

چالش‌های سیاست جنایی مبارزه با فساد اداری در حقوق کیفری افغانستان

محمدنبی اخلاقی^۱

چکیده

فساد اداری یکی از چالش‌های بزرگی است که آسیب جدی به نظام سیاسی و اقتصادی کشور وارد می‌سازد. با روی کار آمدن دولت جدید و ایجاد حکومت مردمی و مبتنی بر دموکراسی، در پسا طالبان، فساد اداری به صورت چشمگیر و قابل توجه در پرتو سرازیر شدن کمک‌های کشورهای خارجی، رشد نموده است. این در حالی است که به وضوح مشاهده می‌شود سیاست جنایی در برخورد با مجرمین اداری از ابزار لازم و جنبه‌های بازدارندگی برخوردار نبوده و قوانین موجود در این زمینه پوشش لازم و مناسب را ندارد. به صورت کلی سیاست جنایی افغانستان در مبارزه با فساد اداری با چالش‌های مختلف ماهوی و شکلی مواجه می‌باشد. تخصص نداشتن وضع‌کنندگان سیاست جنایی، ضعف و ابهام در قوانین، فقدان ضابطه‌مندی در جرم‌انگاری‌ها، چالش‌های کیفرگذاری و عدم مناسبت کیفرها با رفتار جرمی، فقدان ضابطان آموزش‌دیده و حرفه‌ای، خلأ قوانین شکلی و دادرسی، فقدان قضات متخصص و محاکم اختصاصی از جمله شاخصه‌ها و چالش‌های بزرگی است که مبارزه علیه فساد اداری را دشوار و غیرممکن ساخته است.

کلیدواژه‌ها: سیاست جنایی، فساد اداری، چالش‌های سیاست جنایی، افغانستان، انواع فساد اداری.

۱. دانش‌پژوه دکتری حقوق کیفری و جرم‌شناسی، جامعه المصطفی العالمیه، مشهد، ایران.



مقدمه

فساد اداری یکی از پرچالش‌ترین پدیده‌های عصر حاضر می‌باشد که با وجود آن عرصه‌های مختلف حیات بشری و نظام‌های سیاسی دچار چالش‌های گسترده می‌گردد. نهادهایی که شاخص فساد اداری را ارزیابی کرده‌اند، حاکی از فساد گسترده و سیستماتیک در کشور است. به‌طوری که مقامات بلندپایه دولتی از وزرا تا رئیس‌جمهور به این امر اعتراف نموده‌اند. فساد انبوه و چشمگیر در ادارات دولتی آثار و پیامدهای مخربی در عرصه‌های سیاسی، اقتصادی و اجتماعی به وجود می‌آورد. از بی‌اعتمادی شهروندان تا فروپاشی نظام سیاسی و چالش بزرگ اقتصادی و انواع معضلات اجتماعی در کشور را در پی دارد. در راستای چالش‌ها و معضلات ناشی از فساد اداری، ضرورت ایجاد می‌کند که دولت و نهادهای قضایی از طریق سیاست جنایی مناسب و کاربردی، علیه فساد اداری واکنش نشان دهند. سیاست جنایی حاکم نسبت به فساد اداری دچار چالش‌هایی است که بر اساس آن نمی‌توان در راستای ریشه‌کن‌سازی فساد اداری مبادرت کرد.

مفهوم‌شناسی سیاست جنایی و انواع آن

الف- تعریف سیاست جنایی

اصطلاح سیاست جنایی در کشورهای غربی، برای نخستین بار بیش از دو سده پیش توسط حقوق‌دانان آلمانی از جمله آنسلم فون فویرباخ (Anselm Von Feuebach) در سال ۱۸۰۳ و کلاینشرود (Kleinschrod) در قالب واژه Kriminalpolitik وارد ادبیات حقوق کیفری شد (کریستین لازرر، ۱۳۹۰، ص. ۳۳). بعد از آن دانشمندان دیگر مانند خانم دلماس مارتی و اندیشمندان دیگر قلم رانده‌اند. به‌صورت کلی سیاست جنایی را پژوهشگران به سیاست جنایی موسع و سیاست جنایی مضیق دسته‌بندی کرده‌اند که در ذیل به تعریف، تجزیه و تحلیل هرکدام از آن‌ها پرداخته شده است.

۱- تعریف مضیق

فویرباخ از اولین صاحب‌نظران سیاست جنایی است که از سیاست جنایی تعریف مضیق ارائه نموده است و معتقد است که سیاست جنایی پاسخ‌ها و واکنش‌های سرکوب‌گرانه دولت به جرم است. سیاست جنایی «مجموعه شیوه‌های سرکوب‌گرانه‌ای است که دولت با توسل به آن‌ها علیه جرم واکنش نشان می‌دهد» (کریستین لازرر، ۱۳۷۵، ص. ۹). بر اساس این تعریف سیاست جنایی همان پاسخ‌های کیفری، قهرآمیز و تنبیهی به جرم است که دولت به نمایندگی از جامعه در قبال مجرمان اعمال می‌کند. فون لیست یکی از پژوهشگران دیگری است که در تعریف سیاست جنایی می‌نویسد: «سیاست جنایی مجموعه منظم اصولی است که دولت و جامعه با توسل به آن‌ها مبارزه علیه بزه و بزه‌کاری را سازمان‌دهی می‌نماید» (ملازمیان، ۱۳۸۷، ص. ۳۴).

در این تعریف جرم و بزه کار محور تعریف قرار گرفته است و اصولاً دارای دو نکته اساسی است. اولاً فون لیست به پیشگیری بزه و جرم از طریق برنامه و روش‌های جامعه‌مدار و دولت‌مدار معتقد است و ثانیاً سیاست جنایی را شامل روش‌های سرکوب‌گرانه دولت در قبال بزه کار هم می‌داند. به عبارت دقیق‌تر سیاست جنایی مجموعه اصول منظم پیشگیری جرم و پاسخ‌های سرکوب‌گرانه نسبت به بزه کار است.

دون دیو دووایر (Donnedieu de Vabres) فرانسوی در کتاب خود تحت عنوان *سیاست جنایی دولت‌های اقتدارگر/اوتوریتار* معتقد است که سیاست جنایی یک هنر است و موضوع آن کشف شیوه‌های مبارزه علیه جرم می‌باشد. مشخص است که دووایر و محققان تا اواسط قرن بیستم از سیاست جنایی تعاریف مضیق ارائه کرده‌اند و سیاست جنایی را تنها به واکنش‌ها و پاسخ‌های دولتی و جامعی نسبت به بزه و بزه کار می‌دانند (ملازمیان، ۱۳۸۷، ص. ۳۴).

۲- تعریف موسع

پس از اواسط قرن بیستم و پس از جنگ‌های جهانی اول و دوم اندیشمندان و محققان دیگری، در مفهوم و تعریف سیاست جنایی نظریه‌پردازی کرده‌اند و سیاست جنایی را کاملاً دچار تحول کردند. بعد از ظهور مکاتب فلسفی، سیاست جنایی، دیگر تنها به معنای واکنش‌های سرکوب‌گرانه به جرم نیست، بلکه شامل روش‌های غیرسرکوب‌گرانه و رفتارهای دیگری مانند انحراف و کج‌روی هم به عنوان پدیده‌ای ضد اجتماعی در تحت عنوان مباحث سیاست جنایی جا می‌گیرد.

سیاست جنایی نوین و در مفهوم موسع به استفاده از تمامی روش‌ها و ابزارها خصوصاً روش‌های مبتنی بر جبران خسارت و میانجی‌گری به جای استفاده صرف از روش‌های سرکوب‌گرانه و استفاده از مشارکت اجتماعی در مبارزه و پیشگیری از بزه کاری می‌باشد.

از دیدگاه انریکو فری سیاست جنایی «مجموعه روشمند اصول مبتنی بر مطالعه علمی منشأهای جرم و آثار کیفر که بر اساس این اصول دولت باید از طریق مجازات‌ها و نهادهای مشابه علیه بزه کاری مبارزه کند» (کریستین لازرژ، ۱۳۷۵، ص. ۳۴).

مارک آنسل بنیان‌گذار مرکز پژوهش‌های سیاست جنایی پاریس، در سال ۱۹۷۴ از مفهوم موسع سیاست جنایی دفاع کرد. از دیدگاه او «قلمرو سیاست جنایی کاربرد نظام کیفری و نظام پیشگیری در مقابله با بزه کاری را شامل می‌شد؛ یعنی سازمان‌دهی عقلانی مبارزه علیه جرم بر اساس یافته‌های جرم‌شناختی» (آنسل، ۱۳۷۵، ص. ۲۸).

خانم دلماس مارتی در ادامه فرایند تحول و گذار سیاست جنایی از مفهوم مضیق به موسع می‌نویسد: «سیاست جنایی شامل مجموعه‌ای از روش‌ها می‌شود که هیئت اجتماع با توسل به آن‌ها پاسخ‌ها به پدیده مجرمانه را سازمان می‌بخشد» (دلماس مارتی، ۱۳۸۷، ص. ۱۳۴). بدین ترتیب سیاست جنایی مترادف با جنبه‌های نظری و عملی اشکال مختلف کنترل اجتماعی (جرم و انحراف) متجلی می‌شود. در این دیدگاه حقوق کیفری مانند هسته اصلی یا محل قوی‌ترین فشار و تنش در سیاست جنایی حضور بسیار محسوسی



خواهد داشت لیکن ابزارهای کیفری در قلمرو سیاست جنایی دیگر تنها نیستند، روش‌های غیرکیفری مانند ضمانت‌اجراهای اداری غیرسرکوب‌گرانه (پیشگیری، جبران، ترمیم خسارت و میانجی‌گری) و گاه روش‌های غیردولتی (شیوه‌های غیرسرکوب‌گر افراد شبه‌نظامی خصوصی، اقدام‌های اعتراضی از نوع اقدامات سازمان عفو بین‌الملل) وجود دارد که می‌توان گفت اجتماع مردمی و جامعه مدنی در این فرایند نقش کلیدی و چشمگیری دارد.

سیاست جنایی موسع هم شامل جنبه‌های عملی و کاربردی حقوق کیفری است و هم شامل جنبه‌های عملی و اجرایی دیگر اشکال کنترل اجتماعی پدیده مجرمانه، همچون حقوق اداری، اقدامات پیشگیری، طریق جبران خسارات بزه‌دیدگان و میانجی‌گری کیفری برای اجتناب از صدور کیفرخواست. به علاوه بعضی اقدامات در این مفهوم منبعث از جامعه مدنی است و از خود مردم سرچشمه می‌گیرد، مثلاً اقدامات سرکوب‌گرانه شبه‌نظامیان یا گروه‌های فشار یا اقدامات انضباطی، تشکل‌های صنفی که علیه اعضا به کار می‌برند. به عبارت دیگر کلیه تدابیر و مقرراتی که در تشکل‌های غیردولتی برای تنظیم روابط اعضا با مدیریت حفظ منافع صنفی و حرفه‌ای تنظیم و اعمال می‌شود در چارچوب سیاست جنایی قرار می‌گیرد (دلماز مارتی، ۱۳۸۷، ص. ۱۳۴).

بنابراین سیاست جنایی بعد از گذار جامعه قرن بیستم دچار دگرگونی و تحول ژرف شد؛ علاوه بر پاسخ‌های دولتی و سرکوب‌گرانه، شامل یک سری روش‌های پیشگیری غیرکیفری و روش‌های جامعه‌مدار را هم در شمول خود قرار داد. انحراف و کج‌روی از واژه‌های جدید و اساسی است که در گذار و تحول سیاست جنایی در قلمرو سیاست جنایی نوین جا گرفته است.

ب: انواع سیاست جنایی

سیاست جنایی به انواع مختلف انشعاب می‌یابد. سیاست جنایی تقنینی به معنای واکنش علیه رفتار مجرمانه و انحراف از طریق قانون خواهد بود. در سیاست جنایی قضایی بازتاب واکنش‌های جمعی و دولتی از طریق نهادهای قضایی اعمال می‌گردد. در سیاست جنایی مشارکتی واکنش‌های جمعی با ابزارهای کیفری و غیرکیفری به صورت جمعی و مشارکتی بازتاب می‌یابد.

۱- سیاست جنایی تقنینی

سیاست جنایی تقنینی مجموعه‌ای از تدابیر سرکوب‌گرانه و غیرسرکوب‌گرانه در واکنش علیه بزه کار است که در قانون تجلی پیدا می‌کند و برای آن ضمانت‌اجراهایی در نظر گرفته شده است. سیاست جنایی تقنینی ضمن آنکه صلاحیت قانونی دارد، معیار و مبانی انواع دیگر آن بوده و بیانگر اصول کلی حاکم بر نظام کیفری یک جامعه می‌باشد. این نوع سیاست جنایی گاهی بر عمل منحرفانه یا مجرمانه تکیه دارد و گاهی نیز بر شخصیت مباشر و مرتکب آن عمل مجرمانه و انحراف تأکید دارد (لارژر، کریستین، ۱۳۸۷، صص. ۹۶-۹۴). سیاست جنایی تقنینی مبتنی بر شخص بزه کار یا منحرف است و با این دیدگاه، قانون، زمانی مبتنی بر سیاست جنایی است که ضمانت‌اجرای کیفری، کنترل اجتماعی را برای هموار نمودن راه بازگشت

بزه‌کاران و منحرفان در جامعه میسر سازد. در این حال ممکن است مجازات و به‌طور کلی ضمانت‌اجرا، حتمی و قطعی نبوده و با جرم ارتكابی نیز تناسبی نداشته باشد، زیرا آنچه مهم است، شخصیت مجرم و منحرف است نه عمل ارتكابی (فائزه عظیم‌زاده اردبیلی و ساره حسابی، ۱۳۹۰، ص. ۱۲۰).

۲- سیاست جنایی قضایی

سیاست جنایی قضایی به مفهوم دقیق‌تر آن مجموعه روش‌ها و تدابیری است که در تصمیم‌گیری‌های محاکم و نهادهای قضایی منعکس بوده است. به عبارت دیگر پس از آنکه قانون‌گذار، سیاست جنایی خود را در قالب قوانین و مقررات پیاده کند، این قوانین و پیام‌های قانون‌گذار به‌صورت‌های متفاوتی درک و پذیرفته می‌شود. قانون به تبیین اصول کلی نظام کیفری پرداخته، تفسیر و تطبیق آن را در موارد خاص به قضات محاکم واگذار نموده است. این امر یعنی روح بخشیدن به الفاظ خشک و بی‌روح قوانین و فعلیت بخشیدن به آن‌هاست. بدین ترتیب «سیاست جنایی قضایی یعنی سیاست جنایی تقنینی آن طور که مورد برداشت، تفسیر و عمل قضات قرار می‌گیرد» (قیاسی، ۱۳۸۵، ص. ۲۹).

۳- سیاست جنایی مشارکتی

یکی از انواع دیگر سیاست جنایی، سیاست جنایی مشارکتی است. در سیاست جنایی مشارکتی، معیار، نقش مؤثر جامعه مدنی و آحاد شهروندان در واکنش علیه بزه و بزه‌کار است. در سیاست جنایی مشارکتی، مشارکت عامه مردم است و این مسئله به کارایی آن می‌افزاید. شرکت دادن عموم مردم در سیاست جنایی افزون بر رفع دل‌نگرانی مشروع در جهت بالا بردن کارایی آن به‌معنای این است که امروزه پیشگیری و سرکوب بزه‌کاری از جمله اموری هستند که به همه افراد جامعه مربوط می‌شوند (معاونت آموزش قوه قضائیه، ۱۳۸۷، ص. ۱۱).

ج: تعریف فساد اداری

۱- تعریف حقوقی

در ادبیات حقوق دانان، واژه فساد ابتدا دسته‌بندی گردیده است و سپس انواع آن به بررسی و تحلیل گذاشته شده است. به‌عنوان نمونه در تعریف فساد مالی آمده است: «فساد مالی عبارت است از سوء استفاده از قدرت تفویض شده در جهت منافع شخصی اعم از اینکه در بخش خصوصی باشد یا دولتی. فساد سیاسی عبارت است از به کارگیری اختیار پیوند یافته با فرمانروایی (حاکمیت) از سوی کارمندان دولت برای بهره‌های شخصی غیرقانونی» (توران، توسلی‌زاده، ۱۳۹۱، ص. ۲۶).

در تعریفی دیگر از فساد آمده است: «فساد سوء استفاده از قدرت عمومی، برای منفعت خصوصی.» «فساد سوء استفاده از منصب عمومی برای منفعت شخصی» (دادخدایی، ۱۳۹۰، ص. ۳۱). برخی نوشته‌اند: «فساد مالی عبارت است از سوء استفاده از قدرت تفویض شده در جهت منافع شخصی اعم از اینکه در بخش خصوصی باشد یا دولتی. در مفهوم دقیق‌تر فساد مالی که فساد سیاسی را هم در بر دارد، دارای سه خصیصه



است. نخست اینکه تخطی از قوانین و مقررات است. نظیر وقتی که مدیران عمومی از مقام خود برای تحصیل امتیازهای شخصی سوء استفاده بکنند. دوم آنکه مناسبات فسادآمیز به تحصیل امتیازهای مادی منجر شود؛ نظیری وقتی که شخصی با پرداخت پول باعث شود که تصمیمی عمومی به نفع او اتخاذ گردد.

به این ترتیب فساد صورتی از تأثیر و نفوذ پول بر امور سیاسی است. سوم آنکه فساد معمولاً با معاملات و مبادلات پنهانی همراه است» (لیپست، سیمور مارتین و دیگران، ۱۳۸۳، ص. ۱۰۰۹).

فساد به‌ویژه اگر به‌صورت سازمان‌یافته و در سطح گسترده تحقق یابد، می‌تواند بیانی از ناامنی در داخل و بی‌اعتباری در سطح بین‌المللی را به همراه داشته باشد؛ فساد مناسبات دولت و مردم را در جامعه به شدت تخاصمی و تقابل‌طلبانه می‌کند.

دولتی که عناصری از آن فاسد و رشوه‌ستانند می‌کوشد حقایق از دید مردم پوشیده بماند و مردمی که به هر حال از آن واقعیت‌ها باخبر می‌شوند بیشتر و بیشتر به حکومت بی‌اعتماد می‌شوند. بی‌اعتمادی مردم به حکومت، مشروعیت آن را کاهش می‌دهد و در نتیجه توان دولت در پیش بردن سیاست‌ها را به شدت تضعیف می‌کند. فساد گسترده سرمایه اجتماعی را تخریب می‌کند و مانع از انباشت آن می‌شود. فرسایش تدریجی سرمایه اجتماعی در جامعه، تصمیمات جمعی را پر هزینه و وفاق ملی در آن را دشوار و چه‌بسا غیرممکن می‌کند (خضری، ۱۳۸۴، ص. ۵۱۶).

۲- تعریف قانونی

در ماده ۲ قانون پیشگیری از فساد گرنادا مصوب سال ۲۰۰۷ چنین تعریف شده است: «هر رفتار غیرقانونی و غیرمجاز شخص برای به کارگیری نفوذش در اداره یا به دست آوردن سود برای خود یا دیگری که ناسازگار با وظایف قانونی، یا حقوق دیگران باشد که شامل ارتشاء، تقلب و جرایم مرتبط با آن‌ها می‌گردد» (خضری، ۱۳۸۴، ص. ۵۱۷).

در قانون مبارزه علیه ارتشاء و فساد اداری افغانستان، قانون‌گذار چنین بیان می‌دارد: «فساد اداری، عمل خلاف قانون است که توسط کارکنان دولتی و سایر مأمورین خدمات عامه به مقصد حصول اهداف و منافع شخصی و یا گروهی به اشکال ذیل صورت می‌گیرد: اختلاس و غدر، سرقت اسناد، اتلاف اوراق و اسناد رسمی، تجاوز از حدود و صلاحیت قانونی، استفاده از امکانات دولتی و اوقات رسمی در امور شخصی، امتناع و استنکاف از وظیفه بدون عذر قانونی، کتمان حقیقت، جعل و تزویر اسناد، وانمود ساختن صلاحیت اجرا و یا امتناع از اموری که وظیفه مأمور خدمات عامه نباشد، اخذ هر نوع تحفه به‌منظور اجرای کار در امور مربوط، تعلل بی‌مورد در اجرای وظیفه محوله، رویه سوء مأمورین خدمات عامه در برابر افراد، تطمیع، سفارش، التماس غیرقانونی و واسطه‌شدن، دخیل ساختن ملاحظات قومی، منطقه‌ای، مذهبی، لسانی، حزبی، جنسی و شخصی در انتخاب و استخدام» (قانون مبارزه با ارتشاء و فساد اداری افغانستان، ماده ۳).

بر اساس تعریف قانون مبارزه با ارتشاء و فساد اداری افغانستان، بیان چند نکته ضروری و حائز اهمیت است:

اولاً: تعریف ارائه شده از فساد یک تعریف نسبتاً کلی و عام به نظر می‌رسد، زیرا جمله «به منظور حصول اهداف» عام و گسترده است. ممکن است غرض از ارتکاب فساد، اهداف شخصی در کار باشد، ممکن است هدف از ارتکاب فساد، اهداف گروهی دنبال شود و ممکن است هدف از ارتکاب فساد، ایجاد اختلال به نظام اقتصادی و سیاسی کشور باشد. البته احتمال سوم در متن صریح ذکر نشده است. ثانیاً: مصادیقی که از فساد در ذیل ماده شمرده است، شامل همه انواع جرایم با محوریت موضوع مالی می‌شود. جرایم علیه اموال، جرایم مالی و جرایم اقتصادی در زیرمجموعه مصادیق ارائه شده قرار خواهد گرفت.

د: انواع فساد اداری

۱- فساد اداری سیاه

کاری که از نظر توده‌ها و نخبگان سیاسی منفور است و عامل آن باید تنبیه شود. برای مثال می‌توان گفت که دریافت رشوه برای نادیده گرفتن استانداردها و معیارهای ایمنی در احداث مسکن و مسائل خطرناک از این نوع فساد اداری هستند (فرامرزی و بلالی، ۱۳۸۰، ص. ۲۲).

۲- فساد اداری خاکستری

فسادی است که از نظر اکثر نخبگان منفور است اما توده‌های مردم در مورد آن بی‌تفاوت هستند. مثلاً کوتاهی کارمندان در اجرای قوانینی که در بین عموم از محبوبیت چندانی برخوردار نیستند، کمتر الزام به اجرای آن دارند و فردی به غیر از نخبگان سیاسی به مفید بودن آن‌ها معتقد نیست (قائمی و گنجی، ۱۳۹۰، ص. ۱۳).

۳- فساد اداری سفید

عملی که ظاهراً مخالف قانون است اما اکثر اعضای جامعه، نخبگان سیاسی و اکثر مردم عادی آن را آن قدر مضر و بااهمیت نمی‌دانند که خواستار تنبیه عامل آن باشند. مثال گویای فساد اداری سفید، چشم‌پوشی از نقض مقرراتی است که در اثر تغییرات اجتماعی و فرهنگی ضرورت خود را از دست داده‌اند؛ استفاده از کامپیوتر در کشورهایی که قبلاً ممنوعیت داشته، از این نوع می‌باشد (فرامرزی و بلالی، ۱۳۸۰، ص. ۲۳).

چالش‌های تقنینی سیاست جنایی در مبارزه با فساد اداری

الف: چالش‌های ماهوی

۱- تخصص نداشتن طراحان و وضع‌کنندگان سیاست جنایی

یکی از چالش‌های اساسی که فراروی مبارزه با فساد اداری در حوزه سیاست جنایی تقنینی وجود دارد، متخصص نبودن وضع‌کنندگان قانون و پدیدآورندگان سیاست کیفری است. بسیاری از افرادی که به‌عنوان نماینده در پارلمان کشور ایفای نقش می‌کنند نسبت به داده‌های حقوقی و رهیافت‌های جرم‌شناختی و قانون‌گذاری بیگانه‌اند و نسبت به حقوق کیفری و شناخت‌شناسی پاسخ‌های کیفری در قبال پدیده‌های مجرمانه اداری تخصص ندارند. این در حالی است که فرایند تقنین، جرم‌انگاری پدیده‌های مجرمانه و



کیفرشناسی مناسب در قبال آن‌ها نیازمند درک و فهم ابعاد مختلف جرمی و عوامل مختلف آن مانند علل اقتصادی، روانی، ساختاری، شخصیتی، اجتماعی، جنسیتی، سیاسی، وراثت، ژنتیک، کروموزوم‌ها و... می‌باشد. به وضوح باید به این نکته تأکید نمود که کارایی پارلمان کشور در کیفیت نمایندگان و تقنین می‌باشد نه در کمیت آن‌ها، در حالی که هم پارلمان هم دولت به مشکل تولید قوانین و مقررات در عرصه فساد اداری مبتلا می‌باشند.

به این ترتیب نمایندگان پارلمان کشور و سایر افرادی که در مراحل مختلف تدوین و نگارش قانون ایفای وظیفه می‌نمایند، فاقد تخصص‌اند و قوانینی که در حوزه‌های مختلف از جمله مبارزه با فساد اداری وضع می‌گردد نیز در پیشگیری و کنترل فساد اداری فاقد کارایی کاربردی می‌باشد.

۲- فقدان معیار و ضابطه در جرم‌انگاری‌ها

یکی از شاخصه‌هایی که فرایند مبارزه با فساد اداری را در حوزه تقنین با چالش‌های قابل توجه، مواجه می‌سازد، فقدان ضابطه و معیار در جرم‌انگاری فساد اداری است. معیار و ضابطه درست و مشخص می‌تواند عدالت کیفری و میزان تأثیرگذاری مبارزه با فساد را به‌نحو بهتر تأمین نماید.

با توجه به اینکه فضای اقتصادی حاکم در افغانستان زمینه و بستر گرم جرایم اقتصادی و فساد را فراهم نموده است، (آشفستگی بازار، نابرابری‌ها، ملاحظات سیاسی، جرایم بانکی، فساد اداری، عدم مقررات کاربردی ماهوی و شکلی، فساد اقتصادی، فقدان ثبات اقتصادی و سیاسی بخشی از اموری است که باعث کاهش اعتماد عمومی، کاهش سرمایه‌گذاری‌های بلندمدت و ناکارآمدی نظام اقتصادی گردیده است) سیاست جنایی افغانستان در قبال آن فاقد مقررات مدون و به‌روز هستند. از لحاظ ماهوی دارای مشکلات و چالش‌های بنیادین می‌باشد. عدم تعریف و عدم ارائه ضابطه دقیق، چالش‌های مفهومی، واکنش‌ها و مجازات‌های غیرمتناسب و نبود معیار و ضابطه قانونی از جمله چالش‌های ماهوی است که فرایند مبارزه با سیاست‌گذاری تقنینی را با چالش مواجه نموده است.

به این ترتیب قانون‌گذاران در راستای جرم‌انگاری پدیده‌های فسادزا در اداره‌های مرکزی و محلی ضابطه مشخصی از فساد اداری ارائه دهند تا ابهاماتی که در سایه فقدان ضوابط به وجود آمده است، ابهام‌زدایی شده و مبارزه با فساد اداری از حالت انفعالی خارج شده و از جنبه کاربردی و تأثیرگذاری برخوردار گردد. ابهام در قوانین سبب تفسیرهای قضایی مختلف شده و تطبیق یکسان قانون را با چالش مواجه می‌سازد. در واقع قانون‌گذار باید در فرایند تقنین در حوزه فساد اداری به چند نکته ذیل پاسخ منطقی و درخوری داشته باشد:

- در میان علل‌های مختلف پدیده‌های مجرمانه، علل اصلی جرم را دریابد و سپس در فرایند کیفرگذاری متناسب با آن واکنش‌های کیفری و غیرکیفری عملیاتی نماید.
- بزه‌دیده و بزه‌دیدگان را شناسایی نموده و بفهمد که رفتار ارتكابی به چه شخصی صدمه و آسیب زده است.

- میزان ضررهای اقتصادی و اجتماعی ناشی از فساد اداری را ارزیابی نماید و با توجه به میزان صدمه و ضررهای آن به کیفرگذاری بپردازد.

۳- جرم‌انگاری‌های ناقص

موضوع عدم جرم‌انگاری و یا جرم‌انگاری ناقص در مبارزه با فساد اداری به‌ویژه در قوانین کیفری سابق یکی از چالش‌هایی بود که آسیب جدی در نظام سیاسی و اقتصادی کشور وارد کرده بودند. برخی رفتارهای مجرمانه مثل سوء استفاده از نفوذ و افزایش غیرقانونی دارایی کارکنان دولتی در قوانین کیفری پیش از کود جزا جرم‌انگاری نشده بود، در حالی که این رفتارها مثل ارتشاء و اختلاس مطابق با کنوانسیون ملل متحد برای مبارزه با فساد از جمله جرایم مربوط به فساد اداری است (کنوانسیون ملل متحد برای مبارزه با فساد، مواد ۱۸ و ۲۰). در قانون جزای مصوب ۱۳۵۵ این رفتارها جرم‌انگاری نشده است. هرچند در جزء ۱۱ ماده ۴ قانون نظارت بر تطبیق استراتژی مبارزه با فساد اداری افزایش غیرقانونی دارایی از جمله مصادیق فساد اداری بیان شده است اما به دلیل تعریف و تعیین عناصر و مجازات آن و ارجاع به قانون جزا و عناصر مجرمانه سوء استفاده از نفوذ و افزایش غیرقانونی دارایی کارکنان دولتی مطابق با کنوانسیون ملل متحد برای مبارزه با فساد نبود. هرچند مقررات مربوط به سوء استفاده از نفوذ و افزایش غیرقانونی دارایی از جمله مقررات الزامی کنوانسیون نیست. این نقص سیاست جنایی واکنشی کشور در مبارزه با فساد اداری به‌ویژه در زمینه سوء استفاده از نفوذ و افزایش غیرقانونی دارایی، را به چالش کشیده و تعقیب قضایی مرتکبان را دشوار نموده است. اما این رفتارها در کود جزا جرم‌انگاری شده است. فصل سوم، باب چهارم آن به جرم‌انگاری سوء استفاده از نفوذ اختصاص یافته است. ماده ۳۹۹ صراحتاً مواردی را بر شمرده است که فاعل آن مرتکب جرم سوء استفاده از نفوذ شده است.

در خصوص ارتشاء، اختلاس و جرایم در حکم اختلاس که مهمترین مصادیق فساد اداری است، جرم‌انگاری‌ها به‌صورت ناقص صورت گرفته است و چه‌بسا برخی رفتارهایی که در پرتو فناوری و ارتباطات در ادارات صورت می‌گیرد جرم‌انگاری نشده و یا کیفرگذاری‌های موجود متناسب با جرم ارتكابی پیش‌بینی نشده است. و مهمتر اینکه تمرکز بیش‌ازحد بر مجازات صورت گرفته است بدون اینکه از راهکارهای پیشگیرانه مانند شفاف‌سازی مالی و اداری سخن به میان بیاید.

۴- چالش‌های کیفرگذاری و مجازات‌شناختی

واکنش‌ها و پاسخ‌های کیفری و سرکوب‌گرانه در مبارزه با فساد اداری از اهمیت بنیادین برخوردار است. واکنش‌های کیفری مناسب و کیفرگذاری‌هایی که با توجه به یافته‌های جرم‌شناسانه و علل شناختی پدیده‌های مجرمانه صورت می‌گیرد، در فرایند پیشگیری و کنترل فساد اداری تأثیرگذار است. این در حالی است که در مصادیق مختلف فساد اداری مانند رشوه، اختلاس، سوء استفاده از نفوذ و تصاحب اموال دولتی این ملاک و معیارها با توجه به متخصص نبودن قانون‌گذاران رعایت نشده است. زیرا واکنش‌ها و مجازات‌هایی که مثلاً در مورد اختلاس در نظر گرفته شده است حبس‌های طولانی‌مدت یا مجازات‌هایی



است که نسبت به رفتار ارتكابی تناسب ندارد. و همچنین حبس‌های طولانی‌مدت با توجه به داده‌های جرم‌شناسی نه‌تنها که از جنبهٔ اصلاحی و بازدارندگی برخوردار است، بلکه هزینه‌های گزاف و هنگفتی بر نظام اقتصادی کشور تحمیل می‌کند.

در مادهٔ ۷۳۴ کود جزا در واکنش علیه اختلاس اموال فرهنگی دولت آمده است: «هرگاه مسؤول یا محافظ، اثر تاریخی یا فرهنگی را اختلاس نماید، به حبس طویل محکوم می‌گردد.» بر اساس مادهٔ ۱۴۷ این قانون، مدت حبس طویل بیش از ۵ سال تا ۱۶ سال در نظر گرفته شده است. مدت مذکور اگرچه از لحاظ شدت کیفری دچار مشکل نیست ولی از لحاظ جنبه‌های اصلاحی و تأثیرگذاری در فرایند پیشگیری جرم، با چالش مواجه است. و بهتر بود مقتن از جزاهای نقدی که در تقابل با انگیزه‌های مرتکبان قرار دارد و دقیقاً هزینه‌های انجام رفتار مجرمانه را بالا می‌برد، پیش‌بینی می‌کرد. موارد بسیاری نیز در سایر مصادیق فساد اداری مشهود است که در این جا، با توجه به ظرفیت محدود نوشتار، قابل بحث و بررسی نیست.

ب: چالش‌های شکلی

۱- فقدان ضابطان حرفه‌ای و متخصص

در مباحث شکلی و فرایند دادرسی فساد اداری با توجه به اینکه مرتکبان و بزه‌کاران در فرایند ارتکاب جرم، هوشمندانه و تخصص‌گرایانه عمل می‌کنند، ضابطان قضایی و مأموران کشف و تعقیب در فرایند تحقیقات مقدماتی نیازمند ابزارهای علمی، تخصص و مهارت می‌باشند. این در حالی است که این شاخصه‌ها و ملاک‌ها نه از سوی قانون‌گذار افغانستان در راستای استخدام ضابطان قضایی و پلیس کشف جرم، محور توجه قرار گرفته است و نه پلیس کشف جرم و مقامات مسؤول در فرایند تحقیق و تعقیب عملاً از این ویژگی برخوردارند. برای نمونه می‌توان به موارد زیر اشاره کرد:

- ضعف در روش‌های کشف جرم: نهادهای تحقیقاتی (مانند پلیس و نهادهای ضد فساد) فاقد ابزارهای مدرن برای ردیابی مالی، نظارت الکترونیک و بررسی پرونده‌های پیچیدهٔ فساد هستند.
- نقص در حفظ ادلهٔ دیجیتال: بسیاری از مدارک فساد (مانند اسناد بانکی، ایمیل‌ها و مکاتبات رسمی) به‌راحتی قابل دستکاری یا نابودی هستند و سیستم قضایی افغانستان توانایی حفظ و تحلیل آن‌ها را ندارد.
- وابستگی به اعتراف اجباری: در برخی موارد، مقامات قضایی به‌جای تکیه بر شواهد مستند، از اعترافات تحت فشار استفاده می‌کنند که اعتبار قانونی پرونده را زیر سؤال می‌برد.
- مبارزه با فساد اداری و فساد که در فضای پنهانی و دور از انظار عمومی، پشت درهای بسته و در یک عمل کاملاً هوشمندانه صورت می‌گیرد، دشوار و غیرممکن است. برای اینکه بتوان در مبارزه با آن فائق آمد، در مراحل کشف و تحقیقات مقدماتی مأموران آموزش‌دیده و ضابطان حرفه‌ای را گسیل و استخدام کرد، که دوره‌های خاص آموزش در این عرصه را فرا گرفته باشند.

- دلایل و مدارک جرم، معمولاً در مراحل اولیه جرم در صحنه جرم یافت می‌شوند و از آنجا که فساد اداری در پشت درهای بسته و پشت میزها صورت می‌گیرد و دسترسی به آن‌ها دشوار و ناممکن می‌باشد، کشف آن توسط ضابطان معمولی کشفی و غیرآموزش‌دیده غیرممکن است. لذا بایستی سیاست تقنینی در مبارزه با این پدیده، چالش‌های موجود را چالش‌زدایی نموده است و در سیاست خود دگرگونی‌های جدی و کاربردی به وجود بیاورند.

۲- فقدان قانون کاربردی در حوزه دادرسی

با توجه به اینکه فساد اداری در سایه جهانی شدن و فناوری‌های مدرن عصری امروز دچار دگرگونی‌های حیاتی شده است، سیاست شکلی نیز هم‌زمان در قبال آن لزوم به‌روزرسانی و اصلاحات اساسی دارد. در مورد فساد اداری و جرایم اقتصادی سیاست جنایی شکلی ویژه و اختصاصی از ضروریات کشور است. با توجه به اینکه ارتکاب فساد اداری دارای ویژگی‌های خاص و منحصر به خود می‌باشد، آیین دادرسی و فرایند کشف و تحقیقات مقدماتی نیز متناسب با آن طراحی و به‌روز گردد.

روش‌هایی که در کشف فساد اداری بایستی عملیاتی و اجرا گردد، عبارت از گردآوری اطلاعات از طریق ابزارهای الکترونیکی و استفاده از تکنولوژی‌های روز در راستای کشف جرم، نظارت الکترونیکی از طریق بانک‌ها و مؤسسات مالی و یا ثبت مکالمات، حرکات و یا فعالیت‌های اشخاص مظنون در اماکن، منازل خصوصی و محلات عامه یا ثبت محتویات، مکالمات و ارتباط اشخاص مظنون و متهم از طریق تلفن، کامپیوتر، اینترنت یا سایر وسایل مخابراتی و تکنولوژی اطلاعاتی و گردآوری اطلاعات در مورد مکان، منبع، زمان، تاریخ، اندازه، مدت مکالمات و نوع ارتباط آن‌ها در کشف فساد اداری، است.

روش دیگری که در مورد کشف و تحقیقات فساد اداری مهم به نظر می‌رسد دام‌گستری است. یعنی در راستای کشف و تحقیقات بیشتر جرم، شخصی را اعم از افسر پلیس یا مأمور ضبط قضایی با مسؤولیت افسر به‌شرط آموزش‌های لازم و اخذ گواهی صلاحیت، به نزد افرادی در مظان فساد اداری رفته و با جلب اعتماد آن‌ها خود را به‌عنوان معاون یا شریک جرم یا دریافت‌کننده اموال مجرمانه وانمود می‌سازد، با این اهداف که با اطلاعات مورد نیاز برای تحقیقات اولیه یا تحقیقات مقدماتی دسترسی حاصل شود. و همین‌طور برای تحقیقات بیشتر می‌توان از گسیل مخبران در میان گروه بزه‌کار، دوربین‌های مدار بسته و استفاده از سیستم‌های هوشمند و استفاده از نظریات کارشناس جرایم اقتصادی به عمل آورد.

۳- فقدان قضات متخصص و محاکم اختصاصی

یکی دیگر از چالش‌های بزرگ سیاست جنایی افغانستان در مبارزه با فساد اداری، فقدان قضات متخصص و محاکم اختصاصی است. با توجه به اینکه در فرایند رسیدگی به فساد اداری با اشخاص حرفه‌ای و مقامات عالی‌رتبه مواجه می‌باشیم، قضات در مراحل مختلف رسیدگی بایستی از استقلال و تخصص کافی برخوردار باشند، تا بتوانند نسبت به جرم ارتكابی واکنش درست و مناسب را انجام دهند.



قضات رسیدگی کننده چه در فرایند تحقیقات مقدماتی و چه قضات اجرای احکام، نه تنها که در حوزه فساد اداری تخصص ندارند بلکه بسیاری آن‌ها دارای مدارک لیسانس حقوق و سایر رشته‌های مرتبط نیستند. فقدان قضات متخصص در دستگاه قضایی باعث می‌شود که فساد اداری نه تنها روند کاهشی را داشته باشد، بلکه به صورت روزافزون افزایش پیدا می‌کند.

قاضی و کارمند در خصوص موضوع مورد بررسی باید دوره آموزشی یا در ارتباط با افراد مرتکب باید متخصص باشند تا از شاکی و مشتکی عنه جلوتر بوده و بهتر بتوانند در امر کشف، رسیدگی و پیشگیری از فساد اداری مؤثر واقع شود و مناسب است در این مورد از تجارب افراد کارشناس و قضات تجربه‌دهنده استفاده به عمل آید.

چالش دیگری که در سیاست جنایی افغانستان به وضوح قابل مشاهده است، افتراقی نبودن محاکم در مبارزه با فساد اداری است. به عبارت دیگر در مبارزه علیه فساد اداری بایستی سارنوالی و محاکم ویژه و اختصاصی ایجاد گردد تا بتواند در قبال این پدیده چالش برانگیز به سرعت و اختصاصی به مبارزه بپردازد. ویژگی‌های خاص فساد اداری، آثار زیان بار و مخل آن باعث شده است، که اکثر دولت‌ها، نهادهای قضایی و دادگاه‌های کیفری، قضات و ضابطین متخصص و آموزش‌دیده‌ای را برای رسیدگی به این جرایم، اختصاص دهند. در نتیجه یکی از راهکارهایی که می‌تواند سیاست جنایی را در قبال پدیده‌های مختلف مجرمانه اقتصادی، قوی و پاسخ‌گو نماید، اقدام به تشکیل دادگاه‌های اختصاصی و ویژه است.

۴- چالش‌های اجرایی و نظارتی

- نهادهای ضعیف ضد فساد: نهادهایی مانند کمیسیون مستقل مبارزه با فساد اداری با کمبود منابع، نفوذ سیاسی و عدم همکاری نهادهای دیگر مواجه هستند.
- فقدان سیستم نظارت مؤثر: مکانیزم‌های نظارتی مانند بازرسی‌های مستقل، سیستم‌های گزارش‌دهی شفاف و حفاظت از گزارشگران فساد ضعیف است.
- نقش منفی گروه‌های قدرت: زورمندان سیاسی، اقتصادی و نظامی با استفاده از نفوذ خود مانع رسیدگی به پرونده‌های فساد می‌شوند.

نتیجه‌گیری

با توجه به پژوهش انجام‌شده پیرامون چالش‌های سیاست جنایی مبارزه با فساد اداری در حقوق کیفری افغانستان به این نکته مهم دست می‌یابیم که سیاست جنایی افغانستان در مبارزه با فساد اداری دچار چالش‌ها و معضلات مختلف می‌باشد. رشد قابل توجه فساد اداری و یا عدم بازدارندگی و کارایی قوانین موجود، ناشی از ناکارآمدی و ضعف سیاست جنایی است. یافته‌های میدانی و داده‌های پژوهشی در این مورد بیانگر همین شاخص عملی و نظری است. فساد اداری در کشور به عنوان یک معضل بزرگ بر سر راه توسعه سیاسی و اقتصادی قرار دارد و چالش‌های بزرگی در عرصه‌های سیاسی و اقتصادی و کارایی نظام سیاسی به وجود آورده است.



بنابراین حکومت و دستگاه قانون‌گذاری و اجرایی کشور بایستی با تدابیر و استراتژی‌های مناسب و طرح سیاست جنایی کاربردی در مبارزه با فساد اداری در درون اداره‌ها، اقدامات لازم را انجام دهد تا چالش‌های موجود و مهملک در حوزه سیاست و اقتصاد، چالش‌زدایی گردد. در اولین گام تقنینی سیاست جنایی کارا، باید مسؤولان حوزه تقنین و نمایندگان پارلمان از بین افراد متخصص، حرفه‌ای و آموزش‌دیده در وضع قانون و مقررات گماشته شوند. قانونی بیشترین تأثیر در بازدارندگی پدیده‌های مجرمانه اقتصادی اداری را دارد که بر اساس قواعد جرم‌شناسانه و با در نظر داشتن علل‌شناختی و عامل انگیزشی مرتکبان، وضع و تصویب می‌گردد. لذا باید قانون‌گذاران و مسؤولان اجرایی قوانین از افرادی شایسته و متخصصین در حوزه‌های جرم‌شناسی و کیفرشناسی انتخاب گردند، تا بتوانند سیاست جنایی مناسب و لازم را در مبارزه با فساد اداری طراحی و عملیاتی نمایند و چالش‌های موجود، چالش‌زدایی گردد.



منابع

- اخلاقی نویان، محمدنبی. (۱۳۹۸). حقوق جزای اقتصادی افغانستان. کابل: نشر واژه.
- آنسل، مارک. (۱۳۷۵). دفاع اجتماعی. (محمد آشوری و علی حسین نجفی ابرندآبادی، مترجمان). تهران: انتشارات دانشگاه.
- توران، توسلی‌زاده. (۱۳۹۱). پیشگیری از جرایم اقتصادی. تهران: انتشارات جنگل.
- خضری، محمد. (۱۳۸۴). تحلیل نهادی فساد اداری. فصل‌نامه مطالعات راهبردی، ۸(۳)، ۵۱۶-۵۱۷.
- دادخدایی، لیلا. (۱۳۹۰). فساد مالی-اداری و سیاست جنایی مقابله با آن. تهران: نشر میزان.
- دلماش مارتی، میری. (۱۳۸۷). نظام‌های بزرگ سیاست جنایی. (علی حسین نجفی ابرندآبادی، مترجم). تهران: میزان.
- عظیم‌زاده اردبیلی، فائزه؛ حسابی، ساره. (۱۳۹۰). سیاست جنایی و تطور مفهومی آن. مجله تعالی حقوق، ۱۵(۱۵)، ۱۲۰.
- فرامرز، داود؛ بلالی، اسماعیل. (۱۳۸۰). بررسی نظری مسئله فساد اداری. مجله حقوق دادگستری، ۳۷(۳۷)، ۲۲-۲۳.
- قائم، محمدحسن؛ گنجی، رحیم محمد. (۱۳۹۰). فساد اداری و روش‌های اصلاح آن. مجله دادرسی، ۸۹(۸۹)، ۱۳.
- قیاسی، جلال‌الدین. (۱۳۸۵). مبانی سیاست جنایی حکومت اسلامی. قم: پژوهشگاه فرهنگ اسلامی.
- قانون جزای افغانستان، ۱۳۵۵. (افغانستان).
- قانون مبارزه با ارتشاء و فساد اداری افغانستان، ماده ۳. (افغانستان).
- قانون نظارت بر تطبیق استراتژی مبارزه با فساد اداری، ماده ۴، جزء ۱۱. (افغانستان).
- کریستین لازرژ. (۱۳۷۵). سیاست جنایی. (علی حسین نجفی ابرندآبادی، ترجمه). تهران: مؤسسه نشر یلدا.
- کریستین لازرژ. (۱۳۹۰). درآمدی بر سیاست جنایی. (علی حسین نجفی ابرندآبادی، برگردان). تهران: نشر میزان.
- کنوانسیون ملل متحد برای مبارزه با فساد، مواد ۱۸ و ۲۰. (۲۰۰۳). (سازمان ملل متحد).
- لیبست، سیمور مارتین و دیگران. (۱۳۸۳). دایره‌المعارف دموکراسی (ج. ۲). (کامران فانی و نورالله مرادی، سرپرست ترجمه). تهران: مرکز چاپ و انتشارات وزارت امور خارجه.
- معاونت آموزش قوه قضائیه. (۱۳۸۷). سیاست جنایی تقنینی ایران در جرایم اقتصادی. تهران: انتشارات جاودانه.
- ملازمیان، مسعود. (۱۳۸۷). سیاست جنایی تقنینی ایران در جرایم اقتصادی. تهران: انتشارات جاودانه.