تقنینی را ترتیب کند. این فرامین بعد از توشیح پادشاه حکم قانون را حائز می‌شود. فرامین تقنینی باید در خلال مدت سی روز از تاریخ انعقاد نخستین جلسه شوری، به شوری تقدیم گردد و در صورتی که از طرف شوری رد شود از اعتبار ساقط می‌گردد» از صراحة این ماده فهمیده می‌شود که وضع و تصویب فرمان تقنینی در حکومت شاهی مشروطه از صلاحیت حکومت بوده که در رأس آن صدر اعظم قرار داشته؛ نه از صلاحیت پادشاه، بل توشیح انفاذ آن از صلاحیت بود.

۱-۱-۳- قانون اساسی ۱۳۵۵

پاراگراف دوم ماده ۶۲ قانون اساسی ۱۳۵۵ چنین مقرر می‌دارد: «درهنگام تعطیل یا انحلال ملی جرگه، حکومت می‌تواند برای تنظیم امور عاجل، فرامین تقنینی، را تسویید و ترتیب کند. این فرامین بعد از توشیح و اعلام ریس جمهور، نافذ می‌گردد. این فرامین تقنینی جهت اتخاذ تصمیم به ملی جرگه در خلال مدت سی روز از تاریخ انعقاد اولین جلسه آن ارائه می‌شود» این پاراگراف این ماده نیز از ماده ۷۷ قانون اساسی ۱۳۴۳ نسخه برداری شده است. همچنان جزء ۱۵ ماده ۷۸ قانون اساسی مذکور نیز چنین تصریح می‌دارد: «توضیح قوانین و فرامین تقنینی و اعلام انفاذ آنها» صدور، فرامین تقنینی در این دوره نیز از صلاحیت ریس جمهور بوده، چون نظام حقوقی افغانستان، نظام ریاستی و در رأس حکومت ریس جمهور قرار داشته. البته در نظام جمهوری سردار محمد داود خان، شورای ملی یا پارلمان که به قوهای مقننه معروف و شامل دو اتاق است، به ملی جرگه و یک اتاق تبدیل شد. (ماده ۴۸ قانون اساسی

(۱۳۵۵)

۱-۱-۴- اصول اساسی ۱۳۵۹

دراصول اساسی، جمهوری دموکراتیک افغانستان، سال ۱۳۵۹ تمام صلاحیت های اجرایی و تقنینی به شورای انقلابی جمهوری دموکراتیک خلق واگذارشد، در این رابطه درجه (۱) ماده (۳۷) آن آمده است: «تصویب فرامین و قوانین» مزید برآن درجه (۲) ماده (۴۳) قانون مذکور پیش بینی شده است: «تفسیر قوانین، تعمیل ابتکارات قانونگذاری و...» با مطالعه قانون مذبور دیده می شود که هیچ جایگاه پارلمان در آن دیده نمی شود، یعنی پارلمان کشور ملغی شده بود، این نتیجه به دست می آید که شورای انقلابی در حکومت دموکراتیک همه کار بوده، یعنی هم خطوط اساسی سیاست حکومت را تعیین می کرده و هم وظیفه پارلمان که همانا قانونگذاری است نیز به عهده داشته.

۱-۱-۵- قانون اساسی ۱۳۶۹ و ۱۳۶۶

ماده ۱۰۴ قانون اساسی ۱۳۶۶ چنین مقرر می دارد: «درهنگام تعطیلی شورای ملی و یا انحلال ولسی جرگه، شورای وزیران، در صورت ضرورت عاجل، می تواند در مورد مسایل شامل صلاحیت شورای ملی به استثنای مسایل مربوط به بودجه و امور مالی، فرامین تقنینی وضع نماید. فرامین تقنینی بعد از توشیح رئیس جمهور نافذ شمرده می شود. شورای وزیران فرامین تقنینی را که مطابق حکم این ماده قانون اساسی وضع گردیده در اولین اجلاس شورای ملی جهت منظوری ارائه می نماید. فرامین تقنینی در صورتی که از طرف شورای ملی رد شود از تاریخ تصمیم شورای ملی از اعتبار ساقط می گردد» با ملاحظه قانون اساسی ۱۳۶۹ عین متن این ماده، در ماده (۱۰۴) آن نیز، تسجيل یافته و نیاز به تکرار نویسی آن، نیست. از مفهوم این مواد، قوانین فوق چنین فهمیده می شود که وضع فرامین تقنینی از صلاحیت حکومت است، رئیس جمهور صرف صلاحیت توشیح آن را دارد، چون صدر اعظم رئیس حکومت بوده، نه رئیس جمهور.

۱۳۸۲-۱-۶ - قانون اساسی

جزء ۱۶ ماده ۶۴ قانون اساسی ۱۳۸۲، چنین صراحة دارد: «توضیح قوانین و فرامین تقینی» همچنان، ماده ۷۹ قانون اساسی ۱۳۸۲ چنین مقرر می‌دارد: «حكومة می‌تواند در حالت تعطیلی ولسی جرگه در صورت ضرورت عاجل، به استثنای امور مربوط به بودجه و امور مالی، فرامین تقینی را ترتیب کند. فرامین تقینی بعد از توضیح ریسیس جمهور حکم قانون را حائز می‌شود. فرامین تقینی باید در خلال سی روز از تاریخ انعقاد نخستین جلسه شورای ملی به آن تقدیم شود و در صورتی که از طرف شورای ملی رد شود، از اعتبار ساقط می‌گردد» ماده ۷۹ قانون اساسی ۱۳۸۲ با کمی تغییر، از ماده (۷۷) قانون اساسی ۱۳۴۳ نسخه بر داری شده است. البته این تغییرات از نظام‌های حقوقی و سیاسی که افغانستان تجربه نموده است، ناشی شده و نقاط اشتراک آن‌ها نسبت به تمایزات آنها، بیشتر محسوس و ملموس است که عموماً در هر تغییر نظام حقوقی و سیاسی در هر کشوری، متصور است.

۱-۲- مبنای صدور فرمانی تقنینی

بعد از تصویب قانون اساسی سال ۱۳۸۲، رویه جاری و معمول وضع قانون در نظام حقوقی افغانستان این‌گونه است؛ هر قانون عادی که وضع می‌شود؛ در ماده اول مبنای آن ذکر می‌شود. کمتر قانون یافت می‌شود که مبنای آن ذکر نشود. معمولاً، مبنای وضع قانون عادی احکام صریح و یا ضمنی احکام مواد قانون اساسی است. همچنان مبنای مقرره‌ها در مورد تطبیق خطوط اساسی سیاست کشور و تنظیم فعالیت‌های وزارت‌ها و ادارات دولتی قانون اساسی است و مبنای مقرره‌ها به منظور تطبیق بهتر احکام قانون احکام صریح یا ضمنی مواد قانون عادی می‌باشد. طور مثال: در ماده اول قانون حمایت از حقوق مختصر و مكتشف مصوب ۱۳۹۵ آمده است: «این قانون به تأسی از حکم ماده چهل و هفتم قانون اساسی وضع گردیده است». مبنای صلاحیت صدور و توشیح فرامین تقنی، برای رئیس جمهور و همچنین مبنای صلاحیت ترتیب آن برای

حکومت، درحالت تعطیلی شورای ملی، ماده ۷۹ قانون اساسی ۱۳۸۲ است. این ماده صلاحیت توشیح و صدور فرامین تقنیی را به رئیس جمهور و صلاحیت وضع و تصویب آنرا به قوه اجراییه «حکومت» تفویض نموده است.

۳-۱- ماهیت حقوقی فرامین تقنیی

هر قانون در ماهیت خود حقوق است؛ زیرا، تعاملات و روابط اجتماعی و مناسبات انسان‌ها را در جامعه‌ای بشری تنظیم می‌کند و سامان می‌دهد. اما، هر قاعده‌ای حقوقی در ماهیت خود قانون نیست؛ ولی، حقوق است؛ چون، از خصوصیات قانون برخوردار است. فرامین تقنیی که خود یک قاعده‌ای حقوقی است، از نگاه ماهیت حقوقی بعد از توشیح رئیس جمهور، تنها در حکم «قانون» است. اما، این بدان معنی است که فرامین تقنیی در اصل و در ماهیت خود به هیچ صورتی «قانون» نیست؛ (سروردانش، ۱۳۹۱، ۶۱۸) چون، براساس ماده‌ای (۹۴) قانون اساسی، قانون آن است که به تصویب پارلمان برسد و رئیس جمهور آنرا توشیح و انفاذ آن را اعلام کند. فرامین تقنیی بدلیل اینکه به تصویب پارلمان نرسیده است، قانون نامیده نمی‌شود؛ بلکه، تنها حکم قانون را حائز است. (مواد ۷۹ و ۹۴ قانون اساسی). اما، از نظر لازم الاجراء بودن، حکم قانون را دارد؛ زیرا یک قاعده‌ای حقوقی است. از طرف دیگر فرامین تقنیی از لحاظ ویژگی عین قانون دارای الزامیت، ضمانت اجرا، عمومیت و کلیت و تنظیم کننده‌ای روابط اجتماعی است و به همان قسم بر جامعه آثار حقوقی را مترب می‌سازد.

فصل دوم : وظایف و صلاحیت‌های رئیس جمهور و حکومت

۱-۲- صلاحیت رئیس جمهور در امور قانونگذاری

در این گفتار، نگارنده سعی و تلاش می‌کند که وظایف و صلاحیتهای رئیس جمهور را بر طبق احکام قانون اساسی مورد بررسی قرار دهد. براساس ماده (۶۰) قانون اساسی، رئیس جمهور! در رأس دولت جمهوری اسلامی افغانستان قرار داشته

صلاحیت‌های خودرا در عرصه‌های «اجراییه، تقنینیه و قضاییه» مطابق احکام قانون اساسی اعمال می‌کند. علاوه برآن، ریس جمهور صلاحیت‌های خودرا درجهت وضع قانون به معنای عام و خاص آن، برطبق احکام قانون اساسی در بخش‌های ذیل نیز اعمال می‌نماید:

۱- توضیح قوانینی که به تصویب شورای ملی رسیده باشد. (جزء ۱۶ ماده ۶۴ و ماده ۹۴ قانون اساسی). البته در همین جزء ۱۶ ماده ۶۴ قانون اساسی اصطلاح فرامین تقنینی نیز به کار رفته و چنین «توضیح قوانین و فرامین تقنینی» آمده است.

۲- مسترد ساختن، تصویبات شورای ملی در صورت عدم موافقت به آنها، بعد از تقدیم آن در خلال مدت پانزده روز با ذکر دلایل (پاراگراف دوم، ماده ۹۴ قانون اساسی).

۳- ارائه پیشنهاد طرح قانون به شورای ملی به عنوان رئیس حکومت (ماده ۹۵ قانون اساسی) هرچند، در این ماده قانون اساسی واژه حکومت به کار رفته است؛ اما، رئیس جمهور در طرح قانون که به پارلمان ارائه می‌شود نقش اساسی دارد، چون ریس حکومت هم است (ماده ۷۱ قانون اساسی)

۴- توضیح فرامین تقنینی درهنگام تعطیلی ولسی جرگه در صورت ضرورت عاجل و آن هم در امور مربوط به غیر بودجه و مسائل مالی (پاراگراف دوم، ماده ۷۹ قانون اساسی). صلاحیت ریس جمهور فعلی کشور ما، درحال حاضر ترکیبی از صلاحیت‌های پادشاه و نخست وزیر نظام شاهی مشروطه است که در قانون اساسی ۱۳۴۳ اعمال می‌گردید. ریس جمهور همانند نخست وزیر پیشین افغانستان با وزاری تحت امر خویش یکجا کار می‌کند. (رهنمود ماکس پلانک برای حقوق اساسی افغانستان، ۱۳۹۴، ص، ۲۰۰). ازین رو، می‌توان گفت: فرامین تقنینی که از جانب حکومت ترتیب و تصویب می‌گردد، به فرامین تقنینی ریس جمهور معروف است؛ چون رئیس جمهور رئیس حکومت هم است. (ماده ۷۱ قانون اساسی)

۲-۲-۱- وظایف و صلاحیت های حکومت در قانونگذاری

براساس احکام قانون اساسی، حکومت صرفاً در دو مورد می‌تواند به وضع قاعده حقوقی اقدام کند.

الف: وضع و تصویب فرامین تقنینی: این صلاحیت مطلق نیست؛ بلکه منوط و مشروط بر تعطیل بودن شورای ملی، عاجل بودن ضرورت، نبودن امور مربوط به بودجه و مسائل مالی است. (ماده ۷۹ قانون اساسی).

ب: وضع مقررات: حکومت صلاحیت این را دارد که مقررات وضع و تصویب کند؛ در این رابطه ماده ۷۶ قانون اساسی چنین تصریح می‌دارد: «حکومت برای تطبیق

قدرت اختیارات و صلاحیت‌های ریسیس جمهور براساس احکام قانون اساسی در برخی موارد، بدون هیچ گونه تعاملی با شورای ملی قابل استفاده است (مواد ۶۴ و ۷۶ قانون اساسی). اعطای این گونه صلاحیت وسیع در قانون اساسی به ریسیس جمهور و حکومت تحت ریاست وی، خود به خود در رابطه به مفهوم اصلی تفکیک قوا و مرجع قانونگذاری که همانان پارلمان است تا حدودی مشکل زا به نظر می‌رسد. (رهنمود ماکس پلانک، همان، ۱۳۹۳، ۱۲۰)

خطوط اساسی سیاست کشور و تنظیم وظایف خود مقررات وضع تصویب می‌کند. این مقررات باید مناقض نص و یا روح هیچ قانون نباشد»؛ مفهوم این ماده بیان‌گر این امر، است که حدود صلاحیت اختیارات حکومت درمورد وضع تصویب مقررات و در دو مورد مطلق به نظر می‌رسد. یکی، بمنظور، تطبیق خطوط اساسی سیاست کشور و دیگری برای تنظیم فعالیتهای وظایف وزارت‌ها و ادارات. اما، مورد سوم، نیز وجود دارد که ضرورت وضع و تصویب مقررهای را توسط دستگاه حکومت توجیه می‌نماید. آن، مورد منظور تطبیق بهتر احکام قانون، است. درصورتی است که در قوانین عادی احکام عمومی بیان شود و برای تطبیق بهتر احکام آن ایجاب می‌نماید تا مقرره وضع شود (محمد اشرف رسولی، ۱۳۹۳، ۳۲). از وضع و تصویب مقرره به منظور تطبیق بهتر احکام قانون، در قانون اساسی، هیچ سخن زده نشده است. بلکه، ضرورت این نوع مقررهای در قانون عادی پیش‌بینی می‌شود. مقرره که یک قاعدة حقوقی نسبتاً شکلی است و در اصل بیشتر جنبه‌ای اجرایی دارد، باید مناقض نص یا روح هیچ قانون نباشد و گرنم ملغی خواهد بود.

۱-۲-۱-۲- تعریف فرامین تقنیی

در این بخش صرف مفهوم فرامین تقنیی مورد بحث واقع می‌شود: «فرمان: امر، حکم، حکمی که از جانب شخص بزرگ صادر می‌شود. در عربی نیز فرمان می‌گوید و جمع آن فرامین است» (حسن، عمید، فرهنگ فارسی عمید، ۱۳۸۹، انتشارات راه رشد، قطعی جیبی، چاپ اول، ص، ۷۹۲). قانون‌گذارکشور ما، فرامین تقنیی را در جزء ۳ ماده ۳ قانون طرز طی مراحل، نشر و انفاذ اسناد تقنیی چنین تعریف کرده است: «فرامین تقنیی حکومت: مجموعه‌ی قواعد حقوقی عام و لازم آوراست که در صورت ضرورت عاجل، به اساس ماده هفتاد و نهم قانون اساسی از جانب حکومت ترتیب و توسط رئیس جمهور توشیح گردیده باشد»، اصطلاح فرامین تقنیی در واقع امر ناظر به پروسیجر شکلیات خاص از وضع قانون توسط قوه اجراییه در نظام حقوقی افغانستان

فصل سوم: شرایط صدور فرامین تقنی

در نظام حقوقی افغانستان، هریک از قوای سه گانه، دارای وظایف مشخص و مختص به خود بوده و قانون‌گذاری از وظایف اساسی، اصلی و مهم قوه مقننه بوده و دو قوه دیگر «قوه اجراییه و قوه قضاییه» صلاحیت وضع و تصویب قانون را ندارند. به نظر می‌رسد که ماده ۷۹ قانون اساسی، به نسبت این‌که حکومت در زمان تعطیل بودن شورای ملی به خلاء وضع قانون مواجه نشود، به ریس جمهور صلاحیت صدور فرامین تقنی و تصویب آنرا توسط حکومت در شرایط آتی داده است؛ زیرا تنظیم وظایف و فعالیت‌های حکومت به قانون نیاز دارد.

۱-۳- از نظر زمانی: مشروط به تعطیلی شواری ملی

صدر فرامین تقنی از نظر زمانی مشروط و موقوف به زمان تعطیل بودن شورای ملی است. در صورتی که شورای ملی تعطیل نباشد حکومت، صلاحیت تصویب و ریس جمهور صلاحیت توشیح و صدور فرامین تقنی را خواهد داشت. «حکومت

است که می‌تواند، یکی از خصوصیات مهم نظام حقوقی دوره مؤقت و یا انتقالی تلقی شود. یعنی دوره که هنوز پارلمان افغانستان افتتاح و تشکیل نشده بود، بعد ازینکه پارلمان افتتاح شد و شروع به فعالیت کرد، در این مرحله تنها موارد استثنایی آن حالت اضطرار تلقی می‌شود. «رهنمود ماکس، همان، ۱۲۲»؛ در اینجا سوال مطرح بحث اینست که در حالت تعطیلی شورای ملی، هرگاه قانون وجود داشته باشد چه نیازی به صدور فرامین تقنی است؟ در پاسخ به سوال یاد شده می‌توان چنین سخن توجیهانه گفت: ممکن است قانون نافذ وجود داشته باشد، ولی آن قانون نیاز به تعديل باشد و یا هم پاسخگوی نیازمندی‌های زمان نباشد، در این صورت با در نظرداشت تعهدات حکومت جهت رفاه جامعه و تعهدات آن در جامعه جهانی، حکومت ناگزیر است که به این تعهدات به شکل عاجل عمل نماید.

می تواند در حالت تعطیل ولسی جرگه در صورت ضرورت عاجل، به استثنای امور مربوط به بودجه و امور مالی، فرامین تقنینی را ترتیب کند» (پاراگراف اول ماده قانون اساسی ۷۹)؛ هرچند در این پاراگراف صرف از تعطیلی ولسی جرگه سخن زده است. اما، این نکته را باید دانست که هردو اتاق شورای ملی همزمان به تعطیلی می‌رود. (ماده ۱۰۷ قانون اساسی) این طور نیست که یک اتاق برفرض ولسی جرگه تعطیل باشد ولی مشزانو جرگه نباشد.

پرسش که در مورد تعطیل بودن شورای ملی مطرح می‌شد اینست، که منظور تعطیلی تابستانی است یا زمستانی؛ یا هر حالت دیگری که شورای ملی به هر دلیلی جلسه نداشته باشد، نیز شامل می‌شود؟ در پاسخ به سوال طرح شده می‌توان گفت کلمه‌ی «تعطیل» دلالت در حالات تعطیلی رسمی و قانونی شورای ملی دارد؛ اما دلیل اصلی که باعث صدور فرامین تقنینی می‌گردد، این است که شرایط زمانی به گونه‌ی باشد که جلسات شورای ملی برای تصویب قوانین دایر نباشد و نتواند برطبق ضرورت عاجل، قانون را به تصویب برساند. این دلیل می‌تواند در حالات دیگر غیر از تعطیل رسمی نیز وجود داشته باشد (دانش، ۱۳۹۱، ۶۱۸) مانند حالت اضطرار یا حالت انحلال یا حالت فاصله بین دوره قبلی تقنینی و دوره بعدی که به هر دلیلی پارلمان نتواند شروع به کار کند، نیز صادق خواهد بود.

۳-۱-۱- تعطیلی بودن، یک اتاق و یا هر دو اتاق شورای ملی

در این بخش جا دارد این سوال مطرح شود که آیا حکم تعطیل بودن ولسی جرگه مندرج ماده ۷۹ قانون اساسی در مورد مشرانو جرگه نیز صادق است یا خیر؟ در پاسخ این سوال باید گفت که بر اساس پارagraf (۱) ماده (۸۲) قانون اساسی؛ شورای ملی متشکل از دو مجلس ولسی جرگه و مشرانو جرگه می‌باشد؛ که در اتاق‌های جداگانه جلسات شان برگزار می‌شود. مزید برآن، ماده (۱۰۷) قانون اساسی چنین صراحت دارد: «شورای ملی در هرسال دواجلas عادی دایر می‌کند. مدت کار هر دو اجلاس

شوری، در هرسال نه ماه می‌باشد. در صورت ایجاب، شوری می‌تواند این مدت را تمدید کند.» دیگر اینکه ماده (۱۰۴) قانون اساسی چنین صراحة دارد: «هر دو مجلس شورای ملی در وقت واحد و به صورت جداگانه جلسه می‌کند. جلسات هر دو مجلس در موارد ذیل می‌تواند به طور مشترک دایر شود: ۱- در موقعی که دوره تقینیه یا اجلاس سالانه از طرف رئیس جمهور افتتاح می‌گردد. ۲- در صورتی که رئیس جمهور ضروری تشخیص دهد» دیگر اینکه در پاراگراف ۲ ماده (۷۹) آمده است: «فرامین تقینی باید در خلال سی روز از تاریخ انعقاد نخستین جلسه شورای ملی به آن تقدیم شود» همچنان جزء (۱) ماده ۹۰ قانون اساسی در رابطه به صلاحیت‌های شورای ملی چنین صراحة دارد: «تصویب، تعديل یا لغو قوانین و یا فرامین تقینی» همچنان، ماده ۹۴ قانون اساسی، قانون راچنین تعریف نموده است: قانون عبارت است از مصوبه هر دو مجلس شورای ملی که به توشیح رئیس جمهور رسیده باشد؛ مگراین که در این قانون اساسی طور دیگری تصريح گردیده باشد.» با توجه به صراحة احکام مواد قانون اساسی که در بالا ذکر شد، می‌توان گفت که هردو اتاق شورای ملی همزمان به کار آغاز می‌کند و همزمان تعطیل می‌شود و مرام و منظور قانونگذار تعطیل بودن هر دو اتاق شورای ملی است نه تنها یک اتاق آن.

۲-۱-۳- چگونگی تقدیم فرامین تقینی به شورای ملی

سوال مطرح اینست که فرامین تقینی بعد از ختم معیاد قانونی، در قدم نخست به کدام یک از اتاق مجلس شورای ملی تقدیم می‌گردد؟ در پاسخ این سوال بایست گفت: هرچند در متن ماده (۷۹) قانون اساسی در این رابطه حکم صریح و قاطع پیش بینی نشده است. اما، برطبق فرهنگ و سنت معمول رایجی تقینی در افغانستان و آنچه از مفهوم ماده (۹۷) قانون اساسی استفاده می‌شود، به این معنی است که فرامین تقینی نیز همانند ارائه طرح قانون به شورای ملی در مرحله نخست به ولسی جرگه تقدیم و بعد از تصویب ولسی جرگه به مشرانو جرگه فرستاده شود؛ در این رابطه پاراگراف (۱) ماده

مذکور قانون اساسی چنین مقرر می دارد: «پیشنهاد طرح قانون از طرف حکومت نخست به ولسی جرگه تقدیم می گردد». از اینکه تصویب، تعديل و لغو قوانین و یا فرامین تقنی نی از جمله های اختصاصی شورای ملی است و مشرانو جرگه یکی از اتاق آن شورا می باشد؛ ماده (۱۰۹) اصول وظایف داخلی مشرانو جرگه چنین صراحت دارد: «فرامین تقنی پس از ارزیابی در ولسی جرگه به مشرانو جرگه ارائه می گردد. مشرانو جرگه اسناد متذکره را بربطق قواعد مورد غور و مدافعه قرار می دهد».

بر اساس مواد فوق می توان چنین نتیجه قانون کننده و جامع ارائه کرد، همان گونه

که طرح نهایی پیشنهادی قانون در قدم نخست از جانب حکومت از سلسله دفتر وزارت دولت در امور پارلمانی جهت تصویب به ولسی جرگه تقدیم و بعد از تصویب آن جرگه به مشرانو جرگه ارسال می گردد و پس از تصویب مشرانو جرگه و توشیح ریس جمهور تبدیل به قانون می گردد. به همان قسم فرامین تقنی نیز بعد از توشیح ریس جمهور و سپری شدن موعد تعیین شده قانونی، از طریق وزارت عدیله به سلسله هی دفتر وزارت دولت در امور پارلمانی نخست به ولسی جرگه تقدیم می گردد و بعد از تصویب آن جرگه به مشرانو جرگه ارائه می گردد.

۳-۱-۳- نقش فرامین تقنی در حاکمیت قانون

آنچه که در دوران مدت ۱۶ سال اخیر تجربه نشان داده اینست، حکومت که در رأس آن ریس جمهور قرار دارد، همواره سعی نموده است قوانینی را که بسیار مهم است با صدور فرامین تقنی توشیح و لازم الاجرا اعلام نماید؛ در حالی که طرح این گونه قانون باید به شورای ملی محول گردد تا نمایندگان مردم در پارلمان بر تک تک موضوعات فرعی و جزئی آن موشكافانه غور و مدافعه نموده، تصویب کند. بطبق ماده ۷۹ قانون اساسی، علاوه بر اینکه ولسی جرگه در تعطیلی رسمی و قانونی باشد، باید یک امری ضروری عاجل نیز عرض اندام کند تا فرامین تقنی صادر گردد؛ مثلاً در رابطه به انفاذ کُد جزا هیچ گونه امری ضروری عاجلی که براساس فرمان تقنی صادر

نمی شد یقیناً دولت به مشکلات جدی و جبران ناپذیر مواجه می گردید، دیده نمی شد که قبل از فوت آن، فرمان تقنینی صادر می گردید. حکومت می توانست با آغازکار پارلمان طرح نهایی این کُد را به آن شورا تقدیم و خواستار تصویب هرچه سریعتر آن می شد. اما بر عکس با اینکه در حدود پنج سال بالای کُد جزاکار صورت گرفت، حکومت طرح نهایی آن را به تأخیر انداخت و با تعطیل شدن شورای ملی با فرمان تقنینی توشیح و بعداً جهت تصویب به شورای ملی راجع کرد. مثال دیگر؛ اینکه هرگاه فرامین تقنینی در روزهای اخیر تعطیلی پارلمان توشیح و صادر گردد، چه گونه می توان انتظار داشت که ضرورت عاجل پیش آمده را مرفوع سازد در حالی که بر طبق معمول از زمان توشیح تا مرحله چاپ و نشر آن در جریده‌ی رسمی حداقل کم از کم دو هفته را در بر می گیرد و مدت مرعی الاجراء فرامین تقنینی دو هفته دیگر باقی خواهد ماند در این مدت کوتاه چه طور امکان دارد که به رفع ضرورت عاجل پرداخت؛ زیرا بعد از سپری شدن مدت ۳۰ روز از انعقاد نخستین جلسه شورای ملی، باید به آن شورا تقدیم و در صورتی که از طرف شورا تأیید شود به قانون نافذ تبدیل و هرگاه، رد شود فاقد ارزش حقوقی شده از اعتبار ساقط می گردد؛ دیگر اینکه یکی از الزامات قانون اینست که مردم باید از به وجود آمدن، آن در پیکر نظام حقوقی آگاهی یابد تا زمانی که مردم آگاهی پیدا نکند چه گونه می تواند از آن مختارانه تبعیت کنند. در این خصوص سوال مطرح دیگر این است هرگاه فرمان تقنینی در اولین فرصت از جانب شورای ملی رد شود، در این مدت کوتاه بر فرض حد اکثر سه یا چهار ماہ نافذ بماند به چه اندازه ضرورت عاجل جامعه را بر طرف خواهد کرد و آثار پدیده آمده، بالآخر عدم آگاهی مردم از آن چگونه توجیه و مرجعی الاجرا خواهد شد؛ در حالیکه در کشورهای جهان به خاطر آگاهی مردم از پدید آمدن یک قانون در پیکر نظام حقوقی کشورش واينکه مردم آنرا با اختیار خود پذيرند و احکام شان را بدون هيچگونه اکراه بالاي خود تنفيذ و خود را ملزم به رعایت و عملی ساختن احکام آن بدانند، مدتی سه - چهار ماه برای تنفيذ قانون در نظر گرفته می شود؛ تا در تنفيذ آن، در جامعه با مشکلات حادی مواجه نشوند. دیگر اینکه هرگاه در حالت

تعطیلی شورای ملی، قانون وجود داشته باشد چه نیازی به صدور فرامین تقنی است؟ در پاسخ به سوال یاد شده می‌توان گفت: که در برخی موارد خیلی عاجل همین مدت نیز می‌تواند حل کننده‌ی بعضی از مشکلات و همچنان راهگشا نسبتاً بهترخواهد بود. در اینکه آثار آن همچنان لازم الاجراست شکی وجود ندارد. دیگر اینکه ممکن است قانون نافذ وجود داشته باشد، ولی آن قانون نیازمند تعديل باشد ویا هم پاسخگوی نیازمندی‌های زمان نباشد، در این صورت با در نظرداشت تعهدات حکومت جهت رفاه جامعه و تعهدات آن در جامعه جهانی، حکومت ناگزیراست که به این تعهدات به شکل عاجل عمل نماید. بنابراین، با ارائه دلایل و توضیحات داده شده، چنین به نظر می‌رسد فرامین تقنی که در زمان تعطیلی شورای ملی ترتیب، توشیح و صادر می‌گردد نه تنها موجب حاکمیت قانون نشده؛ بلکه در برخی موارد زمینه ساز سوء استفاده‌ی حکومت از این صلاحیت قانونی شان گردیده است.

۲-۳- از نظر موضوعی: عدم ارتباط فرامین تقنی به امور بودجه و مسائل مالی از نظر موضوعی، فرامین تقنی مربوط به امور بودجه و مسائل مالی نباشد؛ زیرا ترتیب بودجه:

اولاً: بودجه و مسائلی تنها از زمرة‌ی صلاحیت‌های اختصاصی حکومت است. اجزاء ۴ و ۵ ماده ۷۵ قانون اساسی در خصوص وظایف حکومت چنین تصریح می‌دارد: «۴- ترتیب بودجه، تنظیم وضع مالی دولت و حفاظت دارایی عامه. ۵- طرح و تطبیق پروگرام‌های انکشافی اجتماعی، فرهنگی، اقتصادی و تکنالوژیکی» دیگر اینکه، پاراگراف دوم ماده ۹۵ قانون اساسی چنین صراحت دارد: «پیشنهاد طرح قانون در مورد بودجه و امور مالی صرف از طرف حکومت صورت می‌گیرد.»

ثانیاً: تصویب بودجه و پروگرام‌های انکشافی در بخش‌های مختلف تنها از صلاحیت‌های اختصاصی شورای ملی است. در این رابطه اجزاء ۲ و ۳ ماده ۹۰ قانون

اساسی چنین بیان می‌دارد: «۲- تصویب پروگرام های انکشافی اجتماعی، فرهنگی، اقتصادی و تکنالوژیکی. ۳- تصویب بودجه دولتی و اجازه اخذ یا اعطای قرضه»

۳-۳- از نظر حالات: عاجل و ضروری بودن موضوع

صدور فرامین تقنیی از نظر زمانی منوط به حالات ضرورت عاجل می‌باشد؛ براساس این ضرورت حکومت صلاحیت دارد که فرامین تقنیی را وضع و ریسیس جمهور آن را توضیح و صادر نماید؛ اما آنچه در این مورد مهم به نظر می‌رسد اینست که ضرورت عاجل در متن قانون اساسی هیچ تعریف نشده‌است که کدام حالت ضرورت عاجل دانسته می‌شود. یا این‌که ضرورت عاجل چیست و کدام امر ضرورت عاجل تلقی می‌شود؟ تا بر مبنای آن حکومت فرامین تقنیی را وضع و تصویب و ریسیس جمهور آن را توضیح و صادر کند. در رابطه به ضرورت عاجل در کتاب حقوق اساسی افغانستان، آمده است: «مطابق معنای ابتدائی «ضرورت» موضوع فرامین چیزی است که اگر تا زمان شروع رسمی کار ولسی جرگه، به تأخیر اندخته شود، برای کشور یا حکومت، مشکلات جدی و جبران ناپذیر پدید می‌آید. پس باید پیش از این‌که وقت فوت شود، تدابیر اتخاذ و فرامین صادر شود. تشخیص این ضرورت بدون شک وظیفه خود حکومت است؛ اما بی‌تردید اگر فرامین از نگاه مطابقت با قانون اساسی مورد پرسش قرار گیرد، ستره محکمه می‌تواند فیصله کند». (دانش، ۱۳۸۹، ۴۱۵)، این بر حکومت است که چگونگی حالات ضرورت عاجل را واقعیت‌انه تشخیص و برای رفع آن دست به وضع قانون بزند. چون حکومت در عمق همه قضایا دخیل است و از همه بهتر و موشکافانه تر می‌داند که کدام حالت ضرورت عاجل است و کدام قضایا و موارد است عجالیت دارند و بایست طی فرمان تقنیی نافذ گردند. دیگر این‌که به نظر می‌رسد که هدف آن، همان ضرورتی است که حکومت در ساحه‌ی کاری خود، احساس کرده و غرض رفع آن فرمان تقنیی را صادر می‌نماید، تا اداره و تنظیم امور، جنبه‌ی الزامی و قانونی را به خود احراز نماید. بدین معنی، که هر نوع اعمال حکومت و احراز صلاحیت از جانب آن، باید توسط قانون تنظیم و نظام مندرج دد. این‌که حکومت بر مبنای

ماده (۷۹) قانون اساسی و براساس ضرورت عاجل لازم می‌بیند که فرمان تقنینی را ترتیب نماید، در واقع بیانگر قانونمند کردن اجرآت حکومت درساحه‌ی کاری مربوط می‌باشد.

۵-۳- ارسال فرامین تقنینی به شورای ملی، در فاصله‌ی زمانی تعیین شده در قانون اساسی

قانون اساسی به قوه مجریه هم صلاحیت داده است که در شرایط خاصی قانون وضع کند (فرمان تقنینی) مانند حالات که پارلمان وجود نداشته باشد (ماده، ۱۶۰ قانون اساسی) یا اینکه پارلمان درحال تعطیلی باشد (ماده ۷۹ قانون اساسی) یا حالت اضطرار در کشور اعلان شود (ماده ۱۴۴ قانون اساسی) ولی این معنی تداخل در وظایف قوه مقننه نیست، بلکه بدین معنی است که دریک شرایط خاص، قوه اجراییه می‌تواند وظایف و صلاحیت های هردو قوه (مجريه و مقننه) را بر عهده گیرد. سوال مطرح اینست فرامین تقنینی که حکومت تصویب و رئیس جمهور آن را توشیح و صادر می‌کند تا چه مدت زمانی از نظر تعیین شکلیات اجرایی باشد به شورای ملی تقدیم گردد؟ پاراگراف دوم ماده ۷۹ قانون اساسی در پاسخ این سوال چنین سخن می‌گوید: «فرامین تقنینی باید در خلال سی روز از تاریخ انعقاد نخستین جلسه‌ی شورای ملی به آن تقدیم شود» این پاراگراف به واضحترین شکل ممکن آن، حکومت را موظف ساخته که فرامین تقنینی را که در زمان تعطیلی ولی‌سی جرگه ترتیب و توشیح کرده بود، در موعد مقرر آن به شورای ملی تقدیم نماید تا شورای ملی آن را مورد بررسی و تحلیل حقوقی قرار داده و تعیین تکلیف نماید. چون، فرامین تقنینی نمی‌تواند برای همیشه نافذ باشد؛ بلکه اعتبار یا عدم اعتبار آن بعد از ختم تعطیلی شورای ملی، در خلال سی روز بعد از اولین جلسه شورا است که سرنوشت آن باید تعیین شود. زیرا هر ضرورتی مقید به وقت و زمانی مختص به خود است؛ زمانی که شورا آغاز به کار کرد باید فرامین تقنینی بدون قید و شرط به آن شورا راجع شود تا شورا که مرجع اصلی قانون گذاری است در مورد آن تصمیم اتخاذ نماید. پرسش دیگری با درنظر داشت اینکه در متن ماده

(۷۹) قانون اساسی کدام حکم منصوص و صریحی در این رابطه پیش بینی نشده مطرح می‌گردد اینست: اگر حکومت نتواند فرامین تقنینی را در موعد تعیین شده فوق به شورای ملی تقدیم کند، فرامین تقنینی از اعتبار ساقط می‌شود یا خیر؟

در پاسخ این سوال، قانونپوه استاد سروردانش می‌گوید: «تعیین مدت بدین معنی است که اگر در خلال مدت تعیین شده به شورا تقدیم نگردد، از اعتبار ساقط می‌شود؛ بدون اینکه از طرف شورا رد شود.» (دانش، ۱۳۹۱، ص، ۶۱۷) اما، نظام الدین عبدالله نظر استاد دانش را ناقص پنداشته، به این عقیده است که چنین حکمی از قانون اساسی قابل استنباط نیست و مطابق قانون اساسی، فرامین تقنینی نافذ می‌باشد و عدم ارائه آن در موعد مقرر در قانون اساسی به ولسی جرگه تخلف قانونی حکومت است. (نظام الدین عبدالله انواع قانون و فرایند قانونگذاری در نظام حقوقی افغانستان، ص، ۱۱۱) به نظر وی، بعد از ختم تعیین زمان شکلیات اجرای در نزد حکومت فرامین تقنینی فاقد ارزش حقوقی نشده و از اعتبار ساقط نمی‌گردد. ساکت بودن ماده (۷۹) قانون اساسی در ارتباط به اینکه هرگاه حکومت بنا به هر دلایلی نتواند فرمان تقنینی را در موعد مقرر به شواری ملی تقدیم کند، رد شده تلقی می‌شود و یا همچنان نافذ می‌باشد؟ باعث برداشت فهم‌های حقوقی زیادی شده است. چون، هر کس به فهم حقوقی خویش برداشت کرده و مطلبی را استنباط واستخراج کرده ارائه می‌کند. ای کاش همانند پاراگراف دوم ماده

(۹۴) قانون اساسی که چنین صراحة دارد: «درصورتی که رئیس جمهور با مصوبه شورای ملی موافقه نداشته باشد می‌تواند آنرا در ظرف پانزده روز از تاریخ تقدیم با ذکر دلایل به ولسی جرگه مسترد نماید. با سپری شدن این مدت ویا درصورتی که ولسی جرگه با دو ثلث آرای کل اعضاء تصویب نماید، مصوبه توشیح شده محسوب و نافذ می‌گردد» پیرامون تعیین سرنوشت فرامین تقنیست که درموعد مقرر در شواری ملی تقدیم نمی‌شود، چنین حکمی واضح و روشنی در ماده ۷۹ قانون اساسی در نظر گرفته می‌شد؛ به یقین که بهتر و جامع تر می‌بود و از برداشتها و بگوومگوهای حقوقی متفاوت جلوگیری می‌کرد. اما؛ آنچه راکه تجارب ۱۶ ساله اخیر نشان داده، اینست که حکومت

فرامین تقنیتی را غالباً در خلال مدت تعیین شده به شورای ملی تقدیم کرده، اما شواری ملی بنا به دلایلی قادر نیست که فرامین تقنیتی را در اسرع وقت تصویب یا رد نماید.

فصل چهارم: وظایف و صلاحیت‌های شورای ملی در مورد فرامین تقنیتی

۴-۱- نقش شورای ملی در تعديل یا تغییر فرامین تقنیتی

معمولاً، تمام پدیده‌ها همانند انسان‌ها، حیوانات و درختان و امثال آنها در یک زمان تولید می‌شود و بعد از مدت‌ها حیات در یک زمان دیگر به حیات خودش پایان می‌بخشد و فوت می‌کند. اسناد تقنیتی نیز به همین قسم است. زمانی که طرح نهایی قانون از طرف شورای ملی تصویب شد و رئیس جمهور توشیح کرد، قانون (تولید) می‌شود و حیات پیداکرده و برپیکر نظام حقوقی عرض اندام می‌کند. اما، زمانی که از طرف شورای ملی رسم‌آغاز شد؛ قانون (فوت) می‌کند و از پیکر نظام حقوقی برای همیشه برچیده می‌شود.

یعنی تا زمانی که قانون نافذ است (حیات) دارد و روزی که لغوگردید (فوت) می‌کند. از این رو، گفته می‌توانیم که حیات و فوت قانون (نافذ و لغو) آن است. براساس پارagraf دوم ماده ۷۹ قانون اساسی، فرامین تقنیتی توشیح شده توسط رئیس جمهور در حکم قانون است؛ نه در ماهیت خود. حکومت باید آنرا، در خلال سی روز از تاریخ انعقاد نخستین جلسه شورای ملی به آن شورا تقدیم کند. در صورتی که فرامین تقنیتی رسم‌آغاز طرف شورای ملی رد شود، از اعتبار ساقط می‌گردد؛ در غیر آن همچنان نافذ است. چون، بطبق جزء ۱ ماده ۹۰ قانون اساسی تصویب، تعديل و یا لغو قوانین و فرامین تقنیتی تنها از صلاحیت‌های ویژه شورای ملی است. اما طوری که در مدت این ۱۶ سال اخیر دیده می‌شود، حکومت اکثرًا توanstه است که فرامین تقنیتی را در موعد مقرر در قانون اساسی به شورای ملی تقدیم کند. اما، پارلمان به هر دلیلی قادر نبوده که فرامین تقنیتی را به زودترین فرصت ممکن آن تصویب و یا رد نماید. اینکه شورای ملی روی چه مشکلات و دلایلی نمی‌تواند فرامین تقنیتی را در اسرع وقت امکان تصویب کرده جهت توشیح مجدد آن به ریاست جمهوری تقدیم کند و یا آنرا رد کرده

غرض غور و بررسی مجدد جهت غنامندی و جامعیت بیشتر به حکومت مسترد نماید، فرامین تقینی بیش از حد معمول آن در شورای ملی همچنان، بدون تعیین تکلیف و بی سرنوشت باقی می‌ماند. به نظر می‌رسد ناشی از مشکلاتی است که به طور نمونه در گفتار قبلی به آن اشاره شد. سوالی که ذهن نگارنده رابه خود مصروف کرده اینست؛ آیا مزید بر صلاحیت رد و یا تصویب فرامین تقینی؛ شورای ملی می‌تواند در ماهیت آن، باگشاده دستی تغییرات زیادی را پدید بیاورد یا خیر؟ در پاسخ به سوال مذکور متکی بر جزء (۱) ماده ۹۰ قانون اساسی که صلاحیت تصویب، تعديل یا لغو قوانین و فرامین تقینی رابه پارلمان تفویض کرده‌است می‌توان گفت شورای ملی براساس صلاحیت تقینی خود، می‌تواند فرامین تقینی را کاملاً تأیید، رد و یا آنرا با اضافات و حذف، تعديل وارد کند. یعنی همان گونه که شورای ملی درجهت تغییر در طرح نهایی قانون گشاده دست بوده و صلاحیت وسیع و نامحدود دارد؛ به همان قسم درجهت تصویب ویارد فرامین تقینی نیز دارای صلاحیت وسیع است، می‌تواند هر نوع تغییری را در ماهیت آن پدید آورد؛ مشروط براینکه مخالف نص و یا روح احکام هیچ قانون نباشد.

سوال مطرح دیگراینست هرگاه شورای ملی به هر دلیلی نتواند فرامین تقینی را چه ازنگاه مخالفت مواد آن با آموزه‌های دین مبین اسلام، چه از لحاظ عدم سازگاری با اوضاع، شرایط و فضای حاکم در نظام حقوقی کشور، چه از نظر عدم انطباق آن با قانون اساسی وسایر موضوعات دیگر تأیید یا رد کند و فرامین تقینی در حالت بدون سر نوشتی و بلا تکلیفی واقع شود آن‌گاه تکلیف آن چیست؟ در پاسخ این سوال سرور دانش حقوقدان بر جسته کشور براین عقیده است تا زمانی که فرامین تقینی از طرف پارلمان رسمیاً رد نشده، همچنان نافذ است. «دانش، همان، ۶۱۸» البته آنچه که در طی مدت این ۱۶ سال تجربه نشان داده، اینست، معمولاً تا زمانی که فرامین تقینی از طرف شورای ملی رد نشود، دارای اعتبار می‌باشند؛ تنها زمانی از اعتبار ساقط می‌گردد که از سوی شورای ملی رد گردد. زیرا بر طبق احکام مواد ۷۹، ۸۱، ۹۰، ۹۴، ۹۷ و ۱۰۰ قانون اساسی، تنها قوه مقننه است که صلاحیت تصویب، رد و... یا الغای قانون را دارد.

۴-۳- اثر رد فرامین تقنیونی توسط شورای ملی

تنها قوه که می تواند قوانین و فرامین تقنینی را دست خوش هرنوع تغییر بسازد پارلمان است. شورای ملی براساس صلاحیت تقنینی خود می تواند فرامین تقنینی را کاملاً تأیید و یا رد و یا در آن اضافات، حذف و تعدیل واردکند. دراین رابطه پاراگراف دوم ماده ۷۹ قانون اساسی چنین سخن می گوید: «...درصورتی که از طرف شورای ملی رد شود، از اعتبارساقط است» بدین توضیح هرگاه فرامین تقنینی از جانب شورای ملی رد شود فاقد اعتباراست و اگر تأیید شد بعد از توشیح رییس جمهور به قانون نافذ مبدل می گردد. سوال اینست؛ هرگاه فرامین تقنینی از سوی شورای ملی رد شوند از چه تاریخ فاقد ارزش حقوقی شده و از اعتبار ساقط می گردد؟ در جواب سوال مطرح شده گفته شده است، فرامین تقنینی از همان لحظه که از سوی شورای ملی رد می گردد، از اعتبارساقط می شود، نه از زمان تصویب آن توسط دستگاه حکومت؛ نه از زمان توشیح آن توسط رییس جمهور و نه از زمان معرفی و تقدیم آن در شورای ملی. هرگاه فرامین تقنینی از سوی شورای ملی رد شود، از اعتبارساقط است. در صورت تصویب شورا پس از توشیح دوباره رییس جمهور به قانون نافذ تبدیل می شود؛ زیراکه از نظر شکلیات، قانون مصوبه مجلسین شورای ملی است که به توشیح رییس جمهور، رسیده باشد (ماده ۹۴ قانون اساسی)؛ بنابراین، هرگونه آثاری که قبل از رد فرامین تقنینی توسط شورا برآن ترتیب یابند، مرعی الاجرا خواهند بود، تنها بعد از رد هیچ گونه اثر برآن مترتب نشده و فاقد اعتبار حقوقی است. (دانش، همان، ۶۱۸)

۴-۴- مهلت شورای ملی در تصویب یا رد فرمانی تقدیمی

یکی از شرایط مهم و اساسی صدور فرمانی تقینی ظهور ضرورت عاجل در محدوده زمانی است که حکومت آن را تصویب واز جانب ریس جمهور توشیح می‌گردد، هرگاه ضرورت عاجل ظهور نکند، صدور فرمانی تقینی نه تنها که مجازخواهند بود، بلکه منطقیت و معقولیت و مقبولیت خود را نیز از دست می‌دهد.اما،

مبرمیت والزامیت این نکته از لحاظ حدود زمانی درفصل شورای ملی درقانون اساسی و در اصول وظایف داخلی هر دواتاق شورای ملی هیچ تذکری به عمل نیامده است؛ درحالکیه در قسمت تصویب طرح نهایی قانون برای هردو اتاق شورای ملی محدودیت زمانی پیش بینی شده وپاراگراف (۳ و ۵) ماده (۹۷) قانون اساسی چنین صراحت دارد: «(۳) ولسی جرگه نمیتواند طرح پیشنهاد شده راییش از یک ماه به تأخیر اندازد. (۵) مشرانو مجرگه در ظرف پانزده روز در مورد آن تصمیم اتخاذ میکند.» عدم پیش بینی تحدید زمانی درجهت تصویب فرامین تقنی، همانند طرح نهایی قانون در قانون اساسی واصول وظایف داخلی هر دواتاق شورای ملی یک خلاء بزرگ در روند قانونگذاری تلقی و باعث سوءاستفادههای زیاد شده است. حال آنکه پاراگراف (۶) ماده (۹۷) قانون اساسی در رابطه به رسیدگی عاجل درشورای ملی چنین صراحت دارد: «شورای ملی به اتخاذ تصمیم درمورد طرح قوانین، معاهدات وپروگرام های انکشافی دولت که به اساس پیشنهاد حکومت ایجاد رسیدگی عاجل نماید اولویت می دهد» سوال مطرح دیگری اینست ، همانگونه که درباره تصویب طرح نهایی قانون موعده مشخص درقانون اساسی برای مجلسین شورای ملی پیش بینی شده است، به همان قسم درجهت تصویب فرامین تقنی، موعد مشخص درقانون اساسی برای آن شورا پیش بینی و تعیین می شد بهتر نبود؟ درجواب سوال مذکور به یقین می توان گفت اگر درقانون اساسی چنین موعد و زمانبندی مشخص درجهت تصویب فرامین تقنی برای هردواتاق شورای ملی پیش بینی می شد بدون تردید بهتر می بود؛ زیرا اعضای شورای ملی رانسبت به وظیفه اصلی شان که همان تصویب قوانین و فرامین تقنی است مقید می ساخت و از هدر رفتن اوقات نمایندگان درامور شخصی، ازکثرت دیدو بازدیدهای کمپاینی و متفرعنانه و ازثبتات و مداخلات غیرمؤجه وبدون ارتباط آنان، تاحدودی جلوگیری می شد. بنابراین، هرگاه در آینده در تعديل قانون اساسی چنین محدودیت زمانی در مورد تصویب فرامین تقنی درفصل شورای ملی پیش بینی شود،

بدون شک در روند تقنیی ممد واقع و فرایند تصویب فرامین تقنیی را در شورای ملی تسريع خواهند بخسید.

۴-۵- مرجع صالح برای بررسی مطابقت فرامین تقنیی با قانون اساسی

و تفسیر آن

هرچند، این بحث شاید با اصل موضوع مقاله چندان ارتباط زیادی نداشته باشد ولی بی ارتباط هم نیست. چون، فرامین تقنیی نیز همانند قوانین نیازمند کنترول و مطابقت با قانون اساسی است. ازینرو، لازم دیده شد که مورد بحث واقع شود. درکشورهای مختلف دنیا برای کنترول و مطابقت و عدم مطابقت قانون عادی با قانون اساسی و تفسیر قوانین عادی و قانون اساسی راه کارها و سیستم های گوناگون در قانون اساسی شان در نظر گرفته می شود؛ که، مهمترین این راه کارها، روش های سیاسی و قضایی است. سوال مطرح این است که کشور افغانستان، کدام یک ازین روش ها را با چه سازوکار حقوقی برگزیده است. در پاسخ این سوال می توان گفت که در نظام حقوقی افغانستان، قانون اساسی روشنی قضایی از نوع کنترول قضایی الغا و ابطال را در نظر گرفته است (دانش، ۱۳۹۱، ص، ۱۳۹). سوال دیگراینست آیا بررسی مطابقت اسناد مندرج ماده ۱۲۱ قانون اساسی به ویژه فرامین تقنیی با قانون اساسی از صلاحیت کدام مراجع «ستره محکمه، محاکم ابتدائیه، استئیاف و یا محکمه خاص (دادگاه عالی قانون اساسی)» است؟ در پاسخ این سوال براساس ماده ۱۲۱ قانون اساسی، یقیناً و باجرأت تمام می توان گفت که بررسی مطابقت قوانین، فرامین تقنیی، معاهدات بین الدول و میثاق های بین المللی با قانون اساسی تنها از صلاحیت ستره محکمه است؛ نه از صلاحیت محاکم تحتانی و نه از صلاحیت محکمه خاص (دادگاه عالی قانون اساسی) که براساس تقاضای حکومت و یا محاکم، مطابق به احکام قانون صورت می پذیرد. البته، در این حالت ستره محکمه، در صورتی می تواند این صلاحیت خود را در دو مورد فوق اعمال کند که حکومت یا محاکم از آن تقاضا به عمل آورده باشد. آنچه که در این ماده

قطع نظر از مسئله صلاحیت تفسیر قانون اساسی در خور مکث و تأمل می‌باشد؛ این مطلب است که اصولاً تفسیر قوانین و فرمانیں تقینی از سوی چه کسی و چه مقامی وکدام مرجعی باید صورت بگیرد؟ چنانچه در بالا به آن اشاره شد در آخرین ماده غیر از عبارت «براساس تقاضای حکومت و یا محاکم» دیگر عبارت به چشم نمی‌خورد. در این رابطه باید گفت که معنای این ماده اینست که هم در مورد بررسی مطابقت قوانین و فرمانیں تقینی با قانون اساسی وهم در مورد تفسیر آنها باید از طرف یکی از این دو مقام از ستره محکمه تقاضاً صورت بگیرد. یکی از این دو مقام حکومت است که رئیس جمهور را هم شامل می‌شود. چون، رئیس جمهور رئیس حکومت هم است (ماده ۷۱ قانون اساسی). مقام دیگر محاکم است. گرچه، کلمه محاکم، شامل ستره محکمه هم است. اما، به نظرمی‌رسد که منظور قانونگذار از عبارت محاکم، محاکم ابتدائیه واستینیاف است؛ نه ستره محکمه. از اینکه ستره محکمه خود مقام صاحب صلاحیت بررسی کننده‌ی مطابقت قوانین و فرمانیں تقینی با قانون اساسی و تفسیر کننده‌ی آنها است؛ تقاضای تفسیر از جانب خود ستره محکمه چندان مؤجه به نظر نمی‌رسد و نباید چنین تقاضای صورت هم بگیرد. هرگاه ستره محکمه ضرورت احساس کند، خود بخود به تفسیر قوانین و فرمانیں تقینی اقدام خواهد کرد.

فصل پنجم: وظایف و صلاحیت‌های تقینی و اجرایی حکومت و شورای ملی در حالت اضطرار

۱-۵- تعریف حالت اضطرار

یکی دیگر از حالات و شرایط خاصی و استثنای که علاوه بر حالات و شرایط مندرج مواد ۷۶، ۷۹ و ۱۶۰ قانون اساسی به حکومت صلاحیت وضع قوانین (فرمانیں تقینی) را تفویض کرده است؛ پدید آمدن حالت اضطرار است. سوال اینست که حالت اضطرار در چه حالات و شرایطی اعلام می‌شود؛ در این رابطه پاراگراف اول ماده ۱۴۳ قانون اساسی پاسخ می‌دهد. «هرگاه به علت جنگ، خطر جنگ، اغتشاش و خیم، آفات طبیعی یا

حالات مماثل، حفظ استقلال وحيات ملي از مجرائي که در قانون اساسی تعیین شده، ناممکن گردد...» حالت اضطرار در حالات و شرایطی اعلان می‌شود که وضعیت کل کشور یا بخشی از نقاط آن به بحران سیاسی، اجتماعی و اقتصادی غیر قابل مدیریت و کنترول مبدل شود که جزء اعلان حالت اضطرار دیگر راه باقی نماند. سوال مطرح دیگر اینست که اعلان حالت اضطرار از صلاحیت قانونی کدام مرجع است؛ باز هم پاراگراف ماده بالا سخن می‌گوید: «...حالات اضطرار از طرف رئیس جمهور با تأیید شورای ملي در تمام یا بعضی از ساحت کشوراعلان می‌شود» از مفهوم و نص صریح این ماده افهام می‌شود که حالت اضطرار چه اینکه در تمام کشوراعلان شود و چه اینکه در بعضی از ساحت کشور، از صلاحیت رئیس جمهور است، ولی این صلاحیت مطلق نیست، بلکه مشروط به تأیید شورای ملي است.

۲-۵- صدور فرامین تقنینی در زمان حالت اضطرار

حالات اضطرار یک حالت استثنی است. حالت اضطرار با حالات و شرایط مندرج ماده ۷۹ قانون اساسی قابل قیاس نیست. چون حالت اضطرار شرایط خاص خودرا دارد که با شرایط مندرج ماده ۷۹ قانونی از ابتدا تا انتها باهم فرق دارد. اضطرار بر علاوه‌ی صلاحیت ماده ۷۹ بخشی از صلاحیت تقنینی شورای ملي به حکومت تفویض می‌شود. در این حالت، وضع قوانین (فرامین تقنینی) شرایط خاص همانند: تعطیل بودن شورای ملي، پدیدارگشتن ضرورت عاجل و اینکه قانون مربوط به امور بودجه و مالی نباشد و در مدت خلال سی روز از آغاز اولین جلسه شورای ملي به آن شورا تقدیم شود؛ مطرح بحث نیست. در این حالت رئیس جمهور با مشوره و تفاهمنامه رؤسای شورای ملي و ستره محکمه هر بخشی از صلاحیت تقنینی شورای ملي را که به حکومت انتقال خواهد داد؛ همان تصمیمی اتخاذ شده و همان قسمت ملاک و معیار است نه چیزی دیگری. در این رابطه ماده ۱۴۴ قانون اساسی چنین صراحت دارد: «در حالت اضطرار رئیس جمهور می‌تواند به مشوره رؤسای شورای ملي و ستره محکمه، بعضی از صلاحیت‌های شورای

ملى را به حکومت انتقال دهد.» بنابراین، درحالت اضطرار دست حکومت درجهت وضع قوانین (فرامین تقنینی) نسبت به حکم ماده ۷۹ قانون اساسی بازتراست. دراین حالت حکومت، صرف صلاحیت تعديل قانون اساسی را ندارد (ماده ۱۴۶ قانون اساسی) معمولاً، یکی از کارهای که درحالت اضطرار زیاد رایج می‌باشد واژه‌ج و مر ج و بی‌ثباتی و بی‌نظمی و خودکامگی جلوگیری می‌کند. اینست که حکومت تظاهرات و اجتماعات توده را منع می‌کند. این منع تظاهرات و اجتماعات توده زمانی ممکن است که قانون آن براساس فرمان تقنینی تا ختم اعلام حالت اضطرار به حالت تعليق درآید. درغیرآن، هیچ احدي و هیچ مقامی به هر دلیلی که باشد، چنین حقی ندارد که از اجتماعات و تظاهرات توده جلوگیری به عمل آورد.

۳-۵- معطل سازی و وضع قيود در تنفيذ برخى از احکام قانون در حالت

اضطرار

درحالت اضطرار، قانون اساسی به ریيس جمهور صلاحیت داده است که تنفيذ برخى از احکام مواد قانون اساسی را تا ختم حالت اضطرار معطل سازد و یا اينکه برآنها قيوداتی وضع کند. البته اجرا و اعمال اين تغويض صلاحیت تقنینی مشروط به تأييد رئسای شورای ملي و سترة محکمه است. (ماده ۱۴۵ قانون اساسی) اين معطل سازی و وضع قيودات برای احکام مواد قانون اساسی زمانی ممکن است که قانون دیگر دراین ارتباط وضع صادرگردد. چون لغو، تعديل، وضع قيود، معطل سازی احکام مواد قانون نافذه و امثال آنها تنها با قانون ممکن است نه با چيزی دیگر. بنابراین، درحالت اضطرار ریيس جمهور، صلاحیت قانونی دارد که بعد از ابراز موافقت و تأييد رئسای شورای ملي و سترة محکمه با صدور فرامین تقنینی برخى از احکام مواد قانون اساسی را معطل سازد و یا اينکه برآنها قيودات وضع کند.

٤-٥- لغو اعتبار فرامین تقنيي حالت اضطرار

قبل از همه سخن دراین گفتار، سوال مطرح دراین بحث اینست که در حالت اضطرار، اقدامات که درجهت انتقال برخی از صلاحیت های شورای ملی ماده ۱۴۴ قانون اساسی به حکومت و معطل سازی و وضع قیود در بعضی احکام قانون اساسی ماده ۱۴۵ قانون اساسی براساس فرامین تقنی نی صورت می گیرد یا فرامین عادی یا احکام ریس جمهور؟ در پاسخ این سوال همین مقدار می توان گفت: هرچند واژه فرامین و احکام هیچ دراین مفاده کارنرفته است.اما، از آنجا که فرامین تقنی در حکم قانون است، انتقال صلاحیت شورای ملی به حکومت و معطل سازی و وضع قیود بر بعضی از احکام قانون اساسی، بدون توشیح و صادر فرامینی تقنی براساس ماده ۷۹ قانون اساسی امکان نخواهد داشت.ازین رو، به نحوی ضمنی فهمیده می شود هر اقدامی که در ارتباط به موارد مندرج مواد ۱۴۴ و ۱۴۵ قانون اساسی به عمل می آید، توسط فرامین تقنی صورت می گیرد که براساس ماده ۷۹ قانون اساسی توشیح و صادر می گردد؛ نه براساس فرامین عادی و یا احکام. با ارائه توضیحات که در بالا صورت گرفت، سوال مطرح دیگر اینست که آیا الغای اقدامات که در حالت اضطرار پیرامون موارد مندرج مواد ۱۴۴ و ۱۴۵ قانون اساسی از جانب ریس جمهور با مشوره‌ی روسای شورای ملی و ستره محکمه براساس فرامین تقنی صورت می گیرد؛ بعد از ختم آن حالت عین حالت تعطیلی شورای ملی است، یا اینکه آن گونه نیست، بلکه بدون سپری نمودن زمان و طی نمودن تعیین زمان شکلیات اجرای خود به خود ملغی می شود؟ این سوال را ماده ۱۴۸ قانون اساسی به واضح‌ترین صورت ممکن آن پاسخ داده است: «در ختم حالت اضطرار، اقداماتی که براساس مواد یکصدو چهل و چهارم و یکصدو چهل و پنجم این قانون اساسی به عمل آمده، بلا فاصله از اعتبار ساقط می گردد» بدین معنی که تمام فرامین تقنی توشیح و صادر شده‌ی حالت اضطرار بعد از ختم آن حالت، بدون طی نمودن کدام شکلیات اجرای دیگر، خود بخود از اعتبار ساقط می گردد. از نظر نگارنده، دلیل این نکته این خواهد بود که حالت اضطرار کاملاً یک حالت استثنی

۶-۵ عدم موجودیت پارلمان

معمولاً، حکومت‌های که از قلب مردم برخواسته و شکل نگرفته باشد و یا اینکه براساس خواست توده حرکت نکند و خود کامه و مستبد و فاسد بوده و توان اداره مملکت را طور مطلوب، بایسته و لازمی نداشته باشد چه زود و چه دیر، توسط اکثریت توده مردم چه براساس کودتا همانند سرنگون حکومت (شاھی مشروطه ظاهر شاه در سال ۱۳۵۲ و حکومت جمهوری محمد داود خان در سال ۱۳۵۷) و چه اینکه براساس اعمال فشارجنگها و درگیری‌های مسلحه دوامدار توده و احزاب ناراض و مخالف حکومت، همانند سرنگون حکومت (خلق و پرچم در سال ۱۳۷۱ و طالبان در سال ۱۳۸۰) و چه اینکه براساس تظاهرات سراسری توده جامعه مانند بهار عرب و سرنگونی حکومتها آن دولت‌ها که در سال ۲۰۱۰ آغازگردید، حکومتها خود کامه و مستبد قبلی جای شان را به حکومت‌های بعدی می‌سپارند و پارلمان‌ها لغو می‌گردد، همانند: (نظام‌های حقوقی قبلی افغانستان در سال‌های ۱۳۵۲، ۱۳۵۷ و ۱۳۷۱) چنانچه با فروپاشی گروه طالبان در سال ۱۳۸۰ وایجاد حکومت موقت و انتقالی که براساس توافقنامه بن شکل گرفت و وضع قانون اساسی ۱۳۸۲ نظام پارلمانی به نظام ریاستی مبدل شد.

دواوایل تغییر نظام‌های حقوقی افغانستان که ملامال از گیرو دارهای تلح و ناگوار بودند، الى وضع قانون اساسی جدید و تشکیل نظام حقوقی و سیاسی قانونمند ریاستی یا صدارتی کشورما، براساس فرامین اداره می‌شد. از اوایل تغییرنظام امارتی طالبانی الى تشکیل شورای ملی در سال ۱۳۸۴ دوره‌های موقت یا انتقالی نامیده شده است. در دوره‌های موقت و انتقالی قبل از انتخابات، افتتاح و تشکیل شورای ملی ۱۳۸۴ حکومت

و حالت بحران زدایی است، در این حالت پارلمان وجود دارد. هنگامی که وضعیت نابسامان و نا هنجارکشور به حالت عادی برگشت وامنیت و ثبات حاکم و حالت اضطرار رفع شد. دیگر نیازی به فرامین تقینی صادر شدهی زمان حالت اضطرار دیده نمی‌شود. دولت می‌تواند در روشنایی احکام قوانین نافذه قبلی امور مربوط را انجام دهد و اعمال کند.

در هر بخشی که قانون لازم می‌دید، فرمان تقنینی تصویب و توشیح می‌کرد. در این خصوص پاراگراف اول ماده (۱۵۹) قانون اساسی چنین صراحة دارد: «مدت بعد از انفاذ این قانون اساسی تا تاریخ افتتاح شورای ملی، دوره انتقال شمرده می‌شود.» در دوره‌های موقت و انتقال قبل از افتتاح شورای ملی در سال ۱۳۸۴، رئیس جمهور و حکومت تحت امر وی صلاحیت ترتیب و صدور هر نوع فرامین تقنینی را دارا بوده است. در این رابطه جزء ۱ ماده ۱۵۹ قانون اساسی ۱۳۸۲ چنین سخن می‌گوید: «اصدار فرامین تقنینی مربوط به انتخابات ریاست جمهوری، شورای ملی و شوراهای محلی در مدت شش ماه» از نص صریح این ماده آفتابی پیداست که جایگاه فرمان تقنینی در

دوره‌های موقت و انتقال قبل از آغاز کار شورای ملی در سال ۱۳۸۴ به حدی بلند بوده است که حتی نظام انتخاباتی را رقم زدند، یعنی انتخابات ریاست جمهوری و شورای ملی که بزرگ‌ترین و مهم‌ترین و سرنوشت‌سازترین انتخابات دریک کشور است، در دوره انتقال برپیاد راه کارهای مندرج فرمان تقنینی برگزار شدند، چه رسد اینکه امور عادی را تنظیم کند. مزید برآن، پاراگراف سوم ماده ۱۶۰ قانون اساسی چنین مقرر می‌دارد: «صلاحیت‌های شورای ملی مندرج در این قانون اساسی تا زمان تأسیس این شورای به حکومت تفویض می‌شود.» هرچند دوره انتقالی مربوط به حد فاصل میان تصویب قانون اساسی ۱۳۸۲ تا تشکیل پارلمان در سال ۱۳۸۴ است. (پاراگراف اول ماده ۱۵۹، قانون اساسی) اما، از نظر نگارنده از این حکم قانون اساسی می‌توان چنین نتیجه گرفت. هرگاه در آینده حالتی حاکم شود که کشور به بحرانی جزء اینکه حکومت قبلی به ناچار از صحنه کنار برود چاره‌ی نداشته باشد در این صورت جزء ایجاد حکومت موقت چاره‌ی دیگر نخواهد بود. با پدید آمدن این حالت، شاید همانند نظام‌های حقوقی قبلی حکومت جمهوری محمد داود خان ۱۳۵۲ و خلق و پرچم ۱۳۵۷ پارلمان کشور لغو و حکومت تمام ساحات وحدود اختیارات اجرایی و قانونگذاری را در پنجه‌ی خود قبضه کرده و کشور را براساس فرامین تقنینی رهبری، مدیریت و سازماندهی و... کند. بنابراین حکومت و رئیس جمهور در غیر ازحالات تعطیلی شورای ملی در حالت دیگر

مانند حالت نبود پارلمان نیز از صلاحیت تقنینی برخوردار است که با جرأت و شجاعانه فرامین تقنینی را ترتیب و صادر می‌کند، حد فاصل میان تصویب قانون سال ۱۳۸۲ الی تشکیل پارلمان در سال ۱۳۸۴ است که به دوره انتقال معروف است. در این حالت حکومت کلی صلاحیت تقنینی شورای ملی را بر عهده داشت و فرامین تقنینی را ترتیب و صادر می‌کرد (ماده ۱۶۰، قانون اساسی) این تفویض صلاحیت به معنی دخالت در امور تقنینی پارلمان نیست، بلکه بدین معنی است که در یک شرایط خاص، قوه اجراییه می‌تواند وظایف و صلاحیت‌های هردو قوه (مجریه و مقننه) را بر عهده گیرد

۷-۵- نحوه تقدیم فرامین تقنینی دوره موقت و انتقال به شورای ملی

قبل، از آغاز هرسخن پرسش مطرح اینست که نحوه تعیین شکلیات اجرای و تقدیم فرامین تقنینی اصدار یافته‌ی رئیس جمهور، در دوره‌های موقت و انتقال، که پارلمان وجود ندارد، همانند فرامین تقنینی صادر شده‌ی حالت تعطیلی شورای ملی که در خلال مدت سی روز بعد از آغاز اولین جلسه شورای ملی به آن شورا تقدیم شود (ماده ۷۹ قانون اساسی) یا اینکه همانند فرامین تقنینی صادر شده‌ی حالت اضطرار که بعد از رفع واعلام ختم حالت اضطرار خود بخود ملغی می‌شود (ماده ۱۴۸ قانون اساسی)، لازم نیست که به پارلمان ارائه گردد، یا اینکه کاملاً متفاوت، از این دو روش می‌باشد؟ در پاسخ این سوال می‌توان گفت که روش تقدیم فرامین تقنینی صادر شده‌ی دوره‌های موقت و انتقالی کاملاً متفاوت از دو روش دیگر است. یعنی در این دو دوره اصلاً پارلمان وجود ندارد؛ که بعد از موعد مقرر به آن شورا تقدیم و یا اینکه خود بخود ملغی شود. تعیین زمان شکلیات اجرای هنگامی معنی پیدا می‌کند که پارلمان وجود داشته باشد، در غیر آن اصلاً منطقی نیست. از طرف دیگر چنانچه شاهد بودیم، به محض اینکه شورای ملی در سال ۱۳۸۴ تأسیس و شکل گرفت، فرامین تقنینی صادر شده‌ی دوره‌های موقت و انتقالی در اولین فرصت جهت تعیین تکلیف و سرنوشت و اتخاذ تصمیم به آن شورا، تقدیم شد. در این خصوص پاراگراف پنجم ماده ۱۶۱ قانون

اساسی چنین سخن می‌گوید: «فرامین تقنینى که از آغاز دوره موقت به بعد نافذ گردیده است به اولین جلسه شورای ملی ارجاع می‌گردد» از طرفی دیگر همانگونه که فرامین تقنینى صادر شده در حالت تعطیلی شورای ملی تازمانی که پارلمان رد نکند، همچنان نافذ است به همان قسم فرامین تقنینى دوره‌های موقت و انتقال نیز تا زمانی که از طرف شورای ملی رسماً رد نگردد نافذ می‌باشد. درین ارتباط پاراگراف ششم ماده ۱۶۱ قانون اساسی چنین صراحت دارد: «این فرامین تا زمانیکه از طرف شورای ملی لغو نگردد یه باشند نافذ می‌باشند». بنابراین، از مفاهیم صریح این احکام این مواد قانون اساسی به وضوح تمام فهمیده می‌شود، تا زمانی که فرامین تقنینى از طرف شورای ملی رسماً رد نشود همچنان نافذ است. هر زمانی که شورای ملی رسماً رد کرد، از همان تاریخ از اعتبار ساقط می‌شود.

فصل ششم: آسیب شناسی حقوقی فرامین تقنینى و حالات بايسته توشیح و صدور آن

۱-۷- آسیب شناسی حقوقی قوانین جاری در خصوص فرامین تقنینى

حکومت ماهیت اقتدارگرایانه و قدرت طلبانه دارد. حکومت تمثیل کننده‌ی اصلی قدرت عمومی در جامعه است که به نمایندگی از دولت و ملت حاکمیت خود را هم در ابعاد داخلی و هم در ابعاد خارجی حتی الامکان با گشته دستی اعمال می‌کند. حکومت قوئ است که به وسیله آن، سیاست‌های دولت مورد اعمال واقع می‌شوند و همین طور این نهاد خود، سیاست‌گذار و تعیین کننده‌ی راهبردهای پیش روی کشور است. شرایط مهمی که در صدور فرامین تقنینى بایست وجود داشته باشد پدید آمدن ضرورت عاجل است. هرگاه ضرورت عاجل پیش نیاید صدور فرامین تقنینى معنی نخواهد داشت. آنچه که ارزش‌دیک مشاهده می‌کنیم اینست که حکومت همواره بدون پدید آمدن ضرورت عاجل بابرname‌های از قبل طرح ریزی شده مسوده نهایی قانون را تدقیق کرده

ومنتظر فرصت طلبي نشسته و به محض تعطيلي شوراي ملي تصويب ورييس جمهور با صدور فرامين تقنيي توشيح وانفاذ آن را اعلام مىکند. توشيح گذ جزا ۱۳۹۵ نمونه بازى آن است. چون، قانون جزا نافذ داشتيم، قانون مذبور هر ضرورت عاجل را مرفوع هم مىساخت وکدام ضرورت عاجل که دولت به مشكلات جيران ناپذير مواجه مىگردید دиде هم نمي شد. حکومت مسوده گذ جزا را در سال ۱۳۹۵ در ايام تعطيلي شوراي ملي تصويب ورييس جمهور با صدور فرمان تقنيي توشيح ومدت انفاذ آن را نه ماه بعد از تاريخ نشر در جريده رسمي اعلن کرد. سوال مطرح بحث در اينجا اينست که فرمان تقنيي شماره (۲۵۶) مورخ ۱۴/۱۲/۱۳۹۵ ريس جمهور، در مورد انفاذ گذ جزا مطابق شرایط ماده (۷۹) قانون اساسی وضع شده است ياخير؟ در پاسخ اين سوال همين مقدار مىتوان گفت که نگارنده، صرف مواد (۲، ۳ و ۴) فرمان تقنيي مذكور را نقل و تحليلي حقوقی ومنطقی صدور و توشيح و مدت اعلن انفاذ آن را وainکه آيا خود گذ جزا فرمان تقنيي است يا فرمان تقنيي جدائی از گذ جزا میباشد؟ ديگر اينکه اگر فرمان تقنيي خود گذ جزاست، چقدر مطابق و يا مخالف نص صريح و يا روح ماده (۷۹) قانون اساسی وضع شده است و اگر چيزی جدائی از گذ جزا میباشد چقدر با ماده مذكور تطابق و مخالفت آشكار وضمني دارد؛ به خوانندگان محترم محول مىکند. تحليل پيرامون اين موضوع از حوصله و گنجايش اين بحث خارج است. «ماده دوم: وزير عدليه و وزير دولت در امور پارلماني موظف اند، کود جزا را مطابق ماده هفتادونهم قانون اساسی به شوراي ملي تقديم نمایند. ماده سوم: کود جزا (۹) نه ما بعد از نشر در جريده رسمي نافذ مي گردد. ماده چهارم: اين فرمان از تاريخ توشيح نافذ و همراه با مصوبه کابينه جمهوري اسلامي افغانستان و کود جزا در جريده رسمي نشر گردد.» سوال مطرح ديگر اينست که چه عوامل موجب شده، که حکومت با استفاده از اين صلاحيت قانوني خود، توانسته در حوزه صلاحيت تقنيي قوه مقننه در اين حد وسیع گشاده دستي کند؟ در پاسخ اين سوال گفته شده ضعف و ظرفيت نازك علمي تعدادي از نمایندگان، عدم همسوي و هماهنگي ميان تعداد كثيري ازانان وهم چنان مصروف و مشغول بودن

آنها به زد و بند های سیاسی پُشت پرده، عدم پابندی تعدادی از نمایندگان به وظیفه می مهم شان که همانا قانونگذاری است عدم تقیید زمانی درجهت تصویب فرامین تقنینی در قانون اساسی در وظایف و مکلفیت های شورای ملی؛ نافذ بودن فرامین تقنینی که به شورای ملی جهت تصویب فرستاده می شود و عدم توجه نمایندگان به آن؛ وجود اختلافات در بین سنت گرایان و تجدد طلبان افراطی در پارلمان نسبت به مسائل دینی و مذهبی نسبت به قانونگذاری از جمله عوامل بارزی است که باعث شده نمایندگان در شورای ملی نتوانند وظایف تقنینی، خود را آن گونه که بایسته است به نحوی مطلوب اداء کنند. این نازکی ظرفیت علمی پارلمان دست حکومت را از حد معمول بازگشاده و حکومت با جرأت تمام فرامین تقنینی زیادی را حتی در روزهای آخر تعطیلی شورای ملی تصویب و توشیح و صادر می کند.

۲-۷- حالات مطلوب و باقیسته‌ی صدور فرایمین تقینی

قانون اساسی فعالی افغانستان، درسه حالت (حالت تعطیلی شورای ملی ماده ۷۹
حالت اضطرار مواد ۱۴۴ و ۱۴۵ و حالت حکومت موقت و یا انتقالی مواد ۱۵۹ و ۱۶۰ و ۱۶۱) به «قوه اجراییه» صلاحیت قاطع تفویض نموده است که فرامین تقنینی را ترتیب
و ریس جمهور توشیح و صادر کند. حال، پرسش مطرح اینست که ترتیب، توشیح
و صدور فرامین تقنینی در کدام یک از این سه حالت، نسبت به حالات دیگر باسته تر،
مطلوب تر، لازمی تر و حیاتی تر است؟ در پاسخ این پرسش می‌توان گفت، با توجه به
تحقیق، تحلیل و ارزیابی که در مورد ترتیب، توشیح و صدور فرامین تقنینی در حالت
تعطیلی شورای ملی و حالت اضطرار و حالت حکومت موقت و انتقالی صورت گرفت؛
هر چند شاید چندان جامع و مانع نباشد. مزید برآن، چنانچه در این مدت شانزده سال
مشاهده شد، در دوره‌های حکومت موقت و انتقالی به لحاظ اینکه یکی از ارکان اصلی،
اساسی و مهم دولت که همانا پارلمان است، اصلاً هیچ وجود نداشت. در حالت حکومت
موقعت و انتقالی برای نظام مندی، قانونمندی، اصولمندی و ساختارمندی متعارف هرنوع

رفتار واعمال حکومت واتباع و به رسمیت شناختن حقوق و آزادی های شهروندان کشور و جلوگیری از هرگونه بی ثباتی، بی نظمی و بی سامانی در کشور، قاعده‌ی حقوقی الزام آور «قانون» یک نیازجذی و بایسته است و بایست فرامین تقنینی ترتیب، توشیح و صادر گردد؛ چون چاره‌ای جزان نیست. حال آنکه نظام حقوقی و سیاسی، قانونی و مشروع داریم؛ حالت تعطیلی شورای ملی که در ماده ۷۹ قانون اساسی تسجیل شده و از ضرورت عاجل و موضوعات غیرازمسایلی مالی و بودجه نیز سخن زده شده و خود اصطلاح ضروت عاجل هیچ تعریف نشده و حالات پدید آمدن آن نیز هیچ بیان نشده که شاگردان علوم حقوق و دست اندکاران وضع سند تقنینی به آن استناد کند؛ این عدم تعریف واضح از ضرورت عاجل و بیان حالات آن، یک نقیصه در ماده ۷۹ قانون اساسی تلقی می‌شود. از متن این ماده طور ضمنی چنین فهمیده می‌شود که قانونگذار قانون اساسی تشخیص حالات ضرورت عاجل را به حکومت واگذار نموده است. استاد سرور دانش، حقوقدان معروف و بر جسته‌ی کشور، ضرورت عاجل را در حقوق اساسی افغانستان این‌گونه معنی‌کرده است «مطابق معنای ابتدائی (ضرورت) موضوع فرامین چیزی است که اگر تا زمان شروع رسمی کار ولسی جرگه، به تأخیر انداخته شود، برای کشور یا حکومت، مشکلات جدی و جبران ناپذیر پدید می‌آید. پس باید پیش از این که وقت فوت شود، تدبیرات خاذ و فرامین صادر شود. تشخیص این ضرورت بدون شک وظیفه‌ی خود حکومت است؛ اما بی‌تر دید اگر فرامین از نگاه مطابقت با قانون اساسی مورد پرسش قرار گیرد، ستره محکمه می‌تواند فیصله کند». (دانش، ۱۳۸۹، ۴۱۵) با توجه به این تعریف، طوریکه در این مدت شانزده سال فصل نوین و حکومت مردم سالاری مشاهده شد، چنین ضرورت عاجل تا به حال هرگز در کشور، هیچ رخ نداده است. اما آنچه که نهایت بر جسته و بارز بوده و می‌باشد اینست، در هر دوره رخصتی، به محض اینکه شورای ملی به تعطیلی می‌رود، حکومت با استفاده از این صلاحیت قانونی خود، شجاعانه استفاده کرده، فرامین تقنینی را تصویب و رئیس جمهور آنرا، توشیح و صادر و حکومت بعد از خلاص مدت تعیین شده به شورای ملی جهت تصویب تقدیم می‌کند.

در پدید آمدن حالت اضطرار به لحاظ اینکه کشور دریک حالت کاملاً استثنی قرار دارد و هر لحظه امکان این تصور وجود دارد که سایه‌ی شوم ابری و تاریک بحران دائمگیرکشور شده و روزهای آفتایی برچیده شده و نابه سامانی‌ها، ناهنجاری‌ها و اصول شکنی‌های خیلی بغرنج و دردنگ ناگوار و امثال آن درکشور حاکم شود و برای جلوگیری از پدیدار گشتن اینگونه حالات ضروری است که یک سلسله تحدیدات و قیودات رفتاری و اعمالی برای شهروندان در جامعه وضع گردد. پس، ایجاب می‌کند که حکومت با استفاده از این صلاحیت قانونی خود با ترتیب فرامین تقنینی و ریس جمهور با توشیح و صدور آن، تدبیر و تدبیر لازم و مطلوب را اتخاذ کند. بنابراین، در حال حاضر چون، نظام حقوقی و سیاسی کشور مستحکم استوار است، از نظر نگارنده ترتیب، توشیح و صدور فرمان تقنینی تنها در «حال اضطرار» بایسته تر، مطلوب تر، منطقی تر، لازمی تر و حیاتی تر از حالات حکومت موقت و انتقالی و حالت تعطیلی شورای ملی خوانده و تلقی می‌شود. زیرا، اساس و مبنای ضرورت مشروعیت وجود عینی آن در حالت اضطرار به واضح ترین صورت ممکن در جامعه عرض وجود پیدا می‌کند.

نتیجه گیری

با درنظرداشت آنچه که پژوهش صورت گرفت و با توجه به این که مدت تعطیلی شورای ملی نسبتاً خیلی کوتاه و در یک سال دو دوره است؛ از طرفی مفهوم ضرورت عاجل در قانون اساسی هیچ تعریف نشده و حالات آن نیزیابان نشده است که با پدید آمدن آن حالات و در صورت عدم صدور فرامین تقنینی، دولت به مشکلات اساسی و جبران ناپذیر مواجه خواهد می‌شد؛ از جانب دیگر صدور فرامین تقنینی در برخی اوقات و در بعضی موارد باعث بروز برخی مشکلات شده و موجب تنشی‌های لفظی بین حکومت و شورای ملی می‌گردد. دیگر اینکه قانون گذاری از وظایف اساسی واصلی شورای ملی بوده و به همین جهت به نام قوه مقننه معروف است. اعطای اختیار و صلاحیت ترتیب فرامین تقنینی توسط دستگاه حکومت، صدور و توشیح آن برای

ریس جمهور در قانون اساسی نمی‌تواند موجب افزایش حاکمیت قانون در نظام حقوقی افغانستان شود؛ بلکه زمینه ساز سوء استفاده‌های حکومت از این صلاحیت قانونی شان در برخی موارد می‌گردد؛ زیرا که حکومت قوانینی که بسیار مهم بوده و مورد حمایت مالی جامعه بین المللی و مؤسسات بین المللی کمک کننده واقع بوده و غور و مدافعت را در شورای ملی می‌طلبد، توسط فرامین تقنیونی توشیح و انفاذ آنرا اعلام می‌کند. از طرف دیگر در برخی حالات شورای ملی بنابر دلایلی به فرامین تقنیونی ریس جمهور نظر موافق نداشته و با اکثریت قاطع رأی منفی داده آنرا رد می‌کنند. در نظام‌های متکی بر حاکمیت مردم سalarی، اصل تفکیک قوا معیار اصلی است در حالی که در ماده ۷۹ قانون اساسی هرچند، تعطیلی ولسی جرگه و ضرورت عاجل را بیان کرده و فرامین تقنیونی نیز بر مبنای آن صادر می‌گردد، در واقع امر، اصل تفکیک قوا تضمین نشده است؛ چون بر بنیاد این اصل تنها مرجع قانون گذاری پارلمان است، به جزء شورای ملی هیچ مرجعی حق قانون‌گذاری را ندارد. در نظام‌های نیمه ریاستی و نیمه پارلمانی، قوه اجراییه تنها صلاحیت ابتکار قانون را دارد، در حالی که نظام حقوقی افغانستان ریاستی نیمه پارلمانی است. ریاستی نیمه پارلمانی به این معنی است که حکومت براساس تعیین رئیس جمهور و رأی اعتماد ولسی جرگه شواری ملی تشکیل می‌شود. ماده ۷۹ قانون اساسی که عمل قانون‌گذاری را برای حکومت در حدودی مشروع ساخته است، با معیار قانون و اصلی تفکیک قوا در تعارض قرار ندارد و به معنی دخالت در امور قانون‌گذاری تلقی نخواهد شد. قانون اساسی در شرایط خاصی به قوه‌ای مجریه نیز صلاحیت داده است تا بسان قوه‌ای مقننه، قانون وضع کند «فرامین تقنیونی». حالاتی ای که قوه مجریه به وضع قانون مبادرت می‌ورزد اینست که یا پارلمان وجود نداشته باشد و یا در حالت تعطیلی باشد. ضرورت عاجل به وضع قانون دیده شود و قانونی که وضع می‌گردد مربوط به امور بودجه و مسائلی مالی نباشد. از این رو، وضع فرامین تقنیونی از جانب حکومت به معنی تداخل و ظیفوی نیست، بلکه به این معنی است که در یک شرایط خاص، قوه‌ای مجریه می‌تواند وظایف و صلاحیت‌های هر دو قوه‌ای مجریه

وقوهای مقتنه را برعهده گیرد. مزید برآن، فرامین تقنینى بايست از تصویب پارلمان گذرانیده شود. وضع فرامین تقنینى، زمانی به معنی تداخل وظیفوی تلقی خواهد شد که پارلمان وجود داشته و در حالت تعطیلی هم نباشد، حکومت آن را وضع و تصویب و رئیس جمهور توشیح کند.

همچنان بررسی انجام شده نشان می‌دهد که در طی مدت این چند سال تا کنون کدام موارد از فرامین تقنینى به دلیل عدم مطابقت با قانون اساسی، که به قوه قضاییه ارجاع شده باشد مشاهده نشده حالا اگر فرامین تقنینى در مغایرت با نص یا روح ماده ۳

قانون اساسی تصویب و توشیح گردد در واقع امر، این عمل خود نقض قانون اساسی محسوب خواهد شد؛ زیرا هر قانونی که در شورای ملی تصویب می‌گردد در صورت احتمال مغایر بادین اسلام و عدم انطباق با قانون اساسی فوراً جهت تشخیص به ستره محکمه ارجاع می‌گردد. دیگر اینکه تصویب و یا رد فرامین تقنینى تنها از صلاحیت های اختصاصی پارلمان است. به جزء قوه مقتنه هیچ مرجعی دیگر چنین صلاحیت و اختیاری را ندارد. به نظر می‌رسد که تصویب صدور فرامین تقنینى در حالت اضطرار و همچنان در حالات حکومت موقت و انتقالی که امکان دارد پارلمان وجود نداشته باشد بايسته تر، مطلوب تر و لازمی تر از حالات تعطیلی شورای ملی است. زیرا، اساس و مبنای ضرورت مشرعیت وجود عینی آن هم در حالت اضطرار و هم در حالات حکومت موقت انتقالی به واضح ترین صورت ممکن در جامعه عرض وجود پیدا می‌کند. در حالیکه صدور فرامین تقنینى در حالت تعطیلی شورای ملی عمیقاً قابل تأمل و تعمق است و بگوومگوهای حقوقی زیادی را به همراه دارد.

منابع و مأخذ

۱. وزارت عدليه، مجموعه قوانين اساسی افغانستان، ۱۳۹۲، قانون اساسی سال ۱۳۸۲.
۲. وزارت عدليه، مجموعه قوانين اساسی افغانستان، ۱۳۹۲، قانون اساسی نظام شاهي مشروطه سال ۱۳۴۳.
۳. وزارت عدليه، مجموعه قوانين اساسی افغانستان، ۱۳۹۲، قانون اساسی جمهوري سال ۱۳۵۵.
۴. وزارت عدليه، مجموعه قوانين اساسی افغانستان، ۱۳۹۲، نظامنامه دولت عليه افغانستان سال ۱۳۰۱.
۵. وزارت عدليه، مجموعه قوانين اساسی افغانستان، ۱۳۹، اصول اساسی دولت عليه افغانستان، سال ۱۳۱۰.

۶. وزارت عدليه، مجموعه قوانين اساسی افغانستان، ۱۳۹۲، قانون اساسی جمهوري ۱۳۶۶.
۷. وزارت عدليه، کد جزا، ۱۳۹۵
۸. وزارت عدليه، قانون حمایت از مخترع ومکتشف، ۱۳۹۵
۹. وزارت عدليه، قانون طرز طی مراحل، نشر و اتفاق اسناد تقنيي، ۱۳۹۵
۱۰. ولسي جرگه شوراي ملي، ۱۳۹۱، اصول وظايف داخلی ولسي جرگه، مصوب سال ۱۳۸۶
۱۱. مشرانو جرگه شوراي ملي، ۱۳۹۱، اصول وظايف داخلی مشرانو جرگه، مصوب سال ۱۳۸۶
۱۲. دانش، سرور، ۱۳۸۹، حقوق اساسی افغانستان، انتشارات مؤسسه تحصيلات عالي اين سينا، کابل، چاپ اول.
۱۳. دانش، سرور، ۱۳۹۱، حقوقی اساسی افغانستان، انتشارات مؤسسه تحصيلات عالي اين سينا، کابل، چاپ دوم.
۱۴. رسولی، محمد اشرف، ۱۳۹۳، اصول، روش و فنون قانونگذاري، انتشارات سعيد، چاپ اول.
۱۵. نظام الدين عبدالله، ۱۳۹۳، انواع قانون و فرایند قانونگذاري در نظام حقوقی افغانستان، انتشارات سعيد، کابل.
۱۶. عمید، حسن، ۱۳۸۹، فرهنگ فارسي عميد، انتشارات راه رشد، قطعی جيبي، چاپ اول؛ پنجم.
۱۷. بنیاد ماکس پلانک، ۱۳۹۳، رهنمود ماکس پلانک برای تشکيلات و صلاحیت محکم افغانستان، کابل، چاپ
۱۸. بنیاد ماکس پلانک، ۱۳۹۳، رهنمود ماکس پلانک برای حقوق اساسی افغانستان، جدول اول، تشکيلات و اصول دولت، کابل، چاپ چهارم.

حقوق تعلیمی کودکان از منظر اسلام، قوانین افغانستان و اسناد بین المللی

عبدالرحمن سلیمی^۱

چکیده

تداوم چهاردهه جنگ و نابسامانی که شامل قتل، انتشار، انفجار، اختطاف، مواد مخدر وغیره است و همچنان عوامل فقر اقتصادی و یکاری اثرات نامطلوبی را بجا گذاشته و حقوق تعلیمی کودکان را بطور آشکارا نقض نموده است. پس کودکان که بمتاثر

^۱- کارشناس ارشد رشته حقوق عمومی.

اسناد بین المللی.

مقدمه

تعلیم یکی از جمله حقوق و سرمایه بنیادی همه انسان‌ها، به خصوص کودکان که به عنوان قشر آسیب پذیر جامعه‌اند؛ تلقی می‌گردد، ونقض این حقوق، اثرات منفی و پیامدهای زیانبار و جبران ناپذیری را در پی خواهد داشت؛ به همین دلیل کودکان باید از حقوق آموزشی برخوردار بوده باید این حقوق مورد حمایت‌های جدی نظام حقوقی قرار گیرد.

و هدف از تحقیق این موضوع آگاه ساختن مسئولین دولت و مตولیان امور کودکان، انجام بررسی‌های تحقیقاتی و جمع آوری معلومات در عرصه حقوق تعلیمی کودکان از دیدگاه دین اسلام، قوانین افغانستان و اسناد بین المللی و نیز حمایت قانونی از حقوق تعلیمی کودکان خواهد بود.

گروه آسیب پذیر جامعه نیازمند حمایت‌های قانونی اند، حقوق تعلیمی آنها در اسلام، اسناد حقوقی داخلی و بین المللی چیست؟

این تحقیق برای پاسخ به پرسش فوق، حقوق تعلیمی کودکان را از منظر اسلام، قوانین افغانستان و اسناد بین المللی به بررسی گرفته است.

از منظر اسلام حقوق تعلیمی کودکان آموزش کلمه طیبه، نماز، قرآن کریم، عقیده، محبت خدا و رسول الله، مسائل اخلاقی و تربیتی، فرایض دینی و آموزش‌های کاربردی (علم یتنفع به) بوده، در قوانین افغانستان حقوق تعلیمی کودکان ضمن ایجاد مساجد، مدارس و مراکز دینی، تعلیم مساویانه، تعلیمات متوسطه اجباری، تعلیمات ثانوی مطابق به نیازمندی جامعه و امتحان بیسواندی می‌باشد و حقوق تعلیمی کودکان در اسناد بین المللی، آموزش‌های ابتدایی و متوسط اند و بطور رایگان واجباری درمدت ده سال برای همه کودکان فراهم گردد.

واژه‌های کلیدی: حقوق تعلیمی کودکان، دین اسلام، قوانین نافذۀ افغانستان و اسناد بین المللی.

اساسی ترین حقوق کودکان همانا حقوق تعلیمی آنهاست، که ارزش و جایگاه والای در دین اسلام دارد. اگر به منابع دینی مراجعه شود، حق تعلیم یکی از عالی ترین اهداف انبیاء علیهم السلام است، واز دیدگاه قرآن کریم شخص متصف به وصف علم نسبت به شخصی که جاہل و نادان است برابر نیست. پس شخصی که از نعمت تعلیم فکر و ذهن خود را سیراب گردانیده به مدارج عالی رسیده از جایگاهی شایسته برخوردار است. تعلیم ارزش و اهمیت بسزایی دارد که نیل به کمال و سعادت بشر منوط به آن می باشد، پیامبر اکرم صلی الله علیه وسلم چهارده قرن قبل برنامه کمال و سعادت بشر را برای امت اش چنین ارائه نموده فرمودند: (اطلبوا العلم من المهد الى اللحد). معنی: علم را از گهوارگی تا مرگ بیاموزند. و منظور رسیدن به اهداف عالی همانا علم و دانش است.

تعلیم در قوانین افغانستان تسجیل یافته و به آن نیز تأکیدات زیادی شده قوانین افغانستان تعلیمات ابتدایی و متوسطه (اساسی) را رایگان و اجباری دانسته و حتی تعلیم را تا مقطع لیسانس رایگان و حق اتباع خود تلقی نموده است.

و همچنان حق تعلیم کودکان در سه دهه گذشته مورد توجه ویژه‌ای از سوی جامعه‌ی بین المللی قرار گرفته، قطعنامه‌ها، دستورالعمل‌ها و کنوانسیون‌های نسبتاً زیادی در این خصوص از مجاری بین المللی، چه در سطح جهانی و چه در سطح منطقه‌ای به تصویب رسیده است. در اسناد بین المللی حق تعلیم کودکان بطور چشمگیر تسجیل یافته تعلیمات ابتدایی و متوسطه را رایگان و اجباری خوانده است،

بنابر این نویسنده این مقاله سعی کرده است، تا با استفاده از تحقیقات و جمع-آوری معلومات و تحلیل و بررسی آن از منابع مربوط، حقوق اساسی تعلیمی کودکان را در سه نظام حقوقی و در دو مبحث، مورد بحث قرار دهد. تا گامی باشد هر چند کوچک برای دفاع از حق بر تعلیم اطفال در افغانستان و سایر نقاط جهان.

مبحث اول: حقوق تعلیمی دینی و انواع آنها

این حقوق در حقیقت تهداب گذاری یک تعمیر بحساب می‌آید در صورتیکه خشت دیوار تعمیر کج گذاشته شود، پس اگر هر چندی تعمیر بالا رود باز هم دیوار تعمیر کج خواهد بود، همانطوریکه شاعری گفته است:

خشت اول گر نهد معمار کج تا ثریا می‌رود دیوار کج

پس کودکان نیز در گرفتن این حقوق مانند همان تعمیر اند، اگر دقت صورت نگیرد؛ از جاده اسلام، اخلاق، آداب، حسن‌معاشرت، آموزه‌های دینی، ارزش‌های دینی و غیره محروم و منحرف گردیده بلکه به بیراهه قدم گذاشته در نتیجه ناخلف بیار خواهند آمد. پس حقوق تعلیمی دینی کودکان از دیدگاه اسلام، قوانین افغانستان و اسناد بین‌المللی اساسی‌ترین حقوقی اند که عبارتند از: احکام (حق آموزش کلمه طبیه، نماز، قرآن کریم و فرایض دینی)، اعتقادات (حق آموزش‌های توحید و محبت خدا و رسول الله صلی الله علیه وسلم) و اخلاق (حق آموزش مسایل اخلاقی، تربیتی و آشنا سازی با مفاهیم و معارف اسلامی) که در این مبحث به بررسی خواهیم گرفت.

گفتار اول: احکام (حق آموزش کلمه طبیه، نماز، قرآن کریم و فرایض دینی برای اطفال)

بند اول: اسلام

عبدالله ابن عباس رضی الله تعالی عنہ می‌گوید: پیامبر اکرم صلی الله علیه وسلم فرمودند: (افتتحوا علی صیانتکم اول کلمة بلا إله إلا الله...)^۱ معنی: اولین کلمه‌ای که بر زبان فرزندان تان می‌گذارید به لا اله الا الله باشد.

^۱ - یقهی، شعب الایمان، راوی عبدالله ابن عباس، شماره ۲۸۹۶ خلاصه حکم المحدث: متنه غریب. و جوزی، ابن قیم، الموضوعات، ج ۳، ص ۲۱۹.

اما در رابطه به حق آموزش نماز، خداوند جل جلاله در این آیه ذیل فرموده

است:

«أمر أهلك بالصلوة واصطبر عليها». (قرآن کریم: ط، ۱۳۲)

معنی: خانواده ات را به اقامه نماز فرمان بده و خود نیز به آن ثابت قدم باش.

خانواده شامل زن و فرزندان میباشد که در حکم آیه فوق الذکر شامل و به آن تأکید شده است.

همچنان در مورد حق آموزش نماز، از حضرت علی رضی الله عنہ روایت است

که رسول الله صلی الله علیه وسلم فرمودند: (مُرُوا اولادکم بالصلوة و هم أبناء سبع سنين واضربوهم عليها وهم أبناء عشر وفرقوا بينهم في المضاجع).^۱

معنی: فرزندان خود را در هفت سالگی نماز بیاموزید و چون ده ساله شدند آنها را بر ترک نماز تنبیه کنید و خوابگاه شان را از هم جدا سازید. زیرا دین اسلام پنج رکن یا پنج بناء دارد که رکن دوم آن، برپاداشن نماز میباشد.

و نیز رسول الله صلی الله علیه وسلم فرمودند: (خيركم من تعلم القرآن و علمه).^۲

معنی: بهترین شما کسی است قرآن کریم را بیاموزد و آن را به دیگران بیاموزاند. عن الحسن رضی الله تعالی عنہ قال: (كانوا يُرْغِبُونَ فِي تَعْلِيمِ الْقُرْآنِ وَ الْفَرَائِضِ وَ الْمَنَاسِكِ).^۳

آنها در آموزش قرآن کریم، فرایض و مناسک (شریعت اسلام) بسیار رغبت و علاقمندی داشتند.

^۱- ابی داود، سلیمان بن اشعث سجستانی، سنن ابی داود، الصفحة أو الرقم: ۴۹۵، الروای: جد عمرو بن شعیب، المحدث: الالبانی، خلاصه الحكم المحدث: حسن صحيح.

^۲- بخاری، ابو عبد الله محمد بن اسماعیل، صحيح البخاری، الصفحة أو الرقم: ۵۰۲۷، الروای: عثمان بن عفان، خلاصه الحكم المحدث: صحيح.

^۳- الدارمی، سنن الدارمی، شماره حدیث ۲۸۹۹، ج ۴، ص ۱۸۸۸، استناده صحيح.

همچنان حق آموزش تعلیم فرایض دینی و حلال و حرام های الهی، جزء آموزش های ضروری برای تمام مسلمانان شناخته شده است. علاوه بر این، آموزش این فرایض و تکالیف به فرزندان، بعنوان تکلیف و وظیفه والدین است تا به اطفال خود آموزش بدهند تا به مرور زمان این فرایض و عبادت ها جزء اعمال و مسؤولیت های روزانه‌ی آنان محسوب شود.

آموزش احکام شرعی: آشنا ساختن کودکان با وظایف و تکالیف شرعی آنها نیز یکی از مسئولیت های مهم والدین است که با نزدیک شدن آنها به سن بلوغ، ضرورت بیشتری پیدا می‌کند. فرزندان ما باید پیش از بلوغ به تدریج با احکام مورد نیاز همچون طهارت، نجاست، وضو، غسل، نماز، روزه و غیره مسائل شرعی آشنا شوند.^۱

آموختن فرایض دینی همانطوریکه از نامش هویداست حکم فرضیت را دارد زیرا در اسلام احکام و مسائلی وجود دارد که از ضروریات دین بشمار می‌آید، والدین و متولیان امور اطفال مکلفاند که اطفال شان را با زیور آموزش های فرایض و ضروریات دینی آراسته به دنیا و آخرت نمایند.

بند دوم: قوانین افغانستان

ماده هفدهم قانون اساسی افغانستان، تأکیدش بر این است: (دولت برای ارتقای معارف در همه سطوح، انکشاف تعلیمات دینی، تنظیم و بهبود وضع مساجد، مدارس و مراکز دینی تدبیر لازم اتخاذ می‌نماید).^۲

ارتقای معارف و انکشاف آموزش های دینی با آموزش اطفال تحقق خواهد یافت، در اکثر ولایات افغانستان، اطفال آموزش خود را در مکاتب، مدارس، مساجد و مراکز دینی فرا می‌گیرند که این نهاد های آموزشی به استثنای مکاتب دولتی، توسط

^۱- عبدالله، نظام الدین، حقوق اطفال، ج ۲، ناشر: انتشارات سعید.

^۲- وزارت عدله، قانون اساسی افغانستان، جریده رسمی، شماره (۱۰۳) مؤرخ ۱۴۰۲/۱۱/۶، مصوب سال ۱۳۸۲.

اراده‌ی مردم ایجاد و تنظیم یافته است. و این آموزش‌های دینی برای اطفال کشور، ممد حیاتی و انقلابی برای از بین بردن جهل و بی‌سوادی کار خواهند نمود.

بند سوم: استانداری بین المللی

ماده دوازدهم میثاق حقوق طفل در اسلام بیان می‌دارد:

«۱- هر طفلی حق برخورداری از آموزش ابتدایی رایگان در کنار یادگیری اصول آموزش اسلامی همچنین عقیده و شریعت براساس موقعیت تدارک امکانات لازم جهت توسعه قابلیت‌های فکری، روحی و جسمی خویش را دارد تا وی امکان قرار گرفتن در معرض الگوهای مشترک انسانی قرار گیرد.

۲- کشورهای عضو میثاق حاضر، موارد ذیل را فراهم خواهند نمود. - آموزش ابتدایی رایگان و اجباری برای تمامی اطفال بطور برابر. - آموزش متوسطه رایگان و اجباری بر مبنای تصاعدی به گونه‌ای که طی ۱۰ سال این امر برای تمامی اطفال فراهم شود. - آموزش عالی در عین توجه به استعداد و علاقه هر طفل، مطابق سیستم آموزش در هر کشور. - حق هر طفل جهت انتخاب پوشش (سازگار با اعتقادات وی) در عین رعایت شریعت اسلامی، عفت و آداب عموم. - برخورد مؤثر با مشکل بی‌سوادی، ترک تحصیل و افرادی که آموزش ابتدایی را از دست می‌دهند. - توجه به دانش آموزان بر جسته و نابغه در تمامی مقاطع آموزشی. - تولید و نشر کتب اطفال، تأسیس کتابخانه‌ها برای اطفال و بهره برداری از رسانه‌های جمعی جهت تبلیغ مطالب هنری اجتماعی و فرهنگی مربوط به اطفال و مشوق تحصیل کودکان.»^۱

کشورهای اعضای این میثاق مکلف اند برای تمام اطفال، زمینه آموزش ابتدایی را رایگان و اجباری و آموزش متوسطه را نیز رایگان و اجباری بر مبنای تصاعدی زمان

^۱- وزارت عدله، میثاق حقوق طفل در اسلام، ۱۲م، منتشره جریده رسمی شماره (۱۳۳۰) مؤرخ ۱۳۹۷/۱۲/۵. مصوب سال ۱۹۸۹ ممل متحد.

محدد (ده سال) و آموزش عالی را نظر به استعداد و علاقمندی اطفال، به اساس سیستم آموزشی کشور شان بدون تبعیض تأمین و فراهم سازند. کشور های عضو این میثاق مکلف اند با مشکلات بیسواندی، اطفالی که آموزش را روی معاذیری ترک کرده اند یا اطفالی که از آموزش دوره ابتدایی به اساس مشکلی که داشتند محروم گردیده اند، برخورد قاطعانه و مؤثر نمایند تا اینکه این نوع اطفال از حق آموزش بهره مند شوند.

نکات اشتراک و افتراق:

مطلوب از احکام در اینجا کلمه طیبه، نماز، قرآن کریم و فرایض دینی اند که شامل حقوق آموزشی اطفال می شوند آموزش کلمه طیبه، آموزش نماز، آموزش قرآن کریم، آموزش وضوء، طهارت، غسل، حلال و حرام و غیره احکام شرعی و ضروری اساسی ترین حقوق اطفال می باشند که بدون کم و کاست در تمام کتب فقهی بیان گردیده است.

این حقوق متذکره در قانون اساسی افغانستان مصوب سال ۱۳۸۲، بعنوان ارتقای معارف در همه سطوح، انکشاف تعلیمات دینی، تنظیم و بهبود وضع مساجد، مدارس و مراکز دینی یاد گردیده که در کتب درسی به تفصیل تسجیل یافته و در مکاتب، مدارس، مساجد و مراکز تدریس می گردد، این حقوق آموزشی را اطفال در مکاتب از صفت اول الی صفت دوازدهم و در مراکز دینی دولتی و خصوصی (مدارس، مساجد و مراکز دینی) فرا می گیرند.

همچنان این حقوق مذبور در اسناد بین المللی بعنوان اصول آموزش های اسلام، عقیده و شریعت تسجیل یافته است. و در آخر می توان گفت:

حقوق آموزش کلمه طیبه، نماز و فرایض دینی در اسلام نسبت به قوانین افغانستان و اسناد بین المللی، بدون کم و کاستی، بطور صریح، گسترده و متمایز بیان گردیده است. مانند حق آموزش نماز در قرآن کریم، احادیث، اجماع صحابه و اقوال تابعین و علماء به وفترت دیده می شود.

قوانين افغانستان این حقوق را حواله به کتب درسی نموده که توسط وزارت معارف در کتب درسی تنظیم، تدوین و تسجیل گردیده و به تفصیل آن پرداخته شده است اما از لحاظ اشتراک با اسلام همخوانی دارد.

این حقوق در اسناد بین المللی نه تنها به تفصیل بیان نگردیده است بلکه کم و کاستی هم دارد مانند عدم تذکر حقوق آموزش کلمه طبیه، نماز و فرایض دینی. ولی از حیث اشتراک با اسلام و قوانین افغانستان همخوانی داشته بلکه در مغایرت با آن قرار نداشته و وجود افتراء بین آنها دیده نشده است؛ زیرا دین اسلام بعنوان مأخذ قوانین افغانستان و بعضی از اسناد بین المللی می‌باشد؛ که از چشمۀ حیات بخش دین اسلام سیراب خواهند شد.

علق

حقوق تعلیمی کودکان از منظر...

۱۱۹

گفتار دوم: اعتقادات (حق آموزش‌های توحید و محبت خدا و رسول الله صلی الله علیه وسلم)
بند اول: اسلام

مسئولیت تهداب گزاری بنای اعتقادی اطفال بعهده والدین شان می‌باشد چنانچه در حدیث آمده است:

عن ابی هریره رضی الله عنه قال: (قال رسول الله صلی الله علیه وسلم ما من مولود الا يولد على الفطرة فأبواه يهودانه أو ينصرانه أو يمجسانه...) ^۱
از ابی هریره رضی الله عنه روایت شده که رسول الله صلی الله علیه وسلم فرمودند: (هیچ نوزادی نیست مگر اینکه بر فطرت (اسلام) متولد می‌شود ولی پدر و مادرش او را یهودی یا نصرانی یا مجوسی می‌گردانند).

^۱ - بخاری، ابو عبدالله محمد بن اسماعیل، صحیح البخاری، الصفحة أو الرقم: ۴۷۷۵، الراوی: ابوهریره، صحیح. و مسلم، ۲۶۵۸.

وجه حديث دلالت بر مسئولیت پدران و مادران در قبال بنای اعتقادی کودکان
شان دارد.

سلامت ایمان و عقیده انسان‌ها رسالت اسلام است که بوسیله کاشتن نهال ایمان
به خداوند، ملائک، کتاب‌های آسمانی، پیامبران، آخرت، قضاء و قدر در قلب و روح
آنان تحقق پیدا می‌کند. به والدین، معلم و مربی بیش از هرچیز لازم است تا به زبان
ساده و دلایل قابل درک بالای اثبات وجود خداوند و توحید یکتاپرستی تلاش کنند و
سعی نمایند نهال محبت و شکر نعمت‌ها و بخشش‌های اورا در دل کودک غرس نمایند
و او را متوجه این حقایق نمایند که حاکم و فرمانروای مطلق در دنیا با ایجاد جاندار و
بی‌جان و در آخرت بازنده کردن و حساب و کتاب، تنها از آن خداوند است. بعد از آن
معلم و مربی، کودک را با منزلت و عظمت قرآن آشنا نمایند و به او بگویند که قرآن
کریم بخاطر آنکه کلام و هدایت خداوند است با دیگر کتابهای آسمانی (زبور، تورات و
انجیل) بسیار فرق دارد علاوه بر این‌ها ابتداء روخوانی و سپس روش حفظ بعضی یا
همه‌ی قرآن را به او بیاموزاند.^۱

آموختن توحید (عقیده) برای مسلمانان واجب است بدلیل اینکه توحید اولین
ركنی از اركان هفت گانه ایمان است که چنین روایت شده است (أن تؤمن بالله و
ملائكته وكتبه و رسليه و اليوم الآخر و القدر خيره و شره من الله تعالى والبعث
بعد الموت).

محبت خدا و رسول وی صلی الله عليه وسلم جزئی عبادت‌هایی است که بر
امت فرض است، وهمچنین نشانه وعلامت ایمان به حساب می‌آید، که سبب نزدیک
شدن به خدای یکتا می‌شود. محبت خدا و رسول یک حرکت قلبی می‌باشد. حرکتی
مانند دیگر معانی قلب و غیب، همچون: رحمت، سکینه، ایمان، احسان و غیره. اما

^۱ عبدالله، نظام الدین، حقوق اطفال، ج ۲، ناشر: انتشارات سعید.

عشق، که بعضاً با کلمه محبت از آن تعبیر می‌شود و یک کلمه‌ی شریفی می‌باشد که استعمال عامه آنرا بی‌منزلت کرده است.^۱

خداوند متعال در قران کریم فرموده است: (لقد جائكم رسول من انفسكم عزيز عليه ما عتم حريص عليكم بالمؤمنين رؤوف رحيم).^۲ ترجمه: برای شما پیامبری از خودتان آمد که بر او دشوار است شما در رنج بیفتید به (هدایت) شما حريص و نسبت به مؤمنان دلسوز و مهربان است.

بدون محبت رسول اکرم صلی الله علیه وسلم هیچ ایمانی هم وجود ندارد. در حدیث متفق علیه از انس رضی الله عنه روایت است، رسول الله صلی الله علیه وسلم می‌فرمایند:

(لايؤمن أحدكم حتى أكون أحب إليه من والده وولده والناس أجمعين).^۳ معنی: هیچ یکی از شما مؤمن شده نمی‌تواند تا اینکه مرا از پدر، اولاد وهمه مردم بیشتر دوست ندارد.

مگر انسان مؤمن یگانه کسی است که احساس قلبی خصوصی دارد؛ برای خدا خشنود می‌شود، برای خدا قهر می‌کند، برای خدا دوست می‌دارد و برای او دشمنی می‌کند. پس درک حلاوت ایمان جز با محبت خدا و رسول اش، ممکن نیست. بخاری و مسلم رحمهما الله در کتاب‌های شان نوشته اند از انس رضی الله عنه روایت است که رسول الله صلی الله علیه وسلم فرمودند: (ثلاث من كن فيه وجد حلاوة الإيمان أن يكون

^۱- قرنی، عایض، قواعد محبت رسول خدا، مترجم: حسن علی پور، سال ۱۳۹۴.

^۲- قرآن کریم، سوره التوبه، آیه ۱۲۸.

^۳- بخاری، ابو عبدالله محمد بن اسماعیل، صحيح البخاری، الصفحة أو الرقم ۱۵، الروای: انس بن مالک. و مسلم، بن حجاج النيسابوری صحيح مسلم، الصفحة أو الرقم ۴۴، خلاصه الحكم المحدث: حدیث صحیح.

الله ورسوله أحب إلية مما سواهما. وأن يحب المرء لا يحبه إلا الله. وأن يكره أن يعود في الكفر كما يكره أن يقذف في النار).^۱

معنى: هرگاه سه خصلت در شخصی موجود باشد، لذت و شیرینی ایمان را می‌یابد: اول اینکه خدا و رسولش، از همه کس و از همه چیز برای وی محبوب‌تر باشند. دوم اینکه فردی را فقط برای خدا دوست بدارد. و سوم اینکه برگشت به کفر را پس از آنکه خداوند نجاتش داده است، چنان زشت بداند؛ همانگونه که زشت می‌داند در آتش انداخته شود.

پس برای والدین، معلم، مدرس و مربي اطفال لازم است که اعتقادات (حق آموزش‌های توحید و محبت خدا و رسول الله صلی الله علیه وسلم) را در قلوب اطفال غرس نمایند.

بند دوم: قوانین افغانستان

جزء ۱۳ ماده دوم قانون معارف یکی از اهداف بر جسته و اساسی وزارت معارف بوده که بیان می‌دارد:

(ارتقاء و بهبود کیفیت معارف با استفاده از تجارب معاصر مطابق نیازمندی‌های کشور و ارزش‌های اسلامی و ملی).^۲

مطلوب از ارزش‌های اسلامی اعتقاداتی می‌باشد که توسط وزارت معارف در کتب درسی تسجیل یافته است. و لازم است که ارزش‌های اسلامی را رشد، توسعه و بهبود بخشنده.

^۱- بخاری، ابو عبدالله، محمد بن اسماعیل، صحیح البخاری، ۱۶، و مسلم، بن حجاج النیسابوری صحیح مسلم، ۴۳.

^۲- وزارت عدله، قانون معارف، ۲، منتشره جریده رسمی شماره ۹۵۵ مؤرخ ۱۳۸۷/۵/۳.

بند سوم: استناد بین المللی

ماده دوازدهم میثاق حقوق طفل در اسلام، پیشینی نموده است:

«۱- هر طفلی حق برخورداری از آموزش ابتدایی رایگان در کنار یادگیری اصول آموزش اسلامی همچنین عقیده و شریعت بر اساس موقعیت تدارک امکانات لازم جهت توسعه قابلیت‌های فکری، روحی و جسمی خویش را دارد تا وی امکان قرار گرفتن در معرض الگوهای مشترک انسانی قرار گیرد.

۲- کشورهای عضو میثاق حاضر، موارد ذیل را فراهم خواهند نمود:

الف) آموزش ابتدایی رایگان و اجباری برای تمامی اطفال بطور برابر.

ب) آموزش متوسطه رایگان و اجباری بر مبنایی تصاعدی به گونه‌ای که طی ۱۰ سال این امر برای تمامی اطفال فراهم شود.

ج) آموزش عالی در عین توجه به استعداد و علاقه هر طفل، مطابق سیستم آموزش در هر کشور.

د) حق هر طفل جهت انتخاب پوشش (سازگار با اعتقادات وی) در عین رعایت شریعت اسلامی، عفت و آداب عموم.^۱

تمام اطفال از حق آموزش ابتدایی و یاد گیری اصول آموزش اسلامی بطور رایگان برخوردار خواهند شد، کشورهای اعضای این میثاق مکلف اند برای تمام اطفال زمینه آموزش ابتدایی را رایگان و اجباری و آموزش متوسطه را نیز رایگان و اجباری بر مبنای تصاعدی زمان محدد (ده سال) و آموزش عالی را نظر به استعداد و علاوه‌مندی اطفال، به اساس سیستم آموزشی کشور شان بدون تبعیض تأمین و فراهم سازند.

^۱- وزارت عدله، میثاق حقوق طفل در اسلام، ۱۲، منتشره جریده رسمی شماره (۱۳۳۰) مؤرخ ۱۳۹۷/۱۲/۵. مصوب سال ۱۹۸۹ ممل متحد.

کشور های عضو این میثاق مکلف اند با مشکلات بیسواندی، اطفالی که آموزش را روی معاذیری ترک کرده اند یا اطفالی که از آموزش دوره ابتدایی به اساس مشکلی که داشتند محروم گردیده اند، برخورد قاطعانه و مؤثر نمایند.

نکات اشتراک و افتراق:

منظور از اعتقادات در اینجا حق آموزش های توحید و محبت خدا و رسول الله صلی الله علیه وسلم اند که شامل حقوق آموزشی اطفال می باشند و می توان گفت که: حقوق فوق الذکر از منظر اسلام بنیادی ترین حقوق شرعی و ضروری اطفال می باشند، قرآن کریم، احادیث رسول الله صلی الله علیه وسلم و کتب فقهی، منابعی معتبری اند که به همه موارد حقوق مذکور مستند و مستدل بوده و بدون کم و کاست به وضاحت و صراحت بیان گردیده و بنای اعتقادی اطفال را تهداب گزاری می نماید، مانند عقیده.

این حقوق در قانون معارف بعنوان ارزش های اسلامی تسجیل یافته و توسط وزارت معارف در کتب درسی به تفصیل بیان گردیده است مثلاً وزارت معارف در نصاب درسی خویش مضامین و کتبی درسی را تحت نام عقیده یا عقاید اسلامی، فقه و میراث دارد که تدریس گردیده و کاملاً با اسلام سازگاری و موافقت داشته و پیرامون این حقوق هیچ نوع وجه افتراق بین اسلام و قوانین افغانستان وجود ندارد.

حقوق متذکره در اسناد بین المللی بعنوان اصول آموزش های اسلامی، عقیده و شریعت یاد گردیده است. ولی به شکل صریح بیان نگردیده است بلکه تلویحاً آنرا تذکر نموده است. ولی باز هم از حیث اشتراک با اسلام و قوانین افغانستان باهم همخوانی داشته بین آنها وجه افتراق وجود ندارد زیرا سرچشمها و مؤخذ آن، اسلام است.

گفتار سوم: اخلاق (حق آموزش مسایل اخلاقی، تربیتی و آشنا سازی با مفاهیم و معارف اسلامی)

بند اول: اسلام

آموزش‌های اخلاقی، تربیتی و آشنا سازی با مفاهیم و معارف دینی، مورد حمایت اسلام قرار گرفته چنانچه در حدیث رسول الله صلی الله علیه وسلم آمده است:

عن جابر بن سمرة رضی الله عنه قال: (قال رسول الله صلی الله علیه وسلم لأن

يَوْمَ الْجَلْ وَلَدُهُ خَيْرٌ مِّنْ أَنْ يَتَصَدَّقَ بِصَاعٍ).^۱

از جابر بن سمرة روایت است که رسول الله صلی الله علیه وسلم فرموده اند:

(تعلیم دادن مرد به فرزندش بهتر از این است که یک پیمانه را صدقه دهد).

از حق فرزند بالای پدر و مادر این است که باید فرزند شان را اخلاق و ادب بیاموزند.

تربیت شایسته کودک و آموزش مبانی اخلاقی به او و ملتزم بار آوردن او به این مبانی، جزء وظایف پدر نسبت به فرزندش شمرده شده است. بهترین هدیه‌ی والدین به فرزندان خود، تربیت خوب آنهاست.^۲

رسول الله صلی الله علیه وسلم فرموده اند: (أَكْرِمُوا أَوْلَادَكُمْ وَأَحْسِنُوا إِذْبَهُمْ).^۳

معنی: فرزندان تان را تکریم واحترام کنید و آنان را نیکو تربیت نمایید.



^۱- حنبل، احمد، مسنون احمد، ۹۶/۵، ترمذی، ۸۳/۶ و مستدرک حاکم، ۲۶۳/۴

^۲- عبدالله، نظام الدین، حقوق اطفال، ج ۲، ناشر: انتشارات سعید.

^۳- ابوعبدالله محمد بن القزوینی، سنن ابن ماجه، کتاب الادب، باب بر الوالد والاحسان الى البنات، ج ۵ ص ۲۵۷، حکم الحديث ضعیف جداً.

المندری، الترغیب والترهیب، الروای: عبدالله بن عباس، الرقم: ۱۱۵ / ۳ خلاصہ حکم المحدث: اسناده (صحیح او حسن او ما قاربهما).

پس ثابت گردید که تکریم اولاد و نیکو ساختن آداب آنها جزء حقوق اولاد بالای والدین و آموزگاران است.

همچنان روایت است که ابوهریره رضی الله تعالی عنہ گفت رسول الله صلی الله علیه وسلم فرمودند: (انما بعثت لأتمم مكارم الاخلاق).^۱ معنی: به راستی من مبعوث گردیدم تا مکارم اخلاق را کامل نمایم.

افزون بر قرائت قرآن، باید معانی، مفاهیم، داستانها و مثل‌های قرآن را به کودکان خویش بیاموزانیم و در کنار آن با روایات و احادیث پیامبر صلی الله علیه وسلم آشنایی-شان سازیم.

حق آشناسازی با مفاهیم و معارف اسلامی برای اطفال بسیار مفید و ارزشمند بوده و در جهت هدایت به راه صراط المستقیم نهایت مؤثر تمام خواهد شد. زیرا آشنا سازی اطفال با مفاهیم و معارف اسلامی و تحکیم عقیده آنها در دین اسلام ثابت قدم مانده و از وسواس هر اهربیمن در امان بوده بلکه هیچ تأثیر بالای آنها نخواهد داشت.

بند دوم: قوانین افغانستان

اجزای (۲ و ۴) ماده دوم قانون معارف دو هدف مهم را طور ذیل بیان می‌نماید:
(تقویة روحیة اسلامی... رشد و انکشاف استعدادهای اخلاقی، عاطفی، ذهنی، پرورش جسمی و روحیة اجتماعی شاگردان).

اجزای ماده دوم قانون معارف با تذکر تقویة روحیة اسلامی، انکشاف استعدادهای اخلاقی، عاطفی و ذهنی اطفال حقوق آنها را به رسمیت شناخته و مورد حمایت قرار داده است.

^۱- بیهقی، سنن البیهقی، حدیث ۱۹۰۹۶. رواه البخاری: الأدب المفرد، رقم ۲۷۳. ابن سعد، الطبقات: ۱، ۱۹۲، الحاکم:

۶۱۳ / ۲. احمد حنبل: ۲ / ۳۱۸. البانی، ناصرالدین، سلسله الصحيحه: ۱، ۱۷۵.

^۲- وزارت عدله، قانون معارف، ۲، منتشره جریده رسمی شماره (۹۵۵) مورخ ۱۳۸۷/۵/۳.

بند سوم: استناد بین المللی

اعلامیه اسلامی حقوق بشر در مورد وجوب آموزش و پرورش دینی اطفال می-

نگارد:

(الف: طلب علم یک فریضه است و آموزش یک امر واجب است بر جامعه و دولت.

و بر جامعه و دولت لازم است که راه ها و وسایل آن را فراهم نموده و متنوع بودن آن را بگونه بی که مصلحت و نیاز جامعه را بر آورده سازد، تأمین نماید و به انسان فرصت دهد که نسبت به دین اسلام و حقایق هستی معرفت حاصل کند و آن را برای خیر بشریت بکار گیرد.

ب: حق هر انسانی است که مؤسسات تربیتی و توجیهی مختلف از خانواده، مدرسه و دانشگاه گرفته تا دستگاههای تبلیغاتی و امثال آن که کوشش در جهت پرورش دینی و دنیوی انسان می نماید، برای تربیت کامل و متوازن او تلاش کند و شخصیت اش را پرورش دهد بگونه بی که ایمانش به خدا و احترامش به حقوق و وظایف آن، فراهم و تحکیم هرچه بیشتر یابد.^۱

بخاطر تسهیل و فراهم نمودن زمینه آموزش اطفال، دولت و جامعه مکلفیت دارند افراد محروم از نعمت علم و اشخاص علاقمند را شناسایی نموده بطوریکه مصالح و منافع جامعه تأمین و نیازمندی های آنها مرفوع گردد و با سعی بلیغ خویش مکاتب، مدارس دینی و مراکز دینی را ایجاد کرده و مورد حمایت مالی قرار دهند تا اینکه موجب تشویق و ترغیب همه بسوی علم و دانش گردد تا اینکه در آینده جامعه متبدن، مترقی و آراسته با علم و دانش را داشته باشیم، زیرا این حق آموزش حق

^۱- سازمان ملل متحده، اعلامیه اسلامی حقوق بشر، ۹، اجلاس وزرای امور خارجه سازمان کنفرانس اسلامی در قاهره، مصوب ۱۴۱۱ (مطابق با ۱۵ آگوست ۱۹۹۰ م و ۱۵ اسد ۱۳۶۹ هش).

همگانی بوده و برای همه لازم است که از جهل و بیسواندی خود را نجات دهند. تا اسیر دام های نفسانی و شیطانی نگردیده و باردوش جامعه نشوند.

نکات اشتراک و افتراق:

مفهوم اخلاق در اینجا حق آموزش مسائل اخلاقی و تربیتی و آشنا سازی با مفاهیم و معارف اسلامی اطفال می باشد که می توان گفت:

این حقوق همانطوریکه بطور مستند و مستدل بدون کم و کاستی از منظر اسلام در فوق بیان گردید؛ مورد حمایت جدی و قاطع دین اسلام قرار گرفته و در کتب فقهی بطور گسترده تدوین یافته است.

حقوق متذکره در قانون معارف با بکار بردن رشد و انکشاف استعداد های اخلاقی، عاطفی و ذهنی اطفال بیان گردیده و مورد حمایت قرار گرفته و توسط وزارت معارف در کتب درسی تسجيل و انعکاس یافته است. از حیث اشتراک با اسلام مطابقت داشته مغایرتی بین آنها وجود ندارد.

حقوق فوق الذکر در اسناد بین المللی بعنوان پرورش دینی و دینوی، ایمان به خدا و حقایق هستی بیان گردیده است از حیث مفهوم همان مواردیکه در اسلام و قوانین افغانستان مطلوب است نیز همان را افاده نموده و هرسه دیدگاه باهمدیگر وجه اشتراک دارند، بدلیل اینکه مبنی کلمه پرورش دینی و دینوی در اسناد بین المللی نیز مفهوم اخلاق و تربیت دینی را از منظر اسلام و قوانین افغانستان ارائه می نماید.

مبحث دوم: حقوق تعلیمی مسلکی کودکان

منظور از حقوق تعلیمی مسلکی کودکان، بیان انواع حقوق تعلیمی مسلکی (حق آموزش های اساسی یعنی ابتدائیه و متوسطه حق آموزش های هنری، حرفة و اسلامی) و شرایط تأمین حقوق تعلیمی مسلکی کودکان (بطور مساویانه و بدون تبعیض، اجباری و رایگان، بر مبنای مذاهب اسلامی و به زبان مادری) می باشد که در پایین مورد بررسی قرار خواهیم داد.

گفتار اول: انواع حقوق تعلیمی مسلکی کودکان

انواع حقوق تعلیمی مسلکی شامل حق آموزش های اساسی (ابتدائیه و متوسطه) حق آموزش های هنری، حرفه‌ی و اسلامی گردیده که در بنود آتی از منظر اسلام، قوانین افغانستان و اسناد بین المللی مورد بحث و بررسی قرار خواهند گرفت.

بند اول: حق آموزش های اساسی (ابتدائیه و متوسطه)

الف) اسلام

منظور از حق آموزش های اساسی در اسلام، عبارت اند از:

بخش احکام (حق آموزش های کلمه طبیه، نماز، روزه، زکات، حج، قرآن کریم و فرایض دینی).

بخش اعتقادات (حق آموزش های توحید و محبت خدا و رسول الله صلی الله علیه وسلم).

و بخش اخلاق (حق آموزش های مسایل اخلاقی، تربیتی و آشنا سازی با مفاهیم و معارف اسلامی). می باشند، که در مبحث اول از آنها تذکر بعمل آمد.

ب) قوانین افغانستان

ماده پنجم قانون معارف سال ۱۳۸۷ بیان می دارد: «اطفال، از سن شش الی اكمال نه سالگی طور اجباری شامل مکاتب دوره تعلیمات متوسطه (اساسی) می شوند. اطفالی - که سن شان بالاتر از کودکستان و کمتر از سن شمول در مکتب باشد، به دوره تعلیمات قبل از مکتب شامل می شوند.»^۱

^۱- وزارت عدله، قانون معارف، م ۵، منتشره جریده رسمی شماره ۹۵۵ مؤرخ ۱۳۸۷/۵/۳.

ج: اسناد بین المللی

حقوق تعلیمی اطفال در ماده بیست و هشتم کنوانسیون حقوق اطفال(پیمان نامه حقوق اطفال) چنین انعکاس یافته است:

«دول طرف کنوانسیون حق طفل را به تحصیل به رسمیت می‌شناسند. برای بدست آوردن این حق دولتها باید بخصوص بر اساس فرصت‌های برابر و بتدریج:

- تعلیمات ابتدایی را اجباری و بصورت رایگان در دسترس همه قرار دهد.
- گسترش انواع مختلف تعلیمات ثانوی را بشمول تعلیمات متوسطه عمومی و حرفه‌ی تشویق نمایند آن را برای هر طفل قابل وصول و آماده نمایند و اقدامات لازم از قبیل عرضه تعلیمات رایگان و کمک‌های مالی در صورت نیاز بعمل آورند. - اقداماتی را اتخاذ نمایند تا پابندی و حضور منظم به مکتب تشویق شود و نسبت ناکامی کاهش یابد. دول طرف کنوانسیون باید همکاری‌های بین المللی را در موضوعات مربوط به تحصیلات بخصوص برای رفع جهل و بی‌سوادی در سراسر جهان و تسیهیل وصول به

تعلیمات متوسطه (اساسی) برای اطفال بطور اجباری از طرف دولت تأمین می‌شود فقره (۱) این ماده سن اطفال را در این دوره‌ی آموزشی از شش (۶) الی نه (۹) سال تعیین نموده است.

در چوکات وزارت معارف دوره‌ی آموزشی وجود دارد که بنام دوره تعلیمات قبل از مکتب یاد می‌شود در این دوره دو گروه از اطفال شامل خواهند شد:

- اطفالی که سن آنها کمتر از سن شمولیت در مکتب می‌باشد از خدمات آموزشی بطور رایگان مستفید خواهند شد.
- اطفالی که سن آنها از سن معیاری کودکستان بالاتر است.

دانش علمی و تحقیکی و روش‌های نوین تدریس و گسترش دهنده، در این زمانیه نیازهای کشورهای رو به انکشاف مخصوصاً باید مدنظر گرفته شود.^۱

به رسمیت شناسی حقوق تعلیمی اطفال از سوی دول طرف کنوانسیون بطوریکه این حقوق باید بر اساس فرصت‌های برابر و بتدریج مساعد و تأمین گردد و نیز تعلیمات ابتدایی حالت اجبار و رایگان را با خود دارد.

تعلیمات ثانوی بشمول تعلیمات متوسطه عمومی و حرفی را تأمین و توسعه داده و اطفالی که به اساس معاذیری از تعلیم محروم گردیده اند، دولت باید با کمک‌های مالی و عرضه تعلیمات رایگان و تأمین دیگر سهولت‌ها اطفال مذکور و محروم را مساعدت نماید.

دولت طرف کنوانسیون باید به مکاتب مربوطه خویش حکم نماید که سطح ناکامی اطفال را کاهش بدنهن بخاطر اینکه ناکامی سبب دلسردی، فرار از مکتب و محرومیت از تعلیم آنها خواهد شد. مقررات و لوایح مکاتب طوری تطبیق شود که به کرامت و منزلت انسانی طفل موافقت داشته باشد.

یکی از وظایف دول طرف کنوانسیون این است که مبارزه علیه جهل و بی‌سوادی را شدت بخشیده و در قسمت علم و دانش و طریقه‌های نوین تدریس عصری، اقدامات لازم و مؤثر را اتخاذ نموده و سهولت‌ها را ایجاد نمایند.

نکات اشتراک و افتراق:

همانطوریکه دیدگاه‌ها بیان گردید پس می‌توان گفت:

دین اسلام حق آموزش‌های کلمه طبیه، نماز، روزه، زکات، حج، قرآنکریم، فرایض دینی، توحید، مسایل اخلاقی، آشناسازی با معارف اسلامی و غیره را بعنوان حق آموزش‌های اساسی می‌شناسد یعنی بطور عام باید گفت که حق آموزش‌های

^۱- سازمان ملل متحد، کنوانسیون حقوق اطفال (پیمان نامه حقوق اطفال) م، ۲۸، مصوب تاریخ ۲۰ نوامبر ۱۹۸۹.

اساسی از دیدگاه اسلام بخش‌های احکام، اعتقادات و اخلاقیات را شامل می‌شود. که در کتب درسی مدارس و مکاتب تسجیل یافته و تدریس می‌گردد.

مکاتب، مدارس و مراکز دینی که در قوانین پیشینی گردیده توسط دولت ایجاد می‌گردد و آموزش‌های اساسی در کتب درسی مدارس و مکاتب تسجیل یافته و تدریس می‌شود، پس گفته می‌توانیم که اسلام با دیدگاه قوانین افغانستان همسو بوده و جو اشتراک را باهم دارند.

اسناد بین المللی با تذکر نام تعلیمات ابتدایی و تعلیمات متوسطه عمومی و حرفوی، فراهم نمودن تعلیمات اساسی در این مقاطع و مراکز تعلیمی آنها را به رسمیت شناخته و مورد حمایت قرار داده است.

پس باید گفت که اسلام و قوانین افغانستان با این دیدگاه اسناد بین المللی موافقت داشته مغایرتی بین آنها وجود ندارد زیرا وجود اشتراک شان از این ناحیه است که تعلیمات اساسی باید تأمین و فراهم گردد.

بند دوم: حق آموزش‌های هنری، حرفه‌ی و اسلامی

الف) اسلام

(من حق الولد علی والده ان یعلمه کتاب الله والسباحه و الرمی وأن یورثه طیبا).^۱
 معنی: از حق فرزند بالای پدر اش این است که او را قرآن کریم، آب بازی و تیر اندازی بیاموزاند و او را وارث سودمند خود سازد.

فعالیت و کار، از فقر و ناتوانی پیشگیری می‌نماید و آموزش حرفه‌های مانند کشاورزی، صنعت، تجارت، خیاطی، آهنگری، جوشکاری، بنایی، نساجی، لوله کشی، و

^۱ البانی، ناصرالدین، السلسله الضعيفه، الرواى: اسلم القبطى ابو رافع مولى رسول الله صلی الله علیه وسلم، الصفحة او الرقم ۳۴۹۵، خلاصه الحكم المحدث؛ ضعيف جدا.

همچنین حرفه‌های جدید مانند کمپیوتر، اینترنت، الکترونیک، مهندسی و غیره همه مفید اند و از نظر حقوق اسلام واجب کفایی به شمار می‌آیند.^۱

آموزش فن و حرفه تحت عنوان طلب علم قرار دارد زیرا طلب علم تا فرا رسیدن مرگ است: (اطلبوا العلم من المهد الى اللحد).^۲ معنی: علم را از گهوارگی تا مرگ بیاموزند.

ب) قوانین افغانستان

فقرهای (۱ و ۲) ماده چهل و نهم قانون حمایت حقوق طفل، تعليمات رایگان و اجرایی را طور ذیل تصریح می‌کند:

(تعليمات متوسطه یا اساسی در افغانستان اجرایی می‌باشد. تعليمات دوره‌های قبل از مکتب، دوره‌های تعليمات متوسطه ثانوی، تحصیلی، مسلکی، حرفی، هنری، تعليمات رسمی اسلامی در مؤسسات تعليمی و تربیتی دولتی برای اطفال به صورت رایگان تأمین می‌گردد).^۳

تعليمات فوق الذکر برای تمام اطفال جبراً بدون تبعیض و بصورت رایگان در مراکز تعليمی و تربیتی که دولتی اند فراهم و تأمین می‌گردد. در اینجا کلمه دولتی، مراکز تعليمات خصوصی را مستثنی قرار داده است. یعنی مراکز تعليمات خصوصی می‌توانند خدمات آموزشی را در برابر کسب هزینه مطابق اسناد تقنیونی مربوط، ارائه نمایند.

^۱- عبدالله، نظام الدین، حقوق اطفال، ج ۲، ناشر: انتشارات سعید.

^۲- ابن باز، الفوائد العلمية، الصفحه او الرقم ۱۱۳/۶، خلاصه حکم المحدث: ضعیف.

^۳- وزارت عدله، قانون حمایت حقوق طفل، م ۴۹، منتشره جریده رسمی شماره (۱۳۳۴) مورخ ۱۳۹۷/۱۲/۲۰.

ج) اسناد بین المللی

ماده بیست و ششم اعلامیه جهانی حقوق بشر چنین می نگارد:

(۱) هرکس حق دارد که از آموزش و پرورش بهره مند شود. آموزش و پرورش لااقل تاحدودی که مربوط به تعلیمات ابتدایی و اساسی است باید مجانی باشد. آموزش ابتدایی اجباری است. آموزش حرفه بی باید عمومیت پیدا کند و آموزش عالی باید با شرایط تساوی کامل، به روی همه باز باشد، همه بنا به استعداد خود بتوانند از آن بهره مند گردند.

(۲) آموزش و پرورش باید طوری هدایت شود که شخصیت انسانی هرکس را به حد کامل رشد آن برساند و احترام به حقوق و آزادی های بشر را تقویت کند. آموزش و پرورش باید با حسن تفاهم، گذشت و احترام به عقاید مختلف و دوستی بین تمام ملل، جمیعت های نژادی یا مذهبی و همچنین توسعه فعالیت های ملل متحد را در راه حفظ صلح تسهیل نماید.

(۳) پدر و مادر در انتخاب نوع آموزش و پرورش فرزندان خود نسبت به دیگران اولویت دارند.^{۱)}

^{۱)} همان، م. ۷

- نکات اساسی و عمده اصول مندرج اجزای ماده فوق الذکر قرار ذیل اند:
- حق آموزش و پرورش، از حقوق حقه اطفال است.
 - آموزش‌های ابتدایی (اساسی) از طرف دولت رایگان عرضه می‌گردد.
 - آموزش و پرورش شخصیت انسانی طفل را بحد کامل می‌رساند.
 - آموزش و پرورش فرآگیر همه مستلزمات اخلاقی، اجتماعی و غیره ضروریات امروز است.
- پدر و مادر حق اولویت را در انتخاب آموزش و پرورش طفل شان دارند.

نکات اشتراک و افتراق:

همانطوریکه دیدگاه اسلام در رابطه به حق آموزش‌های اسلامی، هنری و حرفه‌ی مستدل^۱ و مستنداً بیان گردید باید گفت هر نوع آموزشی که برای اطفال سودمند باشد و مصالح و منافع آنها را تهدید نکند؛ اسلام آنرا مورد حمایت قرار می‌دهد، آموزش در اسلام انواع و اقسامی دارد که عبارتند از: فرض، واجب، سنت، مستحب، مباح و حرام است. آموزش ضروریات دینی مثل طهارت، وضو، غسل، نماز و مانند از اینها فرض است.

(آموزش چیزهای که در اسلام حرام اند مانند آموزش علوم فالبینی و سحر می‌باشد).^۲

همان آموزش‌های که در اسلام مورد حمایت قرار دارد نیز مورد حمایت قوانین افغانستان قرار گرفته است، زیرا تعلیم، پرورش، رشد و انکشاف اطفال به اساس

^۱ - سازمان ملل متحده، اعلامیه جهانی حقوق بشر، م ۲۶، مصوب ۱۰ دسامبر سال ۱۹۴۸ میلادی. (مطابق ۱۳۲۷/۹/۱۹ هـ).

^۲ - علماء مذاهب، وزارت اوقاف دولت کویت، موسوعه فقهیه، ج ۱۳، ص ۱۷ و ابن عابدین، ج ۱، صص ۳۰-۳۱.

انتخاب نوع آموزش توسط متولی امور طفل مساعد می‌گردد، که وجهه اشتراک دارند و در فوق تذکر یافت.

اسناد بین المللی آموزش هنری و حرفه‌ی را مورد حمایت قرار داده و انتخاب نوع آموزش را برای پدر و مادر واگذار نموده است زیرا آنها نسبت به دولت و دیگران در اولویت قرار دارند و این دیدگاه وجهه اشتراک را با اسلام و قوانین افغانستان دارد بخاطر اینکه پدر و مادر می‌توانند نوع آموزش طفل شان را اسلامی، هنری یا حرفه‌ی انتخاب کنند.

گفتار دوم: شرایط تأمین حقوق تعلیمی مسلکی کودکان

منظور از شرایط تأمین حقوق تعلیمی مسلکی کودکان بطور مساویانه و بدون تبعیض، اجباری و رایگان، بر مبنای مذاهب اسلامی و به زبان مادری می‌باشد که عبارت اند از:

بند اول) مساویانه و بدون تبعیض

الف) اسلام

جُبِيرُ بْنُ مُطْعَمٍ رضي الله عنه روایت کرده است رسول الله صلی الله عليه فرموده اند: (لیس منا من دعی الى عصییه و لیس منا من قاتل فی العصییه و لیس منا من مات علی عصییه). (سنن ابی داود: ۵۱۲۱).

معنی: از حضرت جبیر بن مطعم رضی الله تعالیٰ عنہ روایت است که: جناب رسول اکرم صلی الله علیہ وسلم فرمودند: نیست از ما (یعنی از پیروان من آن شخص نمی‌باشد) کسیکه بسوی عصییت دعوت می‌کند (یعنی قوم پرستی) و نیست از ما (یعنی از پیروان من آن شخص نمی‌باشد) کسیکه بخاطر عصییت می‌جنگد (یعنی قوم پرستی) و نیست از ما (یعنی از پیروان من آن شخص نمی‌باشد) کسیکه بخاطر عصییت بمیرد (یعنی قوم پرستی).

ب) قوانین افغانستان

جزء ۱ ماده دوم قانون معارف، بیانگر اهداف قانون مذکور بوده که چنین مشعر است:

۱- تأمین حق مساوی تعلیم و تربیه برای اتباع جمهوری اسلامی افغانستان از طریق رشد و توسعه نظام معارف همگانی، متوازن و عادلانه.^۱
هدف قانون معارف بیانگر ترسیم مسیر، نقاط رسیدن به خواستها و آمال و خلص استراتژی وزارت معارف می‌باشد، که برای اتباع افغانستان حق مساوی تعلیم و تربیه از طرف دولت تأمین می‌شود.

ماده سوم قانون معارف در مورد حق مساوی آموزش بدون تبعیض چنین تصریح دارد:

(اتباع جمهوری اسلامی افغانستان بدون هیچ نوع تبعیض دارای حق مساوی تعلیم و تربیه می‌باشند).^۲

حق آموزش از طرف دولت، برای تمام اتباع کشور با گفتن تبعیض نه، بطور برابر بدون اعطای حق برتری یکی بر دیگری، تأمین و فراهم می‌گردد.

ج: اسناد بین المللی

اصل یک اعلامیه جهانی حقوق طفل می‌نگارد:

طفل باید از کلیه حقوق مندرج در این اعلامیه برخوردار شود. همه اطفال بدون استثنا و تبعیض و بدون در نظر گرفتن نژاد، رنگ، زبان، دین، عقاید سیاسی یا سائر

^۱- وزارت عدله، قانون معارف، م ۲، منتشره جریده رسمی شماره (۹۵۵) مؤرخ ۱۳۸۷/۵/۳.

^۲- همان، م ۳.

عقاید، منشأ اجتماعی یا ملی، ثروت، تولد و یا ویژه‌گی‌های فردی دیگر یا خانواده گی شامل این حقوق می‌شوند.^۱

همچنان اعلامیه جهانی حقوق طفل با قاطعیت تمام اعلام می‌دارد که اطفال بدون هرگونه تبعیض از حقوق مندرج این اعلامیه برخوردار خواهند شد، دقیقاً حق آموزش و پرورش شامل حقوق اعلامیه مذکور خواهد بود.

نکات اشتراک و افتراق

حقوق تعلیمی مسلکی برای کودکان، از دیدگاه اسلام بطور مساویانه و بدون تبعیض تأمین و فراهم می‌گردد و همانظوریکه احادیث رسول الله صلی الله علیه وسلم در فوق تذکر یافت تبعیض در همه وقت، در همه جا و در مقابل همه کس از نظر اسلام، مردود است. کسیکه در تبعیض است پس از امت پیامبر صلی الله علیه وسلم نیست.

در قوانین افغانستان تأمین حق تعلیم به شکل مساویانه، متوازن و عادلانه بیان گردیده است.

همان مفهومی که از اسلام گرفته شده نیز در قوانین افغانستان انعکاس یافته است زیرا قوانین افغانستان بدون کم و کاست این حقوق را پیشینی نموده و مورد حمایت قرار داده است پس از این ناحیه می‌توان گفت که و جوه اشتراک بین آنها بوضاحت وجود دارد.

در اسناد بین المللی آموزش اطفال بدون استثنی و تبعیض یاد گردیده که همان مفهوم را ارائه می‌نماید پس می‌توان گفت دیدگاه اسلام، قوانین افغانستان و اسناد بین المللی پیرامون حق آموزش مسلکی اطفال بطور مساویانه و بدون تبعیض همخوانی داشته، تأمین تعلیمی مسلکی برای اطفال را بطور مساویانه و بدون تبعیض مورد

^۱- سازمان ملل متحد، اعلامیه جهانی حقوق طفل، مصوب مؤرخ ۲۰/۱۱/۱۹۵۹.

حمایت قرار داده به تبعیض و استثنای قرار دادن شدیداً مخالفت نموده اند و از این ناحیه
وجوه اشتراک بین آنها وجود دارد.

بند دوم: بطور اجباری و رایگان

الف) اسلام

و نیز رسول اکرم صلی الله علیه وسلم در مورد وجوب آموختن علم چنین ارشاد فرمودند: (طلب العلم فريضه على كل مسلم)^۱. معنی: آموختن علم بالای هر مسلمان فرض است.

در این حکم ذکور و اناث شامل می باشند.

ب) قوانین افغانستان

در ماده چهارم قانون معارف آمده است:

«تعلیمات متوسطه (اساسی) در افغانستان اجباری می باشد.

تعلیمات دوره های قبل از مکتب، دوره های تعلیمات متوسطه (اساسی)، ثانوی، تехنیکی، مسلکی، حرفی، هنری، تعلیمات رسمی اسلامی، تعلیمات عالی (صنوف سیزدهم و چهاردهم) تربیة معلم و سواد آموزی و سواد حیاتی در مؤسسات تعلیمی و تربیتی دولتی به صورت رایگان تأمین می گردد.^۲

یکی از مکلفیت های وزارت معارف اجباری ساختن تعلیمات متوسطه (اساسی) برای تمام اطفال کشور است. فقره ۲) این ماده بر تأمین تعلیمات دوره های قبل از مکتب، دوره های تعلیمات متوسطه (اساسی)، ثانوی، مسلکی، حرفی و غیره سطوح آموزشی را در نهادهای تعلیمی و تحصیلی دولتی، بصورت رایگان تأکید دارد که خدمات آموزشی از طرف دولت برای تمام اطفال کشور بدون پرداخت هزینه بطور رایگان فراهم می گردد.

^۱- البانی، ناصرالدین، صحيح الجامع، الصفحة أو الرقم: ۳۹۱۴، خلاصه الحكم المحدث: صحيح.

^۲- وزارت عدله، قانون معارف، ۴، منتشره جریده رسمی شماره ۹۵۵ مؤرخ ۱۳۸۷/۵/۳.

ج) اسناد بین المللی

ماده هفتم اعلامیه جهانی حقوق کودک بیان می کند که:

(کودک باید از آموزش رایگان و اجباری، حداقل در مدارج ابتدایی بهره مند گردد. کودک باید از آموزشی بهره مند شود که در جهت پیشبرد و ازدیاد فرهنگ عمومی او بوده و چنان سازنده باشد که در شرایط مساوی بتواند استعداد، قضاوت فردی، درک مسئولیت اخلاقی و اجتماعی خود را پرورش داده و فرد مفید برای جامعه شود.

در امر آموزش و رهبری کودک، مصالح کودک باید رهنمای مسئولین امور باشد.

چنین مسئولیتی در قدم اول به عهده والدین می باشد. کودک باید از امکانات کامل برای بازی و تفریح با همان اهدافی که در مورد آموزش او آمده، برخوردار گردد. جامعه و مقامات اجتماعی باید کوشش نمایند تا امکان استفاده از این حقوق را رایج سازند.^۱

حق بر آموزش کودکان رایگان و اجباری بوده و کودکان طوری آموزش و پرورش می یابند که با درک مسئولیت های اخلاقی و اجتماعی، شخص مفید، ارزشمند و خود کفایه به جامعه تقديم شوند.

نکات اشتراک و افتراق

دیدگاه اسلام در رابطه به حق تعلیم بطور اجباری و رایگان تحت عنوان (طلب العلم فریضه علی کل مسلم) آموختن علم بالای هر مسلمان فرض است، بیان گردیده است کلمه فریضه بمعنی تکلیف یا واجب می باشد که بشکل اجباری بودن و رایگان بودن فراهم می شود، حتی در کلمه فریضه استثنی وجود ندارد یعنی کودکان، مردان وزنان همه به آموختن علم مکلفاند خصوصاً علومی که آموختن آنها از اولویات پنداشته شده و ضروری محسوب می شوند.

^۱- سازمان ملل متحد، اعلامیه جهانی حقوق کودک، م، ۷، مصوب اجلس، بیستم نوامبر ۱۹۵۹.

دیدگاه قوانین افغانستان در مورد حق آموزش بشكل اجباری و رایگان نیز صراحةً داشته و حتی قانون اساسی اذعان می‌دارد که باید این حق توسط دولت برای اتباع افغانستان فراهم گردد.

دیدگاه اسناد بین المللی در رابطه به این حقوق همانطوریکه تذکر یافت با دیدگاه اسلام و قوانین افغانستان نیز مطابقت داشته و جو اشتراک بین آنها وجود دارد زیرا حق آموزش را بطور اجباری و رایگان توصیف نموده و مورد حمایت قرار داده اند.

لازم به تذکر است که دیدگاه حقوق بشر در مورد حق آموزش بطور اجباری مخالف دیدگاه اسلام، قوانین افغانستان و اسناد بین المللی می‌باشد بدلیل اینکه حقوق بشر کلمه اجباری را نپذیرفته می‌گوید که اجباری بودن، آزادی اطفال را سلب می‌نماید. اما در پاسخ به ادعای حقوق بشر باید گفت همانطوریکه همه می‌دانند اطفال در عدم تعقل و تفکر قرار داشته و حتی اطفال صغار در عدم تمیز قرار دارند و خوب و بد را تشخیص کرده نمی‌توانند و نسبت به آینده خود هرگز نمی‌اندیشنند و چیزی هم نمی‌دانند و بر عکس مشغول بازی های طفلانه‌ی خود اند در صورتیکه این روند ادامه پیدا کند و تعلیم برای آنها بطور اجباری فراهم نگردد پس از عمر زودگذر و بی برکت همه تجربه‌ی کافی بدست داریم یک زمانی متوجه می‌شویم اطفالی را که به اختیار خود گذاشته بودیم و مشغول بازی های طفلانه‌ی شان بودند؛ در نتیجه از نعمت تعلیم محروم گردیده بلکه باردوش جامعه گردیده اند و سرنوشت بد و تیره متوجه حال شان شده است.

بند سوم: بر مبنای مذاهب اسلامی

الف) اسلام

پرورش دینی و معنوی، میل به مذهب و امور دینی و اخلاقی، فطری است که در کودکان و نوجوانان وجود دارد. خداوند متعال در قرآن کریم به وجود این بُعد

فطری مذهبی در انسان اشاره فرموده است: (... فطرت الله التي فطر الناس عليها لا تبدل لخلق الله ذالك الدين القيم ولكن أكثر الناس لا يعلمون).^۱

پیامبر اکرم صلی الله علیه وسلم در حدیثی می‌فرمایند: «هر کوکی با فطرت خدایی تولد می‌یابد و این پدر و مادر او هستند که او را از مسیر فطرت سلیم خود (اسلام) منحرف می‌سازند؛ یهودی و نصرانی بار می‌آورند». (مجلسی، ۱۴۰۴: ۲۸۱/۳).

ب) قوانین افغانستان

ماده چهل و پنجم قانون اساسی افغانستان نصاب مضامین دینی مکاتب را بر اساس مذهب طور ذیل اذعان می‌دارد:

(دولت نصاب واحد تعلیمی را بر مبنای احکام دین مقدس اسلام و فرهنگ ملی و مطابق با اصول علمی، طرح و تطبیق می‌کند و نصاب مضامین دینی مکاتب را، بر مبنای مذاهب اسلامی موجود در افغانستان، تدوین می‌نماید).^۲

در این ماده قانون، نصاب واحد تعلیمی از طریق دولت، بر اساس این سه چیز استوار است:

- ۱- احکام دین مقدس اسلام.
 - ۲- فرهنگ ملی افغانستان.
 - ۳- و مطابق با اصول علمی طرح و تطبیق می‌گردد.
- و نصاب مضامین دینی مکاتب بر اساس مذاهب اسلامی که در افغانستان موجود است، توسط دولت تدوین خواهد گردید.

^۱- قرآن کریم، سوره روم، آیه ۳۰.

^۲- وزارت عدله، قانون اساسی افغانستان، ماده ۴۵، جریده رسمی، مصوب سال ۱۳۸۲.

ج) اسناد بین المللی

اسناد بین المللی در مورد تأمین حق تعلیم بر مبنای مذاهب اسلامی اظهار نظری نداشته است.

نکات اشتراک و افتراق

همانطوریکه دیدگاه اسلام در رابطه به حق آموزش اطفال بر مبنای مذاهب اسلامی مستدلاً با آیتی از قرآنکریم و حدیثی از رسول الله صلی الله علیه وسلم بیان گردید از فحوات آیه و حدیث متذکره استنباط می‌گردد که پرورش دینی اطفال، با تمسک به مذهب و امور دینی، اخلاقی و فطری امکان پذیر است. پدر و مادر طفل در رابطه به این حق نقش مهمی را ایفاء می‌نمایند. مذهب طریقه و چراغ روشن نامضمحلی است که باداشتن تمام گنجینه‌های معارف اسلامی و اخلاقیات برای رهنمود پیروانش نور افسانی نموده و از تشطط و انحراف به بیراهه باز می‌دارد لهذا باید تدریس اطفال بر اساس مذاهب اسلامی شان صورت گیرد.

قانون اساسی افغانستان مضامین دینی را بر مبنای مذاهب اسلامی موجود در افغانستان تذکر نموده است که در اصل، دیدگاه اسلام با دیدگاه قوانین افغانستان مطابقت داشته باهم وجه اشتراک دارند.

اما متأسفانه در رابطه به این حق، نایل به حصول دیدگاه اسناد بین المللی نگردیدیم زیرا پیرامون حق آموزش اطفال بر مبنای مذاهب اسلامی، در اسناد بین المللی، ابراز نظر نشده است.

بند چهارم: به زبان مادری

الف) اسلام

باید یاد آورشد که ابن خلدون، هفت قرن قبل به این امر مهم آموزشی اشاره کرده که آموزش علوم باید به زبان مادری شاگردان انجام گیرد تا یادگیری برای آنها آسان شود.^۱

ب) قوانین افغانستان

ماده چهل و سوم قانون اساسی افغانستان تأمین تعلیمات متوسطه را به شکل اجباری و فراهم نمودن زمینه تدریس به زبان مادری را از وجایب و مکلفیت‌های دولت دانسته و طور ذیل بیان می‌دارد:

(تعلیم حق تمام اتباع افغانستان است که تا درجه لیسانس در مؤسسات تعلیمی دولتی به صورت رایگان از طرف دولت تأمین می‌گردد.

دولت مکلف است به منظور تعمیم متوازن معارف در تمام افغانستان تأمین تعلیمات متوسطه اجباری، پروگرام مؤثر طرح و تطبیق نماید و زمینه تدریس زبان‌های مادری را در مناطقی که به آنها تکلم می‌کنند، فراهم کند).^۲

از نظر قانون اساسی افغانستان و جایب و مکلفیت‌های دولت در عرصه آموزش

اطفال عبارت اند از:

- تعمیم متوازن معارف در تمام نقاط افغانستان برای همه اتباع کشور.

- تأمین آموزش متوسطه به شکل اجباری برای اطفال کشور.

- تأمین و تنظیم پروگرام‌های مؤثر.

- فراهم نمودن زمینه‌ی تدریس به زبان مادری اطفال کشور.

^۱ - شعاعی نژاد، علی اکبر، فلسفه آموزش و پرورش، ص ۷۰۴، تهران، مؤسسه انتشارات امیر کبیر، سال ۱۳۸۱.

^۲ - وزارت عدله، قانون اساسی افغانستان، جریده رسمی، م ۴۳، مصوب سال ۱۳۸۲.

ج) اسناد بین المللی
انتخاب زبان آموزشی از مسایل مهم در عرصه تعلیم و تربیه است که هنگام طرح در جوامع بین المللی مورد توجه قرار گرفته است، مثلا در کنفرانس یونسکو در پاریس تمام ممالک اشتراک کننده این پیشنهاد ظاهراً متدال را به سهولت و بدون هیچگونه اعتراض پذیرفته و تاکید کردند که اطفال قبل از آنکه با زبان دومی یا شاید سومی آشنا شوند، باید در دوره ابتدایی به زبان مادری آموزش بینند و با سواد شوند. این موضوع در ماده‌های کنوانسیون حقوق طفل نیز منعکس گردیده و به آن توجه خاص مبذول شده است.^۱

نکات اشتراک و افتراق

ابن خلدون بیان می‌دارد که آموزش علوم باید به زبان مادری شاگردان انجام گیرد تا یادگیری برای آنها آسان گردد. این دیدگاه ابن خلدون نهایت ارزشمند و دلیل قاطع بر حق آموزش اطفال به زبان مادری شان می‌باشد که در حقیقت دیدگاه موصوف، دیدگاه اسلام است.

در رابطه به حق آموزش اطفال به زبان مادری شان ماده چهل و سوم قانون اساسی صراحة داشته تحت عنوان دولت مكلف است... زمینه تدریس زبان های مادری را در مناطقی که به آنها تکلم می‌کنند، فراهم کند؛ بیان شده است.

دیدگاه اسناد بین المللی همان پیشنهاد کنفرانس یونسکو در پاریس است که توسط ممالک اشتراک کننده بدون هیچگونه اعتراض مورد تأیید قرار گرفت و این حق در مواد کنوانسیون حقوق طفل نیز انعکاس یافته است.

پس باید گفت که هرسه دیدگاه فوق الذکر با همدیگر همخوانی داشته و باهم وجه اشتراک دارند. زیرا دین اسلام، قوانین افغانستان و اسناد بین المللی حق آموزش

^۱- حضرتی، غلام دستگیر و عبدالحق، آموزش حقوق طفل، ناشر: کمیسیون مستقل حقوق بشر افغانستان، نوبت چاپ سوم، تابستان ۱۳۸۴.

اطفال به زبان مادری شان را بدون هیچگونه اعتراضی تأیید نموده و مورد حمایت قرار داده است.

نتیجه گیری و پیشنهادات

از انجام بررسی‌های تحقیقاتی حقوق تعلیمی کودکان و جمع آوری معلومات از سه دیدگاه نتایج ذیل بدست می‌آید:

حقوق تعلیمی کودکان از دیدگاه اسلام عبارت از حق آموزش نماز، کلمه طبیه، قرآن کریم، توحید (وحدانیت خدا و عقیده)، محبت خدا و رسول الله صلی الله علیه وسلم، مسایل اخلاقی و تربیتی، فرایض دینی، آشناسازی با مفاهیم و معارف اسلامی و حق آموزش فنی و حرفه‌ی است. حقوق تعلیمی کودکان از منظر قوانین افغانستان مشمول حق ارتقاء و آموزش اطفال در مساجد، مدارس و مراکز دینی، آموزش تعلیمات متوسطه به زبان مادری، آموزش بر مبنای مذاهب اسلامی، بدون تبعیض، آموزش تعلیمات متوسطه بشکل اجباری و رایگان، آموزش اطفالیکه سن آنها بالاتر از کودکستان و کمتر از سن شمولیت در مکتب اند، آموزش اطفال از طریق تدویر کورس‌های آموزشی و حرفوی، آموزش مساویانه و بدون تبعیض، آموزش حرفوی، هنری و اسلامی اطفال و کاهش سطح ناکامی و اخراج آنها از مکاتب. و حقوق تعلیمی کودکان از منظر اسناد بین المللی در برگیرنده حق آموزش‌های ابتدایی، متوسطه، اصول اسلامی، عقیده و شریعت برای اطفال، برسیت شناسی آموزش‌های ابتدایی، متوسطه عمومی و حرفوی، تأمین آموزش در جهات رشد شخصیت، ذهنیت، فرهنگ سازی اطفال، پرورش و آموزش‌های اساسی و حرفوی، وجوب آموزش و پرورش دینی، آموزش و پرورش اطفال با رعایت مصالح آنها قسمیکه شخص مفید و خود کفاء در جامعه تقدیم شوند، می‌باشد. هر آنچه را که قوانین افغانستان و اسناد حقوقی بین المللی منحیث حقوق تعلیمی کودکان شناخته و از آن حمایت نموده است دین اسلام هم نیز آن را مورد تأیید قرار داده است. پس در حقیقت سازوکارهای شان در مورد حقوق تعلیمی کودکان با حفظ و رعایت مصالح و منافع کودکان، یکسان می-

باشد. حقوق تعلیمی کودکان در قوانین افغانستان و استناد بین المللی سیراب از چشمهٔ حیاتی دین اسلام می‌باشد، زیرا آنچه را که دین اسلام و استناد بین المللی در مورد حقوق تعلیمی کودکان با حفظ و رعایت مصالح و منافع آنها پیشیبینی نموده است، اصل منابع و مأخذ آن دین اسلام خواهد بود.

پیشنهادات

در تمامی جوامع، کودکان از آسیب پذیرترین افراد در برابر حوادث هستند. حقوق تعلیمی آنها آشکارا در ملاً عام نقض می‌گردد، سرانجام نویسنده این مقاله از جهت حمایت از این قشر آسیب پذیر، پیشنهاد می‌نماید که موارد ذیل باید در عمل تطبیق گردد:

۱- تطبیق استناد تقنینی نافذ: ما در راستای حقوق تعلیمی کودکان از قوانین غنی می‌باشیم، مانند: قانون اساسی، قانون معارف، قانون سرپرستی اطفال و غیره، همچنان کنوانسیون‌های است که مثل میثاق حقوق طفل در اسلام، پیمان نامه حقوق اطفال، اعلامیه جهانی حقوق اطفال و غیره. اما متأسفانه هیچ کدام جنبه عملی و تطبیق را نداشته است.

۲- ایجاد کمیته مستقل نظارت از تطبیق قوانین تعلیمی: حکومت باید یک کمیته مستقل نظارت بر تطبیق قوانین تعلیمی را ایجاد نموده و گزارش کاری ماهوار را از آنها اخذ نماید. تخصیص بودجه جهت کمک برای اطفال نیازمند.

۳- آگاهی‌دهی اطفال از حقوق تعلیمی شان از طریق شبکه‌های اطلاع رسانی.
۴- شناسایی اطفال محروم از حق تعلیم و ادغام آنها به مکتب و مدرسه، توسط حکومت با همکاری مردم.

منابع و مأخذ:

الف- کتب:

۱- قرآن کریم.

۲- بخاری، ابوعبدالله محمد بن اسماعیل، «صحیح البخاری»، سال چاپ ۱۳۸۵ هـ-ش. ۱۹۴، ت ۲۵۶ هـ-ق.

- ۳- مسلم، بن الحجاج القشيري النيسابوري (نيسابوري)، «صحیح مسلم»، ۲۰۴، ت ۲۶۱ هـ.
- ۴- ابو داود، سليمان بن اشعث السجستاني، «سنن ابی داود»، ۲۰۷ هـ ت ۲۷۵ هـ.
- ۵- ابن ماجه، ابو عبدالله محمد بن القزوینی، «سنن ابن ماجه»، کتاب الأدب، ۲۰۹ هـ ت ۲۷۳ هـ.
- ۶- عبدالله، نظام الدين، «حقوق اطفال» ج ۲، ص ۱۱۶-۱۱۲، مطبعه انتشارات سعید.
- ۷- علماء مذاهب جهان اسلام، وزارت اوقاف و شئون اسلامی دولت کویت، «الموسوعه الفقهيه»، ص ۱۹۲-۱۹۳، چاپ هشتم، سال ۱۹۸۶م.
- ۸- قرنی، عایض، «قواعد محبت رسول خدا» مترجم حسن علی پور، سال ۱۳۹۴.
- ۹- منذری، عبد العظیم زکی الدین، کتاب «الترغیب والترهیب»، المتوفی ۶۵۶ هـ.
- ب- استناد تقنی ناقد افغانستان:
- ۱۰- وزارت عدله، «قانون اساسی افغانستان» جریده رسمي، شماره (۱۰۳) مؤرخ ۱۳۸۲/۱۱/۶ هـ.
- ۱۱- وزارت عدله، «قانون حمایت حقوق طفل» منتشره جریده رسمي شماره (۱۳۳۴) مؤرخ ۱۳۹۷/۱۲/۲۰ هـ.
- ۱۲- وزارت عدله، «قانون سرپرستی اطفال» جریده رسمي شماره (۱۱۳۰) مؤرخ ۱۳۹۳/۱/۲۳ هـ.
- ۱۳- وزارت عدله، «قانون معارف» جریده رسمي، شماره (۹۵۵) مؤرخ ۱۳۸۷/۵/۳ هـ.
- ج- استناد بین المللی:
- ۱۴- سازمان کنفرانس اسلامی، «اعلامیه اسلامی حقوق بشر» اجلas وزرای امورخارجه، مصوب مؤرخ ۱۴۱۱، برایر با ۱۹۹۰/۸/۵.
- ۱۵- سازمان ملل متحد، اعلامیه جهانی حقوق بشر» مصوب مؤرخ ۱۹۴۸/۱۲/۱۰ م.
- ۱۶- سازمان ملل متحد، «اعلامیه جهانی حقوق کودک» ماده هفتم، مصوب اجلas ۱۹۵۹/۱۱/۲۰ م.
- ۱۷- وزارت عدله «میناق حقوق طفل در اسلام» جریده رسمي، شماره ۱۳۳۰، سال ۱۳۹۷، ملل متحد، مصوب سال ۱۹۸۹م.

استقلال و خیانت به استقلال

مهردی شیرزاد

چکیده

استقلال کشور حاصل اراده و مدیریت سیاسی قاطع شاه امان الله خان و روحیه وطن دوستی، آزادی خواهی و وابستگی ستیزی ملت افغانستان است. کسب استقلال کشور معلول عوامل داخلی یعنی ملی و خارجی (جهانی و منطقه‌یی) است. شرایط جهانی و منطقه‌یی نفوذ عمیق در لایه‌های اجتماعی نموده بود و حلقه‌ی روشن بوجود آورده بود تا افغانستان را متأثیر از پارامترهای موجود بین المللی نماید. روحیه آزاد زیستن و قطع دخالت‌های ارباب منشانه برتانیا در میان مردم افغانستان شرایط ملی را در پیوند و در تقویت شرایط جهانی بدل به نیروی قوى کرد که با مدیریت سالم امان

مقدمه

استقلال و آزادی مفهوم پر باری است و از ارزش خاص نزد انسان ها برخوردار می باشد. آزادی نوع روحیه‌ی را القا می نماید که در آن هر انسان خودش را راحت و ابوهت انسانی خویش را باز می یابد. آزادی جزء حقوق طبیعی محسوب شده و صلب آن را تعرض به حق می دانند. مفهوم آزادی نزد فلسفه‌دان قدیم یونان باستان مانند ارسسطو نیز از اهمیت برخوردار است. وی معتقد است که انسان ها آزادی را از طبیعت باخود عطیه دارد و نباید از آن محروم شود. جامعه آزاد آتن و براساس آن زایش دموکراسی به عنوان نظام که به آزادی مردم احترام قایل است ریشه در چنین مبناهای تئوریکی داشته است.

الله خان به ثمر نشست و استقلال کشور کمایی گردید. ایجاد حساسیت های ناشی از رفورم های صوری امانی در میان مردم، جهالت و بی خبری عامه‌ی مردم، برداشت های ظاهرپسندانه از ارزش های دینی نزد روحانیون، در پی فرصت بودن گروهی طماع به قدرت و اقتدار در کشور و در نهایت انتقام گیری برتانیا از ملت افغانستان و تسلط نیابتی انگلیس در افغانستان، عمر استقلال کشور را کوتاه و خیانت به استقلال و قربانی های ملت افغانستان را سبب شدند. دهه‌ی استقلال کشور به پایان خود رسید و از ۱۹۲۹م به بعد تاریخ افغانستان در آنچه که توهمنی بیش نبود تا از جانب حکومت ها تعییل گردد سیر داشته است.

واژگان کلیدی: استقلال، کشور، خیانت، آزادی.

استقلال خواهی در میان ملت ها نیز تاریخ کهن داشته است، زیرا استقلال و آزادی فردی شالوده‌ی اساسی را می سازد تا استقلال خواهی ساختاری در سطح یک کشور تحلیل و تصدیق نماید. مفهوم استقلال در برابر استعمار و تحت الحمایه بودن و یا وابسته بودن است. با این برداشت استقلال زمان در ادبیات سیاسی و اجتماعی جهان بیشتر رسوخ پیدا نمود که عصر رنسانس در اروپا مرحله‌ی اکتشافات جغرافیایی

را تجربه نمودند. در این دوره‌ی تاریخی ملت‌های اروپای توانستند از دانش و ابزار دریانوردی بهتر استفاده نمایند و سرزمین‌های جدید را کشف و از طریق راه آبی خود را به خشکه‌های دیگر دنیا رساندند. برونداد این سیرهای اکتشافی روحیه‌ی سلطنت بر ملت‌های دیگر و در اختیار گرفتن گلوگاه‌های اقتصادی آنان مانند معادن و یا زمین‌های زراعتی بود. این موضوع راه را باز نمود برای سلطنت ملت‌های قوی بر ملت‌ها و مردمان ضعیف‌تر و یا دارای انشقاق‌های درونی. پرتغال، اسپانیا، هالند و سایر ملت‌های اروپایی در جریان قرن هفده میلادی به بعد تبدیل به کشورهای سلطنتی و استعماری شدند. این فرایند تاریخی هرچه به پیش‌می‌رفت نحوه استعمار پیچیده‌تر و سازکارهای استعمارگری قوی‌تری بوجود می‌آمدند. از این میان برتانیا به عنوان بزرگترین استعمارگر قرون هجدهم و نزدهم میلادی در تاریخ جایگاه ویژه‌ی دارد. مفهوم استقلال با توجه به بنیادهای نظری که دارد در این بافت ساختاری استعمار و مستعمره سازی‌ها از برجستگی خاص برخوردار شد. دقیقاً استقلال یعنی آزادی از قید و بند‌های کشور استعمارگر و یا رفع وابستگی و بدست آوردن اختیارات امور داخلی و خارجی یک ملت و کشور تعریف گردید.

استقلال افغانستان نیز بر بنیاد همین تحلیل از کشور برتانیا جزء از خواسته‌های مردم افغانستان بود و این آرزو با درایت و مدیریت قاطعانه امان الله خان به یک موج زنده تبدیل و به ثمر نشست. ملت افغانستان در سال ۱۹۱۹ با اعلان جنگ از جانب شاه افغانستان در برابر انگلیس و در پی آن مذاکرات و معاهدات راولپنڈی و کابل به وابستگی افغانستان از برتانیا رسم‌خاتمه بخشیده و برتانیا نیز اعلان نمود که ملت و دولت افغانستان را به عنوان یک کشور و همسایه مستقل به رسمیت می‌شناسد.

مفهوم استقلال در فرهنگ و ادبیات سیاسی جهان

مفهوم استقلال مطابق فرهنگ معین چنین معنا شده است. "صاحب اختیاری و آزادی کامل یک کشور (دولت و ملت) در امور سیاسی و اقتصادی، بدون اعمال نفوذ خارجیان ظاهرًاً و با طناً" (معین، ۹۶: ۱۳۸۲).

سابقه استقلال خواهی در کشور

حکومت های گذشته افغانستان بنحوی وابستگی خویش را به بریتانیای کبیر داشته اند. عبدالرحمن خان در جریان جنگ دوم افغان و انگلیس توانست توجه انگلستان را به خود جلب نماید. بر بنیاد سازش که با انگلیس صورت گرفت در ختم جنگ دوم، عبدالرحمن خان با حمایت بریتانیا و گورنر جنرالان هند بریتانی در کابل، شاهی خود را اعلام نمود. عملکرد های جریان حکومت وی نشان دهنده توافق انگلیس با وی است. عبدالرحمن خان در ابتدای حکومت اش از تایید معاهدات قبلی انگلیس را اطمئنان داد و در تداوم سلسله معاهدات با بریتانیا در سال ۱۸۹۳ م در کابل با مارتیمیر دیورند معاہده تاریخی دیورند را به امضا رساند. بعد از عبد الرحمن خان، در آغاز قرن بیست و یکم میلادی حبیب الله خان تحت سلطنت کابل را به میراث تصاحب می کند. وی در چهار سال نخست قدرت اش تا حدی تلاش نمود تا هم بریتانیا را داشته باشد و هم بتواند از قیومیت بیرون شود؛ اما این کوشش با امضا معاہده نورووز به نقطه پایان خویش رسید. بنابراین افغانستان در سیاست های خارجی و حتی در امور داخلی خود بوسیله حکومت های وقت وابسته به قدرت امپریالیستی انگلیس بود و ملت ما محروم از استقلال خویش بودند.

حبیب الله خان برخلاف پدرش از فضای آرام موجود در کشور استفاده نموده دست به اصلاحات در عرصه های فرهنگی، اقتصادی و اجتماعی زد. اصلاحات فرهنگی شاه حبیب الله با توجه به آنکه از طرف دولت در ادامه با مشکلات و قیودات رو برو گردید، اما توانست زمینه‌ی بیداری و استعمار سییزی را در بستر جامعه فراهم

نماید. ایجاد دارالعلوم حبیبیه به عنوان مکتب مدرن که در آن علوم عصری تدریس می شد، انقلابی بود در عرصه‌ی معارف در کشور. سایر مکاتب ابتدایی که در کابل و شهرهای بزرگ کشور آغاز و فعالیت می نمودند آرام و خزینه مساعد کننده‌ی زمینه های بیداری نسل جدید بودند. کدرها و اساتید که در این مکاتب و به خصوص در حبیبیه کار می نمودند، جز منورین بودند که دنیا دیده و از پیشرفت‌های دنیای مدرن آگاهی داشتند. با آگاهی از تاریخ، عده‌ی از این معلمین تحصیل یافتنگان هند برتانوی و عده‌ی هم در ترکیه تحصیل نموده بودند. در مجموع این مکاتب آهسته و آرام بیداری و آشنایی با علوم جدید را در درون جامعه تزریق می نمودند. در درون حکومت حبیب الله خان، نیروهای قوی بازدارنده و متصلب وجود داشتند، مانند نصرالله خان صدراعظم وقت (برادر شاه)، او نظرش این بود که باید این مکاتب بسته شود زیرا بنیاد این چنین نهادها با اساس سلطنت در تضاد است. توصیه او به شاه این بود که درب این مکاتب بسته شود و نباید بستر جامعه را توسط مکتب بیدار نمود و این کار در مخالفت با ریشه سلطنت قرار دارد. حبیب الله خان با در نظرداشت مخالفت‌های زیاد از درون دربار و شخص صدراعظم کار شروع شده را متوقف نساخت، اما با مدیریت شدید از جانب حکومت و محدودیت برآن از موثریت آن با جدیت کاست.

مکاتب ایجاد شده در دوران حبیب الله خان، آبستان طفلکی شد بنام جنبش مشروطیت اول. جنبش‌های دوگانه مشروطیت، هردو در زمان حکومت حبیب الله خان و از فضای بوجود آمده بوسیله‌ی مکاتب و اصلاحات فرهنگی شاه بود. جنبش مشروطیت اول بنام جمعیت سری ملی یا جان ثاران اسلام شهرت داشتند، بیشتر کدرهای شان از معلمان و غلام بچه‌های بودند که با مکاتب ارتباط داشتند.

زمینه‌های استقلال خواهی و جنبش مشروطیت

جنبش‌های نو ظهور مشروطیت بیشتر بر دو محور تکیه داشتند، استبداد و استعمار ستیزی. استبداد ناشی از حکومت مطلقه در کشور وجود داشت. حبیب الله

گرچه چهره اصلاحی دارد اما در نگاه اساسی اش به حکومت و نظام، همان شاه مطلقه است. موجودیت استعمار در منطقه و تعیین سرنوشت ملت‌ها برخلاف میل آنان و نداشتن آزادی‌های سیاسی و سرنوشت ساز معضل دیگر بود که دامن مردم ما را پیچانده بود. با در نظرداشت این دو غول سیاست و نقش آن در جامعه، فضای مبتنی بر اصلاحات فرهنگی شاه حبیب الله سبب گردید نهضت‌های مشروطیت در افغانستان ظهور نماید. در این حالت حلقه‌های روشن فکری هسته گزاری نمودند و علیه استبداد و استعمار قد راست نمودند. مرام و هدف اساسی جنبش مشروطیت اول که بیشتر در میان سالهای ۱۹۰۶ الی ۱۹۰۹ میلادی فعالیت داشت، حفظ قدرت برای شاه با قبول اصلاحات در بدنه‌ی نظام بود. نکته کلیدی دیگر که جز مطالبات بنیادی مشروطیت بود اخذ آزادی ملت و دولت از تسلط امپریالیسم برتانی بود. این اهداف جنبش مشروطیت به عنوان نخستین ایده‌های روشنگرانه‌ی است که در میان عده‌ی از مردم به یک مساله تبدیل شده بود. بنابر این سنخت میان استقلال خواهی خود آگاهانه و جنبش‌های مشروطیت را می‌توانیم تعریف نمائیم.

حکومت به رهبری شاه حبیب الله گرچه توانست در سال ۱۹۰۹ بنیاد نو تشکیل نهضت مشروطیت اول را به شکل بی رحمانه تخریب و بر اساس گزارش صدیق فرهنگ هفت نفر از رهبران این جنبش را اعدام و باقی اعضای آن را زندانی و محکوم به حبس ابد نمود (فرهنگ، ۱۳۸۵: ۵۱۳). اما این فکر در میان جوانان و قشر از مردم باقی بود. تفکر اصلاح طلبی و روحیه ضد استبداد و استعمار در میان جوانان ریشه گرفته بود و هر روز در حال گسترش بود. آرامش پیش از طوفان در سالهای ۱۹۰۹ و ۱۹۱۰ در سطح جامعه حاکم بود تا اینکه در سال ۱۹۱۱ نهضت مشروطیت دوم با امکانات بیشتر و چانس برتر ظهور نمود. در حلقه‌ی اصلی تصمیم گیری جنبش مشروطیت دوم از نزدیکان شاه حبیب الله حضور داشتند. محمود طرزی، ملکه ثریا و امان الله خان پسر شاه، حامیان اصلی جنبش مشروطیت دوم بودند. از سال ۱۹۱۱ به بعد موازی با فعالیت‌های جنبش، جریده سراج الاخبار به صورت منظم نشر می‌شد.

این جریده حاوی مطالب فرهنگی، اخبار منطقه و جهان، مقالات و نوشته ها در موضوعات مختلف نشر می کرد. سراج الاخبار حنجره‌ی گویا برای اهداف و آرمان های مشروطیت و قشر در حال تغییر جامعه بود. نقش جریده در روشن نمودن اذهان در بستر جامعه اساسی و ارزنده بود. استقلال و آزادی ملت ها محور اساسی بود که نوشته های سراج الاخبار تعقیب می نمود. کانون دیگر که نوشته ها و مقالات جریده به آن می پرداخت ایجاد حکومت مشروطه و آمدن اصلاحات در کشور بود. اصلاحات همه جانبی در بخش های مختلف را جنبش مشروطیت خواهان بود.

علیف

ستقلال و آزادی استقلال

جنبش های مشروطه خواه و اصلاح طلب از درون حکومت مطلقی شاهی حبیب الله خان نظر به شرایط داخلی و جهانی بوجود آمد. این حرکت های منظم و گروپی توانست در میان قشر از مردم ایده‌ی در جهت آزادی ملت و سرنوشت مردم و همچنان تفکر اصلاح طلبانه را نهادینه سازد. اعتراض بر شاه به عنوان سایه خدا تابوی بود که با چنین جنبش ها شکست و هاله‌ی تقدس شاهی فروکاست. همچنان آزادی و داشتن حق آزاد زیستن ملت ها و کسب استقلال، ریشه در بستر سیاسی- اجتماعی دارد که توأم با همین جنبش ها به سراغ مردم می آمد. با این حساب روحیه استقلال خواهی در میان مردم پشینه‌ای دارد که در آن قربانی های صورت گرفته است.

عوامل جهانی و منطقه‌ی استقلال

۱۵۵

جهان به عنوان مجموعه‌ی از کشور ها لابد تاریخ های مشابه و همسو داشته اند. تأثیر و تأثیری که در تغییرات جوامع و کشور ها از هم‌دیگر متتحمل و متقبل می شوند گاهی جهت دهنده نیک است و گاهی عقب گرا و سوء. آغاز قرن بیستم میلادی معادلات جهانی به صوب در حرکت بود که سبب گردید در منطقه و در اطراف ما نوع بیداری را به ارمغان داشته باشد. رقابت های امپراتوری عثمانی در حال احتضار با امپراتوری پیر روسیه تزاری در شرق اروپا، بالکان، حوزه دریای سیاه، عدم کارآیی کارکرد های فرسوده این امپراتوری در داخل ترکیه و در میان مسلمانان. ایجاد جنبش

های نوین در برابر اندیشه خلافت عثمانی و ناکارآیی آن در عرصه‌ی خدمت رسانی به مردم و پاسخ به مطالبات مسلمانان با اندیشه نوین زمینه را برای ایجاد تغییرات فراهم نموده بود. به همین لحاظ است که حبیب الله خان در مشوره با علماء و سران قبایل نمی‌تواند توجیه مذهبی پیدا کند برای دخالت افغانستان در جنگ اول جهانی به حمایت ترکیه عثمانی (گریگوریان، ۱۳۸۸: ۲۷۷).

جنگ جهانی اول ۱۹۱۴-۱۹۱۸م، زمینه تغییرات زیاد را در جهان فراهم نمود. ایده‌ی پان اسلامیسم در میان مسلمانان و نوع اتحاد مسلمانان در برابر سرنوشت مشترک و سنتیز با استعمار بریتانیا. با این شرایط، پان اسلامیسم وسیله‌ی موفق بود در جهت متحد کردن مردمی که از نظر نژادی متفرق اند؛ آرمان استقلال طلبانه‌ی این مردم در گسترش پان اسلامی تقویت می‌شدند (گریگوریان، ۱۳۸۸: ۲۶۹). نگاه نشنلیستی در میان عده‌ی در ایران و نزدیکی آن با مردم جرمنی. بیداری مسلمانان در هند در برابر استعمار بریتانیا و تلاش آنان از راه‌های مختلف در جهت متحد شدن با ملت مسلمان افغانستان و مبارزه علیه استعمار چند صد ساله‌ی انگلستان بود. فعالیت‌های فرهنگی در قالب نشر جراید سلسله‌ی مستحکم را در میان ملت‌های مسلمان ایجاد نموده بود. این جراید دو محور را بیشتر مطعم نظر داشتند، رهای از استبداد داخلی و استعمار خفت آور تاریخی. جراید فارسی زبان اختر استانبول و حبل‌المتین از ترکیه و کلکته‌ی شبکه قاره هند در حلقه‌های روشن فکری و قشر فرهنگی افغانستان بازار گرم داشتند (فرهنگ، ۱۳۸۵: ۵۱۱). این کنش‌ها و واکنش‌های فرهنگی در چارچوب نوشته‌ها در جراید تأثیرات عمیق بر اذهان ملل مسلمین داشت و ایده‌های پان اسلامیسم را گره می‌زد با کسب آزادی و بدست آوردن استقلال و نجات از استعمار تاریخی. جنگ جهانی اول با توجه به تمام زوایای غیر انسانی اش، تغییرات عمدی را در معادلات و مناسبات جهانی بوجود آورد. فروپاشی امپراتوری سه گانه روسیه تزاری، امپراتوری یا خلافت شش صد ساله‌ی عثمانی و امپراتوری کهن سال هابسبورک اُتریشی در مرکز اروپا.

آزادی ملت های زیاد از قیادت و تسلط این قدرت های بزرگ، روحیه جدید در میان سایر ملت ها بوجود آورد.

پیمان صلح ورسای درختم جنگ اول جهانی و تعریف مناسبات جدید و ایجاد مرزهای نو در نقشهی جهان و از همه مهم تر طرح چهارده مادهای ویلسون رئیس جمهور وقت ایالات متحده امریکا زیر عنوان نظم نوین جهانی، تغییرات عمدہ و اساسی را در سطح جهان و منطقه بوجود آورد. در طرح نظم نوین جهانی، روحیه آزادی و پذیرش دموکراسی به عنوان مدل نظام سیاسی کارآمد ترویج می شود. یکی از اصل های این طرح، پایان عملیات استعماری و برابری منافع مردم مستعمرات با مردمان کشور های سلطه گر، است (الملر، ۱۳۸۶: ۱۲۴۰). این دگرگونی ها به برکت جنگ جهانی اول برای دنیا به ارمغان گذاشته شد و عدهی از ملت ها توانستند یا زود یا کمی دیرتر به استقلال خویش برسند. در یک تحلیل کلی، اوضاع جهان و منطقه زمینه ساز و یکی از فکتور های استقلال طلبی مردم افغانستان به رهبری امان الله خان نقش ایفا نموده است.

کسب استقلال و نقش امان الله خان

در زمان سلطنت حبیب الله خان و بویژه در جریان جنگ جهانی اول؛ دستگاه سلطنتی وی عملاً شاهد بروز سه گروه بودند که گهگاهی در موضوعات اختلاف دیدگاه داشتند. دیدگاه های متفاوت راجع به موضوعات و مسایل بزرگ ملی و یا فرا ملی وجود داشت که شامل عدهی از افراد می گردید؛ در اینجا از جمع این افراد به گروه تعبیر شده است. گروه اول محافظه کاران سنتی که بقا را در حفظ شرایط موجود، می دیدند؛ نصرالله خان برادر شاه بود. گروه دوم مُصاحبان بودند که بیشتر با فریحه شاه خود را هم نوا ساخته بودند و خیلی جبهه واضح مانند نصرالله خان در برابر اصلاحات و امور دیگر شاه نداشتند؛ این ها بیشتر در محراق نادرخان می چرخیدند. اما گروه سوم مدرييست های ملی گرا بودند که واضحاً دارای خواسته ها و جهت گیری هایی بودند؛

این جمع را بیشتر محمود طرزی با ایده های نوین و فعالیت های فرهنگی خویش سمت و سو می داد.

امان الله خان چهره جوان در میان گروه مدرنیست و نشنلیست در دربار شاه حبیب الله بود. این گروه را محمود طرزی رهبری می نمود. سراج الاخبار افغانی که از سال ۱۹۱۱ به بعد منتشر می شد زبان گویای این حلقه بود. مرام و مطالبه این جمع پایان نظام فرسوده شاهی مطلقه و آمدن اصلاحات در نظام و همچنان کسب استقلال کشور بود. این گروه متشکل از چهره های فرهنگی و حلقه های با سواد بودند که در بیرون از کشور تعلیم دیده بودند و یا در مکاتب مانند حبیبیه درس خوانده بودند. بعد از کشته شدن شاه حبیب الله خان در اردوگاه تفریحی اش در منطقه کله گوش لغمان در نیمه شب ۲۱ فبروری سال ۱۹۱۹ امان الله خان با حمایت اعضای این گروه و پشتیبانی نیروی مسلح و در اختیار داشتن مرکز و امکانات آن شاهی خود را اعلام نمود. وی در سخنرانی تاریخی خویش در مسجد عیدگاه خطاب به مردم افغانستان می گوید من پادشاهی را قبول نمی کنم مگر اینکه وطن ما آزاد و سرنوشت ملت و مردم ما به اراده خود ما باشد (غبار، ۱۳۹۱: ۷۵۲). این سخنرانی احساسی سبب گردید مردم بیشتر در کنار امان الله خان قرار بگیرند و با احساسات ملی وطنی از امان الله خان دفاع نمایند. استقلال کشور موضوع حیثیتی بود و مردم افغانستان در این مورد از هیچ قربانی دریغ نمی ورزید. کسب استقلال آرزوی دیرینه‌ی مردم بود که با اراده‌ی سیاسی شاه امان الله خان همسو شده بود و رسیدن به این امیال افتخار آمیز را مردم با رهبری امان الله خان تعاملی شده می دیدند. توحید آرزوی مردم با اراده سیاسی امان الله خان تبدیل به نیروی بزرگ شده بود که هرگز و هیچ قدرت نمی توانست در برابر آن مقابله نماید. بنابر این امان الله خان با اراده‌ی قاطع سیاسی و با توجه به شرایط جهانی و منطقه‌ی در جهت دهی و رهبری روحیه عظیم ملت برای کشور نقش ارزشمند و قابل قدر را بازی نمود.

استقلال و تطهیه اصلاحات امانت

امان الله خان بعد از تصاحب کرسی پادشاهی افغانستان در اوایل سال ۱۹۱۹م درک شرایط جهانی، منطقه‌یی و ملی با اراده قاطع سیاسی استقلال افغانستان را اعلام نمود. اعلام استقلال افغانستان منجر به جنگ با انگلیس شد که معروف به جنگ سوم و جنگ استقلال افغانستان است. برترانیا در شرایط بد سیاسی نظامی در سطح اروپا و جهان قرار داشت. خطر شورش و انقلاب سراسری در شبیه قاره هند از هر وقت دیگر بیشتر شده بود. اگر چه در جنگ استقلال افغانستان کدام پیروزی در میدان‌های جنگ نصیب افغانستان نگردید و نیروی هوایی انگلیس کابل، جلال‌آباد و نیروهای سرحدی افغانستان را بمباران نمود؛ اما به زودی متارکه جنگ، که خواسته‌ی هردو جانب بودند و مورد قبول هردو طرف قرار گرفتند. پیمان روایپندی خاتمه دهنده جنگ و زمینه ساز اصلی برای کسب استقلال کشور شد (حیبی، ۱۳۸۰: ۶۰، ۶۱). در تداوم این مذاکرات نشست میسوری در هند و بعد معاهده کابل در سال ۱۹۲۱م استقلال افغانستان از جانب انگلیس به شکل رسمی اعلام شد.

امان الله خان با تعهد گروهی که داشتند و افغانستان نسبتاً نوین جز چشم انداز های اصلی این حکومت تعریف شده بود، در همان راستا اقدام به اصلاحات بنیادین نمود. به صورت عموم اصلاحات امنی را در چهار بخش کلی می توان دسته بندی نمود. اصلاحات سیاسی، این بخش یکی از مهم ترین اصلاحات است که امان الله خان به آن توجه نمود. در اصلاحات سیاسی امان الله خان سه نکته کلیدی در نظر گرفته شده است. اول ترویج و نهادینه سازی روحیه ملی از طریق نهاد دولت. دوم قانون مند نمودن نظام. سوم بوجود آوردن ساختار دولت بر مبنای یک قرارداد جمعی یا همان نظام نامه اساسی دولت یعنی نخستین قانون اساسی افغانستان بوسیله اولین جرگه ملی. ساختار مند سازی دولت و قانونمند نمودن نظام توأم با روحیه ملی یکی از دستاوردهای اصلی این حکومت تعریف شده بود، در همان راستا اقدام به اصلاحات بنیادین

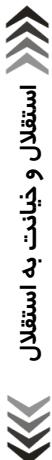
های اساسی سحرگاه تاریخ افغانستان بعد از استقلال این کشور است (گریگوریان، ۱۳۸۸ و ۳۰۹). برابری اتباع افغانستان مطابق اصول این نظام نامه و برداشتن جزیه و بردگی در کشور، افتراق های قومی را کمتر و محراق ملی را تقویت بیشتر نمود. حفظ ارزش ها و کرامت انسانی در آزادی و برابری تمام مردمان ساکن این سرزمین و استقلال کشور همه در زمرة کارکرد های مثبت این دوره تاریخ افغانستان ثبت است.

اصلاحات فرهنگی و اجتماعی قسمت دیگر از رفورم امانی است. کار در عرصه شالوده های فرهنگی به صورت نظام مند بعد از استقلال صورت گرفته است. ایجاد مکاتب معیاری و نظام آموزشی، برابر با استندرد های جهانی در دهه استقلال پایه گذاری شده است. لیسه امانی، امنیه، غازی و لیسه دخترانه عصمت و چندین باب مکتب دیگر در شهر کابل و دیگر شهر های بزرگ افغانستان حاصل این اصلاحات است. نشر دها جراید و مجله های روشنی بخش در کابل و چند شهر دیگر مانند بلخ، هرات و جلال آباد گوشی دیگر از این اصلاحات است. این جراید نقش مهم در باز سازی اندیشه ها و ترویج تفکر روشن گری در میان مردم داشت؛ اما از آنجاییکه اکثر قاطع مردم از سواد محروم بودند زمان دراز درکار بود تا کارآیی رسانه های چاپی همگانی یا حد اکثری میشدند.

اصلاحات اقتصادی، بخش از کارکرد حکومت امانی را در دهه استقلال رفورم اقتصادی شکل می داد. بنیاد گذاری نخستین پایه های اقتصاد صنعتی در کشور یادگار امان الله خان است. وصل شهرهای بزرگ کشور مانند قندهار، بلخ و جلال آباد به کابل بوسیله شبکه سرک سازی از کارهای جدی امان الله و دهه استقلال است. باز شدن نخستین خط هوایی میان کابل و اتحاد جماهیر شوروی و ایجاد میدان هوایی کابل و ورود طیاره به افغانستان در این زمان است. راه اندازی کارخانه های صنعتی و تولیدی در کشور و علاقه مندی سرمایه گزاران خارجی به افغانستان به عنوان یک کشور مستقل و آزاد جز دستآورد های همان دوره است.

نکته مهم تر از همه اینکه معرفی افغانستان در جهان به عنوان نخستین ملت در شرق که توانست استقلال خویش را از امپراتوری بریتانیا کسب نماید. همچنان به رسمیت شناختن استقلال افغانستان از جانب کشورهای بزرگ جهان و منطقه بر اهمیت موضوع و اعتبار دهی جهانی نسبت به افغانستان تأثیر جدی داشت. ارایه تصویر واحد از ملیت‌های مختلف با اراده‌ی قوی سیاسی امان الله خان از درون کشور، ابوهت افغانستان را در منطقه و جهان تقویت و تثبیت نمود. با این اراده و روحیه قوی استقلال طلبی، استقلال افغانستان کسب و سبب احترام و تثبیت جایگاه افغانستان در نظام بین‌الملل گردید.

علق



مراحل اصلاحات دوره امان الله خان در کشور

حکومت امان الله خان بعد از جنگ سوم افغانستان و بریتانیا و در نتیجه کسب استقلال کشور، اصلاحات را آغاز نمود. پروسه رفورم امنی در دهه استقلال شامل سه مرحله می‌گردد. مرحله اول از سال ۱۹۱۹ تا سال ۱۹۲۴ در این دوره، امان الله خان با جدیت و با روحیه وطن دوستی بخش اساسی اصلاحات را اجرایی نمود. گرچه مشکلات و موانع برسر راه امان الله خان در قسمت تطبیق اصلاحات و ترویج ارزش‌های جدید مانند قانون اساسی یا همان نظام نامه اساسی دولت وجود داشت. مرحله دوم اصلاحات از سال ۱۹۲۴ تا سال ۱۹۲۸ استمرار پیدا نمود. در این دوره به تأسیی از دوره قبل اصلاحات و کارکردهای حکومت امان الله خان بیشتر نگاه مدرنیستی به کشور به شکل آرام و نسبتاً بنیادی داشت. توجه به معارف و انجمن‌های روش‌گرایانه و ایجاد فضای برای گفتمان‌های سیاسی، فرهنگی و اجتماعی بوسیله‌ی رسانه‌های چاپی مانند مجلات، هفته‌نامه‌ها و فصلنامه‌ها، مؤثریت اصلاحات به خوبی در جامعه دیده می‌شد. اعلان نمودن نظام افغانستان به صورت مشروطه، نیز یکی از نکته‌های مهم در این فصل از اصلاحات است. این موضوع آرزوی دیرینه‌ی عده‌ی از مردمان این سرزمین بود و در راستای آن قریانی‌های را متحمل شده بودند.

مرحله سوم اصلاحات اماني، بعد از سفر شش ماهه اروپا، افريقا و آسيا، شاه امان الله خان و دايير نمودن لوی جرگه پغمان و پيشنهاد نمايندگان حکومت و شاه برای تعديل و اضافه نمودن بعضی اصل ها در نظام نامه اساسی دولت و همچنان روی دست گرفتن بعضی اصلاحات صوری و ظاهری در قسمت پوشش مردها و زنان در کشور آغاز گردید. اين پروسه که از جانب شخص شاه با جديت تمام پشتيبانی می شد و از آن به عنوان جريان و راه مدرن شدن افغانستان تلقی می کردند، شروع گردید. عده‌ي کوچک از مدرنيستان دو آتش در کنار شاه به تعطيل اين پروگرام ها سعی بيشتر می نمودند. مرحله سوم اصلاحات امان الله خان می توان آفت اصلاحات عنوان نمود. دوره بسيار کوتاه اصلاحات در مرحله سوم زمينه شرارت ها و شورش های را در قسمت های افغانستان فراهم نمود؛ زيرا مردم ساده و سنتي و عوام افغانستان روایت افغانستان جدید را آنچه که حکومت امان الله خان می خواست و در عملیاتی شدن آن کوشان بود متضاد با ارزش های دینی و فرهنگی شان می دانستند، از اين جهت حساسیت قوي نسبت به چنین فرایند های اصلاحی از خود نشان دادند. در نهايىت در مرحله سوم اصلاحات به بنبست کشیده شد. با شکست اصلاحات در فصل سوم زمينه های استقلالیت کشور نيز با خطر های بسيار جدي و اساسی رو برو گردید. اين مدعى را عنوان (عوامل شکست اصلاحات و وابستگی آن با استقلال) واضح تر تحليل خواهد كرد.

عوامل شکست اصلاحات و وابستگی آن با استقلال

► دخالت پيدا و پنهان بر تانيا

گروه قادرتمند در دستگاه حکومت امان الله خان که از زمان حبيب الله خان وارد سرنوشت کشور شده بودند معروف به مُصاحبان بود. سر دسته‌ي اينها نادرخان بود، وي ۲۱ سال در ديره دون هندوستان سپری نموده بود و در همان جا و در فضای که انگلستانی ها مسلط بودند تربیت سياسی و نظامی دиде بود. خواهر نادرخان که معروف به ملکه هندوستان بود با شاه حبيب الله ازدواج نمود و ارتباط مستحکم اين

خانواده با دربار شاهی برقرار شد. نادر خان همراه سایر اعضای خانواده اش و تعداد از افراد دیگر مورد اعتماد شان از جایگاه و مقام عالی در دستگاه سلطنت شاه امان الله خان بر خوردار بودند. نظر به پایگاه تربیتی نادرخان و رابطه‌ی که با انگلیس داشت، برتانیاها وی را برای تصرف تاج و تخت پادشاهی آماده نموده بود و همواره در صدد بدناومی امان الله خان و نیک نامی نادرخان بودند (غلام محمد، محمدی، ۱۳۹۶: ۵۹).

حمایت از شورشیان در مناطق قبایلی جنوب در برابر حکومت امان الله خان، و احتمال داشتن رابط سفارت برتانیا با حبیب الله کلکانی نشان دهنده دخالت حکومت برتانیا در قضایایی دهه ی دوم قرن بیستم میلادی افغانستان است. برتانیا بعد از استقلال افغانستان در سال ۱۹۱۹ در امور کشور دخالت کمتر داشت. این موضوع برای دولت برتانیا قابل قبول و مطابق روال عادی شان در منطقه نبود بنابراین در تلاش سقوط حکومت امانی و بسته شدن فرایند رفورم در افغانستان بود. از این جهت مخالفان حکومت امان الله خان را به صورت پنهانی حمایت می نمود.

► عدم توجه جدی به نیروی نظامی قوی

امان الله خان در جریان ده سال حکومت خویش هزینه‌های بزرگ را به ساختن نیروی نظامی قوی اختصاص نداد. وی به تجهیز اردو و قوه قهریه در کنار سایر اصلاحات خویش توجه جدی نکرد. امان الله خان از داشتن اردو و پولیس نیرومند و قوی و همچنان وفادار به شاه محروم بود. زمانیکه شورش در جنوب به رهبری ملا عبدالله صورت گرفت، وزارت دفاع کشور را نادر خان رهبری می کرد. اختلاف های تخریب کننده و کمر شکن از جانب وزیر دفاع و در نهایت استعفای وی از وزارت دفاع نیروی های امنیتی و دفاعی دوران امان الله خان را بیشتر از همه تضعیف و شکننده نمود.

► عدم توازن در اصلاحات

توجه به شهر کابل و چند شهر دیگر در قسمت اصلاحات و محرومیت مناطق دیگر کشور شک و تردید های زیاد را به همراه داشت. نابرابری در توزیع امکانات و خدمات دولت در این کشور یکی از معضله های است که همواره روحیه وحدت ملی را ضربه زده است. در وقت حکومت امان الله خان عدم توازن میان شهر و روستا، و تمرکز بیشتر به مرکز زمینه مخالفت های داخلی و دخالت های بیرونی را فراهم آورد. همچنان به گفته عبدالحی حبیبی در افغانستان طبقات به شکل اساسی آن نبوده و جامعه افغانستان جامعه‌ی غیر متوازن است بنابر این باید حکومت های منصفانه در توزیع امکانات برخورد نماید. نظر به عدم توازن در جامعه و نبود توجه دولت امانی به این پارامتر، موجب تحریم حکومت امان الله خان شد. این مساله به عنوان عامل شکست دولت و قدرت بخشیدن به مخالفین و ارتقایون داخلی گردید (حبیبی، ۱۳۵۸: ۲۴۵).

► موجودیت فساد اداری و سوء مدیریت امان الله خان

فساد اداری و زمینه های رشوه خواری و خویش خوری های رابطه مند بنیاد ظوابط حکومت را از بین می برد. دولت امان الله خان به اعتبار سخن غبار از این مشکل رنج می برد. از طرف دیگر سوء مدیریت امان الله خان و عدم قاطعیت وی در امر مدیریت دولت، فساد را بیشتر نموده و به ضعف حکومت کمک می نمود. بی کفایتی عناصر در دستگاه حکومت مساعی در ضعف و ترویج فساد در کشور شده بود. با این حال تلاش مخالفان برای بد نام نمودن حکومت امان الله خان و در نهایت برای از بردن آن از بیرون و داخل سعی داشتند و نه تنها اصلاحات را بلکه تمام دولت را با مشکل سقوط رو برو نمود (غبار، ۱۳۶۸: ۸۰۵).

► شتابزدگی و شیفتگی امان الله در برابر پروسه اصلاحات

سفر شش ماهه امان الله خان به اروپا و کشور های مترقبی و توسعه یافته مانند فرانسه، جرمنی، انگلستان و شوروی و کشور های دیگر اروپایی و افریقایی، تأثیرات

شگرف بر شاه امان الله گذاشت. توسعه یافتنی و صنعتی بودن این کشور ها، امان الله خان را به وجود آورده بود. شاه پس از بازگشت به کشور تلاش نمود با تقلید از جوامع اروپایی تغییرات را در ظاهر زندگی مردم در کشور بوجود بیاورد. امان الله خان شیفته تمام الگوهای شده بود که در جوامع غربی دیده بود. نوع لباس پوشیدن مردان و زنان، بعضی از اصول های که در قوانین آن کشور ها برای تنظیم امور روز مره مشاهده نموده بود برایش خیلی جذاب به نظر می رسید. او به این یقین رسیده بود که راه رسیدن به توسعه همه جانبی کشور دقیقاً الگو گیری در تمام زوایا و بخش ها از غرب است. با جنون و شتابزدگی بیش از حد در ترویج پوشش های غربی در میان مردم مسر بود (غبار، ۱۳۶۸: ۷۹۸). شاه راه رسیدن به توسعه و ترقی کشور را با یک عده رسوم و عنعنات فرهنگی اشتباه گرفته بود او شتابان به این فکر بود که بايست در ظاهر هم خود را شبیه به غرب و کشور های توسعه یافته مانند فرانسه و ایتالیا نمائیم. شاید امان الله خان فکر می کرد که سد توسعه یافتنی ما پوشش و مدل هایی هست که مردم افغانستان مطابق سنت رایج و فرهنگ خویش، از آن استفاده می کنند.

اشتباه استراتژیک امان الله خان دقیقاً همین نکته بود، زیرا حکومت، فرایند اصلاحات و برنامه های رفاهی و توسعه بی خویش در تضاد با روحیه جمعی مبتنی بر سنت ها و هنجارهای دینی مردم قرار داد. با این کار مردم سنت گرا و ساده به عنوان ابزار مؤثر علیه دولت، بدست دشمنان استقلال و ترقی افغانستان استفاده شد. بهانه هی خیلی خوب و کارآ این بود که شاه امان الله خان خلاف ارزش های دینی، جامعه مسلمان افغانستان را به صوب بی دینی می برد. این اهرم فشار قوی در جهت تضعیف دولت و جدایی ملت از دولت امانی بود. برای بسیج و به تهییج آوردن مردم ساده و سنتی و بی خبر از پروژه های پنهانی و پلان های استعماری جدید، آوازه شراب خوری شاه و بی حجابی زن شاه امان الله، کافی بود.

مولوی های مساجد به تبعیت از بعضی ملاهای بزرگ و سیاست مشرب، به بوق و کرنای این ارتداد پُف می نمودند و در سازمان دهی مردم علیه دولت امانی نقش

ارزنه داشتند. از میان اینها دو جبهه از همه قوی تر ظاهر گردیدند. جبهه جنوب در میان قبایل به رهبری مولوی ها و جبهه‌ی شمال کابل تحت قیادت آدم ساده و سنتی بنام حبیب الله کلکانی. کلکانی بی خبر از همه نقشه ها و پلان ها با روحیه دهاتی و متعصب به ارزش های دینی از یک رند به جهادی، خادم دین رسول الله تبدیل شد. اینان پوتنسیل خیلی خوب و کم هزینه‌ی بودند که نا خود آگاه به نفع جریان های بیرونی و داخلی شمشیر زدند. آنان که قیادت و تسلط بر افغانستان عادت و جز مسا سیاسی شان بودند و رسیدن به تاج و تحت کابل از آرزوی های دیرین شان به شمار می رفت.

قربانی شدن اصلاحات و استقلال در توهم ترویج شریعت اسلامی

جرگه پغمان در اوخر تابستان ۱۹۲۸ رزمگاه بود برای روایت افغانستان مدرن و افغانستان سنتی با حفظ تمام داشته های سابق اش بنام دین و مجاهدت در برابر نهادینه شدن معارف و مدرنیزاسیون جامعه. رویکرد دوگانه در تقابل همدیگر قرار گرفته بود. افغانستان با چشم انداز فردای مترقی، با عبور از تنگناهای قبیله و رفتن به سوی توسعه یافتنگی از طریق ترویج و تقویت معارف و نظام آموزش علوم مدرن و نهادینه کردن هنجارهای نوین در جامعه. دیدگاه مقابل، افغانستان با داشتن تمام ارزش های کهن و سنت های رایج بنام دین و فرهنگ، عدم اجازه رفتن پسران و بخصوص دختران به مکتب، مطابق سنت های دیرین و رایج قبیله و ننگ دانستن چنین عمل در میان قوم و قبیله؛ مخالفت با صنعت و پیشرفت جامعه؛ ضدیت با تکنالوژی عصری در آن زمان؛ دخالت در امور قبیله از طرف دولت و قانون دولت، بی احترامی به روحیه جمعی و از همه بدتر مخالفت با ارزش های دینی شمرده می شود. نظام مند نمودن و قانون مند کردن مراکز آموزشی از جانب دولت و تایید مدارک آنان که از آن مراکز به مستحقین شان داده می شود، خلاف باور و ارزش اسلامی و دینی قلمداد می کردند. قشر پرنفوذ روحانیون، اخذ امتحان و اعطای مدرک از جانب دولت را توهین به

روحانیت و حتی توهین به باور های دینی خطاب نمودند. با توصیف چنین اوضاع دولت نوگرای امان الله خان در جریان جرگه پغمان و بعد از آن لجوچانه و شتابزده اصرار به تعییل نکات صوری در اصلاحات داشتند؛ این موضوع حساسیت و تنفر را در میان عامه‌ی مردم بیشتر ساخت و بهانه‌ی خوبی شد در دست فرصت طلبان که پروسه‌ی مشخص خویش را دنبال می کردند. همچنان حریه و دلیل واضح بدست قشری نگرهای دینی بودند و مردم را بیشتر از پیش در راستای مبارزه با روایت افغانستان مدرن دعوت می کردند.

علق

سُقْلَانُ، بِذِكْرِ اسْقَلَانِ

۱۶۷

با توجه به حساسیت قضیه، سادگی عام مردم، موجودیت استفاده جویان بنام دین و فرهنگ اسلامی، اصرار و اشتباهات بزرگ دولت امنی و نوع بازی با بعضی هنجرهای تقدس مأبانه مردم مانند کشف حجاب از جانب دولت؛ نفرت جمعی را از روایت افغانستان نوین با چشم انداز آینده با رفاه زیادتر ساخت و بر محبویت و حفظ افغانستان با ارزش های موجود شان افروز. توده مردم در ساختارهای قبایل برای دادن قربانی در این جهت از آمادگی بالای برخوردار بودند و حتی این را وجبیه دینی می دانستند و همچنان تبلیغ می شدند تا حکومت مرتد امنی را نابود کنند. آرزوی مردم افغانستان داشتن حکومت و نظامی است که شریعت اسلامی و عدالت اسلامی توسط آن برقرار باشد و مطابق با برداشت که برای شان تلقین نموده اند هرچیز جدید و هرآنچیزیکه در مقیاس سنت های رایج شان برابر نباشد مساوی به کفر است و بانیان آن کافر می باشند.

در چنین حالت، عده‌ای خودآگاه و بر مبنای منافع اساسی و در یک پروسه‌ی منظم، برای اینکه بتوانند به اهداف خویش برسند از اهرم های قوى مانند روحیه دینی و عنصر سادگی مردم استفاده می کنند. افراد زیاد ناخودآگاه از جان و مال خویش هزینه نموده و در براندازی نظام نوین امان الله خان و به امید و توهمند ترویج نظام اسلامی و حفظ شریعت دینی از هرنوع قربانی دریغ نکردند. جنral نادرخان که در

حکومت امان الله خان از جایگاه قوى برخوردار بود و مدتی منصب وزارت جنگ را به عهده داشت از جمله‌ى قوى ترین شخص در خانواده مصاحبان بود که از آغاز قرن بیستم میلادی جزء معزیزین دربار حبیب الله خان بودند. نادر خان بعد از اینکه با امان الله خان بر سر مسایل کشوری و لشکری مخالفت و مشکلات پیدا نمود از پست وزارت جنگ استعفاء داد. وی به عنوان وزیر مختار دولت افغانستان به فرانسه مقرر گردید و بعد از مدتی از آن وظیفه نیز مستعفی گردید و با برادرش در فرانسه زندگی شخصی را آغاز نمود. در جنوری سال ۱۹۱۹ نادرخان با ویزه انگلیسی وارد بمبئی هندوستان شد و از آنجا در میان قبایل جنوب افغانستان رسید. وی در راه بازگشت به سوی افغانستان به روحانی بزرگ افغانستان نورالمشايخ مجددی که در هند از جانب دولت امانی تبعیت بود نامه نوشت و از وی دعوت کرد تا به افغانستان برود.

نادرخان و نورالمشايخ در میان قبایل جنوبی سلیمان خیل و احمدزی و سایر قبایل که در ضدیت با کارکرد های دوره امانی بودند و مولوی های آنان امان الله خان و حکومت وی را خلاف ارزش های اسلامی می دانستند استقبال بی نظیر شدند. در آغاز نادرخان به امان الله خان که در قندهار به سر می برد و عده داده بود که هدف هردو یک مسئله است، آن، برگشت امان الله خان به پادشاهی افغانستان (غبار، ۱۳۹۱: ۸۲۲). اما عملاً نادرخان در معیت نورالمشايخ مجددی و استفاده ابزاری از حمایت قاطع قبایل جنوب افغانستان بدنبال هدف دیرین خودش، (رسیدن به تاج و تخت شاهی کابل) بود.

دخالت انگلیس در براندازی حکومت امان الله خان و وابستگی دوباره کشور به انگلیس آفت دیگر است که استقلال کشور را به جدیت تمام تهدید نمود. جنرال نادر خان با نیروی قوى قبایل و تحریک و بسیج مردم توسط ملاها به بهانه دفاع از دین و ارزش های اسلامی در خفا از حمایت انگلیس در شبهه قاره هند برخوردار بود. پخش ابلاغیه در میان شورش گران توسط طیاره های انگلیسی که بدون اجازه دولت افغانستان وارد حریم کشور و فضای پایتخت (کابل) شده بود مبنی براینکه نمایندگی

های انگلیس را در کابل و شهرهای جلال آباد و قندهار محفوظ و دور از حملات خویش داشته باشد، تا انگلیستان نیز نمایندگی های سیاسی افغانستان محافظت نماید (غبار، ۱۳۹۱: ۸۲۴). این ها دسته های بودند که به صورت خود آگاهانه و براساس پژوهه های دقیق و حساب شده قضایا را مدیریت و از روحیه تجدد ستیزانه خلاف سنت های رایج جامعه افغانستانی استفاده اعظمی را برداشتند.

مولوی ها به عنوان قشری مقنطر و مسلط بر توده های جامعه ضدیت خویش را در برابر اصلاحات امانی تبارز دادند. قشری نگرهای جامعه که اکثریت روحانیون تعلیم

یافته در مدارس دینی بودند با حمایت سران قبایل و بزرگان قوم با مطرح نمودن این نکته که دین و ارزش های دینی در خطر است، نوع عصبیت شدید را در میان مردم ساده دل بوجود آوردند. مردم با ایمان مستحکم که به دین و مسایل دینی شان دارند و زمانیکه از جانب روحانیون نیز بدان تاکید شود، تبدیل به تابوهای دینی می گردد که هرقدرت و دولت نمی تواند در مقابل آن ایستادگی نماید. مولوی ها به صورت گسترده در مناطق روستایی و شهرها از حکومت امان الله خان بد تعریف می کردند و مارک ارتداد و خلاف ارزش های دینی به آن می زدند. این نوع تبلیغات که قسمتی از آن نیز در اصلاحات صوری امان الله خان مصدق داشت در میان عام مردم نفرت بسیار اساسی نسبت به دولت بوجود می آورد. قبایل شرقی و جنوبی کشور یکی از پیشگامان و محراق قوی مبارزه با کج کارکرد های دولت تبدیل شده بود. در شرق افغانستان قبایل شینوار نخستین کسانی بودند که در برابر حکومت امان الله خان قیام های مسلح کردند.

کانون دوم این مبارزه علیه دولت در نزدیکی کابل در میان مردم شمالی ایجاد شده بود. مبارزین شمالی از فرصت خوب و چانس بهتر برخوردار بودند؛ زیرا نزدیکتر به پایتخت کشور قرار داشتند. محرك اصلی در این بخش نیز روحانیون بودند، آخوندزاده‌ی تگاب یکی از پرنفوذ ترین روحانی در قسمت های شمالی است. وی در بسیج مردم علیه نوگرای ها و اصلاحات حساسیت برانگیز امان الله خان در بسیج مردم

نقش ارزنده را دارد. آخوندزاده تگاب همراه با فیوдалان و متنفذین شمالی، حبیب الله کلکانی را پادشاه افغانستان اعلام نمودند و به حبیب الله کلکانی پیشنهاد لقب خادم دین رسول الله دادند و او را تشویق به انقلاب و شورش علیه حکومت مدرن اندیش امنی کردند. حبیب الله کلکانی با در نظرداشت سابقه فعالیت هایش توانست حکومت های محلی را در قسمت های شمالی مانند سرای خواجه، جبل السراج و چاریکار به زودی سقوط داده و با نیروی خیزش مردمی در برابر دولت امان الله خان آماده حمله به کابل شدند (غبار، ۱۳۸۲: ۱۲۹۱).

مردم در این دو منطقه بیشتر از هرجای دیگر در آرزوی ثواب و حفظ شریعت اسلامی و دفاع از ارزش های دینی، نیروی قوی شده بود برای از بین بردن نظام نوین کشور به رهبری امان الله خان. حبیب الله کلکانی (خادم دین رسول الله) از موقعیت خوب و استراتژیک مناطق کوهدهامن و شمال کابل استفاده نموده خود را به شهر کابل رساند. امان الله خان از پادشاهی استعفا نموده و برادرش عنایت الله خان را جانشین ساخته بود، اما با ورود نیروهای تحت رهبری حبیب الله کلکانی پادشاهی سه روزه عنایت الله خان به اتمام رسید و حبیب الله کلکانی تاجک تبار بعد از یک صدو هفتاد سال تسلط دو خانواده از تبار پشتون به قدرت کابل تکیه زد. نگاه قبیله‌یی به قدرت و دولت در افغانستان و دخالت های انگلیس زمینه‌ی را فراهم آورد تا نادر خان همراه برادرانش با ننگ قومی تصاحب قدرت و پشتیبانی قوی و همه جانبه قبایل دو طرف خط دیورند، به کابل حمله نموده و به حاکمیت ضعیف کوتاه مدت حبیب الله کلکانی خاتمه دهد. استقلال افغانستان با رفتن امان الله خان از میان رفت و کشور به شکل ستی وابستگی اش به بریتانیا مسجل شد.

جمع بندی

۱) افغانستان به صورت کلی مستعمره انگلیس نبوده است، اما وابستگی حکومت‌ها و رهبران سیاسی این کشور فرصت‌های فراوان را از این ملک ریووده است. افغانستان به خاطر وابستگی سیاسی و محل رقابت دو امپراتوری روسیه تزاری و برطانیا نتوانسته است از مزایای جوامع مستعمره برخوردار باشد. همچنان آزادی نداشته است که در آن فضای اراده و اختیار امور بدست دولت مردان کشور باشد؛ بنابراین همواره معرکه‌ی بوده که در آن هیچ نقش و سودی نداشته، جز عقب ماندگی، وابستگی و تخریب ملک و ملت. شاهان این ملک در کذشته‌های تاریخ برای بقا و استمرار قدرت برای خود و خانواده ایشان در حلقه‌ی ننگین وابستگی تن به ذلت‌های تاریخی داده‌اند و در معاملات یک جانبه و تهی از نفع برای مردم پیشگام بوده‌اند.

۲) جریان‌های نوگرا و اصلاح طلب پدیده‌ی جهانی و منطقه‌ای بود و حلقه‌ای از آن در افغانستان آغاز قرن بیستم میلادی نطفه گذاری و رشد نمود. پان اسلامیسم، نیشنلیسم - مدرنیسم و آزادی خواهی ملت‌ها از یوغ استعمار و همچنان ظهور جنگ جهانی اول و فضای بعد از جنگ، همه تقویت کننده و حتی عامل اساسی بود برای ایجاد و تکوین روحیه استقلال خواهی در افغانستان. این جریان‌ها با عنوان مشروطیت خواهان و اصلاح طلبان مهره‌های را تربیت و یا جذب خود نمود که نمونه اش امان الله خان است. نگاه ملی گرایانه توأم با مدرن سازی کشور، قوت بزرگ شد در حمایت اراده سیاسی امان الله خان در جهت گرفتن استقلال افغانستان و رفع وابستگی کشور از برطانیا.

۳) تقابل روایت‌های متضاد و مخالف در افغانستان دگرگونی‌های خونین را در تاریخ کشور بار آورده است. افغانستان قانون مدار، باروچیه ملی و برابری اتباع ساکن در کشور مطابق با احکام قانون و سوق جامعه به صوب ارزش‌های نوین و دموکراتیک و توسعه محور، در برابر روایت سنت گرایی، تحکم ایدئولوژیک و محافظه کارانه‌ی

دینی همسو با اقتدار گرایی قومی و قبیله‌یی، با مشکلات جدی رو برو شده است. نمونه‌ی بارز این نبرد در تطبیق اصلاحات امنی و دهه‌ی استقلال کشور قبل مشاهده است. با تأسف ظرفیت مساعد برای پذیرش روایت دوم در میان مردم افغانستان بوضوح دیده شده است و در این جنگ تبلیغاتی همواره روایت اول با باخت همراه بوده است.

۴) استفاده ابزاری از روحیه پاک و ساده‌ی مردم در جهت به هدف رسیدن طبقه‌ی خاص. به تهییج درآوردن توده های عظیم مردم به بهانه های مختلف و قبل پذیرش عوام، مانند دفاع از ارزش های دینی در برابر بی دینان چون امان الله خان و رفورم وی. پیشگام بودن قشر روحانیون و به ویژه مولوی های بانام و دارای پایگاه قوی اجتماعی در بین مردم در بسیج سازی و به میدان کشیدن مردمان کشور. موجودیت جهل در بستر جامعه و برداشت های قشری نگرانه از دین همه زمینه ها را برای چنین معادله‌ی فراهم نموده بود. با این حال و توصیف از جامعه‌ی افغانستان، شتابزدگی و نادیده گرفتن و عدم احترام به ستنهای موجود از جانب دولت امنی، نیروی قوی شد در براندازی این حکومت و ابطال هر نوع نوگرایی در جامعه در طول تاریخ.

۵) پروژه داشتن کسان معلوم الحال و ایجاد رابطه با برتانیا و حمایت آن در راه رسیدن به قدرت در افغانستان. استفاده از نیروی قوی و مهیج در میان قبایل در جهت احیای ارزش های دینی و مذهبی در راه اعاده تصامیم خویش و از میان برداشتن رفورم امنی در پشت شعار دفاع از سنت های اسلامی. این ها نکته های هستند که با شواهد تاریخی و مصدقه های عملی آن، دوره‌ی استقلال کشور را از یک دهه بیشتر اجازه ندادند. اگر ما از بین بردن حکومت کج و خلاف دین امنی را هدف داشتیم، با آمدن حبیب الله کلکانی (خادم دین رسول الله) و پیروزی آنانیکه در جنگ با امان الله خان شعار الله اکبر سر می دادند به آرزوی مردم این ملک رسیده بودیم؛ پس چرا در برابر

این حکومت اسلامی جنگ با مسأله‌ی داغ نمودن قومیت مطرح شد؟ جنرال نادر خان با حمایت چه کسانی وارد نبرد افغانستان در میان قبایل جنوبي شد؟

منابع

- ۱- افغان، مهاجر. (۲۰۰۱م). نادرخان و خاندان او. پیشاور: بی نا.
- ۲- ارغنداوی، عبدالعلی. (۱۳۷۷). خاطره ها و تحلیل ها. مترجم حامد علمی. مرکز انتشارات صبور.
- ۳- پالمر، رابت روزول. (۱۳۸۶). تاریخ جهان نو. مترجم، ابوالقاسم طاهری. تهران: انتشارات امیر کبیر.
- ۴- حبیبی، عبدالحی. حبیبی، خوشحال. رفع، حبیب الله. (۱۳۸۰). تاریخ تجزیه شاهنشاهی افغانستان. بی جا: مرکز تحقیقات علامه حبیبی.
- ۵- حبیبی، عبدالحی. (۱۳۴۶). تاریخ افغانستان. کابل: بی نا.
- ۶- حبیبی، عبدالحی. (۱۳۶۲). جغرافیای تاریخی افغانستان. کابل: انتشارات میوند.
- ۷- روا، اولیور. (۱۳۶۹). افغانستان اسلام و نوگرایی سیاسی. مترجم، ابوالحسن سروقدم: بی جا: آستان قدس رضوی.
- ۸- عارض، غلام جیلانی. (۱۳۸۲). سرحدات و تقسیمات اداری افغانستان در طول تاریخ. پیشاور: خانه بازسازی شرق.
- ۹- علمی، حامد. (۱۳۸۲). روز شمار وقایع افغانستان از احمد شاه تا ۲۰۰۳م. کابل: مطبوعه میوند.
- ۱۰- غبار، میرغلام محمد. (۱۳۹۱). افغانستان در مسیر تاریخ. بی جا: انتشارات محسن.
- ۱۱- فرهنگ، محمد صدیق. (۱۳۸۰). افغانستان در پنج قرن اخیر. قم: دارالتفصیر.
- ۱۲- گریگوریان، واراتان. (۱۳۸۸). ظهور افغانستان نوین. مترجم علی عالمی کرمانی. تهران: محمد ابراهیم شریعتی افغانستانی.
- ۱۳- محمدی، غلام محمد. (۱۳۹۶). قهرمانان واقعی جنگ استقلال و جعل کاری در تاریخ معاصر. کابل.
- ۱۴- مهروز، حمید و عبدالغفار. (۱۳۶۹). افغانستان از ابدالی ها تا آغاز قرن بیستم. کابل: دانشگاه کابل.

مقالات:

- ۱۵- بهرامی، روح الله. شبہ مدرنیسم و فتنه بچه سقاو، فصلنامه علمی - تخصصی تاریخ، سال یکم، شماره سوم.
- ۱۶- فرید، فضل ربی. سیر تکامل اجتماعی و اداری در تاریخ معاصر افغانستان. مجله آریانا. جوزا ۱۳۴۱، شماره .۲۳۳

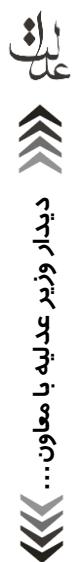
دیدار وزیر عدليه با معاون پوهنتون امریکایي افغانستان



دکتر عبدالبصیر انور، وزیر عدليه کشور دیروز در دفتر کارش با آرنی ارنتورسون،
معاون امور سازمان و دانشجویان پوهنتون امریکایي افغانستان (AUAF) دیدار کرد.
وزیر عدليه کشور در اين دیدار بر گسترش همکاری‌ها میان وزارت عدليه و
پوهنتون امریکایي افغانستان در زمینه آموزش و ارتقای ظرفیت تاکيد کرد.

آقای آرنی اندرسون نیز در این دیدار خاطرنشان کرد که پوہنتون امریکایی افغانستان متعهد به حمایت‌های تехنیکی و مسلکی از وزارت عدله است.

منبع: آمریت مطبوعات



نگهداری نزدیک به ۸۰۰ کودک متخلف از قانون در مراکز اصلاح و تربیت اطفال

در حال حاضر ۷۹۶ کودک مخالف از قانون در مراکز اصلاح و تربیت اطفال وزارت عدله در سراسر کشور نگهداری می‌شوند که شامل ۷۷۴ پسر و ۲۲ دختر می‌باشد.

بر بنیاد گزارش ماه قوس این مراکز، ۲۴۷ تن از این اطفال در مرکز اصلاح کابل نگهداری می‌شوند که بیشترین تعداد را در سطح کشور تشکیل می‌دهد و به تعقیب آن، در مرکز اصلاح هرات ۱۰۹ کودک و در مرکز اصلاح ننگرهار ۵۵ کودک نگهداری شده و تحت اصلاح و تربیت قرار می‌گیرند.

عمده‌ترین تخلفاتی که این اطفال مرتکب شده‌اند سرقت و جرایم علیه امنیت داخلی و خارجی است که ۲۳۹ کودک در رابطه با قضایای سرقت و ۱۴۶ کودک دیگر در رابطه با قضایای جرایم علیه امنیت داخلی و خارجی به این مراکز انتقال داده شده و نگهداری و تحت تربیت قرار دارند.

دیگر تخلفاتی که این اطفال مرتکب شده‌اند به ترتیب شامل، قتل، لواط، قاچاق مواد مخدر، قطاع‌الطريقی، جنگ، تخلفات جنحوي، زنا، سرقت مسلحانه، حادثات ترافیکی، اختطاف، قاچاق اسلحه و جعل و تزویر می‌شود.

از میان ۷۹۶ کودکی که در مراکز اصلاح در سراسر کشور نگهداری می‌شوند، ۶۱ تن آنان در مرحله مظنونیت، ۱۲۳ تن در مرحله اتهام و ۶۱۲ تن در مرحله محکومیت قرار دارند و برای ۴۵ نفر دیگر حکم قطعی صادر شده‌است.

اطفال متخلّف از قانون که از ۱۲ تا ۱۸ سال عمر دارند، پس از تخلف و دریافت قرار سارنوالی برای اكمال تحقیق و محاکمه به مراکز اصلاح و تربیت اطفال وزارت عدليه انتقال و در آن نگهداری می‌شوند. اطفالی که از سوی محکمه، محکوم به حجز می‌شوند نیز برای سپری کردن مدت حجز شان در این مراکز نگهداری می‌شوند.

منبع: آمریت مطبوعات